

Министерство науки и высшего образования Российской Федерации
Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение
высшего образования
«Кемеровский государственный университет»
Юридический институт

**ПРАВОВОЕ ОБРАЗОВАНИЕ.
ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО.
СПРАВЕДЛИВОЕ ГОСУДАРСТВО.**

**Материалы конференции
(электронное научное издание)**

XIV (XXI) Международная научная конференция
студентов и молодых ученых
(23 апреля 2022 года)

Кемерово 2022
КемГУ

© Авторы материалов, 2022
© КемГУ, 2022

ISBN 978-5-8353-2947-2

Об издании – [1](#), [2](#), [3](#)

УДК 34 (063)
ББК Х.я431
П 68

**Издается по решению редакционно-издательского совета
Кемеровского государственного университета**

Ответственный редактор:

Трезубов Егор Сергеевич, к.ю.н., доцент кафедры трудового, экологического права и гражданского процесса, заместитель директора юридического института Кемеровского государственного университета по научной работе.

П 68 Правовое образование. Гражданское общество. Справедливое государство: материалы конференции (электронное научное издание). XIV (XXI) Международная научная конференция студентов и молодых ученых. [Электронный ресурс] / отв. ред. Е. С. Трезубов, Кемеровский государственный университет. – Электрон.дан. Объем 6 Мб – Кемерово: КемГУ, 2022 - 1 электрон. опт. диск (CD-R). – Систем. требования: Intel Pentium (или аналогичный процессор других производителей) 1,3 ГГц; 512 Мб оперативной памяти; 10 Мб свободного дискового пространства; операционная система Microsoft Windows XP и выше; Adobe Reader 6.0 и выше (или аналогичный продукт для чтения файлов формата PDF), видеокарта SVGA, 1280x1024 High Color (32 bit). – Загл. с экрана

ISBN 978-5-8353-2541-2

В сборник по итогам традиционной XIV (XXI) Международной научной конференции вошли материалы студентов, молодых ученых, их научных руководителей, сотрудников правоохранительных органов и сотрудников юридических компаний по актуальным вопросам национального и международного права. Для студентов и аспирантов юридических вузов, институтов и факультетов, научных и практических работников, всех интересующихся современными проблемами развития права, актуальными вопросами теории и истории права, отраслей отечественного права.

© Авторы материалов, 2022
© КемГУ, 2022

ЭЛЕКТРОННОЕ НАУЧНОЕ ИЗДАНИЕ

Минимальные системные требования:

Компьютер: Intel Pentium (или аналогичный процессор других производителей), 1,3 ГГц; ОЗУ 512 Мб; 10 Мб свободного дискового пространства, видеокарта SVGA, 1280x1024 High Color (32 bit); привод CD-ROM.

Операционная система: Windows XP и выше

Программное обеспечение: Adobe Reader 6.0 и выше (или аналогичный продукт для чтения файлов формата PDF)

© Авторы материалов, 2022

© КемГУ, 2022

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

ПРАВОВАЯ НЕОПРЕДЕЛЕННОСТЬ ПОНЯТИЯ «ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО»

*Н. В. Вахрамеев,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель к.ю.н., доцент А.В. Гаврилова.*

Актуальность данной работы обусловлена необходимостью развития в современных условиях понимания сущности гражданского общества с целью дальнейшего успешного взаимодействия рассматриваемого явления с государством.

В настоящее время гражданское общество упоминается лишь косвенно, как правило, в аспекте его взаимодействия с органами власти. Так, упоминания об этом можно встретить в положениях Конституции Российской Федерации, а именно в п. «е.1» ч.1 ст. 114 сказано об осуществлении Правительством Российской Федерации мер по поддержке институтов гражданского общества и обеспечении их участия в работе и проведении государственной политики¹.

Упоминания об институтах гражданского общества также присутствуют в иных нормативных правовых актах: в ч. 5 ст. 9 Федерального закона «О полиции» сказано, что федеральный орган исполнительной власти в сфере внутренних дел осуществляет мониторинг взаимодействия полиции с институтами гражданского общества²; в п. 2 ч. 2 ст. 5 Федерального закона «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» обозначается в качестве одной из задач общественного контроля – обеспечение тесного взаимодействия государства с институтами гражданского общества³; в ч. 1 ст. 3 Федерального закона «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» адвокатура определена институтом гражданского общества, не входящего в систему органов государственной власти и органов местного самоуправления⁴.

Анализ представленных положений законодательства позволяет прийти к выводу об отсутствии понятия гражданского общества в позитивном праве Российской Федерации.

Гражданское общество и государство можно расценивать как антиподы, сосуществующие и пытающиеся взаимно дополнять друг друга. Вместе с тем, идея гражданского общества существует уже достаточно длительное время и в связи с историческим развитием претерпело определенные изменения в силу необходимости переосмысления собственно общественного строя, так как государство в равной степени проходило определённые этапы эволюции. Учитывая неразрывную связь между названными ка-

¹Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>, 04.07.2020.

²Федеральный закон от 7.02.2011г. № 3-ФЗ «О полиции» // Собрание законодательства РФ. 2011. № 7 ст. 900

³Федеральный закон от 21 .07.2014г. № 212-ФЗ «Об основах общественного контроля в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 30 (часть I). Ст. 4213

⁴Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ "Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации" // Собрание законодательства РФ. 2002. № 23 ст. 2102

тегориями, было бы невозможно отрицать сам факт эволюции рассматриваемого понятия.

Усмотреть данное противостояние возможно в противопоставлении права публичного частному, что было сделано древнеримским юристом Ульпианом. Следует привести перевод его фразы, предложенный И.Б. Новицким: «Изучение права распадается на два положения: публичное и частное (право). Публичное право, которое (относится) к положению Римского государства, частное, которое (относится) к пользе отдельных лиц; существует полезное в общественном отношении и полезное в частном отношении»¹. Подтверждением же рассматриваемого положения может послужить и мнение И.А. Покровского в отношении высказывания Ульпиана: «...тот заложил мысль о юридической централизации (сфера субординации) – публичное право, и юридической децентрализации (сфера координации) – частное право.»²

Однако впервые понятие гражданского общества появилось в трудах Аристотеля, как об этом утверждает З.М. Черниловский³. Было установлено тождество между государством и гражданским обществом.

Вместе с тем, «... в литературе нет единого мнения о хронологических сроках появления самого понятия «гражданское общество.»⁴

Нет единого мнения и о том, что именно воплощает собой идея гражданского общества. Так, например, в современных исследованиях приводятся следующие определения гражданского общества:

«...гражданское общество – это определенная историческая ступень развития социума, современная форма человеческой общности, независимая от государства, но находящаяся с ним в диалектическом противоречивом единстве, в котором человек признается высшей ценностью, соблюдаются и защищаются его права и свободы, а самостоятельные и независимые индивиды создают путем самоорганизации некую негосударственную общность людей, объединенную по различным признакам в определенные формирования и действующую в целях удовлетворения индивидуальных и групповых потребностей и реализации потенциальных возможностей сообщества и отдельных личностей.»⁵;

«Гражданское общество – совокупность социальных связей, норм, ценностей и действий людей индивидуального или коллективного характера в сфере не их частной (частной), а публичной (или общественной) жизни, возникающих в результате взаимодействия свободных, равноправных и юридически независимых друг от друга и от государства граждан, их добровольных объединений.»⁶;

«...гражданское общество – это справедливое демократическое экономически развитое общество, цель которого – оптимальное удовлетворение позитивных интере-

1 Цит. по: Савельева, Ю. Н. К вопросу о сущности права и правовом дуализме в трудах Ульпиана / Ю. Н. Савельева // Символ науки: международный научный журнал. 2021. № 4. С. 110; <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=45604124>

2 Там же. С. 111

3 Бляхман Б. Я. Гражданское общество: споры о понятиях // Юрислингвистика. 2007. № 8. С. 20.

4 Там же.

5 Шамаров, В. М. Гражданское общество: содержание понятия // Вестник Екатеринбургского института. 2019. № 3(47). С. 142.

6 Арутюнов, Э. К., Рыбалка М.В, Теоретические проблемы определения понятия гражданского общества // Приоритетные модели общественного развития в эпоху модернизации: экономические, социальные, философские, политические, правовые аспекты : Материалы международной научно-практической конференции. В 5-ти частях, Саратов, 25 марта 2016 года / Ответственные редакторы: Н.Н. Понарина, С.С. Чернов. – Саратов: Общество с ограниченной ответственностью "Академия управления", 2016. С. 85-87

сов и потребностей человека – достигается путём реализации потенциала свободной активной инициативной личности с помощью разных инструментов.»¹.

Приведенные понятия можно считать подобными, так как сконструированы на таких признаках, как: свобода, выраженная во многих аспектах и, в частности, в демократии; достаточном уровне экономического развития конкретного общества; сам индивидуум, который собственными волевыми актами вступает в те или иные отношения, самостоятельно их иницирует и развивает. Можно также выделить признак системности или структурности данного общества, несмотря на всю хаотичность его построения в силу достаточно высокой степени автономии с идеальной точки зрения.

Однако такую точку зрения возможно поставить под сомнение в силу изучения не юридических, а социологических, политологических или иных аспектов гражданского общества. Так, например, К. А. Грандонян рассматривает гражданское общество с точки зрения категории «правовая форма» и определяет, как систему юридических инструментов, предназначением которых является регулирование определенным образом отношений и процессов как внутри гражданского общества, так и во взаимодействии с государством².

Сложно согласиться с данной точкой зрения, ведь инструмент не представляет собой собственно явление, которому служит. Строго говоря, право устанавливает определённые возможности, способы формирования, существования и влияния гражданского общества, но никак не предопределяет то, каким именно оно сформируется и каким образом будет построена данная структура. Инструмент, посредством которого можно творить, не определяет саму сущность явления, пусть хоть и позволяет создать само явление (либо же признать его).

Примечательными могут оказаться мысли Ф. Ранжона от 1986 года. Называя его одним из самых неоднозначных понятий, приводит разные точки зрения на данное явление: одни противопоставляют гражданское общество государству, так как состоит из различных институтов как, например, семьи, предприятия, ассоциации, где индивиды, независимо от государства, удовлетворяют собственные интересы, создают особые ценности; другие, в свою очередь, будут придерживаться прямо противоположной позиции, утверждая тесную взаимосвязь между гражданским обществом и государством, где частное и публичное взаимно проникают друг в друга; третьи и вовсе считают, что в самом гражданском обществе наличествуют элементы власти и закона. Дуальность рассматриваемых отношений исходит из экономического измерения и неэкономических измерений, у каждого из которых есть свои сторонники, противостоящие друг другу. Таким образом, заключил Ф. Ранжон, гражданское общество характеризуется многообразием своего содержания через автономию³.

Приведённые мысли показывают, что споры об идее гражданского общества не изменились и по настоящее время, всё также учитывается фактор экономического развития, свобода, равно как и иные признаки, посредством которых можно определить рассматриваемое понятие. Следует согласиться с тем, что гражданское общество никогда не функционировало изолированно и всегда было связано со значением своей противоположности⁴. В то же время «...отсутствие ясного и стабильного определения слова не должно интерпретироваться негативно. Эта семантическая гибкость, напротив, является одним из условий политических прений. Она, наконец, раскрывает, насколько

1 Грандонян К. А. Современное гражданское общество: понятие и признаки // Информационная безопасность регионов. 2010. № 1(6). С. 16

2 Грандонян, К. А. К вопросу о понятии гражданского общества как юридической категории // Вестник Института законодательства Республики Казахстан. 2012. № 4(28). С. 118

3 Соловьев А. В. Франсуа Ранжон. "Гражданское общество: история понятия" (перевод с предисловием переводчика) // Электронное научное издание Альманах Пространство и Время. 2014. Т. 6. № 1. С. 7.

4 Там же.

значение политических терминов зависит от положительных или отрицательных смыслов, которые им придаются»¹.

В конце концов, Ф. Ранжон приходит к выводу о политической сущности гражданского общества и характеризует отсутствием единого значения, невозможностью функционировать в одиночку².

Для утверждения правовой неопределённости понятия «гражданское общество» следует исследовать в некоторой мере собственно идею правовой неопределённости, которую «...можно определить как эпистемологический тезис, согласно которому обращение к праву и вообще любая его актуализация выступают созданием, а не применением какого-либо существующего смысла»³. Если представить себе материю права, то вся совокупность наполняющих её юридических конструкций существует в идеальном мире, независимом от сознания конкретного индивида, но, предположительно, всегда воспринимаемая каждым из них тождественным образом.

«Позитивное пространство юридических конструкций является единственной сферой существования правовых смыслов, которые, в силу этого, не могут быть метаюридическими, а всегда имманентны материи права... вопрос об истине в праве... локализуется в негативном пространстве юридических конструкций, выступая процедурой соположения отечественного права с его «ничто» как возможностью приведения его смыслов в движение... Другими словами, речь идет об ускользающей сингулярности, не позволяющей установить какой-либо наличный смысл в качестве объекта философского высказывания, об очерчивании бытия отечественного права как различия, т.е. о процедуре мышления, которая для того, чтобы совершиться, должна постоянно не совпадать с собой»⁴.

Таким образом понятие гражданского общества не следует каким-либо образом нормативно определять, так как сама его сущность состоит в возможности субъектов частноправовых отношений самостоятельно определять его в тех пределах и возможностях, которые это позволяет право, а то есть – в неопределённости. Гражданское общество не может быть тождественно инструментам, посредством которых происходит процесс его сотворения.

ЗНАЧЕНИЕ ПЫТКИ КАК ИНСТРУМЕНТА ДОЗНАНИЯ В РОССИЙСКОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ XVIII ВЕКА

*А.С. Дурасова,
студентка юридического факультета Омского государственного университета
им. Ф.М. Достоевского, г. Омск.*

*Научный руководитель: к.ю.н., доцент, доцент кафедры теории и истории государства
и права ОмГУ им. Ф.М. Достоевского А.А. Сапунков.*

Понятие пытки известно с древних времен и имеет особое значение в российском праве на протяжении всего существования Российского государства. Применение пыточного воздействия на человека именно в XVIII веке характеризовалось различными факторами и целями, такими как необходимость наказать за виновное деяние,

1 Соловьев А. В. Франсуа Ранжон. "Гражданское общество: история понятия" (перевод с предисловием переводчика) // Электронное научное издание Альманах Пространство и Время. 2014. Т. 6. № 1. С. 7.

2 Там же.

3 Ткаченко, А. В. Правовое сравнение и правовая неопределенность: эпистемология взаимосвязи / А. В. Ткаченко // Философские науки. 2016. № 6. С. 134.

4 Там же. С. 136

стремление добиться каких-либо фактов или признаний, будь те правдивыми или вынужденными, шоковыми, а также желание преследовать политических или религиозных противников. Из этого следует, что не стоит недооценивать существование пыток как таковых. При этом необходимо различать значение пытки как уголовно-правовой санкции в законодательных источниках и реальное, фактическое применение пыточных действий в один и тот же период.

В современном уголовном законодательстве Российской Федерации пытка определяется как «причинение физических или нравственных страданий в целях понуждения к даче показаний или иным действиям, противоречащим воле человека, а также в целях наказания либо в иных целях»¹. Отчетливо видно, что пытка имеет два существенно различающихся значения, каждое из которых имело свой путь развития в российском законодательстве.

В основном «в российском законодательстве XVIII в. пытка являлась институтом процессуального права»². Данное разграничение значений, казалось бы, одного и того же действия – физического или нравственного насилия над конкретным человеком обусловлено именно различным характером и целями его применения.

Согласно первому и основному значению понятие пытки определяется «как причинение подозреваемым и обвиняемым, а также свидетелям физических мучений с целью принуждения их к даче показаний»³. Исходя из этого определения, очень четко видно, что пыточные действия носят именно процессуальный характер.

Более логичным представляется не просто указание на признак процессуального характера, а определение пытки как инструмента дознания. Л.А. Хрусталева в своей работе предлагает определение пытки в качестве элемента судебного процесса XVIII века как средство получения свидетельских показаний⁴. Данное понимание считаю недостаточно раскрывающим реальные цели применения пыток в рассматриваемый период, т.к. не менее актуальными были и признательные показания обвиняемых по существу или заведомо ложно.

Нельзя не согласиться с тем, что в XVIII веке судебный процесс продолжает развиваться в сторону объективности и доказывания истины, для установления которых необходимы были не только признания виновного, но и показания третьих лиц (свидетелей), которые, впрочем, могли быть тоже необъективны, исходя из того, что существовала практика применения действий пыточного характера и к ним.

В допетровские времена, по мнению В.Д. Спасовича, пытка как процессуальная мера выполняла лишь незамысловатую функцию принуждения к даче заведомо удобных сыску результатов. Например, в Соборном уложении ей уделено достаточно мало внимания⁵, ранее акцент делался более на ордалии⁶. Хотя следует отметить, что пытка при сыске и допросах имела на практике в то время большее значение, чем было законодательно закреплено.

Несмотря на ещё действовавшее Соборное уложение, в России в начале XVIII века начинается достаточно быстрый и реальный процесс изменения подхода к пониманию и применению пытки с приходом к власти Петра I. В своей диссертации на соискание

1 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 24.02.2021) // Собрание законодательства РФ. 17.06.1996. № 25. ст. 2954

2 Курач Т.Л. Пытка в памятниках процессуального права России XVIII в. // Вестник КРАГСиУ. Серия «Государство и право». 2019. № 26. с. 35

3 Белкин Р.С. Криминалистическая энциклопедия. М.: Мегатрон XXI. 2000. С. 206

4 Хрусталева Л. А. Пытка как институт процессуального права России начала XVIII века по «краткому изображению процессов и судебных тяжб» от 30 марта 1716 г. // Вестник Оренбургского государственного университета. 2004. № 3(28). С. 142.

5 Спасович В. Д. Избранные труды. Минск, 2015. С. 95.

6 Сапунков А. А. История государства и права России: государство и право древнерусского периода (IX–XII вв.): учебное пособие. – Омск, 2021. С. 68-72.

ученой степени доктора юридических наук Стус Н.В. утверждает, что именно с правления Петра I в развитии уголовно-судебного права России начинается новая веха, и связывает это с включением в судебную систему России некоторых западных моделей правового устройства¹, благодаря чему и возрастает роль пыточным действий при проведении дознания в судах. Нас же в этом изменении интересует конкретно одно – изменение отношения к значению пытки.

В «Кратком изображении процессов или судебных тяжб» ярко прослеживается начало трансформации пытки в процессуальном значении. Именно этот законодательный документ, изданный в 1716 году, рассматривает пытку как инструмент дознания, т.к. по сути представляет собой военный уголовно-процессуальный кодекс начала XVIII века, в отличие от «Артикула воинского», также содержащего нормы о пытках, но только уже в значении наказания.

Этот документ² содержит 3 новых положения, которые стали основой для дальнейшего развития пытки в уголовном процессе: введение нового понятия для уголовного судопроизводства – расспрос с пристрастием, возможность судом применить пытку для получения достоверных сведений от ответчика (при наличии присяги у последнего), а также регламентация конкретных случаев и условий применения пыток в судебном процессе (тяжесть и кратность применения пытки, последовательность участников и т.д.). К применению пытки суд, согласно «Краткому изображению процессов или судебных тяжб», должен был прибегать не повсеместно, а в исключительных случаях, когда объективность и правдивость доказательств нельзя было подтвердить иным способом.

В данном случае прослеживается не лучшее влияние западноевропейской традиции «особенно с немецкой судебной практикой, основанной на общегерманской «Каролине» 1532 г., широко применялись пытки и истязания (дыба, «виска», кнут, горящий веник и мн. др.)»³.

Таким образом, в период правления Петра I пытка из хаотично применяемого действия в судах становится вполне законодательно регламентированным инструментом дознания в российском уголовном судопроизводстве, что во многом определило её дальнейшее влияние на российский уголовный процесс.

Эпоха дворцовых переворотов на протяжении 20 лет не принесла никаких новых законодательных источников, которые каким-либо образом регламентировали пытку в процессуальном плане. Лишь в 1742 году издается Сенатом Указ «О признании людей обоего пола от рождения до семнадцати лет; об освобождении таковых в случае тяжких преступлений от пытки и смертной казни и о наказании их, вместо того, батогами и плетьюми, с определением в монастыри для исправления»⁴, в котором снова появляется понятие пытки. Данный указ интересен больше в уголовном праве, чем в процессуальном, т.к. устанавливал положения относительно уголовной ответственности лиц до 17 лет, а также меры их наказания.

Однако одно положение касательно пытки как инструмента дознания упоминалось в данном указе, согласно которому малолетних до 17 лет плетьюми, батогами и

1 Стус Н.В. Уголовно-судебное право России XII – XIX вв.: историко-юридическое исследование / Автореферат диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук. Белгород. 2015. С.10

2 Краткое изображение судебных процессов и тяжб / Устав воинский // Полное собрание законов Российской империи. Собр. 1. Т. 5. – СПб., 1830. № 3006. С. 382-411.

3 Иванов А. А., Матиенко Т. Л., Эриашвили Н. Д. Органы борьбы с «ослушниками воли государевой» в петровскую эпоху: компетенция и методы // Вестник Московского университета МВД России. 2020. № 7. С. 34. DOI 10.24411/2073-0454-2020-10381.34.

4 О признании людей обоего пола от рождения до семнадцати лет; об освобождении таковых в случае тяжких преступлений от пытки и смертной казни и о наказании их, вместо того, батогами и плетьюми, с определением в монастыри для исправления. Сенатский указ от 23 августа 1742 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 11. Отд. 2. СПб.: Тип. II отд. СЕИВК, 1830 – 988 с. №8601. С.641-644

другими средствами нельзя было бить и пытаться в ходе судебного разбирательства, чтобы они не лжесвидетельствовали на других и не клеветали на себя, не стерпев боли. Это достаточно интересное положение, ведь в статье 10 главы 6 Второй части «Краткого изображения процессов и судебных тяжёб» упоминалось, что «недоросли» в значении несовершеннолетние не подлежали действиям пыточного характера. На первый взгляд, это смысловое дублирование по сути одной и той же нормы кажется досадной оплошностью законодателя, но на деле это вызвано необходимостью четко разграничить возраст, с которого уже возможно было применение пытки, той самый возраст малолетства, недоросли.

Следующим документом, регламентирующим пытку, в период правления Елизаветы Петровны выступает Инструкция Правительствующего Сената от 1744 года сыщикам для искоренения воров и разбойников, которая в свою очередь является вытекающим актом из указа императрицы «О искоренении разбойников и воров». В нем указывалось не сколько на возможность, а больше на обязанность использования пыток при розыске и допросе воров и разбойников об их противозаконных делах¹: разбое, убийствах, мучениях, а также о местах укрытия награбленного. Такой пристальный интерес верховной власти к действиям самого низшего слоя людей в стране объясняется достаточно просто: «набеги и бесчинства воровских шаек наносили государству и поданным огромный материальный урон, похищалась казна, уничтожалось имущество, гибли люди, нарушалась работа органов власти на местах, урон несли торговля, почтовая связь, средства сообщения²».

В отношении самой процедуры пытки наиболее важным можно считать «Обряд, како обвиненный пытается», изданный в правление Елизаветы Петровны. Этот документ представляет собой тщательное описание проведения пыток: количество применяемых к лицу пыток, способ пытки, а также сам её порядок проведения³. По словам доктора исторических наук Евгения Анисимова, регламентирование проведения пыток было весьма важным положением, т.к. цель убить пытаемого не ставить, наоборот, было важно проведение пыток именно так, чтобы «пытаемый мог давать показания и даже выдержать новую пытку»⁴.

Что примечательно, согласно пункту 7 главы 6 «Краткого изображения процессов и тяжёб» предусматривалось по общему правилу максимальное количество пыток всего 3 раза и то в случае перемены своих показаний, однако «Обряд как обвиненный пытается» ужесточает это положение, вводя помимо трех основных ещё три дополнительных пытки при перемене показаний, а также подразумевая и продолжение пыток, пока пытаемый три раза не подтвердит свои показания. Это достаточно удивительный момент, учитывая тот факт, что Елизавета Петровна ввела ограничение по применению смертной казни как пытки к преступникам в 1744 году в попытке применения более гуманных способов преследования преступников.

С нашей точки зрения этому есть логичное объяснение. В период Елизаветы Петровны пытка в корне меняет направленность своего значения. По мнению Чирсковой И.М., это объясняется тем, что «законодатели елизаветинского времени пытались понять причины малой эффективности принятых ранее указов, выявить недостатки в

1 Инструкция Правительствующего Сената сыщикам для искоренения воров и разбойников от 7 сентября 1744 г. [Электронный ресурс]: Управление делами Президента РФ - Режим доступа: <https://www.prlib.ru/item/713068> (дата посещения 14.03.2022)

2 Чирскова И.М. Сыск и наказания «воров» и «разбойников» в правовой культуре периода царствования Елизаветы Петровны // Вестник РГГУ. Серия «Литературоведение. Языкознание. Культурология». 2020. № 8. с. 37

3 Обряд како обвиняемый пытается // Русская старина, 1873. Т. 8. № 7. С. 59

4 Анисимов Е.В. Держава и топор. Царская власть, политический сыск и русское общество в XVIII веке (отрывок) [Электронный ресурс]: Полит.ру - Режим доступа: https://polit.ru/article/2019/07/27/ps_anisimov/ (дата посещения 29.03.2022)

действиях прежних властей по реализации конкретных мероприятий, ускорить сыск виновных, повысить качество и сократить время следствия¹». Если же раньше она представляла собой по большей части меру наказания, то в условиях разбушевавшихся разбойных настроений среди низшего населения эффективность пыточных мер в порядке допроса/дознания возрастает, для получения определенных сведений, необходимых сыску.

Стоит обратить внимание, что пытка как инструмент дознания также претерпевает изменения в качестве применителя. Иными словами, теперь пытка в процессуальном смысле становится основным инструментом и сыскной полиции, а не только суда.

Новый виток в регламентировании применения пыток при дознании произошел при Екатерине II. Одним из ярких ограничений применения пытки выступают положения Именного указа «Об обращении впадших в преступления, больше увещанием, нежели строгостью, и о непроизведении пыток в приписных городах» 1765 года. Указ предписывал², что к преступнику необходимо применять уговоры и другие мирные меры в получении признания, а к пыточным действиям следовало переходить только в исключительной неэффективности этих методов³. А также из названия самого указа следует запрет на применение пыток на местах.

Екатерина II не была бы собой, если бы она и в применение пыточных мер не установила более мягкое положение дворян. Действительно, с введением «Жалованной грамоты дворянству»⁴ в 1785 году. «В Жалованной грамоте к личным правам дворян могут быть отнесены... неприкосновенность личности, проявившееся в запрете применения к дворянам телесных наказаний»⁵. Действительно, статья 15 данного законодательного акта содержит положение о запрете телесных наказаний к дворянам. Телесные наказания в данном случае взято расширено, т.е. включая как пытки при дознании, так и в целом наказания в виде уголовной ответственности.

Таким образом, пытка как инструмент дознания на протяжении всего XVIII века развивается волнообразно – то её роль возрастает, то снова признается негуманным способом проведения следственных действий. Важно, что XVIII век становится серьезным фундаментом для дальнейшего развития судопроизводства в XIX веке.

1 Чирскова И.М. Сыск и наказания «воров» и «разбойников» в правовой культуре периода царствования Елизаветы Петровны // Вестник РГГУ. Серия «Литературоведение. Языкознание. Культурология». 2020. № 8. с. 37

2 Об обращении впадших в преступления, больше увещанием, нежели строгостью, и о непроизведении пыток в приписных городах. Именной указ от 17 февраля 1763 г. // ПСЗ РИ. Собр. 1. Т. 16. Отд. 2. СПб.: Тип. II отд. СЕИВК, 1830 – 1016 с. №11759. С.162

3 Курач Т.Л. Пытка в памятниках процессуального права России XVIII в. // Вестник КРАГСИУ. Серия «Государство и право». 2019. № 26. С. 37

4 Жалованная грамота дворянству 1785 г. // Российское законодательство X-XX веков. Т. 5. Москва. 1985. С.23-25

5 Леонтьева Н.Е. Концепция правового статуса в Жалованной грамоте дворянству 1785 года // Вопросы Российской юстиции. УрГЮУ. 2020. Выпуск №8. С. 35

ОСОБЕННОСТИ И ПРЕДПОСЫЛКИ ВОЗНИКНОВЕНИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

*Д. А. Крапивина,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель старший преподаватель Е. Л. Комиссарова.*

Вопрос о возникновении государства и права остаётся неразрешённым и волнующим умы многих людей на протяжении долгих лет. По этому поводу и по сей день ведутся полемики, человечеству известно огромное количество разных гипотез и теорий, посвящённых данной тематике. Каждая из теорий по-своему уникальна, но все они так или иначе отвечают на вопрос о возникновении государства и права. Разнообразие и отличия этих гипотез между собой можно объяснить тем, что их авторы проживали в различных этнографических и социальных условиях, придерживались разных идеологических и философских позиций. Бытует даже и такое предположение, ставящее под сомнение саму идею поиска причин происхождения государства и права. Приверженцы такой идеи руководствуются мнением о том, что государство и право существовали вечно.

В основе упомянутой проблемы возникновения государства и права лежат работы учёных, юристов, философов, социологов, историков. Их труды стали основами для становления большого числа различных гипотез. Ознакомившись с ними, исследователи выбирают для себя те, которые, по их убеждению, являются наиболее правдоподобными, обоснованными. Так, отсутствие единой общепризнанной теории рождает плюрализм убеждений. Сократ сказал: «В споре рождается истина». Значит дискуссии, ведущиеся на тему о возникновении государства и права, могут, в конечном счёте, привести к истинному заключению.

Возникновение государства

Формирование и развитие государства подразумевает непрерывно протекающий, длительный естественноисторический процесс, который неразрывно связан с постоянным развитием социальной природы, содержания и назначения самого государства. Процесс перехода государства от одного типа к другому сочетает в себе как элементы эволюционности, так и элементы революционности. Формирование государства уникально у каждого народа, это обусловлено разнообразием социально-экономических, этнических, культурных и территориальных факторов разных стран.

Периодизация развития человеческого общества включает в себя два периода: догосударственный и государственный. В догосударственный период входят такие стадии, как становление первобытнообщинного строя, его расцвет и разложение.

С экономической точки зрения принято выделять следующие периоды первобытнообщинного общества: присваивающая экономика и производящая экономика. Процесс перехода от присваивающей экономики к производящей называется неолитической революцией, которая в свою очередь характеризуется совершенствованием орудий труда, совершенствованием способов добычи пищи и обустройства жилища, усложнением социальной структуры общества¹.

Власть и управление в первобытном обществе характеризовалась как общественная, то есть власть, основанная на началах первобытной демократии, где важное место занимали родственные связи, коллективный труд, общая собственность и социальное равенство, отсутствовал специальный аппарат управления и принуждения, а в

¹ Першиц А. И., Монгайт А. П., Алексеев В. П. История первобытного общества: Учебник. — 3-е изд., - М.: Высш. школа, 1982. С. 182-186.

качестве основных органов первобытной власти и управления выступали родовые собрания, советы старейшин, жрецы и шаманы.

В отечественной науке выделяют такие формы и пути возникновения государства, как западный (европейский) и восточный (азиатский). Западный – такой путь, в рамках которого выделяются античные формы государства (Древняя Греция, Древний Рим) и государства Западной и Восточной Европы (Франкское государство, государства древних славян). Для этой формы возникновения государства характерен экономический фактор в первую очередь. Развитие частной собственности поспособствовало дальнейшей классовой дифференциации, что стало причиной выдвижения на первый план экономически активной, сильной группы людей. Восточный же путь характерен для образования стран Древнего Востока, Африки, Америки. Этот путь возникновения государства относится к территориям поливного земледелия, где происходило большое количество широкомасштабных работ по организации ирригационных сооружений, который требовали немалых усилий, а значит, привлекали огромное множество людей¹. Необходимость их объединения и послужила в свою очередь поводом для сплочения общин под единым началом и дальнейшей организации государства. Основной предпосылкой для формирования государства согласно восточному типу, стало привлечение людей для проведения различного рода работ и их подчинение властвующим классам. Именно поэтому для восточной формы возникновения государства не характерно было существование классов-антагонистов, в отличие от античных форм государства.

Возникновение права

Возникновение права – особый исторический процесс, который протекал бок о бок с процессом формирования государства.

В первобытном обществе в качестве норм, регулирующих социальные отношения, принято выделять ритуалы, обряды, обычаи, религиозные нормы, табу, мифы и агрокалендари (система правил, наиболее целесообразного ведения сельскохозяйственных работ).

Социальные нормы в первобытном обществе создавались обществом в целом и выражали интересы всех членов рода. Отношения в первую очередь регулировались обычаями, в качестве ведущего способа охраны отношений выступал запрет, была развита система табу. Сами социальные нормы не имели формального отражения, они существовали в поведении и сознании людей и обеспечивались силой привычки и общественным мнением. Деление на права и обязанности отсутствовало. Со временем такие нормы теряют свою актуальность, так как они просто перестают справляться с регулированием новых общественных отношений.

Мононормы, то есть правила поведения, представляющие собой симбиоз различных социальных регуляторов: моральных, религиозных, семейных, хозяйственных, стали значительной базой для дальнейшего возникновения права. Обычаи, накопленные многими поколениями, глубоко засели в сознании людей, представление о должном поведении строилось именно на них². В частности, поэтому значительная их часть и была санкционирована государством. И по сей день обычное право имеет место в регулировании общественных отношений, однако главенствующую роль уже не играет.

В качестве социального института право возникает практически в одно время со становлением государства. Различные факторы, в том числе экономические, культурные, религиозные и политические, явились предпосылками для формирования права в нашем современном понимании.

1 Государство и социальные структуры на Древнем Востоке. Сборник статей. - М., 1989. С. 4-16.

2 Муромцев Г.И. Мононорма как стадия становления права // Вестник Московского университета МВД России. 2017. №3. С. 95.

Предпосылки возникновения государства и права

На основе вышесказанного можно выделить основные предпосылки возникновения государства. Государство было образовано в результате распада первобытного общества под влиянием целого ряда причин и факторов:

Экономические предпосылки

Переход от присваивающей экономики к производящей стал закономерным следствием формирования государства. Увеличение производства во всех отраслях привело к разделению труда, что в свою очередь стало предпосылкой для раскола общества на классы и появлению государственно-организованного общества. Выработка прибавочного продукта создала благоприятные условия для обмена различными природными богатствами, для появления торговых отношений. Так, разделение труда, накопление определённого опыта и совершенствование орудий труда привели к росту производительности труда, благодаря чему у больших групп людей, каждый из которых специализировался на определённой общественной функции, появилась возможность обеспечивать себя.¹

Духовные предпосылки

В первобытном обществе было принято многобожие, так вера в разных богов порождала различные споры и конфликты в обществе. Возникновение религии, установление единобожия привело к объединению разрозненных народов в одну социально-политическую общность. Религия успешно регулировала общественные отношения, так как вера людей была крепка, а власть государя считалась неприкосновенной, так как считалось, что он выражает божью волю.² Считается, что религия поспособствовала консолидации общественных отношений.

Политические предпосылки

Человек – социальное существо, которое на протяжении всей своей жизни вступает в огромное множество различных общественных связей. Со временем, в силу развития общественных отношений и появлению ряда новых, первобытные органы управления перестают справляться с их регулированием. Постепенно стали формироваться органы власти, способные обеспечить социальную безопасность, урегулировать возникающие между людьми споры. Кроме того, возникает необходимость в поддержании контроля над общественным порядком и установлении легализованного аппарата принуждения.

Говоря о возникновении права, не стоит забывать, что оно появляется в одно время с государством, вместе они обеспечивают эффективность функционирования друг друга. Право становится неким фундаментом для дальнейшего построения политической власти. Государство же призвано охранять и обеспечивать нормы права. Исходя из этого, можно подчеркнуть, что причины и предпосылки возникновения права во многом совпадают с причинами формирования государства.

Особенности происхождения государства и права кроются в том, что они возникли не стихийно, а под влиянием исторического развития человеческого общества. Роль обозначенных предпосылок в процессе возникновения государства и права неодинакова для различных народов.

Теории происхождения государства и права содержат различные идеи о том, что могло послужить толчком для изменения в сознании и потребностях общества, основой для понимания необходимости организации государства и права.

1 Кашанина Т. В. Происхождение государства и права. - М.: Высш. шк., 2004. С. 22-27.

2 Першиц А. И., Монгайт А. П., Алексеев В. П. История первобытного общества: Учебник. — 3-е изд., - М.: Высш. школа, 1982. С. 150.

ПРАВОВЫЕ ПОСЛЕДСТВИЯ ВЫХОДА РОССИИ ИЗ СОВЕТА ЕВРОПЫ

*А. Г. Кузнецов,
студент юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Ю. В. Филимонов.*

Изменение социально-политической обстановки на территории постсоветской России повлияло на принятие правительством решения о поиске путей соприкосновения со странами Западной Европы. Поданная 7 мая 1992 года заявка Российской Федерации на вступление в Совет Европы рассматривалась его высшими руководящими органами как возможность изменения направления внутри- и внешнеполитической деятельности российского государства в сторону движения к принятию общеевропейских ценностей демократии и уважения человеческих прав.

Условиями вступления России в состав государств-участников Совета Европы стало обязательство по ратификации Европейской конвенции по правам человека (ратифицирована 30.03.1998) с одновременным принятием Протокола № 6 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод об отмене смертной казни в мирное время¹ (подписан, но не ратифицирован, что позволяет судить о недостаточном юридическом значении документа для российской национальной правовой системы).

Результатом реализации законодательных инициатив и проведения ряда дипломатических встреч представителей Российской Федерации и европейских стран стала реализация подготовительных мероприятий по вступлению России в состав Совета Европы в январе 1996 года. Являясь вторым по значимости уставным органом управления Совета Европы, Парламентская ассамблея Совета Европы (далее – ПАСЕ), до этого носившая название Консультативной Ассамблеи, направила в Комитет Министров Совета Европы (далее – КМСЕ) свою резолюцию по результатам голосования представителей стран-участников Совета Европы по вопросу вступления Российской Федерации в состав организации. Уже 8 февраля КМСЕ было дано положительное заключение на резолюцию ПАСЕ и заявку Российской Федерации соответственно. Принятый 23 февраля 1996 года Федеральный закон «О присоединении Российской Федерации к Уставу Совета Европы»² означал принятие на себя российским государством обязательств, предусмотренных учредительным документом организации, в числе которых отдельно стоит выделить защиту и осуществление гарантий реализации прав и свобод человека на территории государств-членов Совета Европы, участие в правотворческой деятельности по разработке нормативных актов Совета Европы, а также решение проблемных вопросов социально-экономической сферы и дипломатического сотрудничества³.

Официальное вступление Российской Федерации в состав Совета Европы произошло 28 февраля 1996 года во время торжественной церемонии, организованной высшими органами управления организации в присутствии представителей ее стран-участниц. Так, Российская Федерация стала 39-м членом Совета Европы.

24 февраля 2022 года Россия инициировала начало ведения военной специальной операции по демилитаризации и денацификации Украины. Способом воздействия на российское правительство для изменения хода проведения спецоперации стало ис-

1 Геранин В. В. Смертная казнь в России: состояние и перспективы / В. В. Геранин, С. Н. Мальцева // Человек: преступление и наказание. – 2021. – Т. 29. – № 3. С. 367.

2 Федеральный закон «О присоединении Российской Федерации к Уставу Совета Европы» // Собрание законодательства Российской Федерации, № 9, 26.02.1996.

3 Устав Совета Европы (ETS № 1) [рус., англ.] (Принят в г. Лондоне 05.05.1949) // Бюллетень международных договоров. 1997. № 5 (май). Официальный перевод.

пользование политических средств: на следующий день после объявления о начале военной спецоперации была проведена совместная консультация КМСЕ и ПАСЕ о возможности применения нормы статьи 8 Устава Совета Европы¹, предусматривающей возможность приостановления права на представительство государства-члена Совета Европы в ПАСЕ и КМСЕ. Российская Федерация, словно действуя на упреждение намерениям Совета Европы прекратить ее членство в организации, уже 15 марта в одностороннем порядке заявила о выходе из состава Совета Европы. Соответствующее заявление было сделано Министерством иностранных дел России с одновременным вручением письма одноименного содержания генеральному секретарю организации. В тот же день ПАСЕ выразила особое мнение², содержание пункта 19 которого прямо свидетельствует о невозможности дальнейшего пребывания Российской Федерации в составе Совета Европы. 16 марта на рассмотрение КМСЕ поступило обращение заместителей министров³ с аналогичным содержанием, которое было рассмотрено в тот же день на заседании комитета, в результате чего было вынесено решение о лишении Российской Федерации права участия в составе Совета Европы⁴.

В свою очередь, давая политико-дипломатическую оценку действиям Совета Европы, Министерство иностранных дел России заявило, что действия России по выходу из состава организации были обусловлены ее «дискриминационным решением о приостановке представительства России в ПАСЕ и Комитете Министров Совета Европы»⁵. Иное официальное заявление Министерства иностранных дел России было более развернутым, и его содержание по-разному толковалось представителями власти и общественности. В нем ведомство заявило о принципиальном непримирении Российской Федерации с политикой Совета Европы, направленной на «разрушение Совета Европы и общего гуманитарно-правового пространства в Европе»⁶.

При этом наибольший интерес представляет определение дальнейшей возможности обращения в Европейский суд по правам человека (далее – ЕСПЧ). Известно, что действие ЕСПЧ всецело основывается на действии Европейской конвенции по правам человека 1950 года⁷. Российская Федерация, инициировав выход из состава Совета Европы, лишила своих граждан права на обращение в ЕСПЧ: предусмотренная Уставом организации возможность выступала наднациональным гарантом защиты человеческих прав. КМСЕ в пункте 7 Резолюции «О правовых и финансовых последствиях пре-

1 The Russian Federation is excluded from the Council of Europe // Council of Europe Official Website. URL: <https://www.coe.int/en/web/portal/-/the-russian-federation-is-excluded-from-the-council-of-europe> (дата обращения: 16.04.2022).

2 Consequences of the Russian Federation's aggression against Ukraine // Parliamentary Assembly Official Website. URL: <https://pace.coe.int/en/files/29885/html> (дата обращения: 16.04.2022).

3 Resolution CM/Res(2022)2 on the cessation of the membership of the Russian Federation to the Council of Europe // Council of Europe Official Website. URL: https://search.coe.int/cm/Pages/result_details.aspx?ObjectID=0900001680a5da51 (дата обращения: 16.04.2022).

4 1428ter meeting as of 16 March 2022. Consequences of the aggression of the Russian Federation against Ukraine https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680a5d7d9 (дата обращения: 16.04.2022).

5 Заявление МИД России о запуске процедуры выхода из Совета Европы // Официальный сайт Министерства иностранных дел Российской Федерации. URL: https://mid.ru/ru/foreign_policy/news/1804379 (дата обращения: 16.04.2022).

6 Заявление МИД России о ситуации в Совете Европы // Официальный сайт Министерства иностранных дел Российской Федерации. URL: https://mid.ru/ru/foreign_policy/news/1803555 (дата обращения: 16.04.2022).

7 Европейская конвенция по правам человека // Официальный сайт Европейского суда по правам человека. URL: https://www.echr.coe.int/documents/convention_rus.pdf (дата обращения: 16.04.2022).

кращения членства Российской Федерации в Совете Европы»¹ определил 16 сентября 2022 года днем лишения России статуса высокой договаривающейся стороны в рамках заключенной Европейской конвенции по правам человека. Тем не менее, ЕСПЧ до наступления указанной даты продолжит рассмотрение поступивших против Российской Федерации исков: их число насчитывает более 15 тысяч².

Оптимистичной точки зрения по вопросу выхода России из Совета Европы придерживается председатель комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству А. А. Клишас, считающий, что отсутствие возможности обращения граждан России в ЕСПЧ и снятие с России правовых обязательств перед Советом Европы не отразятся негативным образом на правах российских граждан³: представляется, что положения Конституции Российской Федерации о защите прав человека дают не меньшие их гарантии, чем Европейская конвенция по правам человека. В дополнение к упомянутой точке зрения отметим, что в рассмотренном особом мнении ПАСЕ была выражена позиция ассамблеи о неэффективности имплементации Российской Федерацией решений ЕСПЧ, что свидетельствует об их спорном расценивании как императивных в отношении России актов, гарантирующих человеческие права ее граждан.

Неоднократно поднимаемый общественностью вопрос о перспективах возвращения в правоприменительную практику статьи 59 Уголовного кодекса России, предусматривающей возможность назначения наказания в виде смертной казни, заслуживает особого внимания на фоне выхода России из состава Совета Европы. Известно, что обязательство по введению фактического моратория на смертную казнь Россия взяла на себя в результате подписания 16 апреля 1997 года Протокола № 6 к Конвенции о защите прав человека и основных свобод, однако закон о его ратификации не был принят уже более двух десятков лет. Считаем, что текущее правовое положение моратория на смертную казнь является не до конца определенным. Конституционный Суд России разъяснил свою позицию в постановлении № 3-П от 2 февраля 1999 года⁴, признав неконституционным возможность вынесения смертных приговоров в отсутствие судов присяжных в регионах России. В 2010 году в Чеченской Республике начал действовать суд присяжных: таким образом, каждый субъект федерации стал обладать этим институтом. В связи с этим представляется, что решение Конституционного Суда предполагает его временный характер.

Отсутствие ратификации Протокола № 6 не предусматривает возможность обхода его положений: на это указывает Венская конвенция о праве международных договоров 1969 года⁵, закрепляющая обязанность государства-участника Конвенции подчиняться действию другого договора, хотя бы тот и не был ратифицирован, а только подписан.

1 Resolution CM/Res(2022)3 on legal and financial consequences of the cessation of membership of the Russian Federation in the Council of Europe // Council of Europe Official Website. URL: https://search.coe.int/cm/pages/result_details.aspx?objectid=0900001680a5ee2f (дата обращения: 16.04.2022).

2 Россия заявила о выходе из Совета Европы // Адвокатская газета. URL: <https://www.advgazeta.ru/obzory-i-analitika/rossiya-zayavila-o-vykhode-iz-soveta-evropy/> (дата обращения: 16.04.2022).

3 Клишас: Выход России из Совета Европы не повлияет на права российских граждан // Интернет-портал «Российской Газеты». URL: <https://rg.ru/2022/03/10/kliskas-vyhod-rossii-iz-soveta-evropy-ne-povliiaet-na-prava-rossijskih-grazhdan.html> (дата обращения: 16.04.2022).

4 Постановление Конституционного Суда РФ от 02.02.1999 № 3-П // Справочно-правовая система «КонсультантПлюс». URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_21949/ (дата обращения: 16.04.2022).

5 Венская конвенция о праве международных договоров // Официальный сайт Организации Объединенных Наций. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/law_treaties.shtml (дата обращения: 16.04.2022).

Отдельного мнения придерживается председатель временной комиссии Совета Федерации по защите государственного суверенитета и предотвращению вмешательства во внутренние дела России А. А. Климов, считающий, что введение и снятие моратория на смертную казнь – исключительное право России, не зависящее от ее участия в международных договорах и организациях¹.

Российская Федерация, реализуя намеченный курс по ведению суверенной внешней политики, использует инструменты самостоятельного влияния на субъектов международных отношений. Нет сомнений, что ее демонстративный отказ от исполнения обязательств в рамках членства в Совете Европы свидетельствует о несогласии с современной реализацией Советом Европы западных ценностей и ориентиров, заложенных учредительным документом организации еще в середине прошлого века. На данный момент основная роль в организации дипломатической связи между Россией и Европой отводится ОБСЕ как инструменту решения вопросов межнациональной безопасности, представляющих для Российской Федерации большой интерес в свете последних событий. Но очевидно и другое, что Россия в этой ситуации должна определиться со своими приоритетами в правовой политике в области прав человека, поскольку тогда требуется совершенствование внутригосударственных механизмов защиты. Положительные практики Совета Европы не должны быть отвергнуты, а наоборот доработаны с учетом национальных интересов. Участие России в Совете Европы было не ошибкой, а проверкой возможностей трансформации европейских стандартов в российскую действительность. Не исключено, что в этом вопросе взята пауза, а международное сотрудничество продолжится в других формах.

ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ОПРЕДЕЛЕНИЯ КАТЕГОРИИ «КУЛЬТУРНЫЕ ЦЕННОСТИ»

*Д.В. Кузнецова,
студент юридического факультета
Сибирского института управления – филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель д.ю.н., доцент В.Л. Толстых.*

Современный мир состоит из огромного количества сообществ, имеющих характерные для каждого из них черты. Они могут отличаться особенностью языка, традиций, даже способами мышления. В таких случаях принято говорить о существовании различных культур – культурном разнообразии.

Результаты культурной деятельности с древнейших времён оберегаются и передаются из поколения в поколение как ценность особого рода. В отношении подобных результатов в науке (по крайней мере, отечественной) принято использовать понятие «культурные ценности».

Несмотря на наличие значительного количества международно-правовых (и национальных) актов, регулирующих отношения с культурными ценностями, до сих пор не выработано унифицированного определения данной категории. Так, Л. Протт ещё в 1989г. отметила, что юридическое определение культурных ценностей входит в число

¹ Климов: Мораторий на смертную казнь не зависит от участия РФ в международных организациях // Интернет-портал «Российской Газеты». URL: <https://rg.ru/2022/03/10/klimov-moratorij-na-smertnuu-kazn-ne-zavisit-ot-uchastiia-rf-v-mezhdunarodnyh-organizaciiiah.html> (дата обращения: 16.04.2022).

самых сложных вопросов для современных учёных¹. На данный момент мало что изменилось.

Как правило, определение в каждом конкретном документе даётся непосредственно для его целей (в том числе, и на национальном уровне)². Чаще всего используется метод перечисления конкретных категорий. При этом справедливо отмечается, что отсутствие общепринятого определения, отражающего предмет охраны, вынуждает толковать все дефиниции внутри конкретного документа, не обращаясь к каким-либо общим принципам³.

Понятие «культурная ценность» впервые появилось в Гаагской конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г. (Конвенция 1954 г.). В ней определён такой критерий ценностей, как «большое значение для культурного наследия каждого народа» (п. «а» ст.1), иначе говоря – универсальность. Дальнейшее определение строится на перечислении (п. «а», «b», «с» ст.1).

Несколько более подробно аналогичная концепция отражена в Конвенции ЮНЕСКО о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности 1970 г. (Конвенция 1970 г.). В ней под культурными ценностями понимаются «ценности религиозного или светского характера, которые рассматриваются каждым государством как представляющие значение для археологии, доисторического периода, истории, литературы, искусства и науки» (ст. 1). Во-первых, можно заметить, что в Конвенции 1970 г. делается акцент на том, что государство должно решать, имеет ли объект определённое значение. Следовательно, перечень культурных ценностей также должно устанавливать государство⁴. Во-вторых, в конвенции также перечислены категории, к которым должны относиться ценности, однако их больше, и они подразделены на группы. Перечень выглядит как закрытый, но в то же время каждая из категорий не определена исчерпывающе. В-третьих, в рамках данной конвенции охране подлежат только движимые ценности.

В Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г. (Конвенция 1972 г.) акцент делается на «выдающейся универсальной ценности» объектов культуры, хотя и не содержится объяснение данного выражения. М.М. Богуславский предполагал, что за разъяснением можно обратиться к преамбуле, в которой говорится о сохранении «уникальных и незаменимых ценностей» независимо от их принадлежности⁵. В.О. Нешатаева выделяет «уникальность и незаменимость» как отдельный критерий отнесения к культурным ценностям⁶.

Кроме деления культурных ценностей на движимые и недвижимые существует также деление на материальные и нематериальные. Однако признание значимости нематериальных ценностей пришло далеко не сразу, в ранее перечисленных конвенциях они не упоминаются. Вместе с тем, ещё в XX в. обращалось внимание на то, что, существующие определения культурного наследия слишком ограничены (недостаток нематериальных аспектов)⁷. В 2003 г. была принята Конвенция об охране нематериального культурного наследия (Конвенция 2003 г.), в которой сказано, что нематериальное культурное наследие – это «обычай, формы представления и выражения, знания и навыки, — а также связанные с ними инструменты, предметы, артефакты и

1 Цит. по: Blake Janet. On Defining the Cultural Heritage. // The International and Comparative Law Quarterly. 2000. Vol. 49, No. 1. P. 63.

2 Богуславский М.М. Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты: Монография. 2-е изд. М.: ИНФРА-М, 2012. С. 5.

3 Blake Janet. On Defining the Cultural Heritage. P. 63.

4 Богуславский М.М. Культурные ценности в международном обороте... С. 6.

5 Там же. С. 9.

6 Нешатаева В.О. Культурные ценности. Цена и право. URL: <http://litra.pro/kuljturnie-cennosti-cena-i-pravo/neshataeva-vasilisa-o> (дата обращения: 15.04.2022).

7 Blake Janet. On Defining the Cultural Heritage. P. 67.

культурные пространства, — признанные сообществами, группами и, в некоторых случаях, отдельными лицами в качестве части их культурного наследия» (ст. 2).

Нужно сказать, что не все учёные причисляют нематериальное наследие к культурным ценностям. Так, М.М. Богуславский говорил, что в отличие от философского понятия в юридическое включаются только материальные ценности, духовные же регулируются иначе – в качестве произведений науки, литературы, искусства и техники (иначе говоря, с помощью интеллектуальной собственности)¹. Однако, во-первых, на данный момент далеко не все культурные ценности подлежат охране в качестве интеллектуальной собственности. Во-вторых, несмотря на отличия отдельных элементов правового режима нематериальных ценностей, они, тем не менее, подпадают под перечисленные критерии универсальности, уникальности и незаменимости.

Ряд актов регионального характера (в частности ЕС) установили ещё некоторые критерии: стоимостная, временная оценка. Однако они представляются особенно сложными для аргументации. Так, возникает вопрос: как определить временной промежуток и стоимость (сколько лет, какая цена), с которых определённый объект может однозначно считаться культурной ценностью? Что касается стоимости, то она, как правило, определяется после продажи объекта и точно определить её заранее достаточно сложно². Более того, именно отнесение объекта к культурным ценностям заметно поднимает его цену. К тому же, данные признаки могут относиться только к материальным ценностям. Вероятно, их можно использовать для определённых целей, устанавливая во внутреннем законодательстве, но не в качестве критериев общего определения культурных ценностей.

Национальное законодательство в данной сфере строится в основном путём имплементации норм, разработанных на международном уровне (при этом в разных законах могут содержаться разные определения)³. Так, «Основы законодательства РФ о культуре» определяют культурные ценности довольно широко, используя при этом перечисление: «нравственные и эстетические идеалы, нормы и образцы поведения, языки, диалекты и говоры, национальные традиции и обычаи, исторические топонимы, фольклор, художественные промыслы и ремесла, произведения культуры и искусства, результаты и методы научных исследований культурной деятельности, имеющие историко-культурную значимость здания, сооружения, предметы и технологии, уникальные в историко-культурном отношении территории и объекты⁴. Однако, для целей Закона РФ «О вывозе и ввозе культурных ценностей» культурные ценности уже представляют «движимые предметы материального мира независимо от времени их создания, имеющие историческое, художественное, научное или культурное значение» (ст.5). Стоит отметить, что здесь уже не используется перечисление, а также установлен критерий значимости. Вместе с тем, в ст.8 закона указано, что критерии отнесения предметов к культурным ценностям утверждаются Правительством РФ. Однако на данный момент такие критерии содержатся только во Временном порядке оформления документации при ввозе и вывозе культурных ценностей (Временный порядок) и представляют собой скорее не критерии, а перечисление конкретных категорий, разделённых на группы (исторические, художественные ценности и т.д.)⁵.

1 Богуславский М.М. Культурные ценности в международном обороте... С. 15.

2 Богуславский М.М. Культурные ценности в международном обороте... С. 245.

3 Нешатаева В.О. Культурные ценности. Цена и право. URL: <http://litra.pro/kuljturnie-cennosti-cena-i-pravo/neshataeva-vasilisa-o> (дата обращения: 15.04.2022).

4 Закон Российской Федерации от 9 октября 1992 г. N 3612-1 «Основы законодательства Российской Федерации о культуре» // РГ. 1992. N 248. Ст. 3.

5 Временный порядок оформления документации при ввозе и вывозе культурных ценностей [Электронный ресурс]: СПС «КонсультантПлюс» // Документ опубликован не был. Текст документа приведен в соответствии с публикацией на сайте <https://www.mkrf.ru> по состоянию на 11.04.2018. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_295442/ (дата обращения: 15.03.2022).

В целом, на основе анализа различных нормативных актов можно выделить базовые критерии отнесения объекта к культурным ценностям: универсальность (ценность для неограниченного круга субъектов); незаменимость (невозможно возместить); уникальность (объект единственный в своём роде). При этом представляется, что универсальность должна пониматься с точки зрения, как отдельной группы (например, народа), так и всего общества (мира), так как представить ценность, имеющую особое значение для всех без исключения людей, особенно имеющих различное мировоззрение, крайне затруднительно. Кроме того, культурные ценности представляют результат творческой деятельности человека. Как было описано ранее, большое значение отводят и тому, что ценности сохраняются для будущего (важны как память о прошлом).

Отмечается также, что далеко не все характеристики определяемого объекта учитываются в должной мере при формировании понятия культурных ценностей. В.О. Нешатаева считает, что перечень критериев должен быть исчерпывающим и универсальным. Она предлагает следующее определение культурных ценностей: «незаменимые материальные и нематериальные предметы и произведения культуры, созданные человеком в результате творческого процесса, имеющие художественную и имущественную ценность, универсальную значимость и оказывающие эстетическое, научное, историческое воздействие на человека»¹.

Данное определение кажется весьма удачным, однако, представляется целесообразным внести некоторые изменения: культурные ценности – незаменимые материальные и нематериальные выражения культуры, созданные в результате творческой деятельности человека и имеющие выдающееся художественное, религиозное, научное или иное нематериальное, универсальное для отдельных групп или всего общества значение, в силу которого они сохраняются и передаются через поколения.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ СПОРТСМЕНОВ НА МЕЖДУНАРОДНОМ И НАЦИОНАЛЬНОМ УРОВНЯХ

М.И. Мельникова,

магистрант юридического института

Алтайского государственного университета, г. Барнаул.

Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Е.Ю. Коваленко

В настоящее время все сферы жизнедеятельности общества подвержены правовому регулированию, устанавливаемому государством. В частности, подобное влияние прослеживается при урегулировании возникающих конфликтных ситуаций посредством применения норм права: гражданского, административного, уголовного и других. Между тем, учитывая, в определенной степени, чрезмерное обилие действенных правовых институтов, некоторые группы общественных отношений все же нуждаются в более детальной регламентации ввиду отсутствия соответствующего правового массива. Рассмотрим данную проблему на примере института защиты прав спортсменов в спортивном праве.

Первым шагом на пути к изучению поставленной проблемы является вопрос о месте спортивного права в системе права в целом. Одни ученые признают спортивное право полноценной отраслью права, другие утверждают, что оно находится лишь на стадии становления, третьи же отрицают возможность признания спортивного права

¹ См.: Нешатаева В.О. Культурные ценности. Цена и право. URL: <http://litra.pro/kuljturnie-cennosti-cena-i-pravo/neshataeva-vasilisa-o> (дата обращения: 15.01.2022).

самостоятельной отраслью права.¹ Также в научной литературе встречается позиция, согласно которой спортивное право – это отрасль законодательства.² Тем не менее, в рамках настоящего исследования спортивное право будет рассматриваться как самостоятельная отрасль права, поскольку, по нашему мнению, специфические общественные отношения, складывающиеся в указанной сфере, не могут быть урегулированы какими-либо иными отраслями законодательства. Следовательно, спортивное право – это отрасль права, которая регулирует отношения в спортивной индустрии; оно может затрагивать вопросы, касающиеся профессиональных спортсменов, относится к законам, которые регулируют отношения между молодежью и любительским спортом.³

Правовая доктрина многих государств исходит из концепции разнообразия форм защиты нарушенных прав, которые представляют собой юрисдикционную (судебную и административную) и неюрисдикционную формы (при этом выбор конкретной формы разрешения спора зависит от природы соответствующего правового конфликта).⁴ Между тем, учитывая, что сфера спорта – это аспект, требующий пристального внимания государства, необходимо констатировать, что надлежащая защита прав спортсменов может и должна осуществляться именно в рамках юрисдикционной формы. Так, останавливаясь на рассмотрении именно данной формы защиты нарушенных прав, необходимо начать с административных органов (организаций), существующих для урегулирования спорных ситуаций, возникающих в сфере спорта.

Как верно указывает Журова М.А., в настоящее время особое внимание спортивного сообщества уделено сохранению единства спорта и честного соперничества в нем, учитывая при этом, что наиболее многочисленными являются нарушения антидопинговых правил, а также манипулирование спортивными результатами (например, договорные матчи).⁵ Учитывая это и желая предупредить совершение новых правонарушений, на международном и национальных уровнях создаются специальные независимые институты (применительно к рассматриваемой статье – организации), целью которых является противодействие нарушениям в спорте, подрывающим его единство. По мнению Залозной И.А., под международными спортивными организациями понимаются неправительственные общественные организации, частные лица, которые созданы на базе заинтересованности и добровольности в определенной области физического воспитания.⁶ Среди таковых в первую очередь, необходимо назвать Международный олимпийский комитет (МОК), который находится во главе международного олимпийского движения, имеет статус международной неправительственной негосударственной организации, которая была создана в форме ассоциации. МОК основан по инициативе барона Пьера де Кубертена 23 июня 1894 года в Париже с целью возрождения и организации Олимпийских игр. МОК определяет порядок и правила включения какого-либо вида спорта в программу Олимпийских игр, отмечает вклад в развитие олимпийского движения награждением Олимпийским орденом или дипломом и другое. Он поощряет организацию и развитие спорта и спортивных соревнований, обеспечивает ре-

1 Савичев А. А. Понятие спортивного права в российской юридической доктрине // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 1. С. 177.

2 Кузнецов И. С. Спортивное право России как отрасль российского законодательства // Спорт: экономика, право, управление. 2004. № 2. С. 3.

3 Смородина Е.А., Калашникова Е.Б. Спортивное право и его взаимосвязь с другими отраслями права // OlymPlus. Гуманитарная версия. 2019. № 2 (9). С. 75-77.

4 Егоричев А. Н. Конституционно-правовые основы физкультурной деятельности: российский и зарубежный опыт: дис. ... канд. юр. наук. - Москва, 2006. С. 33.

5 Журова М.А. Единство спорта как институт защиты прав спортсменов // Вестник Гродненского государственного университета имени Янки Купалы. Серия 4. Правоведение. 2020. Т. 10. № 1. С. 21-27.

6 Залозная И.А. Международные спортивные организации: их роль и функции в защите прав спортсменов // В сборнике: Новая наука в новом мире: философское, социально-экономическое, культурологическое осмысление. Сборник статей II Международной научно-практической конференции. -2019. С. 86-92.

гулярное проведение Олимпийских игр. МОК несёт ответственность за юридическую защиту олимпийского символа, флага и девиза. Стоит отметить, что при непосредственном участии МОК в ряде стран разработаны комплексные программы физкультурно-оздоровительной и спортивной работы среди инвалидов, в том числе детей.

Основной организацией, выполняющей функцию поощрения спортсменов за проявленное благородство в спорте, является Международный комитет Фэйр Плэй (МКФП), который был основан в 1964 году Международной ассоциацией спортивной прессы и Международным Советом физического воспитания и спорта (СИЕПСС) при поддержке ЮНЕСКО. На сегодняшний день Международный комитет Фэйр Плэй осуществляет свою деятельность на пяти континентах земли и тесно сотрудничает с МОК, а также такими международными организациями, как Спортивный арбитражный суд, Всемирное антидопинговое агентство, и Всемирная ассоциация олимпийцев. Международный комитет Фэйр Плэй фокусирует свою деятельность на национальных и международных организациях, работающих в сфере спорта и образования, особое внимание уделяется детям, подросткам, а также тем, кто занимается их подготовкой – тренерам и преподавателям.

Другим примером международных организаций по защите прав спортсменов является Международная ассоциация по защите прав спортсменов, созданная 21 сентября 2020 года Международным союзом юристов, Международной Ассоциацией спортивного права, фондом «Спорт против наркотиков», а также рядом выдающихся российских спортсменов (И. Тер-Ованесяном, О. Брусникиной, Т. Навкой). В частности, главной задачей данной организации является защита прав спортсменов от вмешательства политиков, национальной и гендерной дискриминации, религиозной нетерпимости, допинга, договорных матчей, коррупции и преступности, а также несправедливых спортивных санкций и решений международных, национальных организаций и судебных органов. В настоящее время в состав рассматриваемой организации входят представители таких стран, как Российская Федерация, США, Греция, Латвия, Италия, Румыния и другие.

Вместе с тем, говоря о защите прав спортсменов на международном уровне, необходимо указать на источники права, которыми руководствуются названные организации в своей деятельности.

Наиболее важным правовым документом является Европейская конвенция о защите прав человека и основных свобод, подписанная в Риме 4 ноября 1950 года и вступившая в силу 3 сентября 1953 года. Конвенция принята в развитие Всеобщей декларации прав человека, провозглашенной Организацией Объединенных Наций в 1948 году, и повторяет ее главный тезис о том, что признание равных и неотъемлемых прав и свобод человека — основа «справедливости и всеобщего мира». Раздел I Конвенции включает статьи, устанавливающие права и свободы человека. В числе первых перечислены права на жизнь, свободу и личную неприкосновенность. Запрещаются пытки и унижение, рабство и подневольный труд, дискриминация в осуществлении прав по любому признаку. Более того, статья 6 Конвенции гарантирует право на справедливое судебное разбирательство, устанавливая, что каждый человек имеет право при определении его гражданских прав и обязанностей или при рассмотрении любого уголовного обвинения, предъявляемого ему, на справедливое и публичное разбирательство дела в разумный срок независимым и беспристрастным судом, созданным на основании закона.

Так же, к подобным источникам права международного уровня стоит отнести Конвенцию Совета Европы о манипуляции спортивных соревнований № СДСЕ № 215 от 01.09.2019 г. Указанная конвенция призывает правительства принять ряд мер, в том числе законодательного характера, таких как предупреждение конфликта интересов между операторами спортивных пари и спортивными организациями; стимулирование

государственных контролирующих органов в области спортивных пари к борьбе с мошенничеством, в том числе путем ограничения пари или приостановления выплат выигрышей; борьба с незаконными тотализаторами, включая закрытие или ограничение доступа к подобным операторам и блокирование финансовых потоков между ними и потребителями и другие. Спортивные организации и организаторы соревнований, согласно рассматриваемой конвенции, обязуются принять и применять на практике более строгие правила по борьбе с коррупцией, адекватные меры дисциплинарной ответственности и предупреждающие меры в случае нарушений, а также принципы надлежащего управления. Кроме того, в конвенции содержатся гарантии для информаторов и свидетелей.

Иным примером международного договора, регулирующего вопросы защиты прав спортсменов, является Международная конвенция о борьбе с допингом в спорте от 19.10.2005 г. Данная конвенция призывает государства-участников принимать, когда это целесообразно, меры по ограничению доступности запрещенных субстанций и методов в целях ограничения их использования спортсменами в спорте, за исключением случаев, когда такое использование основано на разрешении на терапевтическое использование. В их число входят меры по борьбе с распространением запрещенных субстанций и методов среди спортсменов и, соответственно, меры по контролю за их производством, перемещением, ввозом, распределением и продажей. Кроме того, согласно положениям данной конвенции государства-участники, когда это целесообразно и в соответствии с внутригосударственным законодательством и процедурами: оказывают содействие в обеспечении своевременного передвижения через границы надлежащим образом уполномоченных групп допинг-контроля при проведении мероприятий по допинг-контролю; оказывают помощь в обеспечении международной координации мероприятий по допинг-контролю, проводимых различными антидопинговыми организациями, и сотрудничают в этих целях со Всемирным антидопинговым агентством; развивают сотрудничество между лабораториями допинг-контроля, находящимися под их юрисдикцией, и соответствующими лабораториями, находящимися под юрисдикцией других государств-участников.

Таким образом, защита прав спортсменов на международном уровне может быть осуществлена различными организациями, действующими на основании общепризнанных положений Конвенций, что является позитивным аспектом в рассматриваемом вопросе.

Между тем, как было отмечено выше, защита прав спортсменов может быть осуществлена как на международном, так и на национальном уровне.

Применительно к Российской Федерации, стоит отметить назвать организацию, как РУСАДА или российская национальная антидопинговая организация, созданная в январе 2008 г. по инициативе Федерального агентства по физической культуре и спорту в соответствии со Всемирным антидопинговым кодексом и Международной Конвенцией о борьбе с допингом в спорте, принятой Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры 19 октября 2005 года и ратифицированной Российской Федерацией 26 декабря 2006 года. Основными направлениями деятельности РУСАДА являются планирование тестирования, отбор проб с целью допинг-контроля, расследование возможных случаев нарушения антидопинговых правил и обработка результатов, а также реализация образовательных программ, проведение информационных кампаний и популяризация идеалов здорового и честного спорта. Кроме того, РУСАДА активно сотрудничает с национальными и международными спортивными, образовательными и научными организациями и принимает участие в крупнейших мировых форумах, посвященных вопросам борьбы с допингом.

Кроме того, защита прав спортсменов на национальном уровне осуществляется и в рамках отдельных «видовых» спортивных организаций, к примеру, Общероссийской общественной организацией «Федерация альпинизма России», Общероссийской общественной организацией «Российская федерация баскетбола», Общероссийской общественной организацией «Федерация фигурного катания на коньках России» и другими организациями. Между тем, основными источниками спортивного права в Российской Федерации является Федеральный закон «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» от 04.12.2007 № 329-ФЗ, а также уставы и регламенты вышеназванных организаций, в следствие чего регулирование возникающих конфликтов может быть недостаточно действенным.

Говоря о судебной форме защиты прав спортсменов, первоначально необходимо упомянуть такой термин как «спортивный спор». Е.В. Погосян под «спортивными спорами» подразумевает разногласия субъектов, участвующих в спортивных отношениях по поводу взаимных прав и обязанностей, а также их разногласия, возникающие из отношений, хотя и не являющихся спортивными, но оказывающих влияние на права и обязанности спортсменов как субъектов спортивных отношений.¹ С.В. Алексеев под «спортивным спором» называет разнообразные по своему содержанию неурегулированные разногласия субъектов в сфере спортивных отношений по поводу прав и обязанностей, перенесенные в юрисдикционный орган (или, с учетом специфики спортивных конфликтов, разрешаемые в альтернативном порядке).² По нашему мнению, первая точка зрения является наиболее приемлемой, поскольку она охватывает больший круг спортивных отношений, не ограничиваясь при этом их строго спортивной направленностью.

Круг спортивных споров достаточно широк, причем он включает в себя споры, вытекающие из различных правоотношений: гражданских, трудовых, финансовых и др., которые регулируются нормами различных отраслей права. Следовательно, процедура, способ и форма разрешения таких конфликтов различна. Необходимо согласиться с высказыванием Яркова В.В. о том, что спортивные арбитражные суды являются одним из главных средств разрешения спортивных споров, где высшей инстанцией является Международный спортивный арбитражный суд (CAS).³ Решение о создании Международного спортивного арбитражного суда (или Спортивного арбитражного суда) было принято Международным олимпийским комитетом в 1983 году, а в 1984 году был утверждён его устав. В настоящее время можно выделить следующие основные направления деятельности указанного органа:

1. Международный спортивный арбитражный суд рассматривает споры, возникшие в области спортивной деятельности, в качестве арбитражного органа первой и последней инстанции;
2. Международный Спортивный арбитражный суд выступает в качестве органа правовой защиты и последней инстанции по апелляции одной стороны спора на решение, принятое руководящими органами международных или национальных федераций и других спортивных организаций;
3. Международный спортивный арбитражный суд дает юридические консультации по основным проблемам спортивной деятельности, не связанным непосредственно с возникновением споров.

1 Погосян Е.В. Формы разрешения спортивных споров: монография. М.: Волтерс Клувер., 2011. - С.43-44.

2 Алексеев С.В. Спортивное право России. Правовые основы физической культуры и спорта: Учеб. для студентов вузов / Под ред. проф. П.В. Крашенинникова. - М., 2012. - С. 20.

3 Ярков В.В. Электронное правосудие и принципы цивилистического процесса // Закон. 2011. № 2. С.46-48.

Примером реализации указанных направлений деятельности Спортивного арбитражного суда (CAS) являются события, произошедшие 11 февраля 2022 года, когда Спортивный арбитражный суд (CAS) подтвердил, что принял к рассмотрению апелляцию Международного олимпийского комитета (МОК) и Всемирного антидопингового агентства (WADA) по делу российской фигуристки Камилы Валиевой. Согласно информации из открытых источников СМИ, МОК и WADA обжаловали решение Российского антидопингового агентства (РУСАДА), отменившего 09 февраля 2022 года временное отстранение Камилы Валиевой от соревнований. Между тем, 08 февраля 2022 года стало известно, что в пробе, взятой у Камилы Валиевой 25 декабря 2021 года во время чемпионата РФ по фигурному катанию в Санкт-Петербурге, лаборатория в Стокгольме выявила запрещенное вещество триметазидин, после чего РУСАДА запретило девушке участвовать в любых соревнованиях, однако спустя сутки аннулировало это решение.

Несмотря на существование данного международного органа, во многих государствах для рассмотрения споров в области спорта создаются независимые от спортивных организаций спортивные третейские суды. Представляется, что такое решение является разумным, поскольку, избирая указанную форму защиты нарушенных прав, обеспечивается быстрота разрешения спора, возможность выбора арбитров сторонами, конфиденциальность разбирательства и всех материалов дела и другие позитивные аспекты. Так, в частности, в Российской Федерации такими органами являются Спортивный арбитраж при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, а также Спортивный Арбитражный Суд при Автономной некоммерческой организации «Спортивная Арбитражная Палата». Между тем данные суды «не пользуются популярностью». Более того, в настоящее время на сайте Спортивной арбитражной палаты опубликована информация лишь о небольшом количестве рассмотренных дел, что, во многом, может быть связано с отсутствием должного отраслевого законодательства.

Таким образом, сфера спорта с присущими ей специфическими общественными отношениями является самостоятельной отраслью права, в связи с чем подлежит регулированию специально созданными нормами права. Кроме того, создание развитого и более совершенного правового массива для отрасли спортивного права в Российской Федерации будет способствовать оптимизации работы созданных спортивных судов и иных органов, призванных защищать права спортсменов, что также будет способствовать укреплению роли Российской Федерации на мировой арене.

ПОНЯТИЕ, ПРИЗНАКИ И ПРИЧИНЫ ПРАВОНАРУШЕНИЙ

*В. А. Морозова,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель старший преподаватель Е. Л. Комиссарова.*

Правонарушения как общественно опасные деяния существовали во все времена и будут существовать в дальнейшем. Их опасность состоит в том, что они разрушают все сферы жизни общества, порождают вредоносные последствия как для отдельной личности, так и для целого государства. Все правонарушения подразделяются на виды, каждые из которых требуют правовой регламентации для их искоренения из общественной среды.

Правонарушение - это деяние, совершение которого запрещено под угрозой наказания действующего законодательства, посягающее на развитие общественных отношений, ведущее к дезорганизации всех институтов общества и к их постепенному разрушению. Н.И. Матузов и А.В. Малько под правонарушением понимают «противо-

правное, виновное, наказуемое, общественно опасное деяние вменяемого лица, причиняющее вред интересам государства, общества и граждан»¹. За совершение правонарушения правоприменитель назначает соответствующую меру юридической ответственности в виде санкции, предусмотренной конкретной правовой нормой. Так, В.Н. Хропанюк определяет правонарушение как «виновное поведение праводеспособного индивида, которое противоречит предписаниям норм права, причиняет вред другим лицам и влечет за собой юридическую ответственность»². Данные авторами определения схожи по смыслу, поскольку в них отражены существенные признаки правонарушения.

Правонарушение – это деяние. Любое деяние представляет собой поступок, проявляющийся в виде волевого поведения, характеризующийся сознательным действием его субъекта или же бездействием. В качестве правонарушения нельзя квалифицировать убеждения, мысли и намерения человека до того момента, пока он не воплотит их в действительность.

Правонарушению свойственна противоправность. Это означает, что оно противоречит требованиям правовых норм, которые затрагивают и регулируют ту сферу общественных отношений, на которую посягает совершенное противоправное деяние.

Правонарушение – это виновное деяние. В различных видах правонарушений степень виновности отличается, но вина как ключевой признак всегда присутствует. На неё указывает и законодатель. Так, статья 14 УК РФ, характеризуя преступление, подчеркивает, что преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное настоящим Кодексом под угрозой наказания³.

Правонарушение влечет за собой применение мер государственного воздействия, в виде форм юридической ответственности. Юридическая ответственность предполагает реализацию соответствующих мер со стороны государства в отношении правонарушителя с целью восстановления нарушенного права, наказания виновных лиц и применения к ним воспитательных мер воздействия.

Еще одним немаловажным признаком правонарушения является нанесение ущерба как отдельным субъектам, так и общественным отношениям в целом. Этот признак вытекает из того, что правонарушение носит общественно опасный характер. Степень опасности правонарушения и размер нанесенного ущерба зависит от его конкретного вида. Но действующее законодательство в целях установления меры юридической ответственности содержит правовые нормы, санкции которых соразмерны со степенью опасности того или иного противоправного деяния и призваны восстановить общественные отношения от негативного посягательства.

Так как правонарушение – это общественно опасное поведение, государство не должно быть равнодушным к такого рода деяниям. Они должны пресекаться уполномоченными на это органами путем привлечения правонарушителей к ответственности и применения к ним мер наказания, установленных законом. Только при полной совокупности всех перечисленных признаков противоправного деяния оно вправе называться правонарушением. В случае отсутствия одного из них совершенное деяние нельзя квалифицировать и именовать правонарушением.

Но правонарушения характеризуются не только специфическими признаками. Для более детального рассмотрения сущности данного противоправного деяния необходимо выделить основные причины его совершения. Проблема причин совершаемых

1 Матузов Н.И., Малько А.В. Теория государства и права: учебник. М.: Юристъ, 2004. С. 208.

2 Хропанюк В.Н. Теория государства и права: учебник для бакалавров; под ред. В.Г. Стрекозова. М.: Омега-Л, 2017. С. 329.

3 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 25.03.2022) // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, (дата обращения 18.04.2022).

правонарушений всегда остается в центре внимания и является предметом многих дискуссий. Причины правонарушений – это негативные обстоятельства, порождающие противоправное поведение индивида, ответственность за которое предусмотрено нормами действующего законодательства. Причинами правонарушения являются деформации в сознании людей, которые возникают в различных жизненных ситуациях¹.

Совершение правонарушений может быть обусловлено экономическими причинами. К числу таких относят:

- 1) неудовлетворительное материальное положение конкретного индивида;
- 2) социальные явления, порождаемые низкой заработной платой, низким уровнем благосостояния граждан, безработицей, высокой инфляцией, голодом;
- 3) экономическое состояние общества в целом.

Неудовлетворительное материальное положение может побудить человека к совершению противоправных деяний. Правонарушения, связанные с этими причинами, совершенные на почве низкого достатка и благосостояния граждан, по степени тяжести могут доходить до тяжких и особо тяжких преступлений. Среди бедного населения много детей, которые с малых лет проецируют модель асоциального поведения и образа мышления².

Количество совершаемых правонарушений зависит и от социальных причин. Среди них можно выделить:

- 1) специфические условия воспитания конкретного индивида в семье и в общественной среде;
- 2) влияние отдельных социальных групп на правосознание человека;
- 3) влияние средств массовой информации через различные источники путем пропаганды насилия, экстремизма и другого асоциального поведения.

Социальные причины правонарушения берут свои истоки из общественной среды. Они обусловлены недостаточной социализацией индивида, негативным воздействием отдельных членов общества и специфических институтов на психологическое состояние человека.

Правонарушения затрагивают нравственные начала и причины совершаемых противоправных деяний. К ним относятся:

- 1) отрицание индивидом конкретной правовой нормы или группы норм;
- 2) пренебрежение установленными нормами общественной морали и нравственности;
- 3) низкий уровень правовой культуры;
- 4) отсутствие чувства личной ответственности, а также безнаказанности.

Данная классификация причин правонарушений схожа с социальными причинами, поскольку человек, функционируя в обществе, проходит самый важный этап социализации, который предусматривает усвоение общественных норм. Они тесно связаны с категориями морали и нравственности. Если эта стадия социализации будет упущена или недостаточно пройдена индивидом, то его нравственные начала будут недостаточно сформированы и развиты, а это может побудить его к противоправному поведению и совершению правонарушений.

Правонарушения совершаются и по политическим причинам. Они связаны прежде всего:

- 1) незнанием и неуважением к закону;
- 2) ложным пониманием демократических преобразований как вседозволенности;

1 Чернова Э.Р., Елизаров К.С. Правонарушения в современном Российском обществе и их причины // Современные научные исследования и разработки. 2018. № 7. С. 212-214.

2 Косарев В.Н. Причины и условия преступности: проблемы на современном этапе развития криминологии // Современное право. 2012. № 10. С. 96.

3) правовым нигилизмом.

В свою очередь, правовой нигилизм - это не что иное, как отрицательное отношение к праву, правовым формам организации общественных отношений и законам¹. Правовой нигилизм – показатель низкого уровня правовой культуры человека и его развития. Такие люди отрицают существование права и не придают ему значения в качестве основного регулятора общественных отношений.

Одним из самых опасных видов противоправных деяний являются правонарушения среди несовершеннолетних. К данной группе лиц относятся подростки, не достигшие возраста совершеннолетия, и малолетние дети. В настоящее время в России несовершеннолетние являются категорией граждан, которая остро нуждается в законодательной защите и поддержке со стороны государства². Несовершеннолетние по причине отсутствия жизненного опыта, должного уровня воспитания, психологического развития не могут самостоятельно осознавать противоправность совершаемых ими деяний и нести ответственность. Поэтому действующим законодательством установлен возраст наступления юридической ответственности за то или иное правонарушение. Для существенного снижения уровня правонарушений среди несовершеннолетних необходимо решить проблему воспитания детей в неблагополучных семьях, увеличить количество профилактических бесед с несовершеннолетними и т. д.

Правонарушения должны искореняться из общественной жизни путем правового регулирования, призванного восстановить нарушенное право и привлечь правонарушителя к юридической ответственности. Меры юридической ответственности подлежат строгой правовой регламентации. Борьба с частотой совершаемых правонарушений происходит постоянно. Но полностью избавиться от противоправных деяний почти невозможно, так как они стали неотъемлемой частью всего социума. Следует отметить, что причина правонарушения всегда порождает негативное последствие. Основные причины связаны с большим количеством противоречий, направленных на дестабилизацию социальной среды индивида. Чем больше противоречий, тем выше число правонарушений. Борьба с этим фактором помогает впоследствии снизить рост противоправного поведения.

Борьба с причинами правонарушений должна сопровождаться следующими мероприятиями:

1. повышением уровня благосостояния граждан;
2. улучшением правовой культуры индивидов;
3. формированием сознательности граждан;
4. совершенствованием работы правоохранительных органов и др.

Борьба с правонарушениями – ключевая задача не только специализированных органов, наделенных полномочиями по предотвращению и ликвидации последствий противоправных деяний, а также всего общества. Формирование правового поведения первоначально осуществляется самым важным общественным институтом – семьей путем приобщения ребенка к общественной жизни, прививания ему установленных моральных и нравственных норм. Вопросами правового воспитания должны заниматься государство, общественные объединения, образовательные учреждения³. Правовое воспитание складывается из осознания человеком правомерного и неправомерного

1 Воронина А.Б. Правовая культура и проблемы правового нигилизма в России // Молодежь и наука. 2018. № 2. С. 38.

2 Каминская Е.А., Медведев С.С. Причины и условия совершения правонарушений несовершеннолетними и профилактическая работа полиции по их предупреждению // Эпомен. 2021. № 56. С. 201-207.

3 Мухамбеткалиева А.К. Правовое воспитание как средство профилактики правонарушений среди несовершеннолетних // Актуальные вопросы борьбы с преступлениями. 2015. № 3. С. 83-85.

поведения. Чем выше уровень правового воспитания и правовой культуры индивидов, тем меньше правонарушений будет совершаться в обществе.

Если говорить о правонарушениях в целом, то они представляют собой неотъемлемую составляющую нашей повседневной жизни. В одних странах количество совершенных правонарушений больше, а в других – меньше. Но тем не менее, любое государство, осознавая степень возможных негативных последствий правонарушений, должно предпринимать соответствующие меры.

На основании вышеизложенного, можно сделать следующий вывод. Правонарушение – это деяние, противоречащее нормам права, запрещенное под угрозой наказания в рамках действующего законодательства. Для того, чтобы совершенное деяние квалифицировалось в качестве правонарушения, оно должно обладать свойственными правонарушению признаками и регламентироваться конкретной отраслью законодательства. Правонарушения совершаются по разным причинам. В качестве главенствующего фактора могут выступать: экономические, социальные, политические причины и нравственные начала отдельной личности. Причины правонарушений – показатель нестабильности в общественной среде. Государство должно отслеживать показатели роста правонарушений и при необходимости предпринимать соответствующие меры для их снижения путем совершенствования работы правоохранительных и судебных органов, выработки эффективных средств по предупреждению правонарушений, определения оптимальных мер наказания за то или иное противоправное деяние, а также путем поддержания достойного уровня благосостояния граждан и внутреннего порядка в стране.

ДЕЙСТВИЕ ПРИНЦИПА НЕПРИМЕНЕНИЯ СИЛЫ ИЛИ УГРОЗЫ СИЛЫ В РАМКАХ СОВРЕМЕННЫХ МЕЖДУНАРОДНЫХ ОТНОШЕНИЙ

*В.А. Невмывако,
студент Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.*

*Научный руководитель: к.и.н., доцент кафедры теории и истории государства и права
Ю.И. Узбекова.*

На протяжении многих лет государства по всему миру взаимодействуют друг с другом по различным причинам: налаживание торговых отношений, решение экологических проблем, вопросы экономики стран. Однако государства не всегда могут мирно решать все возникающие противоречия. Из-за разного рода разногласий страны могут прибегать к применению силы по отношению к другим странам. С развитием цивилизованного общества появляется понимание того, что никто не имеет права нарушать целостность других государств и применять силу или угрозу силы даже при наличии разногласий и конфликтов.

Принцип неприменения силы или угрозы силы впервые провозглашен в Уставе ООН от 1945 г. Затем в Декларации о принципах международного права от 24 октября 1970 г. также было прописано, что «государства воздерживаются в своих международных отношениях от угрозы силой или ее применения как против территориальной целостности или политической независимости любого государства, так и каким-либо иным образом, несовместимым с целями Организации Объединенных Наций¹». Помимо этого, в уставе СНГ прописано, что государства-участники Содружества строят свои

¹ UNGA Res 2625 (XXV), Declaration on Principles of International Law concerning Friendly Relations and Co-operation among States in accordance with the Charter of the United Nations' (24 October 1970).

отношения на основе принципов, которые совпадают с международным принципом неприменения силы или угрозы силы против политической независимости участников СНГ. Несмотря на введение данного принципа в международной истории возникали случаи его нарушения различными государствами. На данный момент также есть ситуации, когда государства открыто говорят о угрозе применения силы в отношении других стран, с которыми возникают проблемы. В связи с этим возникает вопрос, как обеспечивается реализация данного принципа и при каких условиях прекращается его действие. Также стоит разобраться в том, насколько неправомерной может являться именно угроза применения силы в отношении других государств и есть ли ответственность за данную угрозу.

При ответе на данные вопросы можно сказать, что правоведы считают запрещение угрозы силой или её применение фундаментальной нормой в международном праве и она часто классифицируется как императивная. В связи с этим актуально мнение, согласно которому данный принцип не подлежит каким-либо изменениям и от него нельзя отходить, а в случае необходимости изменения нормы требуется заключение нового многостороннего договора¹. Все это свидетельствует о том, что данный принцип занимает высокое место во всей иерархии международного и обычного права и в случае его нарушения будут следовать серьезные последствия для государства агрессора.

При изучении мнений различных историков и правоведов, можно понять из каких признаков состоит принцип неприменения силы. Данная норма предполагает запрет на оккупацию территории другой страны в нарушение норм международного права; запрещение каких-либо репрессий, связанных с применением силы; оказание помощи государству агрессору; недопустимо предоставлять территорию одного государства второму, если эта территория будет использована для проявления силы против третьего государства².

Если говорить именно об угрозе применения силы, то Устав ООН не содержит конкретного определения данного понятия. В связи с этим в международном праве возникают вопросы при оценке действий государств, т.е являются ли их действия проявлением угрозы силы. Считается, что угроза применения силы может проявляться в обещании государства прибегнуть к использованию силы в случае невыполнения определенных требований другим государством³. Можно предположить, что недостаточная регламентация вопроса использования угрозы силы может привести к полному игнорированию данного принципа. Так, например, известно, что лидеры различных государств высказывались о возможности применения силы в отношении других государств. Произносили такие фразы как: «стереть с лица земли», «запустить ракеты никого не спрашивая» и это далеко не все примеры угроз⁴. Необходимо понимать, что такие фразы являются недопустимыми даже при наличии конфликта между государствами и за их произнесение должна следовать какая-либо ответственность. Ведь на

1 Henderson, C. (2018). *The Use of Force and International Law*. Cambridge: Cambridge University Press. doi:10.1017/9781139567565 URL: <https://www.cambridge.org/highereducation/books/the-use-of-force-and-international-law>.

2 Давитадзе Мевлуд Демуралович Принцип неприменения силы и угрозы силой как Гарант мира и безопасности человечества // Вестник экономической безопасности. 2018. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/printsip-neprimeneniya-sily-i-ugrozy-siloy-kak-garant-mira-i-bezopasnosti-chelovechestva>.

3 Афхазава Дурмишхан Гивиевич Международный суд ООН и угроза применения силы // Международное право и международные организации. 2020. №3. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/mezhdunarodnyy-sud-oon-i-ugroza-primeneniya-sily>.

4 Опарина Марина Владимировна Правовое регулирование применения силы в международных отношениях // Вестник РГГУ. Серия: Политология. История. Международные отношения. 2010. №4 (47). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravovoe-regulirovanie-primeneniya-sily-v-mezhdunarodnyh-otnosheniyah-1>.

данный момент цивилизация достигала такого развития, при котором сила не является единственным средством решения конфликтов. В подтверждение данной мысли можно привести пример речи, которая была произнесена 26 января 2022 г. Генеральным секретарем НАТО Йенсом Столтенбергом. Он указывал, что НАТО верит в то, что напряженность и разногласия должны решаться только путем диалога и дипломатии, при этом применение силы является недопустимым. Также все нерешенные вопросы должны решаться всеми странами коллективно, за одним столом¹. Это наглядно показывает стремление многих стран вести мирную политику в международных отношениях. Кроме того, данные слова могут свидетельствовать о том, что при разрешении различных конфликтов и разногласий должно учитываться мнение других государств.

При изучении также важен вопрос того, определены ли в международном праве случаи, при которых есть возможность использовать силу. Если обратиться к научным работам иностранных и отечественных правоведов, то здесь выделяется несколько мнений. Во-первых, считается, что сила может быть применена только в законных целях самообороны или в общих интересах, но ни в коем случае ни для других целей. Отдельный акцент уделяет, например, Франклин Берман обозначению общего интереса в случае применения оружия, поскольку это может определять возможность применения силы и то, какая именно сила может быть использована². Если говорить более детально о данном положении, то оно подразумевает, что сила используется не в интересах одного государства или группы государств, а лишь в интересах всего международного общества.

Следующий вопрос касается использования силы для самообороны государства. Это положение определено в статье 51 Устава ООН. Здесь имеется множество противоречий, которые связаны с минимальным количеством информации по данному вопросу, а также с тем, что анализ практики государств также не предоставляет информации о том, как международное право рассматривает угрозы применения силы в области самообороны³. Можно предположить, что государство выдвигает угрозы использования силы в ответ на угрозу другого государства. Также стоит указать, что государство может применять силу в ответ на агрессию другой страны до тех пор, пока Совет Безопасности не примет меры по обеспечению мира и безопасности. Также отдельно указывается, что не может быть использовано оружие в ответ на агрессию, которая проявляется в экономических или политических мерах. Они могут проявляться во введении пакета санкций для другой страны, замораживании банковских активов в другом государстве, введении визовых ограничений для некоторых категорий лиц.

Достаточно много дискуссий ведется о вопросе применения силы по приглашению другого государства. В некоторой мере признается, что запрет на применение силы не действует, если одно государство заранее дает согласие другому на применение силы на его территории. Но тогда возникает вопрос, правомерно ли участие постороннего государства в конфликте соперничающих стран, и не является ли это необоснованным проявлением агрессии страны, которая в это втянута. К этому же вопросу можно отнести возможность применения силы при выполнении спасательных операций и то, при каких условиях это может быть допустимо⁴. С одной стороны, применение силы одним государством в целях оказания помощи другому может быть оправда-

1 Press conference by NATO Secretary General Jens Stoltenberg ,26 Jan. 2022 URL: https://www.nato.int/cps/en/natohq/opinions_191254.htm.

2 Sir Franklin Berman-The UN Charter and the use of force. 2006 Singapore Year Book of International Law and Contributors. URL: https://vk.com/doc55264023_572004311?hash=dbbebeaf49a5f4ff2f&dl=73f4ed6dd3e0823351.

3 The Threat of Force as an Action in Self-Defense Under International Law. James A. Green. URL: <https://docplayer.net/25489320-The-threat-of-force-as-an-action-in-self-defense-under-international-law.html>.

4 On the Principle of Non-Use of Force in Current International Law by Claus Kress September 30, 2019 URL: <https://www.justsecurity.org/66372/on-the-principle-of-non-use-of-force-in-current-international-law>.

но международной необходимостью защиты этого государства. Также это обосновывается невозможностью государства, находящегося под агрессией самостоятельно отразить нападение. Однако с другой стороны, трудным является обоснование применения силы одного государства при проведении спасательной операции в отношении одной из частей другого государства. Поскольку, представляется, что это может нарушать установленные принципы не нарушения целостности государства, невмешательства во внутренние дела государства.

Регламентация принципа неприменения силы и угрозы силы в нормативных актах - это несомненно важно, но куда важнее то, как всё это реализуется на практике. В международной истории известны случаи, когда было признано, что государство незаконно применило оружие в отношении другой страны. Например, в 1986 году Международным судом ООН было рассмотрено дело «О военной и военизированной деятельности в Никарагуа и против Никарагуа». Данное дело стало одним из ключевых решений, которое определило такие понятия как: вооруженное нападение, право на самооборону. Было дано толкование таким принципам как уважение государственного суверенитета, неприменение силы и угрозы силой, принцип невмешательства во внутренние дела государства. В ходе данного дела было решено, что США не имели права применять силу, оказывать вооруженную и финансовую помощь никарагуанской антиправительственной группировке. Это решение было связано в частности с тем, что части Никарагуа (Сальвадор, Гондурас, Коста-Рика) не запрашивали помощь от другого государства¹. Несмотря на то, что суд обязал США выполнить все постановления Международного суда, компенсация так и не была выплачена.

Как уже указывалось, дело Никарагуа стало важным при решении вопросов прошлого столетия. Однако в XXI веке все международное сообщество достигло нового развития, отношения между государствами также меняют свое направление. Сейчас многие правоведы размышляют над тем, достаточны ли существующие правила для предотвращения угрозы использования силы какими-либо государствами. Генеральная Ассамблея ООН в Итоговом документе Всемирного саммита 2005 г. ответила, что существующих положений достаточно для решения вопросов, связанных с неправомерным использованием силы². Однако даже после издания этого документа прошло достаточно большое количество времени. Направление международных отношений также изменилось и становится понятно, что уровень влияния существующего принципа изменился.

При анализе международной политической ситуации, складывающейся в современный период, становится понятно, что меры по запрещению применения силы или угрозы силой становятся политически чувствительными и юридически сложными. Прошло уже большое количество времени с момента принятия указанного принципа и очевидно, что в нем уже существуют некоторые сдвиги. Многие проблемы, связанные с применением силы стали предметом повышенного обсуждения. Вероятнее всего, данный принцип в настоящий момент выходит на новый уровень, в связи с чем должен регулироваться новыми правовыми стандартами, которые могли бы установить все государства путем совместной деятельности.

1 Military and Paramilitary Activities in and Against Nicaragua (Nicaragua v USA), Merits, 1986 URL: <https://www.icj-cij.org/public/files/case-related/70/070-19860627-JUD-01-00-EN.pdf>.

2 Sir Michael Wood-International law and the use of force. What happens in practice. URL:https://vk.com/doc55264023_572004092?hash=4b7eeda8ec2c18f516&dl=e02f5be2e4dc2eeb92.

РЕЛИГИОЗНАЯ НОРМА КАК ПРАВСТВЕННЫЙ РЕГУЛЯТОР ГОСУДАРСТВЕННОГО ЗАКОНА

*А. Ю. Пивинь,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А. В. Даньшин.*

Конституция Российской Федерации определяет наше государство как светское, что свидетельствует об отделении религии от государственной власти. Осуществляя свою деятельность властные структуры не вправе руководствоваться догматами церкви и ссылаться на них как на источник права. Однако это не означает, что церковь бессловесна и не имеет достаточного авторитета для влияния на внутригосударственные процессы. Напротив, значительное влияние канонических норм на право усматривается уже на ранних этапах его зарождения и представляется совершенно естественным, поскольку религиозные нормы давали человеку определённость, способствовали формированию единственно правильной модели поведения в обществе. Так в книге Чисел, входящей в пятикнижие Моисея, можно увидеть первые правовые нормы, содержащие не только запрет, но и санкцию за его нарушение: «Если кто ударит кого железным орудием так, что тот умрет, то он убийца: убийцу должно предать смерти» (Числ. 35:16)¹; «Если же он толкнет его нечаянно, без вражды, или бросит на него что-нибудь без умысла, или какой-нибудь камень, от которого можно умереть, не видя уронит на него так, что тот умрет, но он не был врагом его и не желал ему зла, то общество должно рассудить между убийцею и мстителем за кровь по сим постановлениям» (Числ. 35:22-24)². Несмотря на явную схожесть норм Ветхозаветного права с привычной для нас нормой, имеющей структурное деление на гипотезу, диспозицию и санкцию, нельзя сказать однозначно, что именно Божественный закон, нашедший своё отражение в нормах Ветхозаветного права, выступает в качестве основополагающего источника, на котором базируется весь правовой массив. Божественный закон дал человеку понимание неизбежности наказания в формулировках и действиях, максимально понятных для общества на первичном этапе его развития. С позиции религии действие человека в соответствии с ветхозаветной нормой трактуется прежде всего как любовь человека не только к самому Богу, но и ко всему, что Им сотворено «Кто говорит: “я люблю Бога”, а брата своего ненавидит, тот лжец: ибо не любящий брата своего, которого видит, как может полюбить Бога, Которого не видит?» (1 Ин. 4:20)³. Непреклонное следование человека религиозной норме объясняется особенностями христианского понимания взаимоотношений человека и Бога, где Бог находится в родительской позиции: «Господь – твердыня моя и крепость моя и избавитель мой. Бог мой – скала моя; на Него я уповаю; щит мой, рог спасения моего, ограждение мое и убежище мое; Спаситель мой, от бед Ты избавил меня!» (2 Цар. 22:2-3)⁴. однако не доминирует и не насаждает свой закон. Он, как родитель, лишь советует наиболее правильную для человека модель поведения, следование которой способно привести к желаемому результату. Подобным образом сейчас действует и церковь, не насаждая, но предлагая свою точку зрения государству⁵. Церковь предписывает своим прихожанам повиноваться государственной

1 Книга чисел // <http://www.patriarchia.ru/bible/num/> (дата обращения: 10.03.2022)

2 Щедровицкий Д.В. Введение в Ветхий Завет. Пятикнижие Моисеево / Д.В. Щедровицкий. – М.: Теревинф, 2003. – 1088 с.

3 Библия в синодальном переводе. Ветхий Завет. // М. Российское библейское общество. 2006

4 Царств книги // Библейская энциклопедия архимандрита Никифора. — М., 1891—1892.

5 Официальный сайт Московского патриархата <http://www.patriarchia.ru/index.html> / (дата обращения: 18.03.2022)

власти независимо от убеждений и вероисповедания, однако уклоняться от абсолютизации власти, как и сама власть не вправе абсолютизировать себя до полной автономии от Бога¹. Можно заметить, что церковь и государство имеют общей целью защиту человека, но, находясь в разных областях познания, не только трактуют свою цель по-разному, но и стремятся к её достижению разными путями. Предназначение каждого из этих институтов – находясь в своей компетенции и руководствуясь своими приоритетами нормировать жизнь человека на разных уровнях, на материальном и духовном, для достижения положительного результата.

На современном этапе развития государства, церковь выступает как орган, негласно уполномоченный на выражение мнения группы лиц, руководствуясь в первую очередь не личным внутренним отношением к той или иной деятельности светских органов, а догматами церкви, внутреннее согласие с которыми обусловлено целым рядом сопутствующих факторов (воспитание человека, влияние на него внешней среды, общества и всего того, что может привести либо к искреннему принятию им церковной нормы, либо к формальному и неосмысленному исполнению церковного закона, что на данный момент является довольно частым явлением).

Можно сказать, что в светском государстве церковь способна косвенно влиять на формирование закона. В этом случае принцип действия будет следующий: любой отрывок из Евангелия трактуется церковью, внутри церкви происходит формирование и утверждение единого мнения, относительно полученного толкования, происходит некое сопоставление полученного результата с событиями, происходящими в реальном времени. На основе полученного сопоставления начинается проповедь, что формирует у определённых групп населения (в данном случае прихожан) мнение о произошедшей ситуации. Мнение, сформированное на основе Евангелия, как основного источника Божественного закона, постепенно возводится в моральную норму, укореняется в сознании общества, и, как следствие, неизбежно влияет на закон. Однако стоит ли в данной ситуации полагать, что, как пишет А. М. Величко, «Только церковь может дать нравственное содержание государственному закону»²? В мировоззрении религиозного человека это действительно так. С этим невозможно не согласиться в связи с тем, что именно религиозная норма придаёт любому человеческому действию - в том числе это относится к светскому законодательству – осмысленность и наполнение, являясь тем самым фундаментом, на котором возникла общечеловеческая нравственность, впоследствии отразившись и на праве. В этом же снова просматривается косвенное влияние религии на закон – выражение базовых библейских понятий «не убей», «не укради» и прочих в формате привычных статей Уголовного кодекса. Если рассматривать возникновение права в контексте Божественного сотворения мира, и, соответственно, считать формирование права – результатом дарования Моисею десяти заповедей, можно согласиться и с тем, что нравственное наполнение государственного закона напрямую зависит от церковных догматов. Однако возможно ли при этом считать законодательство атеистического государства априори не соответствующим критериям нравственности? И возможно ли, в случае отсутствия интереса к церковному догмату, сформулировать нечто, схожее с привычными для нас понятиями нравственности, но не связанное даже косвенно с библейскими заповедями? Отходя от версии Божественного сотворения мира, можно сделать вывод, что появление права в мире обосновано обычным человеческим страхом, и в некоторой степени эгоизмом, а право возникло исключительно как желание человека защитить себя от каких-либо неблагоприятных воздействий. Только

1 Основы социальной концепции Русской православной церкви [Электронный ресурс]. URL: <http://www.patriarchia.ru/db/text/419128.html> (дата обращения): 16.03.2022

2 Величко А. М. Церковь и государство их отношения в современную эпоху. // <https://cyberleninka.ru/article/n/tserkov-i-gosudarstvo-ih-otnosheniya-v-sovremennuyu-epohu> (дата обращения: 10.03.2022)

рассматривая данный вопрос в подобном контексте можно отойти от восприятия библейской заповеди как фундамента, на котором формируется право. Современному человеку часто бывает легко согласиться с отсутствием Бога, однако рационально объяснить наличие сострадания и гуманности в собственном сознании (или в душе), гораздо проблематичнее. Исключая участие Бога в нашей жизни можно прийти к непривычному выводу: человеческий страх и эгоизм породил нравственность. В этом случае нравственным регулятором государственного закона будет выступать страх. Современное мировосприятие позволяет человеку придерживаться любой точки зрения, однако даже полное отрицание существования Бога не может вычеркнуть из человеческой памяти того значительного пласта истории, когда религиозная норма превалировала над государственным законом либо была равна ему. Польза церкви для государства долгие годы заключалась именно в способности повлиять на разум людей, ограничить вседозволенность путём донесения до них религиозной нормы и Божественного запрета.

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ РОССИИ И ЕС В СФЕРЕ СПОРТА

*С. А. Поломошнов,
студент юридического института
Алтайского государственного университета, г. Барнаул.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Е. Ю. Коваленко.*

В сфере политических событий, которые происходят в последнее время, вся Европа буквально отвернулась от нашей страны. Каждый день идут нескончаемые потоки информации про все новые и новые санкции, которые задевают абсолютно все слои населения. Будут осложнена жизнь практически каждого человека, но особенно ярко это проявляется в спортивной деятельности. и это можно объяснить. Очень трудно понять влияния обостренных отношений в политике на спорт. Конфликт в политике просто лавиной свалился на судьбы многих спортсменов.

Спортивные состязания, способные показывать истинную силу духа и тела в гармонии между собой, являются серьезным показателем для человека, и соотношение успехов участников спортивных состязаний давно вышло за рамки одной страны. Спортивные достижения на международной арене считаются наивысшей степенью достижения для спортсменов. Добиваясь успехов, люди проявляют невероятное уважение и поддержку, даже соперничая друг с другом. Постоянные тренировки под контролем тренеров нередко отодвигают привычную жизнь человека на дальний план. Представители своих стран идут к главной цели – олимпийскому золоту, на протяжении всей своей жизни, а порой, даже ее не хватает. Поэтому нельзя терять много времени, так как способность физического тела человека выступать на высшем уровне, так называемая «профессиональная жизнь» спортсмена очень коротка. Человеку с таким родом занятия приходится сталкиваться с большим количеством трудностей. Это и возможные травмы, и постоянная конкуренция внутри страны, которая может оставить спортсмена позади в очереди побороться за золото Олимпиады. И при всей этой совокупности трудностей жизни спортсмена, невероятно тяжело справиться с тем, когда политика вмешивается в спортивную жизнь. Когда годы упорной работы могут сойти на нет из-за политического конфликта страны, которую он представляет, с другими странами на международной арене.

Известны случаи, когда деятельности спортсменов препятствовали политические взгляды лидеров страны. Иранское правительство запретило своему спортсмену

выходить на поединок по дзюдо против израильянина, потому что их страны состояли в конфликте. Саид Моллаи, иранский дзюдоист, будучи чемпионом мира, человеком, который принес своему государству первую золотую медаль на соревнованиях такого рода, со слезами на глазах вышел намерено проиграть своему сопернику, чтобы в случае выигрыша в следующей поединке не столкнуться с Саги Муки, спортсменом из Израиля. Это было одно из самых ужасных событий в данном спорте, именно потому, что главы стран позволили политике определять судьбу спорта. После данного конфликта, Международная федерация дзюдо наложила пожизненный запрет участия в соревнованиях на Федерацию дзюдо Ирана. Спортсмен, попавший в тиски политических игр, в качестве беженца покинул данное государство, а теперь представляет Монголию, продолжая добиваться успехов в спорте. Как видно, когда происходит сопряжение сфер политики и спорта, исход всегда печален.

И сейчас, в период конфликта стран Запада и России, после введенных санкций, профессиональная деятельность спортсменов из России находится в неопределенном состоянии.

Санкции против РФ вынуждают не допускать российских спортсменов для участия в международных соревнованиях. Многие спортивных организаций по всему миру отказываются проводить турниры на территории России. Несмотря на то, что один из главных принципов олимпийского и спортивного движения призывает отделять соперничество в спорте от политических интересов, РФ уже лишили прав на проведение нескольких мероприятий. Среди них: финал Лиги чемпионов, этап Гран-при «Формулы-1», Всемирная шахматная Олимпиада, этапы Кубка мира по лыжным гонкам, этапы мировой серии по синхронному плаванию и прыжкам в воду. Российские баскетбольные клубы не смогут принять домашние матчи Евролиги, а Всемирный боксерский совет (WBC) не будет признавать или утверждать поединки на территории России. Ряд иностранных баскетбольных клубов вышел из Единой лиги ВТБ, а некоторые хоккейные клубы отказались доигрывать сезон в Континентальной хоккейной лиге (КХЛ). В некоторых видах спорта россияне не смогут выступать под флагом РФ.

Одним из первых с заявлением выступил Союз европейских футбольных ассоциаций (УЕФА). 25 февраля организация в рамках экстренного заседания решила перенести финал Лиги чемпионов 2022 года, который должен был состояться в Санкт-Петербурге на «Газпром Арене», на стадион «Стад де Франс» в Париже.¹ Тогда же УЕФА объявил о переносе за пределы России и Украины всех матчей, которые проводятся под его эгидой. Таким образом, российская и украинская сборные и клубы не смогут принимать международные матчи на домашних стадионах, им придется играть на нейтральных полях. В УЕФА подчеркнули, что это будет происходить до дальнейшего уведомления. В России решение УЕФА осудили. В Министерстве спорта выразили сожаление в связи с вердиктом исполкома организации о переносе финала Лиги чемпионов. В ведомстве подчеркнули, что спорт не должен становиться средством манипуляции, а президент Российского футбольного союза (РФС) Александр Дюков заметил: «РФС не поддерживает решение о переносе любых матчей с участием российских команд на нейтральную территорию как нарушающее спортивный принцип и ущемляющее интересы игроков, тренеров и болельщиков». Он добавил, что Россия всегда готова предоставить гарантии безопасности.²

24 февраля Польша, Чехия и Швеция отказались проводить матчи квалификации чемпионата мира по футболу-2022 в России. По заявлению пресс-служб команд, они надеются на реакцию Международной федерации футбола (ФИФА), а также поиск альтернативных вариантов мест для проведения матчей. Отборочный матч чемпионата мира между Россией и Польшей был запланирован на 24 марта и должен был пройти

1 https://lenta.ru/articles/2022/02/28/russia_sport/

2 https://lenta.ru/articles/2022/02/28/russia_sport/

на стадионе «ВТБ Арена» в Москве. 29 марта победитель должен был оспорить право за выход на мировое первенство с лучшим в паре Швеция – Чехия. 26 февраля стало известно об отказе поляков выходить на матч против России при любых обстоятельствах. Это решение поддержал президент страны Анджей Дуда. При этом Польша заявила о готовности получить техническое поражение. Документально это пока не зарегистрировано. В РФС заявили, что готовы к диалогу с польской стороной. Кроме того, организация ФИФА запретила использовать флаг и гимн страны в международных матчах.

В ближайшее время крупные старты пройдут без участия атлетов из России. Иностранцы поддерживают эту инициативу федераций и правительств, у нас недоумевают и ищут пути решения.¹

Сейчас ведущие мировые федерации запретили боксерам любые соприкосновения с нашим боксом – теперь участие в российском турнире грозит иностранцу исключением из рейтингов.²

Международный олимпийский комитет (МОК), по сути объявил бойкот российскому спорту. 28 февраля МОК рекомендовал международным организациям не допускать участия российских и белорусских спортсменов в любых турнирах. «В целях защиты честности глобальных спортивных соревнований и безопасности всех участников Исполком МОК рекомендует международным спортивным федерациям и организаторам спортивных мероприятий не приглашать и не разрешать участие российских и белорусских спортсменов и официальных лиц в международных соревнованиях», - говорится на сайте организации.

И все же находятся люди, которые понимают, что спорт и политика движутся в разных направлениях, и что первое нельзя использовать как механизм второго.

Бывший форвард «Ливерпуля» Стэн Коллимор высказался против санкций в отношении российского спорта. Один из немногих он отметил, что футболистам из России нельзя запрещать выступать за нероссийские клубы. «Мы не выгоняли американцев, работавших в Великобритании, когда США незаконно вторглись в Ирак, так почему россиянам должны отказывать в возможности легально работать на основании их места рождения?» - написал Коллимор в Твиттере.

Еще одно подтверждение такой позиции - теплый прием, который болельщики оказали россиянину Алексею Миранчуку в матче «Атланты» и «Сампдории». Российский полузащитник после травмы вернулся на поле и за 32 минуты организовал гол и пас. Забитый мяч Миранчук праздновать не стал, и болельщики стали скандировать его фамилию, а после гендиректор «Атланты» Умберто Марино отметил, что у Алексея теплые отношения с партнером по команде, украинцем Русланом Малиновским.³ По его словам: «Они оба представляют очень похожие народы. Это как зеркало реальности. И дружба между этими парнями является примером того, как все должно быть».

Главный тренер сборной России Валерий Карпин отметил, что «очень жаль ребят, которые мечтали сыграть на Чемпионате мира 2022 г. и теперь лишились этой надежды». Главный тренер «Зенита» Сергей Семак отметил, что «спорт никакого отношения к политике не имеет», экс-наставник «Спартака» Массимо Каррера понадеялся, что «на Земле скоро снова будет мир», а в Российском футбольном союзе заявили, что оспорят решение ФИФА и УЕФА, потому что это «противоречит нормам и принципам международных соревнований и спортивному духу».

1 <https://www.sportmk.ru/sports/2022/03/01/rossiyskiy-sport-zabanen-inostrancy-likuyut-u-nas-ishhut-puti-resheniya.html>

2 Интервью Камила Гаджиева - Спортивного функционера, общественного деятеля, президента промоутерской компании «Fight Nights Global», 1-й заместителя генерального директора Хоккейного Клуба «Адмирал».

3 <https://www.sportmk.ru/sports/2022/03/01/rossiyskiy-sport-zabanen-inostrancy-likuyut-u-nas-ishhut-puti-resheniya.html>

И таких случаев, когда огромный труд спортсмена полностью перечеркивает факт происходящих политических процессов очень много. К сожалению в сегодняшних реалиях, попытка подавить страну, причиняя урон представляющим ее спортсменам, это одно из самых подлых политических действий, которые можно предпринимать в современном мире. Спортивное движение в целом и спортсмены, в частности, не должны быть инструментами в руках политики и должны быть полностью отделены от нее. Надеемся, что люди будут понимать данную мысль и будут работать в направлении полного разграничения политики и спорта, так как сегодняшняя ситуация санкций Европы в отношении России наглядно показывает, что политика, способна очень серьезно и отрицательно повлиять на спорт.

ПРАВОВАЯ ПРОСВЕЩЕННОСТЬ ПОДРОСТКОВ

*С. Е. Субботина, Д. А. Чаплин,
студенты Сибирского университета потребительской кооперации, г. Новосибирск.
Научный руководитель: старший преподаватель А.Н. Берглезов.*

Правовая просвещенность – первый и основополагающий показатель правовой развитости группы, то есть в нашем случае под понятием группы выступают несовершеннолетние. На данный момент в России большой рост преступности среди подростков. «По данным прокуратуры, несовершеннолетние в России ежегодно совершают или участвуют более чем в 40 тысяч преступлений.» Одним и самым важным фактором преступности среди подростков является правовая непросвещенность. Не знание своих конституционных прав, элементарных законов, неумение их отстаивать и защищать может привести к негативным последствиям. С взрослением дети начинают проверять свои возможности и возможности окружающего мира, в таких моментах, важно чтобы рядом оказался взрослый, который поможет и объяснит, что с взрослением наступает и ответственность за свои поступки и нарушения установленных правил в обществе. В интересах тех же самых детей - правовая просвещенность. Родитель или же взрослый рядом, должен рассказывать о законодательстве, личных правах (права ребенка), как растет ответственность с наступлением совершеннолетия. Одна из актуальных проблем новейшего российского общества является нежелание жителей страны, и в основном несовершеннолетних, участвовать в политической и социальной жизни государства. Особую озабоченность вызывают тенденции к пассивной позиции среди несовершеннолетних. Проблемы, связанные с организацией правового воспитания, являются, актуальными, так как их теоретическое, правовое и практическое разрешение позволит поднять престиж права и воспитать уважение к закону у несовершеннолетних; создать условия для развития гражданской и правовой активности населения. В Российской Федерации правовое воспитание должно стать одной из основных и общегосударственных задач, так как качество правовой воспитанности населения напрямую влияют на развитие страны, особенно это важно для развития правового государства, цель построения которого провозглашается в ст.1 Конституции РФ. Целью правового обучения несовершеннолетних является формирование теоретической основы правового сознания и правовой культуры, систематизация знаний о праве, развитии правовых интересов. Развитие правового государства и гражданского общества невозможно без участия граждан и их активной позиции в отстаивании своих прав. Для выяснения правовой просвещенности несовершеннолетних, нами было проведено анкетирование на тему «Знакомы ли вы со своими правами?» в котором приняли участие ученики 8-11 классов средних общеобразовательных школ (185 человек). По данным опроса более 45% несовершеннолетних достаточно хорошо осведомлены о своих пра-

вах, 25% опрошенных сомневаются в том, что знают свои права, а остальные 30% несовершеннолетних вообще не знают о своих правах¹. Стоит заметить, что 67% несовершеннолетних хотели бы, чтобы в школе и дома им подробно рассказывали об их правах, 33% несовершеннолетних это не интересует вообще. Основные права знают 70% несовершеннолетних, но более подробные вопросы уже вызывали у них сомнения и на них точно ответили только 30% опрошенных, но все посчитали эту информацию нужной и полезной. На вопрос «Считаете ли вы, что вам необходимо знать о своих правах?» - опрошенные ответили следующим образом: 96% - «Да», 4% - «Нет». Стоит заметить, что только 10% респондентов смогли назвать правовые документы, которые защищают права детей. Таким образом, можно сделать вывод, что не все несовершеннолетние знают о своих правах, и могут ими воспользоваться. Данный факт считается неутешительным: если несовершеннолетний не знает о своих правах, то в будущем ему будет сложно ими пользоваться и защищать в нужной ситуации. Если несовершеннолетний знает свои права, то в будущем он вырастет настоящим гражданином своей страны, который способен применять и защищать свои права. Считаем, что в России должно быть введено целенаправленное информирование несовершеннолетних об их правах и возможностях, методах защиты своих прав и интересов.

К ПРОБЛЕМЕ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПОНЯТИЯ И ЮРИДИЧЕСКИХ СВОЙСТВ НОРМАТИВНОГО ПРАВОВОГО АКТА, ЕГО ЗНАЧЕНИЕ В ПРАВОВОЙ СИСТЕМЕ СОВРЕМЕННОЙ РОССИИ

*В. А. Сураева,
студентка юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель старший преподаватель Е. Л. Комиссарова.*

Актуальность изучения нормативного правового акта и вытекающих в процессе его регламентации проблемных аспектов обусловлена тем, что эффективность регулирования общественных отношений прежде всего зависит от единства и стабильности правовой системы и механизма правотворчества. Нормативный правовой акт считается основным источником права в Российском государстве, но несмотря на его значимость и распространенность, российским законодательством и юридической наукой не решены принципиально важные вопросы определения его понятия, признаков, а также соотношения с иными правовыми актами. Данное обстоятельство определяет необходимость комплексного урегулирования системы источников права, что предлагается осуществить в законе «О нормативных правовых актах в Российской Федерации».

В 1996 г. депутатами Государственной Думы Федерального Собрания РФ в первом чтении был принят проект федерального закона «О нормативных правовых актах Российской Федерации». Концептуальная идея законопроекта заключалась в обеспечении целостности и органичности правовой системы России, в урегулировании всего «жизненного» цикла нормативных правовых актов – от их проектирования до прекращения действия и одновременно в укреплении законности и усилении правовой позиции государства². В апреле 2004 г. во втором чтении проект был отклонен, так как мно-

1 Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики.- gosstat.gov.ru [Электронный ресурс] Дата обращения 05.04.2022

2 Проект Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» (инициативный законопроект). М.: Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 2013. 70 с.

гие его положения утратили свою актуальность в связи с произошедшими в законодательстве изменениями. В дальнейшем также предпринимались попытки доработки проекта и подготовки нового, но в настоящее время соответствующего закона так и нет. Во многом это объясняется сложностью задач, стоящих перед разработчиками, а также отсутствием единого подхода к их решению.

Отсутствие соответствующего «закона о законах» предопределило расплывчатое понимание понятия «нормативного правового акта» и его отличительных черт. Между тем от признания документа нормативным правовым зависит решение вопроса о его опубликовании, государственной регистрации, основах правоприменения и порядке обжалования.

На практике такое отсутствие компенсируется дефинициями, представленными в двух разных документах. Для решения вопроса о возможности обжалования Указа Президента РФ в порядке, предусмотренном для нормативных актов, Государственная Дума определила нормативный правовой акт как «письменный официальный документ, принятый в определенной форме правотворческим органом в пределах его компетенции и направленный на установление, изменение или отмену правовых норм»¹. Редакция вышеупомянутого проекта закона «О нормативных правовых актах в РФ» сохранила подобную дефиницию, конкретизируя правовые нормы как «общеобязательные государственные предписания постоянного или временного характера, рассчитанные на многократное применение».

Данные трактовки получили широкое применение за счет их признания со стороны органов государственной власти. Однако, на наш взгляд, пробелы в механизме правотворчества не должны восполняться бессистемным и фрагментарным путем, требуется целостное, последовательное разрешение указанной проблемы.

Потребность определения нормативного правового акта выражается и в необходимости их разграничения с иными документами, прежде всего актами индивидуально – распорядительного характера и актами разъяснения законодательства.

Законодательно допускается существование нормативных и ненормативных актов одной и той же формы, принятых (изданных) одними и теми же органами в одинаковом порядке, к примеру, приказы федеральных министерств. Стало быть, данные признаки не могут выступать критериями отграничения правовых актов². На практике нередко вызывают затруднения иски, когда установление типа правового акта не является основным вопросом процесса, но от него зависит решение вопроса по существу, например, право гражданина нарушено изданием нормативного по содержанию акта, но не опубликованного в должном порядке или подписанного не тем должностным лицом.

Многообразие предложенных дефиниций, по мнению профессора Р.Ф. Васильева, связано прежде всего с отражением различных сторон определяемого понятия, поэтому становится невозможным синтезирование их на основе общего определения³. Отсутствие единого подхода к пониманию нормативности предопределяет сложность разработки и закрепления определения нормативного правового акта.

Неторопливость законодателя в решении вопроса правового регулирования нормативного правового акта создала все условия для судебного творчества. Иными словами, за высшими судебными инстанциями закрепились роль «второго законодателя». По своей природе интерпретационные акты разъясняют смысл нормативных

1 Постановление ГД ФС РФ от 11.11.1996 № 781-П ГД «Об обращении в Конституционный Суд Российской Федерации» [Электронный ресурс] // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения 19.04.2022)

2 Джоусе-Иванина М. Закон о нормативных правовых актах: некоторые проблемы регулирования системы нормативных правовых актов РФ // Вестник Московского университета. Сер.11: Право. 2008. № 5. С. 67-77

3 Васильев Р. Ф. О понятии правового акта // Вестник Московского университета. 1998. №5. С. 5.

предписаний. На практике же часто возникают ситуации, когда искаженное понимание законов меняет весь правоприменительный механизм.

Допустимость формулирования в актах толкования правовых норм способствовало сближению интерпретационной и правотворческой деятельности, из-за чего на сегодняшний день обсуждается вопрос их отнесения к нормативно-правовым актам¹.

Возвращаясь к вопросу отсутствия «закона о законах», имеет значения упомянуть проект федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации», подготовленный Министерством юстиции России в конце 2014 года². С точки зрения целей в правовой системе он должен был решить ряд доктринальных и практических проблем: признаки нормативного правового акта, виды, иерархия, систематизация. Однако, несмотря на все достоинства, проект не стал комплексным решением назревших проблем, которые вынашивались десятилетиями. В общем плане недостатки сводились к нарушениям правил юридической техники и технико-редакционным дефектам, в том числе, наличие коррупциогенных факторов, к игнорированию замечаний предыдущих проектов и, в частности, их повторение³.

Таким образом, обобщая результаты всех предшествующих разработок «закона о законах», можно выделить основные спорные вопросы, с которыми столкнулся законодатель.

Во-первых, наиболее ожидаемым моментом являлось закрепление понятия нормативного правового акта, поскольку его неопределенность породила ряд коллизионных вопросов в правотворчестве и правоприменении. В то же время Постановлением Пленума Верховного Суда РФ от 25 декабря 2018 г. № 50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» было закреплено, что признание того или иного акта нормативным правовым зависит от анализа его содержания, который осуществляется соответствующим судом⁴. На наш взгляд, такое положение вещей свидетельствует о столкновении двух точек зрения на регламентацию нормативного правового акта.

Во-вторых, закон, призванный служить основой построения системы законодательства, разрабатывается после того, как документы, входящие в эту систему, уже приняты, и закон должен учесть существующие связи между ними, чтобы не вызвать дестабилизацию правовой системы.

В-третьих, дискуссионным стал предмет «закона о законах». Сфера действия, вопросы подготовки, принятия, опубликования, регистрации и обжалования нормативных правовых актов, охватываемых проектами законов, регулируется актами различной юридической силы, кроме того, в отношении некоторых из них предусмотрены отдельные особенности (например, отлична процедура принятия закона о бюджете). Правилами юридической техники не рекомендуется принимать законы с разнородным предметом правового регулирования, сочетающие нормы и материального и процессуального права.

1 Бошно С. В. Развитие признаков нормативного правового акта в современной правотворческой практике // Журнал российского права. 2004. № 2. С. 95-106.

2 URL: <http://regulation.gov.ru>

3 Круглый стол «Актуальные проблемы правотворчества и проект федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» [Электронный ресурс] // Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, 26.01.2015. URL: <https://izak.ru/conferences/inye-konferentsii/kruglyy-stol-aktualnye-problemy-pravotvorchestva-i-proekt-federalnogo-zakona-o-normativnykh-pravovykh/>

4 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 №50 «О практике рассмотрения судами дел об оспаривании нормативных правовых актов и актов, содержащих разъяснения законодательства и обладающих нормативными свойствами» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

В-четвертых, законодательно нерешенным остается вопрос о порядке взаимодействия федеральных нормативных правовых актов одной формы между собой, общего нормативного правового акта и специального, кодифицированного акта и иных документов. Отсутствие правил, позволяющих обосновать приоритет положений закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» по отношению к положениям иных федеральных законов вызывает определенный диссонанс системы¹.

Представляется, что данная проблема остается первостепенной, так как упорядочение системы требует установления соотношения между всеми ее звеньями. Не представляется возможным осуществить это в полной мере на уровне федерального закона, поскольку им может быть установлено соотношение для актов меньшей юридической силы. Цели, преследуемые при подготовке законопроекта, требуют принятия ни одного закона, а ряда нормативных правовых актов различной юридической силы.

Проанализировав проблемы правового регулирования нормативного правового акта на основе действующего законодательства, правоприменительной и судебной практики, мы пришли к выводу, что несмотря на сложность задач, стоящих перед законодателем, российская правовая система нуждается в комплексном регулировании.

Сложившаяся неопределенность в отношении закрепления единого понятия «нормативный правовой акт» снижает эффективность государственного управления, тем самым порождая ошибки и противоречия в процессе законотворчества и правоприменительной практики. Имеющиеся варианты проектов «закона о законах» не разрешают практических проблем и, кроме того, сами могут вступить в противоречия с иными актами.

Поэтому считаем, что принятие нового Федерального закона «О нормативных правовых актах в Российской Федерации» в развитие положений Конституции РФ о правовой системе имеет важнейшее значение для упорядочения процесса правотворчества и правоприменения, для создания и поддержания режима законности и конституционности.

МЕЖДУНАРОДНОЕ И НАЦИОНАЛЬНОЕ ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ БОРЬБЫ С ПРОТИВОПРАВНЫМ ПОВЕДЕНИЕМ СПОРТИВНЫХ БОЛЕЛЬЩИКОВ

А. Д. Сьянова,

студент юридического института

Алтайского государственного университета, г. Барнаул.

Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Е. Ю. Коваленко.

По словам Пьера де Кубертена, спорт – это возможный источник самосовершенствования для каждого человека. Спорт является достоянием человечества. Сотни лет назад люди поняли, что спорт это благо, которое несёт в себе неиссякаемый запас энергии, оптимизма, духа здорового соперничества, верности, единства, непоколебимости и силы воли. Спорт – это удел сильных, смелых людей, умеющих работать в команде, умеющих побеждать и проигрывать, но не сдаваться. Спорт вознес многих достойных на пьедестал, помог подняться и заявить о себе, соединял целые народы, давал надежду и веру в трудные времена. Спорт это всегда соперничество, противостояние себе и соперникам, поэтому рядом с ним всегда есть место тем, кто выносит это соперничество за пределы спортивной арены, подвергая тем самым опасности других людей, безопасность и спокойную жизнь общества. Речь идет о спор-

1 Лукьянова Е. А. Закон о законах // Законодательство. 1999. № 11. С. 79-87.

тивных болельщиках, которые понимают сопереживание любимой команде, игроку как нечто извращенное, выражающееся в агрессии, дискриминации, девиантном поведении.

Многие болельщики совершают правонарушения во время или сразу после окончания спортивных игр, соревнований, выступлений из любимых игроков и команд. Данная проблема присуща многим видам спорта, но особенно часто встречается именно у футбольных и хоккейных болельщиков, так как игры наиболее массовые, а также предполагают неизвестность исхода и определенную эмоциональную напряженность до самого окончания игр.

Агрессия болельщиков может проявляться в различных видах и формах, но наиболее распространенными формами являются следующими: пение или выкрикивание издевательских или оскорбительных высказываний; демонстрация остальным присутствующим на спортивном мероприятии непристойных или угрожающих жестов или знаков; бросание предметов, таких, как продукты питания, напитки, кирпичи, сломанные зрительские сиденья; попытки проникнуть на поле игры; причинение вреда чужому имуществу, например, нанесение повреждений сиденьям для зрителей, звуковым системам спортивного объекта, в котором проводится массовое спортивное зрелищное соревнование; попытки причинения и причинение вреда здоровью других зрителей, а также иных лиц, присутствующих на спортивном мероприятии: избиение, применение холодного или огнестрельного оружия.¹

Не только в нашей стране, но и за рубежом проблема предотвращения правонарушений, которые совершают болельщики во время и после спортивных мероприятий, остается актуальной по сей день. Одна из специфических форм данного противоправного поведения это насилие и хулиганство спортивных болельщиков, которые причиняют вред окружающим и выходят за рамки спортивных мероприятий, при этом не имея отношения к состязательным целям любой спортивной дисциплины.

Тамара Д. Мэдсенсен и Джон Экк отмечают, что проблема, которая связана с нарушениями закона спортивными болельщиками на спортивных объектах, на которых проводятся массовые спортивные мероприятия, является частью более крупного комплекса проблем, связанных с недостойным поведением в спорте в целом².

Анализ данных проблем показывает, что одни авторы утверждают то, что мало сконцентрировать внимание лишь на действиях болельщиков, но и нужно рассмотреть данные действия в контексте роста преступного поведения среди несовершеннолетних лиц и появления новых субкультур, имеющих девиантный характер поведения. В то же время ряд других авторов говорит об уникальной природе данного явления. Выделяют два основных фактора, которые отличают массовые правонарушения спортивных болельщиков от других форм противоправного поведения толпы, а именно частота случаев, когда применяется насилие именно зрителями спортивных состязаний и их взаимосвязь с определенными видами спорта. Существуют авторы, которые говорят о проблеме борьбы с насилием во время данных мероприятий приобретает общеевропейских масштаб уже достаточно долгое время. Многие европейские государства и другие развитые страны в настоящее время проводят реализацию активных системных мер по предупреждению правонарушений, которые совершают спортивные болельщики на спортивных мероприятиях. У каждого такого государства комплексы данных мер различаются по своему характеру. Как обоснованно пишет ряд авторов, проблема борьбы с насилием во время спортивных мероприятий приобрела общеевропейский масштаб достаточно давно. Большинство европейских государств и развитых государств других регионов мира в настоящее время реализует активные системные меры по

1 Madensen T.D., Eck J.E. The Problem of Spectator Violence in Stadiums [Проблема насилия зрителей на стадионах] / Center for Problem-Oriented Policing // http://www.popcenter.org/problems/spectator_violence/

2 Madensen T.D., Eck J.E. The Problem of Spectator Violence in Stadiums [Проблема насилия зрителей на стадионах] / Center for Problem-Oriented Policing // http://www.popcenter.org/problems/spectator_violence/

предупреждению совершения правонарушений спортивными болельщиками при проведении спортивных мероприятий. Комплексы таких мер различаются от государства к государству¹.

Совет Европы считает, что необходимо обеспечить последовательные меры государственной политики в сфере профилактики данных правонарушений и унифицировать это на международном уровне. Огромное количество случаев данной проблемы приходится именно на футбольные матчи. Один из таких наиболее трагичных случаев в истории футбола произошёл в ходе, так называемой, Эйзельской трагедии в Брюсселе (Бельгия) в 1985 году, когда погибли человек, а более 600 лиц получили травмы разной степени тяжести в результате данных беспорядков. Проблемы, имеющие особо серьёзный характер, которые связаны с противоправным поведением болельщиков были и ранее в зарубежной практике, а именно в Великобритании, Италии, Нидерландах, Германии, Аргентине, Хорватии, Австрии.

Что касается РФ, появляется необходимость изучения зарубежного опыта данной проблемы, так как в нашем государстве проводится и будет проводиться довольно много спортивных мероприятий такого рода, несущие потенциальную опасность совершения данного вида противоправного поведения, несмотря на сегодняшние проблемы ограничения спорта в России, вследствие санкций, нельзя отрицать, что данная проблема остается актуальной. Скорее наоборот. В будущем, вследствие политического конфликта, опасность противоправного поведения спортивных болельщиков будет только возрастать, так как может приобрести еще и политический, а также расовый характер, что сделает действия нарушителей более ожесточенными.

Спорт, несомненно, объединяет многие города, народы и страны, возвращает в людей чувство единства, сплоченности, уважения друг к другу, причём не только внутри команды, но и к своим противникам.

Поведение же спортивных болельщиков, которые являются зачинщиками драк, погромов, какой бы то ни было дискриминации, травли или вражды не имеют ничего общего с высокой и благородной целью спортивных состязаний. Они очерняют спорт, дискредитируют здоровую конкуренцию и разрушают авторитет спортивных мероприятий

Поэтому очень важно непрерывно осуществлять борьбу с противоправным поведением спортивных болельщиков на государственном и международном уровне.

Применительно к Европе, данный вопрос не рассматривался до 1970-х годов. Впервые данную тему подняли на конференциях министров спорта государств Европейского союза в следующих резолюциях: Резолюция «О роли публичных властей в контексте развития спорта для всех» Первой конференции европейских министров спорта (Брюссель, 1975 год); Резолюция «О сопряженном со спортом насилии» Второй конференции европейских министров спорта (Лондон, 1978 год). Позже эти вопросы были подняты в Резолюции «О сопряженном со спортом насилия спортивных болельщиков». В 1984 году всё возрастающая озабоченность Совета Европы уровнем насилия в футболе привела к принятию Рекомендации Комитета министров Совета Европы от 19.05.1984 44 Резолюция № 95/2 «Толерантность и спорт» Второй конференции европейских министров спорта (Лиссабон, 17–18.05.1995)².

Рекомендация Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 963 (1983) от 28.01.1983 «Культурные и образовательные средства редуцирования насилия «О сокращении масштабов зрительского насилия на спортивных мероприятиях и, в частно-

1 Спортивное право России: учебник для магистров /отв. ред. Д. И. Рогачев. - Москва: Проспект. - 2016. - 640 с.

2 Понкин И.В., Соловьёв А.А., Понкина А.И. Правовое обеспечение противодействия противоправному поведению спортивных болельщиков / Под ред. И.В. Понкина / Комиссия по спортивному праву Ассоциации юристов России; Национальное объединение спортивных юристов Российской Федерации; кафедра спортивного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – М., 2014. – 207 с. – (Серия: «Актуальные проблемы спортивного права». – Вып. 22).

сти, на футбольных матчах». Данная Рекомендация представляет собой фактически первый документ, который принят на европейском уровне в области этой проблемы. Там предлагались и организационные основы публичной политики в борьбе с правонарушителями в виде спортивных болельщиков, основываясь на расширении сотрудничества принципа «Fair Play», а также принятия мер по превенции и рестрикции.

В данном документе впервые была сформулирована идея о том, что толпа футбольных болельщиков представляет собой серьезную проблему для обеспечения общественной безопасности, и контроль за ней требует принятия компетентными органами специальных мер. Согласно подпункту 3 пункта «А» части I указанной Рекомендации, было предложено незамедлительно сделать акцент на разработке и осуществлении практических мер, предназначенных для редуцирования зрительского насилия в краткосрочной перспективе, в том числе мер надлежащего обеспечения достаточных ресурсов полиции доступны для противодействия ожидаемым вспышкам насилия внутри спортивных стадионов и в непосредственной близости от них, а также вдоль путей следования спортивных болельщиков к спортивному стадиону или от него.

Оценивая применение Европейских конвенций о насилии и недостойном поведении зрителей на спортивных мероприятиях и, в особенности, на футбольных матчах, Анастасия Цукала отмечает, что политика европейских государств по борьбе с насилием в спорте в настоящее время, несомненно, различается, в том числе – абсолютно разными подходами к установлению наказуемости девиантного поведения, связанного с проведением спортивных соревнований.

Проблема предотвращения противоправных действий спортивных болельщиков связана в первую очередь с отсутствием точного механизма реализации наказаний. Большинство международных нормативно-правовых актов носят рекомендательный характер, и не предполагает санкций. Российское национальное законодательство не выделяет такого рода проступки в отдельные категории преступлений или правонарушений, что ведёт к безнаказанности в данной отрасли.

Наднациональные законодатели избегают конкретного очерчивания данной проблемы, а национальные придерживаются, как правило, описательного, аналитического подхода к ней, который её ограничивает и разделяет на отдельные составные части.

Однако, проведенный анализ законодательства Аргентины, Испании, Турции и Чили позволяет выделить следующие группы правонарушений спортивных болельщиков и – в рамках этих групп – конкретные типы и составы противоправного поведения спортивных болельщиков (без разграничения на преступления и административные правонарушения)¹.

Агрессивные и/или насильственные действия в связи с проведением массового зрелищного спортивного мероприятия во время его проведения или непосредственно до его начала или непосредственно после его окончания, либо создание реальной угрозы таких действий:

– инициирование или активное участие в беспорядках, драках или потасовках с другими зрителями спортивного мероприятия, с персоналом охраны или техническим персоналом спортивного объекта, с сотрудниками правоохранительных органов непосредственно в игровой зоне или в зрительской зоне спортивного объекта, в технических помещениях и зонах спортивного объекта или на прилегающих к нему территориях, а также при организованной транспортировке для посещения проводимого на спортивном объекте спортивного мероприятия или обратно после такого посещения

1 Понкин И.В. Правонарушения спортивных болельщиков на массовых зрелищных спортивных мероприятиях: зарубежные подходы к формулированию сути деяний // Спортивное право. 2013. № 6. С. 25–29.

(пункт 1 статьи 2, статьи 7 и 22 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «О борьбе с насилием, расизмом, экстремизмом и нетерпимостью в спорте»;

– создание опасности или провоцирование скопления спортивных болельщиков или образования движущейся толпы у входов/выходов в зрительскую зону / из зрительской зоны спортивного сооружения, в том числе посредством провоцирования паники (статья 32 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23.184 «Уголовный режим и наказания за применение насилия на спортивных мероприятиях. Гражданская ответственность») или грубого нарушения правил безопасности (статья 28 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23;

– посягательства на жизнь или здоровье участвующих в спортивном мероприятии спортсменов, спортивных судей, спортивных тренеров или иного задействованного в проведении указанного мероприятия спортивного персонала и персонала охраны (пункт 1 статьи 20 Закона Турции от 31.03.2011 № 6222 «О предотвращении беспорядков и насилия в спорте»;

– воспрепятствование спортивным болельщиком идентификации его личности персоналом охраны спортивного сооружения или представителем правоохранительных органов (статья 33 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23.184 «Уголовный режим и наказания за применение насилия на спортивных мероприятиях. Гражданская ответственность»);

– пронос на спортивный объект и употребление во время проведения на спортивном объекте спортивного мероприятия или непосредственно перед его началом алкогольных напитков, наркотических или психотропных веществ (статьи 4 и 7 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «О борьбе с насилием, расизмом, экстремизмом и нетерпимостью в спорте»

– несанкционированное проникновение лица в игровую зону (на игровое поле, в соревновательную зону, на ринг и т.д.) во время проведения спортивного мероприятия или непосредственно до его начала (пункт 1 статьи 2 и статья 7 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «О борьбе с насилием, расизмом, экстремизмом и нетерпимостью в спорте», и другие статьи.

В соответствии с данными статьями можно сделать вывод, что зарубежный законодатель достаточно полно и подробно расписал возможные правонарушения в данной области права и санкции за их совершение.

Анализируя законодательство различных государств возможно выделить следующие основные виды мер ответственности и санкций, применяемых к спортивным болельщикам, совершающим правонарушения во время и в связи с проведением спортивных мероприятий¹:

– выдворение из места проведения спортивного мероприятия (часть 3 статьи 7 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «Против насилия, расизма, экстремизма и нетерпимости в спорте», статья 13-А Закона Бразилии от 15.05.2003 № 10.671 «Об установлении правовых норм о защите от агрессивных действий спортивных болельщиков и о других мерах»);

– административный запрет на посещение определённых спортивных мероприятий, посещения мест проведения спортивных мероприятий в дни и время их проведения (часть 3 статьи 24 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «Против насилия, расизма, экстремизма и нетерпимости в спорте»; статьи 3.14 и 20.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях; статьи 26–36 и 42 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23.184 «Уголовный режим и наказания за применение насилия на спортивных мероприятиях. Гражданская ответственность», часть II Закона Великобритании «О футбольных болельщиках» от 1989 года; статья 20.31 Кодекса Рос-

1 Спортивное право России: учебник для магистров /отв. ред. Д. И. Рогачев. - М.: Проспект. 2016. 640 с.

сийской Федерации об административных правонарушениях; статья 18 Закона Турции от 31.03.2011 № 6222 «О предотвращении беспорядков и насилия в спорте»); – административный арест (статьи 26–36 и 42 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23.184 «Уголовный режим и наказания за применение насилия на спортивных мероприятиях. Гражданская ответственность»; часть 2 статьи 20.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях; – лишение свободы (статья 41-В Закона Бразилии от 15.05.2003 № 10.671 «Об установлении правовых норм о защите от агрессивных действий спортивных болельщиков и о других мерах»; пункты 2, 3 и 4 статьи 13, пункт 2 статьи 14 и др. Закона Турции от 31.03.2011 № 6222 «О предотвращении беспорядков и насилия в спорте»); – административный штраф (часть 1 статьи 24 Закона Испании от 11.07.2007 № 19/2007 «Против насилия, расизма, экстремизма и нетерпимости в спорте», часть II Закона Великобритании «О футбольных болельщиках» от 1989 г., статья 41-В Закона Бразилии от 15.05.2003 № 10.671 «Об установлении правовых норм о защите от агрессивных действий спортивных болельщиков и о других мерах»; статья 20.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях;

– обязательные работы (часть 1 статьи 20.31 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях); – конфискация орудия совершения правонарушения (статьи 29, 30 и 31 Закона Аргентины от 21.06.1985 № 23.184 «Уголовный режим и наказания за применение насилия на спортивных мероприятиях. Гражданская ответственность»¹).

Что касается законодательства Российской Федерации, то в кодексе об административных правонарушениях можно найти следующие статьи:

статья 6.18 «Нарушение установленных законодательством о физической культуре и спорте требований о предотвращении допинга в спорте и борьбе с ним»; статья 6.22 «Нарушение установленных законодательством о физической культуре и спорте требований к положениям (регламентам) об официальных спортивных соревнованиях», касающаяся ограничений на участие в азартных играх в букмекерских конторах и тотализаторах; часть 5 статьи 8.13 «Нарушение правил охраны водных объектов», предусматривающая ответственность за загрязнение ледников, снежников или ледяного покрова водных объектов либо загрязнение водных объектов, отнесенных к «местам спорта»; статья 14.1.1-1 «Нарушение организаторами азартных игр в букмекерской конторе и тотализаторе требований к заключению пари на официальные спортивные соревнования и проведению других азартных игр»; статья 14.15.1 «Нарушение порядка продажи входных билетов и изменение при продаже входных билетов установленной стоимости входных билетов на посещение спортивных мероприятий и церемоний XXII Олимпийских зимних игр и XI Паралимпийских зимних игр 2014 года в городе Сочи» и несколько других статей, которые лишь косвенно относятся к теме статьи.

Также, в российском законодательстве существуют такие нормативно правовые акты как: Федеральный закон от 04.12.2007 № 329-ФЗ (ред. от 23.07.2013, с изм. от 04.06.2014) «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» и Федеральный закон от 07.06.2013 № 108-ФЗ «О подготовке и проведении в Российской Федерации чемпионата мира по футболу FIFA 2018 года, Кубка конфедераций FIFA 2017 года и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». В данных федеральных законах есть информация и о других возможных нарушениях со стороны спортивных болельщиков, но в КоАП санкции за них не предусмотрены.

1 Понкин И.В., Соловьёв А.А., Понкина А.И. Правовое обеспечение противодействия противоправному поведению спортивных болельщиков / Под ред. И.В. Понкина / Комиссия по спортивному праву Ассоциации юристов России; Национальное объединение спортивных юристов Российской Федерации; кафедра спортивного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). – М., 2014. – 207 с. – (Серия: «Актуальные проблемы спортивного права». – Вып. 22).

Таким образом, очевидно, что данная классификация возможных правонарушений очень узкая, она не даёт детализацию правонарушений и не позволяет отделить одно правонарушение от другого, ведь правонарушения совершенные спортивными болельщиками могут быть весьма разнообразными. На основании всего вышесказанного логично предположить, что и зарубежный и российский опыт в данном вопросе имеет множество сложностей. Это и несовершенство законодательства и классификации преступлений спортивных болельщиков, и сложность выявления подобных правонарушений из-за особой многочисленности присутствующих на спортивных мероприятиях людей. Тем не менее, правовое регулирование в данной отрасли очень важно и необходимо, потому как предотвращение правонарушений и возможных преступлений спортивных болельщиков обеспечит более безопасное пребывание населения на спортивных мероприятиях, что самым лучшим образом скажется на процветании спорта в стране и мире и общенациональной безопасности.

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

ОБЩЕСТВЕННОЕ НАБЛЮДЕНИЕ КАК ОДИН ИЗ ФАКТОРОВ ЛЕГИТИМАЦИИ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ

*Е. А. Елистратова,
студентка Алтайского филиала
Российской академии народного хозяйства и
государственной службы при Президенте РФ, г. Барнаул
Научный руководитель к.ю.н., заведующий кафедрой частного права А. А. Чесноков.*

Закономерно, общество подвергает сомнению легитимности действующей власти в стране. Факт легитимности государственной власти полностью зависит от сознания населения, от степени удовлетворённости граждан потребности в безопасности, экономической стабильности, а также от степени доступа граждан к достоверной информации о происходящих в стране изменениях и процессах. С учётом сложной социальной и внешнеполитической обстановки сейчас идут поиски новых способов повышения доверия к государственной власти, кроме того, происходит постоянное совершенствование механизмов защиты политических прав граждан¹. Поэтому важнейшей ценностью сегодня становится легитимная информация и каналы ее передачи. В 2011 году перед выборами в Государственную Думу ФС РФ VI созыва и выборами Президента РФ проблема легитимации в стране встала наиболее остро. Способом разрешения данной проблемы являлось развитие института общественного наблюдения: в 2011г. в ходе выборов в Государственную Думу общественными контролёрами стали около 260 тыс. граждан.

Исходя из концепции демократических выборов, осуществляемых на принципах всеобщего, свободного, равного и тайного голосования, общественное наблюдение способствует повышению эффективности электорального процесса. Здесь особую роль играет непосредственное наблюдение со стороны обычных граждан, которые не представляются какими-либо политическими партиями и кандидатами. Это важно, так как данное явление уменьшает и практически сводит к минимуму степень ангажированности наблюдателя за какую-либо политическую силу. Вступившие в силу 18 апреля 2018 года поправки к закону «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участия в референдуме граждан РФ» позволяют усилить общественный контроль за выборами в региональные и муниципальные парламенты, назначив таких наблюдателей.

Число общественных наблюдателей с каждым годом увеличивается. Это в большей мере способствует повышению открытости и прозрачности выборов, реализации конституционных и избирательных прав граждан. Институт общественного наблюдения обеспечивает, прежде всего, гарантию невмешательства в деятельность комиссий со стороны органов государственной власти, гласную подготовку, проведение выборов и объявление результатов голосования, а самое основное – данный институт обеспечивает право человека на информацию, которое закреплено в ст.29 Конституции РФ.

А.В. Малько писал, что «всякое монопольное распоряжение информацией, <...>, бумерангом бьет и по самому государству, заводя общество в экономический, политический и правовой тупики роста»². По мнению А.А. Чеснокова, информационные права

¹ Анохин Ю.В., Анохина С.Ю. и др. Обеспечение прав человека в деятельности органов внутренних дел: учебник. Барнаул, 2016. 354 с.

² Александр Малько: право человека на информацию - [Электронный источник] – URL: <https://ecsocman.hse.ru/data/260/567/1216/006MAlko.pdf> (Дата обращения 01.04.2022).

личности выступают фундаментом реализации всех остальных прав, при этом, для России исторически свойственна высокая роль централизации государства и его роль в социальных процессах, а это неэффективно при слабых каналах обратной связи¹. В нашем случае, всякое монопольное распоряжение информацией о ходе подготовки, проведении и объявлении результатов голосования негативно скажется на политической жизни страны, приведёт её в глубокий политический кризис, подорвёт доверие население к действующей в стране власти.

Помимо обеспечения прав граждан, общественное наблюдение выполняет ряд важнейших функций, таких как повышение политической и правовой культуры, выявление слабых сторон выборной практики, своевременное пресечение наблюдателями нарушений на избирательных участках, способствует адекватной и качественной оценки результатов голосования населением страны. Именно для этих целей в нашем регионе на базе политически нейтральной Общественной палаты Алтайского края, которая включает в себя множество представителей от разнонаправленных общественных организаций, создан Штаб общественного наблюдения за выборами, при нём организовывается Центр общественного наблюдения. Далее будет детально рассмотрена работа общественных наблюдателей на выборах 2021 года на примере Алтайского края.

Центр Общественного наблюдения за выборами предоставляет возможность равнодушным и интересующимся электоральным процессом гражданам посетить его. Автор в сентябре 2021 года принимал участие в работе Центра общественного наблюдения за выборами. Более трёх суток работы в ЦОН помог по-новому взглянуть на многие вещи, увидеть структуру избирательного процесса изнутри и получить незаменимый жизненный опыт. Несомненно, предоставление гражданам такой возможности положительно скажется на их сознании, поможет отличать недостоверную информацию от реальной. В случае реального отсутствия нарушений и соблюдении порядка избирательного процесса данной институт положительно скажется на легитимации государственной власти, повысит её уровень. Свидетельством повышения доверия и заинтересованности молодёжи служит Алтайский ЦОН, где штаб частично формировался из студентов Алтайского филиала РАНХиГС и членов педагогического отряда «Ювента». Губернатор Алтайского края Виктор Томенко, одобрил привлечение в сотрудники центра студентов как строителей нашей будущей государственности, а также отметил эффективность работы ЦОН в качестве инструмента предупреждения и оперативного устранения нарушений в УИК.

По мнению ведущих российских социологов, сентябрьские выборы 2021 года проходили в условиях роста затаенного общественного недовольства и снижением рейтингов многих партий. Это свидетельствует голосование за оппозицию, которая заняла значительное количество мест в краевом парламенте, что еще раз показало объективность и прозрачность избирательного процесса. Кроме того, на выборах 2021 свидетельствуют о большой конкуренции между партиями: участие принимало 14 зарегистрированных политических партий.

В ходе работы ЦОН нами было проверено 862 УИК. За весь период было зафиксировано 344 случая нарушения, 182 из которых выявили участники ЦОН. 86,3% нарушений оказались дезинформацией или малозначительными, которые устранялись сразу же после сообщения в соответствующую УИК. Нарушения можно разделить на: малозначительные нарушение санитарно-эпидемиологических правил (160); нарушения, касающиеся расположения камер наблюдения(17); размещение сейфов вне полного обзора камер (13); ночные передвижения по УИК (2); подозрения из соц. сетей на вбро-

1 Чесноков А.А. Проблемы становления базовых экономико-правовых институтов Российской Федерации // Вестник Восточно-Сибирского института Министерства внутренних дел России. 2019. № 2 (89). С. 19-32.

сы (19); фейковые новости из соц. сетей о массовом подвозе граждан к УИК (5); отсутствие штор на кабинах для голосования (1); жалобы, касающиеся проведения выездного голосования (65). Все нарушения на избирательных участках устранялись незамедлительно, фейки тщательно проверялись, а после подтверждения недостоверности информации опровергались на официальных платформах. Такая положительная динамика сложилась за счёт высокой квалификации общественных наблюдателей и членов Центра общественного наблюдения, ценности прав, свобод и гарантиям их обеспечения.

Кроме того, за всё время проведения выборов в Алтайском крае в непосредственном наблюдении в УИК участвовало рекордное число наблюдателей – около 4,5 тысяч. Также, Избирательная комиссия Алтайского края приняла решение закупить новые камеры, для установки в УИК, на сумму 10 млн рублей для улучшения качественных и количественных показателей выявленных нарушений. Таким образом, 9 из 10 случаев нарушения являлись ложными теперь это достаточно прозрачно. Это более значимо и потому, что информационная открытость – важнейший фактор обеспечения прав человека¹.

Благодаря непрерывному видеомониторингу штаба общественного наблюдения, по словам Эллы Памфиловой, Председателя ЦИК РФ, Алтайский край вошёл в число регионов с минимальными нарушениями при проведении электорального процесса. Стоит отметить отличие Алтайского ЦОН. Наблюдатели взаимодействовали с Прокуратурой РФ. По прошествии всех выборов, в краевую прокуратуру было отправлено 6 материалов для дальнейшего рассмотрения. Благодаря представленному взаимодействию гражданского общества с органами прокуратуры, их совместная деятельность достигается соблюдение и защита прав и свобод человека, правопорядок, что тоже является одним из факторов эффективности общественного наблюдения в процессе легитимации государственной власти.

По итогам прошедших выборов общественное наблюдение стало способом активизации гражданского участия в политической жизни страны, неотъемлемым элементом формирования и развития института гражданского общества, изменением его сознания и навыков оценки соответствия избирательного процесса действующему российскому законодательству.

Исходя из всего вышесказанного, следует и дальше развивать и расширять институт общественных наблюдателей в РФ и в Алтайском крае. Предоставление возможности гражданам видеть механизм избирательной системы изнутри позволит взглянуть по-новому на электоральный процесс не только тем, кто непосредственно участвовал в общественном наблюдении, но и их знакомым. Это поможет увеличить аудиторию, которая будет осведомлена о механизмах действия данного процесса, а как следствия поможет в повышение легитимации власти на региональном и всероссийском уровнях. Следует и дальше привлекать молодёжь к участию в организации и проведению избирательного процесса.

Эксперты НОМ предлагают придать правовой статус мобильным группам, а также расширить применение ДЭГ на другие регионы и закрепить в законодательстве статус и функционал центров наблюдения, в которые велась непрерывная видеотрансляция с участков в этом году на выборах в Госдуму РФ². Необходимо проанализировать ошибки и итоги проведённых выборов и понять, что можно сделать для обеспечения ещё большей легитимности. И здесь ведущую роль будут играть цифро-

1 Акатнова М.И., Амирханов А.А. и др. Обеспечение прав человека: учебник. Барнаул, 2020. 756 с.

2 Ном24 – [Электронный ресурс] – URL: https://nom24.ru/info/events/nom-vystupil-s-rekomendatsiyami-po-sovershenstvovaniyu-zakonodatelstva-po-itogam-nablyudeniya-za-vyb/?sphrase_id=14460 (Дата обращения 05.03.2022).

вые технологии обеспечения законности¹. Данные технологии необходимы, особенно о них остро стоит вопрос при проведении дистанционно – электронного голосования, которые по итогам прошедших выборов вызвало массу вопросов.

Таким образом, вопрос о легитимации государственной власти важен ещё в процессе её избрания и формирования. Общественное наблюдение с большей эффективностью, чем какие-либо другие методы поможет справиться с данным явлением, так как осуществляется на добровольной основе людьми, которые заинтересованы в вопросе соблюдения их прав и свобод, а также непосредственно влияет на их сознание. Общественное наблюдение важно для активизации института гражданского общества и реализации концепции правового государства, что в дальнейшем способствует предупреждению и решению многих государственных и общественных проблем на ранних этапах. Как говорил В.В. Путин: «Сила государства, прежде всего, в доверии к нему со стороны граждан», поэтому обеспечение легитимации - одна из основных и приоритетных задач сильного государства.

К ВОПРОСУ О ДИСТАНЦИОННОМ ЭЛЕКТРОННОМ ГОЛОСОВАНИИ В РОССИИ

*М. К. Карпенко,
магистрант юридического института
Алтайского государственного университета, г. Барнаул.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры
конституционного и международного права О. А. Блинова*

В настоящее время происходит стремительное развитие электронных, коммуникативных и информационных технологий. Они становятся частью общественной жизни и затрагивают жизнь каждого человека. В Российской Федерации не стала исключением и политическая сфера, в которую еще с начала 2000-х годов активно стали проникать новые технологии.

Изначально электронное голосование использовалось как средство реализации прозрачности выборов и избирательных процедур и как форма, обеспечивающая удобство проведения голосования. Но в настоящее время данная форма голосования преобразуется, а значит, и приобретает новое качество, как в зарубежной, так и в российской практике. Электронное голосование становится новым способом выражения позиции граждан в существующем демократическом обществе.

Первое упоминание об электронном голосовании можно отнести к 60- м годам XX века. Тогда в США в двух графствах штата Джорджии на первичных президентских выборах начали, в виде эксперимента, применять специальные перфокарты, которые позволяли компьютерным программам считывать информацию о волеизъявлении граждан. Впоследствии институт электронного голосования будет использован и в Европе, а с конца 90-х годов XX столетия этот институт получит активное развитие во многих европейских странах, странах ближнего зарубежья и в России².

Понятие «электронное голосование» закреплено в Федеральном законе от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации» как «голосование без использования

1 Смагина А.Д. Ценностное измерение финансовых цифровых активов в правовой политике России // Цифровые трансформации в развитии экономики и общества. Материалы XV Международной научно-практической конференции. - Воронеж, 2021. С. 411-416

2 Сбитнев В.С., Ладиков Я.С. Электронное голосование в Российской Федерации: проблемы и перспективы // Вопросы российской юстиции. 2020. №6. С. 106-116.

бюллетеня, изготовленного на бумажном носителе, с использованием технического средства».

Различают стационарное и дистанционное электронное голосование: оба способа волеизъявления граждан предполагают возможность использования «цифровых» решений, однако дистанционное голосование осуществляется при отсутствии избирателей на участке или в ином специально оборудованном месте, а стационарное — только при условии личного присутствия избирателя. «Электронным» голосованием считают процедуру волеизъявления избирателей, подсчета голосов и подведения итогов голосования с помощью специальных электронных технических средств. Кроме того, анализ нормативно-правовой базы позволяет акцентировать внимание на отсутствии применения бумажных бюллетеней при проведении электронного голосования¹.

Дистанционное электронное голосование (далее - ДЭГ) один из современных видов голосования, которое может наряду с традиционными способами иметь хорошие перспективы в процессе дальнейшего развития всей избирательной системы страны. По крайней мере на него уже сейчас формируется запрос у нового, "цифрового" поколения наших граждан.

«И сейчас, в условиях распространения новой коронавирусной инфекции, критически важным становится свойство "бесконтактности" ДЭГ, возможность реализации активного избирательного права без необходимости физического контакта между участниками избирательного процесса. Кроме того, такой вид голосования актуален для людей с ограниченными возможностями»², - заявила Элла Памфилова.

Кроме того, одним из преимуществ ДЭГ является упрощение процедуры подсчета голосов, ускорение определения результатов выборов ввиду исключения человеческого фактора, так как все подсчеты производятся искусственным интеллектом.

ДЭГ может являться фактором, стимулирующим граждан к политическому участию в стране. Так, основной аудиторией интернет-пользователей являются люди среднего и юного возраста, пользователи старше 55 лет составляют лишь 35% населения, но при этом география России очень неоднобразна, интернет в малых городах и селах очень низкой скорости и мало востребован. Это говорит о трудностях к внедрению дистанционного голосования в нашей стране.

Кроме того, одним из преимуществ является упрощение подсчета голосов, ускорение определения результатов выборов ввиду исключения человеческого фактора, так как все подсчёты производятся искусственным интеллектом.

При этом, следует отметить, что итоги дистанционного электронного голосования на последних выборах (17–19 сентября 2021 года) в Москве были обнародованы с существенной задержкой, которую столичные власти объяснили большим числом бюллетеней в связи с голосованием на выборах трех уровней.

Из интервью Эллы Памфиловой следует, что «мы проводили электронное голосование в других регионах на федеральной платформе, и ни одного замечания или жалобы ни в одном из регионов нет, результаты не вызывают сомнения. Москве законом было предоставлено право проводить электронное голосование на платформе mos.ru».

Кроме того, одной из основных проблем внедрения ДЭГ является идентификация лица, который будет подписывать документ. В этом случае должна применяться электронно-цифровая подпись, то есть программно-криптографическое средство, обеспечивающее установление лица, отправившего документ и проверку его целостности. Существует сложность в применении такой подписи, и она заключается в высокой

1 Ерохина О.В. Электронное голосование в России: технологический и политический аспекты // Гуманитарные науки. Вестник Финансового университета. 2021. №3. С. 55-61.

2 Прямая речь Эллы Памфиловой - о том, как будет внедряться в России дистанционное электронное голосование// Российская газета - Федеральный выпуск № 110(8164).

стоимости всех систем безопасности, которые защищают электронные носители от подделок и взломов.

Развитие электронного голосования в России сталкивается с правовыми вопросами. В России существует множество различных указов и проектов, касающихся электронного голосования, следовательно, развитие электронной демократии осуществляется фрагментарно. Необходимо создание общей и целостной системы законодательства для электронного голосования.

Выражая свое мнение анонимно через интернет, гражданин может не осознавать ответственность, которую он испытывает на открытом голосовании, что может разрушительно повлиять на развитие демократических процессов. Сложилось мнение, что в интернете человеку проще выразить свою политическую позицию, поэтому развитие электронного голосования должно быть связано с эффективными методами образования и просвещения граждан в области новых информационно-технологических демократических инструментов.

Существует множество стран, которые отказались от идеи электронного голосования, так как не смогли исправить возникшие проблемы.

Дистанционное электронное голосование дает быстроту, точность, удобство передаваемой информации и экономит время избирателей и избирательных комиссий. При этом необходимо учитывать все риски, опыт, возникшие проблемы при внедрении данного механизма. Выборы с помощью ДЭГ должны быть обеспечены квалифицированным общественным наблюдением, возможностью проверки правильности своего голоса, а также свободой голосования.

Таким образом, с помощью дистанционного электронного голосования получится вовлечь в избирательный процесс больше участников голосования. У комиссий вырастет скорость и точность обработки избирательной документации, подсчета голосов и подведения итогов голосования, опубликования результатов выборов. Электронный формат со временем снизит общие расходы по организации и проведению выборов.

Для повсеместного внедрения ДЭГ в России должен сложиться консенсус ключевых участников избирательного процесса на основе широкого и открытого обсуждения. Предлагаемая технология должна завоевывать общественное доверие и получить поддержку основных политических сил.

Во-вторых, необходимо гарантировать надежную идентификацию избирателя с одной стороны, а тайну голосования и анонимность участия - с другой.

В-третьих, необходимо защитить систему от любого внешнего вмешательства и преждевременного ознакомления с результатами голосования, а также сформировать открытый и понятный процесс общественно-политического контроля и наблюдения, обеспечив полную безопасность системы и конфиденциальность заложенных в нее данных.

На федеральном уровне потребуются создать мощную сетевую и вычислительную инфраструктуру, которая сможет работать под высокой нагрузкой: обрабатывать обращения миллионов граждан и выстаивать под напором хакерских атак.

ГОСУДАРСТВЕННАЯ И ПУБЛИЧНАЯ ВЛАСТЬ: ПРЕДЕЛЫ СООТНОШЕНИЯ (В СВЕТЕ ПОПРАВОК В КОНСТИТУЦИЮ РФ 2020 ГОДА)

*В. С. Крестинин,
студент юридического факультета Крымского филиала
Российского государственного университета правосудия, г. Симферополь.
Научный руководитель старший преподаватель Н. Н. Песцова.*

Государство как целостная и неделимая система – это основа комплексного развития не только общества в целом, но и каждого отдельного индивидуума. Именно государство выполняет взятые на себя социальные обязательства для поддержки нуждающихся. Оно претворяет их с помощью власти. Ученых с древнейших времен интересовала природа власти, ее особенности и влияние. Начиная с Эпикура, который определял власть как волю государя¹, и до сегодняшнего дня исследование феномена власти продолжается. Как отмечает А. И. Соловьев, на 2001 год насчитывалось более трехсот определений власти², при этом на данный момент тема является перспективной для исследований.

Рассмотрение власти возможно с различных точек зрения: как способа формирования органов государства, как формы осуществления политической деятельности, как формы социальных отношений. С точки зрения юриспруденции наибольший интерес представляет рассмотрение феномена власти как основы государственного устройства.

В нашей стране в качестве предмета самостоятельного исследования публичная власть начала рассматриваться с рубежа XIX-XX вв. К сожалению, достаточно длительное время данное определение оценивалось скорее не с научной, а с идеологической точки зрения. Так, Л.А. Григорян определял публичную власть как «политически организованную власть господствующего класса»³. Это отрицательно повлияло на развитие исследований в указанной сфере, так как ограничило понимание достаточно обширного явления марксистской теорией.

В более поздний период было сформулировано понятие публичной власти, отождествляемой с общественной. Одним из таких понятий стало данное Ю.Ю. Сорокиным определение публичной власти как вида социальной власти, возникающего в организованном территориально обществе по поводу сформулированных общественных интересов, в соответствии с доминирующей в обществе системой ценностей⁴. На наш взгляд, данное определение не является безупречным. Оно во многом отражает один из признаков публичной власти – возникновение из волеизъявления общества. Однако игнорирует тот факт, что публичная власть осуществляется, в том числе, через совокупность органов государства.

На наш взгляд, наиболее целостным и полным представляется понимание публичной власти как формируемой на основе народного волеизъявления системы органов государства и местного самоуправления, законодательно наделенных полномо-

1 Власть: Философско-политические аспекты. - М.: ИФ, 1989. С. 7.

2 Соловьев А.И. Политология: Политическая теория, политические технологии. - М.: Аспект-Пресс, 2001. С. 82.

3 Григорян Л.А Социалистическая государственная власть и представительная форма ее осуществления // Советское государство и право. 1969. № 3. С. 84.

4 Сорокин Ю.Ю. Публичная власть и интересы общества: проблемы взаимодействия: дисс. ...канд. юрид. наук. – М., 2001. С.10.

чиями издавать обязательные предписания для неопределенного круга лиц и обеспечивать их исполнение, с целью реализации интересов общества¹.

Можно заметить, что это определение характеризует публичную власть как совокупность государственной власти и власти органов местного самоуправления. В некоторой степени это подтверждено и судебной практикой. Так в Постановлении Конституционного суда Российской Федерации от 15.01.1998 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности статей 80, 92, 93 и 94 Конституции Республики Коми и статьи 31 Закона Республики Коми от 31 октября 1994 г. «Об органах исполнительной власти в Республике Коми»» система публичной власти была определена как совокупность органов государственной власти федерального и регионального уровней и органов местного самоуправления². Однако этот факт не являлся бесспорным и на протяжении времени ученые высказывали различные мнения.

Наиболее часто обосновывалась позиция, согласно которой понятия государственной и публичной власти являются синонимичными. Такую позицию занимал, например, М. И. Байтин³. Во многом это происходило из-за использования учения марксизма-ленинизма для характеристики указанных понятий. Однако, по справедливому замечанию Д.С. Давидова и Р.Н. Самойлюк, признание государственной и публичной власти синонимами приведет к неоправданному увеличению пределов влияния государственной власти в социальной сфере и впоследствии может повлечь за собой ограничение законных интересов, прав и свобод в гражданском обществе⁴.

Законодательно понятие государственной власти не закреплено, однако некое определение дает судебная практика. В Постановлении Конституционного Суда от 6 апреля 2004 года государственная власть определена как «целостная система, в которой ветви власти взаимодействуют друг с другом как элементы целого: системно и согласованно, при этом сама система определяет их методы, качества и формы»⁵. Уточняя данное понятие, можно сказать, что государственная власть представляет собой целостную систему государственных органов, состоящую из исполнительной, законодательной и судебной ветвей власти, которые взаимодействуют между собой, но имеют относительную самостоятельность и независимость друг от друга, целью которой является достижение общественного блага.

Однако представляется невозможным не включать в систему публичной власти органы местного самоуправления. Как и государственные органы, муниципальные органы обладают важнейшими признаками публичной власти: издание общеобязательных правил поведения и возможность обеспечения их исполнения. Позицию включения муниципальной власти в систему публичной власти высказывает в своей работе В. В. Таблин. Он отмечает, что публичная власть призвана выполнять социальные функ-

1 Упоров И.В., Шеуджен Н.А., Татлок А.К. Публичная власть: толкование и понятие (государственно-правовой аспект) // Право и практика. 2021. № 1. С. 9.

2 Постановление Конституционного суда Российской Федерации от 15.01.1998 г. № 3-П «По делу о проверке конституционности статей 80, 92, 93 и 94 Конституции Республики Коми и статьи 31 Закона Республики Коми от 31 октября 1994 г. «Об органах исполнительной власти в Республике Коми»» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 4. Ст. 532.

3 Байтин М.И. Государство и политическая власть. – Саратов: Изд-во Саратовского университета, 1972. С. 134.

4 Давидов Д.С., Самойлюк Р.Н. Исследование соотношения понятий государственной и публичной власти // Вестник экономической безопасности. 2020. № 1. С. 20.

5 Постановление Конституционного Суда РФ от 06.04.2004 № 7-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 87 Кодекса торгового мореплавания Российской Федерации и Постановления Правительства Российской Федерации от 17 июля 2001 года № 538 "О деятельности негосударственных организаций по лоцманской проводке судов" в связи с жалобой международной общественной организации "Ассоциация морских лоцманов России" и автономной некоммерческой организации "Общество морских лоцманов Санкт-Петербурга"» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 15. Ст. 1519.

ции, но из всех уровней власти только муниципальная власть имеет отношения непосредственно с населением, в то время как федеральные и региональные органы выполняют управленческую функцию¹. При этом для осуществления функций перед обществом государственные и муниципальные органы власти должны взаимодействовать. В научной литературе выделяют такие основные сферы взаимодействия:

1. установление общих принципов организации местного самоуправления;
2. регулирование компетенции органов местного самоуправления;
3. определение полномочий органов государственной власти в сфере местного самоуправления;
4. делегирование отдельных государственных полномочий органам местного самоуправления;
5. осуществление контроля за деятельностью органов местного самоуправления².

Необходимо отметить, что в 2020 году в России был проведен референдум, по результатам которого в Конституцию Российской Федерации был внесен ряд изменений. В частности, ч.3 ст.132 была изложена следующим образом: «Органы местного самоуправления и органы государственной власти входят в единую систему публичной власти в Российской Федерации и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории»³.

Как отмечается большинством ученых, цели и задачи, стоящие перед органами государственной власти и местного самоуправления, одинаковы – это соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина, и создание условий для социально-экономического развития государства⁴. Отсюда вытекает логичная необходимость в объединении указанных органов в единую систему публичной власти. Это обусловлено их сходной правовой природой и является необходимым продолжением уже проводимых изменений.

Уже в первой редакции Конституции РФ закреплялась возможность наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями. Начиная с 2003 года, после принятия Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁵, продолжалось сближение различных уровней публичной власти. Это проявлялось в рамках законодательного закрепления вопросов местного значения, межуровневого взаимодействия, отмены выборов мэров городов, возможности осуществления компетенции местного самоуправления органами государственной власти, субсидирования функций местного самоуправления, делегирования и перераспределения полномочий между органами местного самоуправления и органами государственной власти и т. д.

На данный момент понятие единой системы публичной власти закреплено в ст. 2 Федерального закона от 08.12.2020 N 394-ФЗ «О Государственном Совете Российской

1 Таболин В.В. О сущности муниципального управления // Современные проблемы конституционного и муниципального строительства: опыт России и зарубежных стран. Сборник материалов международной научной конференции. - М. 10-13 марта 2010. С. 463.

2 Пешин Н.Л. Государственная власть и местное самоуправление в России: проблемы развития конституционно-правовой модели. - М, 2007. С. 140.

3 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 РФ. 2020. № 31. Ст. 4398.

4 Осипов А. П. Система публичной власти Российской Федерации // Образование. Наука. Научные кадры. 2021. № 1. С. 74.

5 Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2003. № 40. Ст. 3822.

Федерации»¹. Исходя из этой статьи, под единой системой публичной власти понимаются федеральные органы государственной власти, органы государственной власти субъектов Российской Федерации, иные государственные органы, органы местного самоуправления в их совокупности, осуществляющие в пределах своих полномочий на основе Конституции Российской Федерации и в соответствии с законодательством деятельность в целях соблюдения и защиты прав и свобод человека и гражданина и создания условий для социально-экономического развития государства.

Указанная дефиниция, как и положения ст. 132 Конституции Российской Федерации, окончательно разрешили вопрос о соотношении понятий публичной и государственной власти, обозначив, что публичная власть является общим понятием для государственной власти.

Подводя итог вышесказанному, необходимо отметить, что доктринальные исследования, судебная практика и законодательство разграничивают понятия публичной и государственной власти. Изменения, внесенные в Конституцию Российской Федерации после референдума 2020 года, однозначно позволяют сказать о включении понятия государственной власти в состав публичной власти наряду с властью органов местного самоуправления.

ИЗМЕНЕНИЯ В СТРУКТУРЕ ГОСУДАРСТВЕННОГО СТРОЯ РОССИИ В СВЯЗИ С ПОПРАВКАМИ В КОНСТИТУЦИИ 2020 ГОДА

*Ю. С. Кузьмина
студентка юридического факультета Крымского филиала
Российского государственного университета правосудия, г. Симферополь.
Научный руководитель старший преподаватель Н. Н. Песцова.*

Конституция Российской Федерации – основополагающий нормативный акт, устанавливающий основы её государственного и общественного строя, то есть конституционной строй российского государства. В Основном законе государства сформулированы юридические нормы, закрепляющие форму правления, форму государственного устройства, государственный режим Российской Федерации, а также основные положения, регламентирующие конституционные основы деятельности таких высших федеральных органов государственной власти как Президент, Федеральное собрание, Правительство РФ.

Неоднозначность фактического и юридического положения конституционного строя РФ обуславливает ряд дискуссий между учеными-правоведами по поводу осуществления государственной власти в РФ именно в конституционном аспекте.

Например, исходя из отдельных полномочий Президента, перечисленных в 4 главе Конституции РФ², некоторые ученые конституционного права делают вывод, что Россия – президентская республика³, но большинство склоняется к определению формы правления РФ как президентско-парламентской¹.

1 Федеральный закон от 08.12.2020 № 394-ФЗ «О Государственном Совете Российской Федерации» // Российская газета. 2020. № 280.

2 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. 2020. № 31. Ст. 4398.

3 Суворов В. Н. Президент и Правительство Российской Федерации: конституционные проблемы взаимоотношений // Труды МГЮА. 1999. № 4. С. 8; Эбзеев Б.С. Предисловие // Радченко В. И. Президент в конституционном строе Российской Федерации. М., 2000. С. 8; Дзидзоев Р.М. Конституционный статус

Анализ главы 4 Конституции РФ позволяет определить Российскую Федерацию даже как суперпрезидентскую республику, которой свойственна обширность полномочий президента как главы государства и слабость законодательных и судебных органов. В пользу этого свидетельствует право президента распустить парламент в случае трехкратного неодобрения кандидатуры Председателя Правительства РФ (на практике при Б.Н. Ельцине произошло так, что кандидатуру в Председатели Правительства РФ С.В. Кириенко Дума отклоняла два раза. Понимая, что в случае отклонения указанной кандидатуры в третий раз, Б.Н. Ельцин будет иметь право распустить Государственную Думу, он снова внес её на голосование, и Государственной Думе не оставалось ничего другого, кроме как проголосовать за С.В. Кириенко, чтобы не быть распущенной). Даже в Соединенных Штатах Америки, которые являются «чистой» президентской республикой, президенту не предоставлено право роспуска Конгресса (парламента страны), потому как в этом государстве существуют политико-правовые доктрины разделения властей (*separation of powers*) и сдержек и противовесов (*checks and balances*).

Также, исходя из анализа статьи 83 Конституции РФ, Президент назначает самостоятельно, либо по согласованию с Советом Федерации или Государственной Думой либо указанные органы по представлению Президента РФ назначают на должность или освобождают от должностей лиц государственной службы высшего уровня (Председатель ЦБ РФ, Генеральный прокурор РФ, судьи высших судов и т.д.). За последние 20 лет ни Совет Федерации, ни Государственная Дума еще ни разу не отклонили кандидатуры президента таким образом, чтобы эти кандидатуры нельзя было окончательно назначить на должность. С чем это связано конкретно, сложно предположить, однако факт остается фактом.

Еще один признак Российской Федерации, который может характеризовать её как суперпрезидентскую республику, выражается в том, что Президент РФ вносит в Совет Федерации представление о прекращении в соответствии с федеральным конституционным законом полномочий Председателя Конституционного Суда Российской Федерации, заместителя Председателя Конституционного Суда Российской Федерации и судей Конституционного Суда Российской Федерации, Председателя Верховного Суда Российской Федерации, заместителей Председателя Верховного Суда Российской Федерации и судей Верховного Суда Российской Федерации, председателей, заместителей председателей и судей кассационных и апелляционных судов в случае совершения ими поступка, порочащего честь и достоинство судьи, а также в иных предусмотренных федеральным конституционным законом случаях, свидетельствующих о невозможности осуществления судьей своих полномочий. По нашему мнению, это является прямым вмешательством в деятельность судейского сообщества в части отстранения судей высших судов за совершение ими дисциплинарного проступка. Сам факт наличия у судей этих судов более «высокого» статуса» и повышенной ответственности в рамках осуществления правосудия, не дает возможность предполагать, что за дисциплинарный проступок они могут получить наказание лишь по представлению Президента РФ, а не от Высшей квалификационной коллегии судей или квалификационных коллегий судей субъектов, как это указано в Федеральном законе «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации»².

Президента Российской Федерации в свете конституционной реформы в России // Конституционное и муниципальное право. 2020. № 10. С. 36

1 Сахаров Н. А. Институт президентства в современном мире. М., 1994. С. 20–22.

2 Федеральный закон от 14 марта 2002 г. № 30-ФЗ «Об органах судейского сообщества в Российской Федерации» (с изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 11. Ст.1022.

Однако стоит учесть, что это лишь немногие отступления от обычной модели смешанной республики, и юридически формально Российская Федерация остается президентско-парламентской республикой, так как президент не является главой исполнительной власти. Исполнительную власть возглавляет Председатель Правительства РФ, но при этом правительство несет основную ответственность перед президентом, а ограниченную – перед парламентом. Президент избирается прямыми выборами, может назначать премьер-министра (по согласованию с парламентом) и министров (по согласованию с премьер-министром) независимо от партийной расстановки сил в парламенте. В таких республиках президент выводится за триаду разделения властей, но является арбитром в отношениях других публичных институтов, что фактически и существует в России¹.

Возвращаясь к изменениям Конституции РФ, стоит отметить, что за историю существующей Конституции в нее уже вносились правки, влияющие на государственный строй Российской Федерации. Например, изменения в 2008 году, которые расширили сроки полномочий Президента и Государственной Думы и создали институт ежегодных отчетов Правительства страны перед нижней палатой парламента², а также поправки 2014 года, в ходе которых Высший арбитражный суд РФ был ликвидирован, а его полномочия были переданы Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного суда РФ³ и Президент получил возможность назначать своих представителей в Совет Федерации Федерального собрания Российской Федерации, но численностью не более 10% от состава Совета Федерации⁴.

Однако, поправки в Конституцию 2020 года вызвали наиболее объемное реформирование Основного закона в плане их содержания и количества. Проанализируем те, которые касались изменения формы правления.

Следует отметить, что все поправки в Конституцию, по нашему мнению, следует разделять на существенные и несущественные. Подобное разделение осуществляется не на основании того, какие нормы важные, а какие менее важные, а исходя из того, насколько существенно изменилось правовое регулирование общественных отношений после введения подобных норм.

Изменился порядок назначения Председателя Правительства РФ и министров. Согласно статье 111 Конституции РФ, теперь утверждать кандидатуру премьер-министра будет Госдума по предложению Президента, а ранее председателя Правительства РФ назначал Президент с согласия Госдумы – изменена формулировка, но фактически не изменен порядок.

С другой стороны, в Конституции добавилась формулировка, что Президент «осуществляет общее руководство Правительством Российской Федерации». Раньше звучало, что исполнительную власть осуществляет Правительство, а теперь Правительство «под общим руководством Президента Российской Федерации» (ч.1 ст.110 Конституции РФ). Кроме того, в ч.3 ст.110 Конституции РФ отдельно сделана оговорка, согласно которой Правительство Российской Федерации руководит деятельностью только тех федеральных органов исполнительной власти, которыми непосредственно

1 Голубничий Р.В., Песцова Н.Н. Теория государства и права: учебное пособие для подготовки к экзамену. - Симферополь: ИТ «АРИАЛ», 2015. С.42.

2 Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 30.12.2008 № 6-ФКЗ «Об изменении срока полномочий Президента Российской Федерации и Государственной Думы» // Собрание законодательства РФ. 2009. № 1. Ст. 1.

3 Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 05.02.2014 № 2-ФКЗ «О Верховном Суде Российской Федерации и прокуратуре Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 6. Ст. 548.

4 Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 21.07.2014 N 11-ФКЗ «О Совете Федерации Федерального Собрания Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2014. № 30 (Часть I). Ст. 4202.

не руководит Президент РФ. Это свидетельствует об усилении роли президента в осуществлении исполнительной власти.

Анализ статьи 110 Конституции РФ показывает, что ужесточены требования к премьер-министру, министрам и иным руководителям федеральных исполнительных органов. Занимать эти должности вправе только гражданин Российской Федерации, достигший 30 лет, не имеющий гражданства иностранного государства либо вида на жительство или иного документа, подтверждающего право на постоянное проживание гражданина Российской Федерации на территории иностранного государства, а также вкладов и счетов в иностранных банках за границей. Ранее подобных требований не предъявлялось.

Статья 81 Конституции РФ установила важное правило, связанное с ограничением возможности занимать должность Президента более двух сроков подряд, как это было в старой Конституции. По новой Конституции Президент РФ не имеет право занимать должность более двух сроков всего, на протяжении всей жизни. Подобное правило существует с середины 20 века и в США. Цель его одна – обеспечить сменяемость власти, конкуренцию политических сил, и, в какой-то мере, – стабильность государства через динамику политической деятельности.

Также имеется важная поправка, определяющая порядок назначения на должность Генерального прокурора РФ (п. е.1 ст.83 Конституции РФ). До июля 2020 г. Генпрокурора в России назначал и освобождал от должности Совет Федерации «по представлению Президента». После поправок Президент назначает Генпрокурора и иных прокуроров своим решением «после консультаций» с Советом Федерации, а увольнять Генпрокурора («освободить от должности») Президент может и вовсе своим единоличным решением. В законодательстве не определены процедуры консультации, что дает возможность полагать, что данная процедура является формальной для Президента, т.е. Президент может проконсультироваться с Советом Федерации, но сделать так, как он считает нужным. По такой же схеме построена норма п.д.1 ст.83 Конституции РФ, согласно которой Совет Федерации, согласно нововведениям, получил право участия в консультациях по предложенным Президентом Российской Федерации «кандидатурам на должность руководителей федеральных органов исполнительной власти (включая федеральных министров), ведающих вопросами обороны, безопасности государства, внутренних дел, юстиции, иностранных дел, предотвращения чрезвычайных ситуаций и ликвидации последствий стихийных бедствий, общественной безопасности».

Кроме того, увеличено число назначаемых Президентом сенаторов. До вступления в силу поправок Президент, согласно ч.2 ст. 95 Конституции РФ, мог назначать 10% состава Совета Федерации, но не более 17 человек. Согласно исправленной по инициативе главы государства версии Основного закона он может назначать «не более 30 сенаторов», причём семерых — пожизненно.

Стоит упомянуть в рамках рассматриваемой темы о том, что обновленная Конституция Российской Федерации предусматривает создание нового органа под названием Государственный Совет Российской Федерации, основной задачей которого является содействие Президенту в обеспечении согласованного функционирования и взаимодействия органов власти.

Мнения ученых по поводу изменения «баланса сил» между Президентом и парламентом разделились.

А. А. Кондрашев считает, что «некоторые положения Конституции усиливают объем контроля со стороны Президента над всеми ветвями государственной власти»¹, с чем трудно не согласиться.

1 Кондрашев А.А. Форма правления и форма государственного устройства в России в контексте конституционной реформы 2020 года // Конституционный вестник. 2021. №6 (24). URL:

По мнению В.В. Подгорного, конституционная реформа 2020 г. будет способствовать активизации партийно-политической деятельности в стране на ближайшую перспективу¹.

Президент Российской Федерации В. В. Путин, в свою очередь, отметил, что «парламентский механизм формирования федерального российского Правительства повысит роль и значение парламента страны, роль и значение Государственной Думы, парламентских партий, самостоятельность и ответственность Председателя Правительства и всех членов кабинета, сделает более эффективным, содержательным взаимодействие между представительной и исполнительной ветвями власти»². Однако, если реально анализировать нормы и их влияние на реформирование правового регулирования, стоит отметить, что за исключением изменения понятия «членов Совета Федерации» на «сенаторов» (ч. 2 ст.95 Конституции РФ), ужесточения требований к сенаторам и депутатам (статьи 95 и 97 соответственно), возможности выдвинуть обвинения против бывшего Президента, чтобы лишить его неприкосновенности (статья 103) поправки фактически не изменили парламентский механизм. Да, стоит сказать, что согласно статье 103.1 Конституции РФ сенаторам разрешено направлять парламентские запросы руководителям любых государственных структур, однако и раньше они использовали такое право и никаких запретов не существовало.

Анализируя вышесказанное, можно с уверенностью сказать, что, несмотря на большой объем изменяемых положений, основы государственного строя России остались неизменными. Добавленные нововведения органично встраиваются в существующую систему и существенных изменений в правовое регулирование не вносят. Поправки в Конституцию не сдвинули значительно в какую-либо из сторон объем власти, поэтому дискуссии среди ученых конституционного права о форме правления РФ продолжают.

АСПЕКТЫ РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПА ДОСТУПНОСТИ ПРАВОСУДИЯ

*В. А. Сураева,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель старший преподаватель Н. С. Звягина.*

В настоящее время неизменной основой любого демократического государства является соблюдение прав и свобод человека, одновременно важен и механизм их защиты. Качество и действенность такой защиты обусловлены доступностью правосудия, которая предполагает создание организационных, институциональных и нормативно-правовых условий, обеспечивающих реальную возможность обращения в органы правосудия, а также квалифицированное рассмотрение соответствующего дела с целью восстановления нарушенных прав. Иными словами, данный принцип обуславливает отсутствие правовых и фактических препятствий для использования правосудия в соответствии с его социальной миссией.

<https://cyberleninka.ru/article/n/forma-pravleniya-i-forma-gosudarstvennogo-ustroystva-v-rossii-v-kontekste-konstitutsionnoy-reformy-2020-goda> (дата обращения: 12.02.2022).

¹ Подгорный В.В. Конституционная реформа 2020 года и её влияние на развитие российской партийной системы // Актуальные исследования. 2021. №3 (30) // URL: <https://apni.ru/article/1810-konstitutsionnaya-reforma-2020-goda> (дата обращения: 12.02.2022).

² Послание Президента РФ Федеральному Собранию от 15.01.2020 «Послание Президента Федеральному Собранию» // Российская газета. 2020. № 7.

Положения о доступности правосудия признаются мировым сообществом фундаментальными и согласуются с идеологией Совета Европы и Европейского суда по правам человека, согласно которой доступ к системе правосудия является одним из важнейших аспектов осуществления верховенства права.

Так, в силу признания норм международного права составной частью российской правовой системы (ч. 4 ст. 15) право доступа к правосудию гарантируется Основным Законом Российского государства. Согласно которому права и свободы человека и гражданина обеспечиваются правосудием (ст. 18), каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод (ст. 46), а также право на получение квалифицированной юридической помощи, в случаях, предусмотренных законом, юридическая помощь оказывается бесплатно (ст. 48), гарантируется законная охрана прав потерпевшего от преступлений и обеспечение доступа к правосудию (ст. 52)¹.

Одновременно с этим, конституционное право на судебную защиту выполняет обеспечительно-восстановительную функцию в отношении всех других прав и свобод, то есть служит гарантией, обеспечивающей реальную возможность воспользоваться комплексом конституционных прав и свобод.

Неотъемлемым элементом доступности правосудия и одновременно верховенства права, является возможность получения квалифицированной юридической помощи, которая обеспечивает свободный и равный доступ к судебной защите, в том числе для категории лиц, относящихся к социально незащищенным.

Вместе с тем, сегодня одним из главных препятствий для обеспечения доступа к правосудию является стоимость юридических услуг и представительства. Это наблюдается при соотношении их средней стоимости с имущественным достатком средних слоев населения.

Так, в Кемеровской области представление интересов в суде по гражданскому делу в среднем составляет 30 000 тысяч рублей, а подготовка процессуальных документов 5 000 тысяч рублей. При этом заработная плата среднего класса составляет около 30 000 тысяч рублей, тогда как минимальный размер заработной платы меньше более чем в 2 раза.

В связи с этим в реалиях российской действительности вопрос возможности получения гражданами бесплатной юридической помощи особо актуален.

Действующее законодательство РФ, в частности № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи»², предусматривает возможности и закрепляет основания получения определенными категориями населения бесплатной юридической помощи. Вместе с тем, практика применения №324-ФЗ позволяет выделить проблемные вопросы в рамках его практической реализации.

1. Одним из его основных недостатков является необоснованно узкий перечень случаев оказания бесплатной правовой помощи гражданам. Представленный перечень является исчерпывающим, ввиду чего некоторые граждане лишены доступа к правосудию по ряду жизненно важных вопросов, например, по жилищным, брачно-семейным, трудовым и многим другим.

2. Необходимо отметить и ограниченную категорию граждан, имеющих право на получение БЮП в рамках государственной системы; Если гражданин не относится к одной из категорий предусмотренных Законом или региональными нормативными правовыми актами, то правом на получение такой помощи он не обладает, что подтверждается одним из Апелляционных определений Пермского краевого суда от

1 Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru/> (дата обращения: 18.03.2022)

2 О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации: Федеральный закон от 21.11.2011 г. № 324-ФЗ // Собр. законодательства Рос. Федерации. 2011. № 48. Ст. 6725.

16.03.2015 г., в котором судом было установлено, что имеющаяся у заявителя травма, не связанная с его трудовой деятельностью или чрезвычайной ситуацией, свидетельствует об отсутствии у него права на получение бесплатной юридической помощи. Соответственно, заявитель лишен возможности защиты своего права как на бесплатной основе, ввиду несоответствия критериям обладателя права на получения бесплатной юридической помощи, так и на платной, из-за неспособности оплатить дорогостоящие юридические услуги квалифицированных юристов. Данная проблема выражается и в том, что право на получение бесплатной юридической помощи обладают лишь российские граждане. Это вызывает немало вопросов ввиду нахождения на территории страны значительного количества иностранных граждан, в том числе беженцев, и лиц без гражданства, а также соблюдения соответствующих норм международного права.

3. Кроме того, предоставляемое в рамках государственной системы право на получение БЮП, обременено усложненной процедурой, предусматривающей предоставление внушительного пакета документов, подтверждающего право на получение такой помощи;

4. Остро ставится вопрос "адвокатской монополии". Не без оснований считается, что это порождает проблемы с реализацией принципа равноправия сторон. В юридической литературе подчеркивается, что вводить квалифицированную (а значит - платную и дорогую) помощь можно только тогда, когда она в равной степени доступна всем. В этой связи необходима сложившаяся и стабильно функционирующая система бесплатной юридической помощи.

5. Следует отметить, что значительная часть населения лишена доступа не только к бесплатной, но и к платной юридической помощи в силу своего проживания в отдаленных и малонаселенных районах, где нет или недостаточное количество адвокатских образований.

Так, мы видим, что вопросы оказания бесплатной квалифицированной юридической помощи нуждаются в уточнении и корректировке законодателя. Определенное решение обозначенных выше проблем видится в деятельности такого института негосударственной системы БЮП как юридические клиники.

Во-первых, в юридических клиниках нет исчерпывающего перечня категории лиц, обладающих правом на получения БЮП. То есть обратиться могут все нуждающиеся в защите своего права граждане, не зависимо от их материального положения, включая иностранных лиц, лиц без гражданства и беженцев (вариации возможны путем их закрепления в локальных актах юридических клиник, что определяется руководством ВУЗа на местах)¹. Кроме того, в некоторых университетах активно практикуется выезды в муниципальные районы области для консультирования социально незащищенных граждан по правовым вопросам.

Во-вторых, назначение юридических клиник состоит не только в защите нарушенного права граждан, но и в предупреждении его нарушения. Это выражается в возможности обратиться за консультативной помощью на стадии досудебного разбирательства, что одновременно снижает нагрузку на органы судебной системы².

В-третьих, преимуществом юридических клиник является своевременность оказываемой помощи и не обремененность бумажной волокитой.

Таким образом, каждый может обратиться в юридическую клинику за защитой своего нарушенного права. И можно утверждать, что данный институт обладает всеми предпосылками для создания и функционирования эффективной формы оказания бесплатной юридической помощи.

1 Исаенкова О. В. Основная цель юридической клиники: защита прав малоимущих или навыки студентов? // Вестник гражданского процесса. 2020. Т. 10. № 1. С. 39–50.

2 Курова Н.Н., Вяткина Л.А Оказание бесплатной юридической помощи в России: развитие института // Адвокат. 2014. № 8. С.39-46.

В последние годы система бесплатной юридической помощи переживают новый этап своего развития. Полагаем, что многоаспектное развитие клинического образования в юридических вузах безусловно повысит доступность правосудия для всех категорий населения Российского государства, а, следовательно, и уровень доверия граждан публичной власти и закону.

АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

ПРОБЛЕМЫ ПРИВЛЕЧЕНИЯ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ К АДМИНИСТРАТИВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ

*Д. М. Амирханян,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. П. Ломанова.*

Административная ответственность, выступая одним из наиболее распространённых видов юридической ответственности, представляет собой применение должностным лицом или уполномоченным органом правовых санкций к лицу, совершившему административное правонарушение, определённое особенной частью КоАП РФ и законами субъектов РФ об административных правонарушениях. Рассматриваемая тема научно-практической работы по своему содержанию на сегодняшний день является весьма актуальной и дискуссионной. Актуальность темы обусловлена отсутствием единого подхода к решению вопроса о привлечении юридических лиц к административной ответственности в правоприменительной практике. Дискуссионность указанного вопроса подкрепляется множественностью научных трудов среди учёных, профессоров, юристов и других выдающихся личностей. В частности, исследованию проблематики привлечения юридических лиц к административной ответственности посвящены работы таких авторов, как: Алехин А. П., Авдеенкова М. П., Адарченко Е.О., Бахрах Д.Н., Галаган И.А., Демин А. А., Колесниченко Ю. Ю., Кононов Н.М., Максимов И.В., Панов А.Б. и ряд других учёных-юристов.

Закон, определяя круг субъектов, которые могут быть привлечены к административной ответственности, устанавливает, что наравне с физическими лицами субъектами административной ответственности выступают юридические лица. Административное законодательство не определяет понятие юридического лица, по этой причине при установлении такого субъекта административной ответственности как юридическое лицо, следует руководствоваться определением понятия юридического лица установленным Гражданским Кодексом РФ. Так, под юридическим лицом признается организация, которая имеет обособленное имущество и отвечает им по своим обязательствам, может от своего имени приобретать и осуществлять гражданские права и нести гражданские обязанности, быть истцом и ответчиком в суде. В современной правовой действительности, в условиях постоянного расширения организационно-правовых форм юридического лица, государство должно направить стремительные усилия для защиты интересов хозяйствующих субъектов.

Юридические лица подлежат административной ответственности за совершенные административных правонарушений в случаях, предусмотренных статьями раздела II КоАП РФ или законами субъектов Российской Федерации об административных правонарушениях.

В рамках административного законодательства, юридическое лицо может быть привлечено к административной ответственности по следующим видам административных правонарушений: посягающие на права граждан; посягающие на здоровье, санитарно — эпидемиологическое благополучие населения и общественную нравственность; в области охраны собственности; в промышленности, строительстве и энергетике; в сельском хозяйстве, ветеринарии и мелиорации земель; на транспорте; в области дорожного движения; в области связи и информации; в области предприниматель-

ской деятельности и деятельности саморегулируемых организаций; в области финансов, налогов и сборов, страхования, рынка ценных бумаг, добычи, производства, использования и обращения драгоценных металлов и драгоценных камней; в области таможенного дела (нарушение таможенных правил); посягающие на институты государственной власти; в области защиты государственной границы Российской Федерации и обеспечения режима пребывания иностранных граждан или лиц без гражданства на территории Российской Федерации; против порядка управления и посягающие на общественный порядок и общественную безопасность. По смыслу закона юридическое лицо может выступать субъектом практически всех общественных отношений, защищаемых КоАП РФ, исключение составляют общественные отношения, возникшие в области воинского учёта.

Для признания деяния правонарушением необходимо установить ряд факторов, во-первых, поведение виновного лица должно характеризоваться совершением определённых действий или воздержанием от их совершения, во-вторых, такие действия или бездействия законом должны признаваться общественно вредными, в-третьих, государство должно ставить цель пресечь такое противоправное поведение, путем наделения соответствующими полномочиям органов государственной власти и должностных лиц. Исключительно сочетание указанных аспектов способствует формированию оснований для привлечения юридического лица к административной ответственности.

Несмотря казалось бы на первый взгляд полное регулирование вопроса административной ответственности юридических лиц всё же в теории и в правоприменительной практике возникают ряд вопросов. Отечественное законодательство, представленное КоАП РФ и законами субъектов РФ об административных правонарушениях, всего лишь общим образом регулирует вопрос привлечения к административной ответственности, однако сама суть административной ответственности юридического лица, как субъекта административной ответственности не раскрыта должным образом, отчего и исходит первоначальный аспект возникновения проблематики.

В теории права вина рассматривается как психическое отношение лица к совершаемому общественно опасному или общественно вредному деянию, однако в силу специфики юридического лица установить его психическое отношение в классическом правовом смысле не представляется возможным. Такая невозможность установления психического отношения юридического лица к совершаемому деянию является одной из основных проблем при привлечении указанного субъекта к административной ответственности. Для привлечения юридического лица, совершившего правонарушение, к административной ответственности, законодатель определил иные условия, которые позволяют установить виновность данного лица. На основании ч. 2 ст. 2.1 КоАП РФ юридическое лицо признается виновным в совершении административного правонарушения, если будет установлено, что у него имелась возможность для соблюдения правил и норм, за нарушение которых предусмотрена административная ответственность, но данным лицом не были приняты все зависящие от него меры по их соблюдению¹. Так, законодатель устанавливает следующие условия для признания юридического лица виновным:

- наличие возможности выполнить предписания соответствующих правил и норм;
- своевременное непринятие всех зависящих от него мер по соблюдению тех или иных правил и норм.

Установление вины является необходимым условием для привлечения любого лица к ответственности, ведь всякое деяние должно содержать все элементы состава

¹ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях : Федер. закон от 30 дек. 2001 г. № 195-ФЗ : принят Гос. Думой 20 дек. 2001 г. : одобрен Советом Федерации 26 дек. 2001 г. : [ред. от 06.03.2022] // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002.

правонарушения, и отсутствие хотя бы одного из них будет свидетельствовать об отсутствии правонарушения в целом. Вина, выступая составной частью субъективной стороны административного правонарушения, является обязательным элементом для установления в отношении как физического, так и юридического лица, совершившего противоправное деяние. Специфичность субъектов не должна исключать их виновности в совершении правонарушения, по этой причине крайне важным является вопрос их установления. Виновность юридического лица определяется не его психическим, внутренним состоянием, а принятием мер организацией для соблюдения законных предписаний.

Следует отметить, что административное законодательство устанавливает некоторые исключения из этого правила, определяя возможность привлечения юридического лица к административной ответственности без установления его вины. Реорганизация юридического лица предполагает полное прекращение деятельности юридического лица, результатом которого является появление одного или нескольких новых хозяйствующих субъектов права. Реорганизация влечёт возникновение отношений по правопреемству, и как следствие в результате реорганизации юридического лица, совершившего административное правонарушение, на правопреемнике такого юридического лица возлагается бремя административно — правовой ответственности. При разделении юридического лица или при выделении из состава юридического лица одного или нескольких юридических лиц к административной ответственности за совершение административного правонарушения привлекается то юридическое лицо, к которому согласно разделительному балансу перешли права и обязанности по заключённым сделкам или имуществу, в связи с которым было совершено административное правонарушение. В теории административного права существует мнение о наличии объективного вменения при привлечении правопреемника юридического лица к административной ответственности, подтверждая свою позицию сопоставлением реорганизации и разделения юридического лица с гибелью физического лица. Сторонники такой точки зрения указывают, что в результате фактической гибели человека наследники или иные лица не несут ответственность за совершенное при жизни наследодателем правонарушения и преступления, в отношении же юридического лица установлено иное. Юридическое лицо является правовой фикцией, которое искусственно создано человеком, наделяя указанного субъекта полномочиями по освобождению от ответственности в силу процедуры разделения или выделения, законодатель столкнулся бы с постоянным злоупотреблением данным правом со стороны недобросовестных субъектов права.

Закон устанавливает, что назначение административного наказания юридическому лицу не освобождает от административной ответственности за данное правонарушение виновное физическое лицо, так же, как и привлечение к административной или уголовной ответственности физического лица не освобождает юридическое лицо от административной ответственности за данное правонарушение. Как видно из формулировки определения понятия вины юридического лица, она не связана с субъективным отношением его руководителей и сотрудников к совершенным правонарушениям и их последствиям, что характерно для классических форм вины, применяемых в отношении физических лиц¹.

Таким образом, отсутствует единый подход к определению вины юридического лица, указанная проблема на сегодняшний день создают достаточно много сложностей в административно-юрисдикционной деятельности по привлечению юридических лиц к административной ответственности.

1 Бондарь Е.О., Фадеева И.В. Проблемы привлечения юридического лица к административной ответственности: пробелы в теории и противоречия в законодательстве // Вестник Московского университета МВД России. 2015. № 6. С. 50.

С момента признания юридических лиц субъектами права и последующее установление возможности привлечения их к административной ответственности прошло несколько десятков лет, но сравнительно недавно законодатель взял курс на расширение общественных отношений, которые охраняются нормами административного права. КоАП РФ претерпевает постоянные изменения и дополнения, которые чаще всего связаны не с усовершенствованием законодательной техники и доработкой уже существующих норм, а прежде всего направлены на увеличение количества составов административных правонарушений. Формированию данной тенденции способствовало, во-первых, постоянное развитие общественных отношений внутри государства, во-вторых, желание законодателя пресекать правонарушение ещё на стадии её общественной вредности, не давая причинить вред общественным отношениям, охраняемым нормами Уголовного Кодекса Российской Федерации.

Упуская из виду особенности разнообразия субъектов ответственности, законодательство идёт по пути ужесточения мер административного наказания, в частности отслеживается постоянное увеличение штрафных санкций в отношении юридических лиц. Законодатель, внося поправки и изменения в административное законодательство не в полной мере учитывает особенности организационно-правового положения указанных субъектов и возможные негативные последствия для их последующей хозяйственной деятельности. Речь идёт прежде всего о таких участниках рынка как предприятия мало бизнеса. Как указывает Ильин А.А., применение к ним даже минимального размера административного штрафа может повлечь существенное ухудшение их финансового состояния, а иногда и создать угрозу прекращения их деятельности¹.

Конституционный Суд Российской Федерации неоднократно обращал внимание, что при установлении карательных мер в отношении юридических лиц законодатель должен учитывать основополагающие конституционные гарантии для субъектов экономической деятельности. Правовая позиция, высказанная КС РФ в Постановлении от 25.02.2014 N 4-П указывает, что федеральный законодатель должен стремиться к тому, чтобы устанавливаемые им размеры административных штрафов в совокупности с правилами их наложения позволяли в каждом конкретном случае привлечения юридического лица к административной ответственности обеспечивать адекватность применяемого административного принуждения всем обстоятельствам, имеющим существенное значение для индивидуализации ответственности и наказания за совершенное административное правонарушение². Административные штрафы должны устанавливаться в соответствии со всеми индивидуальными особенностями субъекта, привлекаемого к ответственности, в частности не должен нарушаться принцип соразмерности ограничения права и свобод виновного лица. Применение мер ответственности должно сопоставляться с характером самого правонарушения, то каким охраняемым общественным отношениям наносится вред, что является последствием правонарушения, а также какое имущественное и финансовое положение у субъекта ответственности. Однако анализируя санкции статей КоАП РФ, можно прийти к выводу, что ответственность за одно и то же деяние законодателем расценивается по-разному. Штрафы, предусмотренные для правонарушителей физических лиц в разы меньше мер ответственности в отношении юридических лиц. Назначение административного наказания юридическому лицу минуя принципы соразмерности и справедливости, уста-

1 Ильин А.А. К вопросу о понятии состава правонарушения // Вектор науки Тольяттинского государственного университета. Серия: Юридические науки. 2017. № 4. С. 23.

2 Постановление Конституционного Суда РФ от 25.02.2014 N 4-П «По делу о проверке конституционности ряда положений статей 7.3, 9.1, 14.43, 15.19, 15.23.1 и 19.7.3 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях...» [Электронный ресурс] // - Доступ из справ. правовой системы «КонсультантПлюс».

новленные Конституцией РФ, грозит превращению таких мер в инструмент подавления экономической самостоятельности и инициативы, чрезмерного ограничения свободы предпринимательства и права собственности. Однако данную проблему возможно решить путём расширения дифференциации административных санкций и только в таком случае правоприменитель сможет принять объективное и справедливое решение в отношении правонарушителя.

Немаловажной проблематикой привлечения юридического лица к административной ответственности является вопрос о законности вынесенного акта в отношении правонарушителя — юридического лица. Государство наделило определённый круг субъектов правомочиями по пресечению правонарушения и предупреждению совершения преступления. Путём привлечения лица, совершившего административное правонарушение к административной ответственности, данные органы и должностные лица выполняют возложенные на них функции по пресечению правонарушения. Однако обращаясь к правоприменительной практике можно установить нередкие нарушения со стороны органов государственной власти и должностных лиц по вопросам привлечения к административной ответственности юридических лиц. Дело в том, что нередки ситуации, когда протокол об административном правонарушении составляется должностными лицами, не имеющими на то соответствующих полномочий, или дела о привлечении к административной ответственности рассматриваются органами вне рамок их компетенции. Предполагается, что необходимо постоянное усовершенствование аппарата государственной власти в целях исключения принятия ими незаконных решений в отношении субъектов административной ответственности.

В теории административного права принято выделять проблематику соотношения бюджетной, налоговой, и административной ответственности.

Бюджетное законодательство представленное Бюджетным Кодексом РФ определяет бюджетное нарушение как совершение высшим исполнительным органом государственной власти субъекта Российской Федерации (местной администрацией), финансовым органом (органом управления государственным внебюджетным фондом), главным администратором (администратором) бюджетных средств, государственным (муниципальным) заказчиком: нарушение положений бюджетного законодательства Российской Федерации и иных правовых актов, регулирующих бюджетные правоотношения; нарушение положений правовых актов, обуславливающих публичные нормативные обязательства и обязательства по иным выплатам физическим лицам из бюджетов бюджетной системы Российской Федерации, формирование доходов и осуществление расходов бюджетов бюджетной системы Российской Федерации при управлении и распоряжении государственным (муниципальным) имуществом и (или) его использовании, повлекшее причинение ущерба публично-правовому образованию; нарушение условий договоров (соглашений) о предоставлении средств из бюджета; нарушение условий государственных (муниципальных) контрактов.

Виды бюджетных нарушений определены в главе 30 БК РФ и состоят из четырёх составов правонарушений, привлечение к которым в свою очередь не исключает возможность наложения на должностных лиц участников бюджетного процесса ответственности, предусмотренной законодательством Российской Федерации. Установленные меры ответственности носят праввосстановительный характер, что не отвечает целям пресечения правонарушения.

Глава 28 БК РФ, которая содержала бюджетные нарушения, была исключена Федеральным законом от 23.07.2013 № 252-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федера-

ции¹». Однако анализируя утраченные силу статьи можно прийти к выводу, что санкции бюджетных нарушений носили бланкетный характер, отсылая тем самым к КоАП РФ.

После исключения из БК РФ практических всех составов нарушений, они были помещены в КоАП РФ, который отныне предусматривает ответственность за правонарушения в бюджетной сфере. Однако в отличие от БК РФ, который указывает, что бюджетные нарушения могут совершать только некоторые участники бюджетного процесса, административные правонарушения могут совершать должностные и юридические лица.

Анализируя вышесказанное можно прийти к выводу, что результатом нарушения бюджетного законодательства является наступление бюджетной ответственности. Однако с исключением прямого указания в бюджетном законодательстве на бюджетные правонарушения и отсутствие механизмов реализации принуждения, как «...естественной реакцией на вред, причиненный правонарушителем обществу и государству²» выделение бюджетной ответственности как самостоятельной формы юридической ответственности не представляется возможным.

Основное отличие административной ответственности от налоговой заключается в различном субъектном составе правонарушителей. К субъектам отношений в области налогов и сборов, охраняемых административным законодательством, традиционно относятся должностные лица организацией, совершивших административное правонарушение. В то время как к субъектам налогового правонарушения относятся организации и физические лица, являющиеся непосредственными участниками налоговых правоотношений. Различие между данными видами ответственности проводится и по иным основаниям. В частности, следует обратить внимание на различие санкций, установленные КоАП РФ и НК РФ, а также отличия заключаются в самой процедуре привлечения к ответственности и в сроках такого привлечения. Но несмотря на указанные обстоятельства и существенные различия между данными видами юридической ответственности всё же существуют тождественные признаки, характеризующие как административную, так и налоговую ответственность. Прежде всего речь идёт об объекте посягательства, которым является установленный законом порядок государственного управления. И административные, и налоговые правонарушения характеризуются меньшей общественной опасностью по сравнению с уголовной, по этой причине назначение данных видов ответственности не влечёт состояние судимости в отношении виновного лица. В юридической литературе ведутся постоянные дискуссии по вопросу консолидации норм административного и налогового права. Как указывает Гамова Н. В. регулирование данного вопроса двумя самостоятельными законодательными актами (НК РФ и КоАП РФ), имеющими значительные отличия в процедурных аспектах привлечения к ответственности, не оправдано по одному лишь критерию разграничения субъектного состава правонарушений³. Ученые-административисты предлагают следующие пути усовершенствования законодательной базы по вопросу привлечения к ответственности за совершение правонарушений в области налогов и сборов:

консолидация норм об административной ответственности за нарушение законодательства о налогах и сборах должна быть проведена в рамках КоАП РФ. То есть

1 Федеральный закон «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 23.07.2013 N 252-ФЗ // КонсультантПлюс : справ. правовая система.

2 Парыгина В.А., Тедеев А.А. Бюджетное право и процесс: Учебник. М., 2005. С. 332.

3 Гамова Н. В. Проблемные вопросы соотношения налоговой и административной ответственности // Территория права : Сборник научных статей, Курск, 01 декабря 2015 года / Ответственный редактор: Сусликов В.Н.– Курск: Закрытое акционерное общество «Университетская книга», 2015. – С. 75.

предполагается перенести нормы НК РФ, устанавливающую ответственность в КоАП РФ. Авторы данной точки зрения указывают на исключительность КоАП РФ по вопросам привлечения к ответственности за проступки не уголовного характера;

консолидация должна пройти в рамках НК РФ. Предполагается перенести составы административных правонарушений в законодательный акт, который специальным образом регулирует отношения в данной сфере.

Дискуссия авторов по данному вопросу говорит о необходимости обратить внимание законодателя на данный институт права в очередной раз и принять все меры по реформированию законодательства. На сегодняшний день совершение юридическим лицом налогового правонарушения будет расцениваться как налоговое правонарушение и соответственно ответственность будет установлена по нормам НК РФ, в то время как должностное лицо данного юридического лица, которое является виновным в совершении административного правонарушения будет привлечено к административной ответственности в соответствии с КоАП РФ.

Таким образом, можно утверждать, что ответственность, установленная как Бюджетным, так и Налоговым Кодексом не является административной ответственностью. В подтверждении данного умозаключения также следует обратиться к ст. 1.1 КоАП РФ, которая в свою очередь прямо устанавливает, что нормативным основанием административной ответственности является исключительно КоАП РФ и законы субъектов РФ об административных правонарушениях. Исходя из вышеизложенного определять бюджетные и налоговые правонарушения как административные является некорректным.

Обобщая всё вышесказанное, можно прийти к выводу о необходимости постоянного совершенствования законодательной базы в области не только административного, но и иных смежных отраслей права нашего государства. Юридическое лицо, являясь субъектом административной ответственности, совершая административное правонарушение должно быть привлечено к ответственности в соответствии со всеми особенностями присущими ей и не минуя принципы, установленные в Основном Законе РФ — Конституции.

ПРАКТИКА ПРИВЛЕЧЕНИЯ К ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ТОПЛИВНЫМИ КОМПАНИЯМИ В РЕСПУБЛИКЕ КРЫМ

*И. В. Бесельман,
студентка факультета подготовки специалистов для судебной системы
(юридического факультета) Крымского филиала
Российского государственного университета правосудия, г. Симферополь.
Научный руководитель к.ю.н., доцент кафедры административного
и финансового права С. Ю. Русанова.*

На сегодняшний день одной из проблем антимонопольного регулирования в области административного права остаётся динамичный топливный рынок. Всё чаще рост цен на автомобильный бензин увеличивается, предложение на бензин снижается, работы по контролю за деятельностью топливных компаний либо осуществляются ненадлежащим образом, либо в полной мере отсутствуют.

Федеральная антимонопольная служба Российской Федерации (далее – ФАС РФ), в частности, Управление Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю (далее – Крымское УФАС России) реализуют положение, закреп-

лённое в части 2 статьи 34 Конституции РФ, тем самым, ведут борьбу с монополизацией и недобросовестной конкуренцией¹.

Ведущим нормативным правовым актом выступает Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ (последняя редакция) (далее – Закон «О защите конкуренции»), главным образом направленный на предупреждения и пресечения монополистической деятельности и недобросовестной конкуренции (пункт 1 части 1 статьи 1 ФЗ)².

Согласно части 1 статьи 23 Федерального конституционного закона от 21.03.2014 № 6-ФКЗ (ред. от 01.07.2021) «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов - Республики Крым и города федерального значения Севастополя», законодательные и иные нормативные правовые акты Российской Федерации действуют на территориях Республики Крым и города федерального значения Севастополя со дня принятия в Российскую Федерацию Республики Крым и образования в составе Российской Федерации новых субъектов, если иное не предусмотрено данным Федеральным конституционным законом³. Соответственно, действие антимонопольного законодательства Российской Федерации распространяется на территории Республики Крым и города Севастополя.

Устанавливая цены на нефтепродукты ФАС РФ и Крымское УФАС России должно руководствоваться определёнными факторами, которые способны оказать влияние на такое установление, например, вносимые изменения и дополнения в действующее антимонопольное законодательство, стоимость нефти, спрос за плановый период, издержки и прочее.

Для обеспечения устойчивого состояния на топливном рынке органы публичной администрации стремятся ограничить влияние указанных факторов, ведя бдительный мониторинг за нефтяными ценами и за курсом рубля по уровню бензина в соответствующих субъектах России.

Так, обращаясь к официальной статистике Управления Федеральной службы государственной статистики по Республике Крым и г. Севастополю, по состоянию на 25 февраля 2022 года индексы цен на моторное топливо составляли: бензин автомобильный марки АИ-95 - 56,41 руб.; бензин автомобильный марки АИ-92 - 51,22 руб.; дизельное топливо - 57,14 руб.

Для сравнения по состоянию на 15 апреля 2022 года индексы цен на моторное топливо составляли: бензин автомобильный марки АИ-95 - 56,47 руб.; бензин автомобильный марки АИ-92 - 51,24 руб.; дизельное топливо - 57,77 руб.⁴.

Соответственно, существенной разницы по увеличению цен на топливном рынке за указанные периоды не наблюдается, что демонстрирует слаженную работу органом антимонопольного ведомства по Республике Крым.

1 Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2009 г., № 4, ст. 445. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_28399/. (Дата обращения: 27.04.2022).

2 Федеральный закон «О защите конкуренции» от 26.07.2006 № 135-ФЗ (последняя редакция) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2006 г., № 31, ст. 3434 (Часть I). URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61763/. (Дата обращения: 27.04.2022).

3 Федеральный конституционный закон от 21.03.2014 № 6-ФКЗ (ред. от 01.07.2021) «О принятии в Российскую Федерацию Республики Крым и образовании в составе Российской Федерации новых субъектов - Республики Крым и города федерального значения Севастополя» // Собрание законодательства Российской Федерации от 2014 г., № 12, ст. 1201. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_160618/. (Дата обращения: 27.04.2022).

4 Официальный сайт Управления Федеральной службы государственной статистики по Республике Крым и г. Севастополю. Информационно-аналитические материалы. [Электронный ресурс]. - URL: <https://crimea.gks.ru/folder/27544>. (Дата обращения: 27.04.2022).

Однако в рамках рассмотрения данного вопроса в соотношении с иными субъектами, разница очевидна. Управление Федеральной службы государственной статистики по Краснодарскому краю и Республике Адыгея отмечает, что в Краснодарском крае за март 2022 года бензин автомобильный марки АИ-95 составил 53,29 руб.; бензин автомобильный марки АИ-92 - 48,38 руб.; дизельное топливо - 52,10 руб.¹

Дороговизна топлива на территории Республики Крым, безусловно, зависит от его транспортировки, следовательно, проблемы логистики отображают свои сложности. Необходимо понимать, что спрос на бензин заметнее приобретает сезонный характер, в особенности, в курортный сезон.

Более того, острую проблему представляют собой розничные поставщики бензина в Крыму, в деятельности которых прослеживаются нарушения антимонопольного законодательства. В практике ФАС РФ существует случай привлечения к ответственности десяти топливных компаний Республики Крым за нарушения антимонопольного законодательства².

Возбуждая административное производство, было установлено, что нефтепродукты доставляются не напрямую на автозаправочные станции, а прежде участвуют в нелегальных бизнес-операциях, в том числе, перепродаются между компаниями несколько раз. Подобного рода действия свидетельствуют о так называемой «накрутке» цен.

Топливные компании «РУАНТ», «Консонанс», «Фирма ТЭС», «Кедр», «Брокерский альянс независимых трейдеров», «Дартс», «Топливная компания Карат», «Продукт-инвест», «КД-ойл» и «Синергия Ойл Групп» действовали согласовано, тем самым, совершали правонарушения путём умышленного, заблаговременно продуманного объединения усилий, приводящих к ограничению конкуренции на рынке нефтепродуктов Республики Крым.

Несомненно, устойчивое объединение ведущих топливных компаний не могло не поспособствовать обращению топлива на рынке в целом, оказывая пагубное воздействие на розничную цену бензина. В действиях указанных компаний содержатся признаки нарушения части 4 статьи 11 Закона «О защите конкуренции», то есть запрет соглашений между хозяйствующими субъектами, если установлено, что такие соглашения приводят или могут привести к ограничению конкуренции.

Ещё одной практикой по привлечению к ответственности топливных компаний Республики Крым за нарушения антимонопольного законодательства является ситуация, когда Крымское УФАС России установило картельный сговор на топливно-энергетическом рынке Крыма³.

Возбуждено административное дело № 05/987-15, где действия ООО «Крымойл», ООО «Ритейл юг», ООО «Кедр», ООО «Торговый дом «ТЭС», АО «Компания нефтетрейдинг» содержат признаки нарушения пункта 1 части 1 статьи 11 Закона «О защите конкуренции»: установление или поддержание цен (тарифов), скидок, надбавок (доплат) и (или) наценок на рынке розничной реализации автомобильного бензина и дизельного топлива.

1 Официальный сайт Управления Федеральной службы государственной статистики по Краснодарскому краю и Республике Адыгея. Динамика средних потребительских цен (тарифов) на товары и услуги по Краснодарскому краю за 2019-2022 годы. [Электронный ресурс]. - URL: https://krsdstat.gks.ru/prices_kk. (Дата обращения: 27.04.2022).

2 Официальный сайт Федеральной антимонопольной службы Российской Федерации. [Электронный ресурс]. - URL: <https://fas.gov.ru/publications/15193>. (Дата обращения: 27.04.2022).

3 Официальный сайт Управления Федеральной антимонопольной службы по Республике Крым и городу Севастополю. [Электронный ресурс]. - URL: <https://krym.fas.gov.ru/news/9574#>. (Дата обращения: 27.04.2022).

[Электронный ресурс]. - URL: <https://ruinform.com/page/fas-vozbudil-dela-protiv-krymskih-toplivnyh-kompanij>. (Дата обращения: 27.04.2022).

Отметим, что на практике институт административной ответственности считается наиболее действенным инструментом по защите от недобросовестной конкуренции¹. Перечень административных правонарушений и наказания за них в данной сфере закрепляет Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее – КоАП РФ), в частности, глава 14².

Злоупотребление доминирующим положением на товарном рынке становится ярким феноменом современности, поэтому не зря конкретизируется в статье 14.31 КоАП РФ, закрепляя административную ответственность в сфере антимонопольного регулирования.

Для комплексного исследования данной темы, рассмотрим состав административного правонарушения, закреплённого в статье 14.31 КоАП РФ. Объектом правонарушения являются общественные отношения, возникающие при осуществлении предпринимательской деятельности. Объективная сторона представляет собой внешнюю сторону правонарушения (действия), направленные на злоупотребление доминирующим положением.

Субъективная сторона отображает внутреннюю сторону правонарушения, а, следовательно, характеризует вину в форме умышленного деяния. Субъектом правонарушения выступает хозяйствующий субъект, злоупотребляющий доминирующим положением на рынке.

Кроме того, на практике возможно установление сговора компаний для повышения, снижения или поддержания цены при проведении торгов на поставку нефтепродуктов, который приводит к ограничению конкуренции или созданию преимущественных условий для участников соглашения. Такие действия должны квалифицироваться по части 2 статьи 14.32 КоАП РФ (заключение ограничивающего конкуренцию соглашения, осуществление ограничивающих конкуренцию согласованных действий, координация экономической деятельности).

Объектом правонарушения может быть то, что будет регулировать соглашение, например, сговор о торгах. Объективная сторона указанного правонарушения проявляется в действии, направленном на заключение соглашения, недопустимого в соответствии с антимонопольным законодательством РФ.

Субъективной стороной, как и в ранее отмеченной статье 14.31 КоАП РФ, выступает вина в форме умысла. Субъектом правонарушения является хозяйствующий субъект, заключающий соглашение, недопустимое в соответствии с антимонопольным законодательством РФ.

Важно подчеркнуть, что, в соответствии с пунктом 3.1.4. Стратегии развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период до 2030 года (утв. протоколом Президиума ФАС России от 03.07.2019 № 6), Российская Федерация и её субъекты должны реализовывать и формировать административную практику в части недобросовестной конкуренции³.

Пункт 3.1.5. Стратегии закрепляет необходимость повышения результативности контроля исполнения предписаний и постановлений о наложении административных

1 Лысенкова Е.Н. Административная ответственность хозяйствующих субъектов за нарушение антимонопольного законодательства // Юрист. 2015. № 10. С. 22.

2 Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 16.04.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 27.04.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2002 г., № 1, ст. 1. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_34661/. (Дата обращения: 27.04.2022).

3 Стратегия развития конкуренции и антимонопольного регулирования в Российской Федерации на период до 2030 года (утв. протоколом Президиума ФАС России от 03.07.2019 № 6). [Электронный ресурс]. СПС «КонсультантПлюс». – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_334321/. (Дата обращения: 27.04.2022).

штрафов, которые применяются в данной сфере, как результативная мера административного взыскания, ориентированная на ужесточение ответственности.

Таким образом, ФАС РФ всё больше уделяет внимание ситуации на топливном рынке и контролирует цены на нефтепродукты. Считаем, что в целях улучшения деятельности ФАС РФ необходимо оперативнее проводить мониторинг за экспортом российского топлива, а также установить курс на проведение политики протекционизма топливных компаний России.

Сокращая поставки за границу и, наоборот, повышая логистику для доставки топлива по субъектам Федерации (на примере Республики Крым), органы антимонопольного регулирования в меньшем объеме будут сталкиваться с проблематикой цен и недобросовестной конкуренцией в рассматриваемой сфере.

При выявлении случаев злоупотребления компаниями доминирующего положения на топливном рынке, необходимо незамедлительно устранять подобного рода негативные последствия и принимать соответствующие экономико-правовые меры.

Неэффективность экономико-правового механизма в процессе устранения нарушений антимонопольного законодательства топливными компаниями в Республике Крым влияет не только на деятельность уполномоченных на то субъектов публичной администрации, но и негативно воздействует на функционирование топливного рынка как в субъектах, так и в Российской Федерации в целом.

НОРМАТИВНО-ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ИНСТИТУТА ТАМОЖЕННЫХ ПЛАТЕЖЕЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*К. С. Зюзина,
магистрант юридического института
Алтайского государственного университета, г. Барнаул.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент О. А. Блинова.*

Актуальность данной темы обусловлена тем, что таможенные платежи выступают одними из главнейших регуляторов экономических связей страны, так как обеспечивают большую часть доходов в бюджет государства. По данным Федеральной таможенной службы России, за 2020 год сумма доходов федерального бюджета, администрируемых таможенными органами составила **4 751 760,7** млн. руб.¹, что отражает первостепенное значение фискальной функции, которая возложена на таможенные органы в соответствии со ст. 351 Таможенного кодекса Евразийского экономического союза².

В условиях функционирования Евразийского экономического союза, организация эффективной правовой системы регулирования таможенных платежей имеет важнейшее значение, так как при перемещении товаров в границах Евразийского экономического союза возникают риски утраты или порчи товара, неуплаты таможенных платежей. Институт таможенного законодательства предусматривает способы гарантирования уплаты таможенных платежей, обеспечивая тем самым интересы государств-членов Евразийского экономического союза.

¹ Официальный сайт ФТС России [Электронный ресурс]. <http://www.customs.ru>.

² Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза). Ст.351.

Вопросы о правовой природе таможенной пошлины, основ ее исчисления, совершенствования технологии уплаты до сих пор остаются открытыми, не в полной мере изученными и представляют значительный интерес для дальнейших исследований.

Доходная часть бюджетной системы Российской Федерации является важнейшей составляющей национальной экономики. Значимая роль в формировании доходов бюджета государства отводится таможенным органам, что обусловлено высокой долей таможенных платежей в структуре доходов бюджета Российской Федерации.

Кризис, связанный с распространением COVID-19 в 2020-2021 году, оказал негативное влияние на объем доходов федерального бюджета Российской Федерации. Однако, не смотря на это, доля таможенных платежей в его структуре остается достаточно высокой, не смотря на динамику снижения. Данное обстоятельство внесло некоторые изменения в правовое регулирование взимание таможенных платежей на определенные товары и предметы, в связи, с чем были приняты многочисленные постановления Правительства и ФТС.

В период проведения рыночных реформ в России роль таможенных платежей в экономике страны значительно возросла, что обусловлено ростом масштабов внешнеэкономических связей. Для государства важным стал факт установления правил перемещения товаров через таможенную границу, а также обеспечение их неукоснительного соблюдения со стороны участников таможенных правоотношений. Вопрос обеспечения своевременной и полной уплаты таможенных платежей относится к числу наиболее актуальных и важных среди прочих задач таможенных органов.

Таможенные платежи, являясь обязательными платежами неналогового характера, относятся к одним из древнейших источников пополнения государственной казны. Первые таможенные платежи в России возникли более 1000 лет назад в период зарождения товарного хозяйства и торгового обмена, «от взимания денежных сборов и пошлин с продаваемых или обмениваемых предметов в оживленных торговых пунктах, а также на перекрестках торговых путей»¹.

В древнем мире в основном за счет таможенных платежей происходило наполнение государственной казны. Таможенные сборы взимались не только при пересечении границы государства, но и внутри его.

Следует отметить, что на протяжении всей истории развития таможенных отношений, таможенные платежи всегда имели государственное значение. В современном мире, таможенные платежи представляют собой значимый регулирующий механизм участия России в системе внешнеэкономических связей. При этом они относятся к фискальным доходам бюджета страны и не могут тратиться на негосударственные цели. Данный фактор устанавливает полное подчинение всех таможенных платежей государству. Так же как и другие обязательные платежи, они считаются неотъемлемой экономической основой деятельности и развития государства, так как для воздействия на экономику страны значение имеют не только размер государственного бюджета, удельный вес его доходов в валовом внутреннем продукте, но и инструменты, при помощи которых данные доходы аккумулируются в бюджете.

Несмотря на значимость таможенных платежей для государственной казны, к числу существенных недостатков действующего законодательства следует отнести отсутствие их понятия. Нельзя не отметить, что на сегодняшний день общеустановленное и однозначное определение понятия «таможенные платежи» отсутствует. Однако, наряду с этим, даже положения основного законодательного акта, то есть Таможенного кодекса Евразийского экономического союза, не раскрывают значение данного понятия в полном объеме. В российской научной литературе можно встретить множество мнений относительно сущности термина «таможенные платежи». Рассмотрим некото-

1 Чернова Ю.А. Развитие и становление системы таможенных платежей в России // Евразийский Научный Журнал. 2016. №12. С. 43.

рые из них, для наглядного примера и понимания существования множества определений данного понятия.

Ранее в таможенном кодексе были перечислены «налоги и сборы», под которыми и понимались сами таможенные платежи, так Халипов С.В. на рубеже веков определял таможенные платежи, как ранее было сказано «налоги и сборы, перечисленные в статье 110 Таможенного кодекса РФ, при этом обязанность взимания которых возложена на таможенные органы Российской Федерации»¹. Но он отмечал, что у данной формулировки имеется недостаток и автор объяснял это конструкцией ст. 110 Таможенного кодекса 1993 г.² При этом аналогичную точку зрения отстаивает Ю.Г. Давыдов, определяющий таможенные платежи как «платежи, взимание которых в соответствии с действующим законодательством отнесено к компетенции таможенных органов»³.

В.Г. Драганов приводит следующее определение таможенных платежей: «Денежные средства, взимаемые таможенными органами, с лиц, участвующих в процессе перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу Российской Федерации»⁴.

Таможенные платежи являются «формой финансовых отношений между государством и участниками внешнеэкономических сделок, содержащей тарифные, сверхтарифные и иные меры, которые направлены на оперативное регулирование внешнеэкономической деятельности в целях защиты экономической безопасности государства»⁵.

Опираясь на приведенные выше различные точки зрения российских авторов, следует отметить, что в литературе понятие «таможенные платежи» прочно закрепилось, однако ученые до сих пор не пришли к единому мнению относительно сущности данного термина. В общем виде под таможенными платежами понимаются обязательные платежи, взимаемые таможенными органами с лиц, участвующих в процессе перемещения товаров и транспортных средств через таможенную границу⁶.

Прежде чем дать собственное определение «таможенные платежи», рассмотрим признаки таможенных платежей, раскрывающие их сущность:

1. Уплата таможенных платежей носит характер обязательства, то есть их оплата обязательна, а в случае их неуплаты государство может обеспечить их взыскание принудительными мерами. В случае их неуплаты, государство может обеспечить их взыскание принудительными мерами.

2. В соответствии с действующим законодательством таможенные платежи выступают источником пополнения федерального бюджета, за которым они закреплены на постоянной основе и зачисляются в него в полном объеме. Таким образом, можно с полной уверенностью говорить о том, что таможенные платежи как источник доходов федерального бюджета играют важную роль. Совместно с другими обязательными платежами они служат экономической основой деятельности государства. Являясь фискальными доходами федерального бюджета, таможенные платежи не могут быть израсходованы на какие-либо иные цели. Все меры, принимаемые в пределах ТС, направлены на обеспечение своевременного и полного поступления средств от уплаты таможенных платежей в бюджеты стран.

1 Халипов С.В. Таможенное право: учебник. М., 2001. С. 112.

2 Землянская Н.И. Правовая природа таможенных платежей: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 57.

3 Давыдов Ю.Г. Таможенное право в вопросах и ответах: учебное пособие. М., 2005. С. 139.

4 Основы таможенного дела / под общ. ред. В.Г. Драганова. М.: 1998. С. 330.

5 Давиденко Л.Г. Налоги и таможенные платежи: учебное пособие. СПб: ИЦ Интермедия, 2017. С. 74.

6 Лазарев Д.Ю. Экономическая сущность таможенных платежей // Экономические науки. Евразийский Союз Ученых (ЕСУ). №1. 2018. С. 48.

Независимо от того, на территории какого из государств-членов Евразийского экономического союза была произведена оплата ввозных таможенных пошлин, они должны быть зачислены на единый счет уполномоченного органа государства, где они были оплачены¹. В дальнейшем собранные средства распределяются между другими государствами-членами Союза.

3. Взимание таможенных платежей происходит без встречного удовлетворения, так как они не представляют собой плату за оказание услуги.

4. Правовое регулирование таможенных платежей осуществляется в рамках как таможенного, так и налогового законодательства. В процессе установления таможенных платежей их перечень является фиксированным, основные элементы включают в себя плательщика, объект налогообложения, основу, ставки, порядок и сроки расчета и оплаты.²

5. Таможенные платежи имеют трансграничный характер. Данный признак выражается в том, что взимание таможенных платежей происходит при перемещении товаров через таможенную границу Евразийского экономического союза.

6. Уплата таможенных платежей обеспечивается принудительной силой государства. Этот институт основывается на легитимности поведения участников внешнеэкономических операций. Неправомерное поведение лиц в данной сфере влечет за собой ответственность. Так, современное законодательство предусматривает ответственность за неуплату, уклонение от уплаты, а также нарушение сроков уплаты таможенных платежей.

На основании изложенного выше и руководствуясь положениями современного таможенного законодательства, можно предложить следующее определение таможенных платежей: «это система обязательных платежей, установленных Таможенным кодексом Евразийского экономического союза, подлежащих зачислению в бюджеты стран-участниц Союза, взимаемых таможенными органами при перемещении товаров через таможенную границу Союза и налоговыми органами в связи с перемещением товаров через государственную границу внутри единой таможенной территории».

Подводя итог проведенному анализу можно сделать вывод, что таможенные платежи – одно из условий перемещения товаров через таможенную границу России. Данный институт основан на правомерном поведении участников внешнеэкономических операций. Отсутствие легитимности в деяниях субъектов влечет привлечение их к юридической ответственности и наложение соответствующих санкций. Данное обстоятельство и служит критерием разграничения финансовых ресурсов, взимаемых в области таможенного дела.

В целом институт таможенных платежей представляет собой стабильную группу правовых норм, регулирующих правоотношения по установлению, взиманию, исчислению, взысканию, перечислению и уплате таможенных платежей в доходную часть бюджетной системы государства. И в правовой науке общепризнанным является факт, что институт таможенных платежей носит межотраслевой характер, потому что его функционирование основано на нормах конституционного, налогового, таможенного, финансового и бюджетного законодательства³.

В Федеральном законе от 03.08.2018 № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации», вступившем в силу 04.09.2018 (за исключением некоторых

1 Матвеева Т. А. Таможенное право: учебное пособие для вузов. М.: Издательство Юрайт, 2019. С. 122.

2 Лохманова Е.А. Таможенные пошлины как инструмент таможенно-тарифного регулирования внешнеэкономической деятельности // Молодой ученый. 2016. № 10.1. С. 42-44

3 Землянская Н. И. Правовая природа таможенных платежей: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2005. С. 56.

положений), реализована значительная часть отсылочных норм Таможенного кодекса Евразийского экономического союза, согласно которым регулирование ряда правоотношений либо установление дополнительных условий, требований или особенностей нормативного правового регулирования отнесено на уровень национального законодательства. Данный закон наделил Министерство финансов РФ (Минфин России) компетенцией по установлению особенностей применения таможенной процедуры таможенного транзита товаров, перевозимых только по территории РФ, а также по определению случаев, когда обеспечение уплаты таможенных платежей в отношении таких товаров не предоставляется.

Административно-правовое регулирование таможенных платежей имеет ряд отличительных особенностей. Так, особый интерес для юридической науки представляет система источников правового регулирования таможенных платежей и субъектов нормотворчества в данной сфере. Это вызвано тем, что в связи с вхождением России в ЕАЭС правовое регулирование таможенных платежей стало многоступенчатым: оно реализуется на международном, союзном и национальном уровне. Возникли новые субъекты правотворческой деятельности: Высший Евразийский экономический совет, Евразийский межправительственный совет и Евразийская экономическая комиссия.

Положения о таможенных платежах регламентируются также с недавнего времени потерпевшим поправки Решением Совета Евразийской экономической комиссии (далее ЕЭК) от 16.07.2012 № 54 (с изм. ред. от 13.04.2021) «Об утверждении единой Товарной номенклатуры внешнеэкономической деятельности Евразийского экономического союза и Единого таможенного тарифа Евразийского экономического союза» (далее ЕТТ ЕАЭС). ЕТТ ЕАЭС является нормой международного регулирования. Его положение в нормативном правовом регулировании является значимым, в связи с возникновением Евразийского экономического союза, как результата интеграции с 1 января 2015 года, в число стран-участниц которого входит Россия. ЕТТ ЕАЭС представляет собой свод ставок таможенных пошлин, применяемых к перемещаемым товарам через таможенную границу, в том числе государственную. К компетенции Совета ЕЭК отнесено установление ставок ввозных таможенных пошлин.

Вместе с тем значительная роль в регулировании вопросов таможенных платежей принадлежит российскому законодательству. Одной из норм российского законодательства является Налоговый кодекс РФ, регулирующий порядок уплаты НДС, который взимается при ввозе товаров на территорию РФ.

Нормативно-правовое регулирование взимания таможенных платежей в Российской Федерации подверглось существенным, многочисленным изменениям, вызванным положительными изменениями в политических отношениях между странами в постсоветском пространстве, формированием Евразийского экономического союза в составе России, Беларуси, Казахстана, Киргизии и Армении. Таможенное законодательство Евразийского экономического союза состоит из Таможенного кодекса Евразийского экономического союза, международных договоров государств-членов Союза и решений Евразийской экономической комиссии.

Постановление Правительства РФ от 26.03.2020 № 342 «О ставках и базе для исчисления таможенных сборов за совершение таможенных операций, связанных с выпуском товаров»¹ закрепляет ставки таможенных сборов по таможенным операциям и условия их применения.

В приоритетном направлении совершенствование реализации фискальной функции на федеральном уровне регламентируется Распоряжением Правительства РФ от 23 мая 2020 г. № 1388-р «О Стратегии развития таможенной службы РФ до 2030 го-

¹ Постановление Правительства РФ от 26.03.2020 № 342 «О ставках и базе для исчисления таможенных сборов за совершение таможенных операций, связанных с выпуском товаров»

да»¹. В данном документе выделяются задачи в части совершенствования фискальной функции, а также целевые индикаторы указанного направления.

Отдельный раздел посвящен таможенным платежам в Федеральном законе «О таможенном регулировании в Российской Федерации» от 27.11.2010 №311-ФЗ². В данном законе детально рассматриваются сроки уплаты таможенных пошлин и налогов, порядок и формы их уплаты, исполнение обязанности по уплате таможенных пошлин и налогов. В главе, посвященной таможенным платежам, отображены общие положения об уплате таможенных платежей, положения об авансовых платежах, таможенных сборах (порядок их исчисления, сроки уплаты, применение ставок, порядок и формы уплаты, освобождение от уплаты).

Следует обратить внимание на Федеральный закон от 08.12.2003 № 165 «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров»³ данный закон устанавливает порядок введения и применения специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мер при ввозе товаров на территорию Российской Федерации.

Нельзя не сказать и о Законе РФ от 21.05.1993 № 5003-1 «О таможенном тарифе» определяет порядок применения и установления ставок вывозных таможенных пошлин. Также он определяет перечень товаров, в отношении которых применяются такие пошлины, в том числе случаи освобождения от их уплаты. Также включает в себе положения и особенности применения ставок ввозных таможенных пошлин, а также предоставление тарифных преференций и квот.

Кроме указанных выше документов в вопросе регулирования поступления и распределения поступивших средств немаловажную роль играют ведомственные подзаконные акты, в том числе и ФТС России.

Так, распоряжение ФТС России от 19.12.2013 № 406-р «Об утверждении Временного порядка действий должностных лиц таможенных органов при удаленной уплате таможенных платежей лицами, осуществляющими декларирование товаров в электронной форме, с использованием электронного терминала»⁴ носит временный характер, и применителен к должностным лицам таможенных органов при удаленной уплате таможенных платежей лицами, осуществляющими декларирование товаров в электронной форме, с использованием электронного терминала.

С 01 января 2015 года перечисление таможенных и иных платежей, взимание которых возложено на таможенные органы, осуществляется по кодам бюджетной классификации. Приказом ФТС России от 31.03.2017 № 480 утвержден Перечень соответствия классификатора видов налогов, сборов и иных платежей, взимание которых возложено на таможенные органы, кодам бюджетной классификации. Также действует Информация ФТС России от 31.12.2015 «О кодах бюджетной классификации, по которым с 1 января 2016 г. осуществляется перечисление таможенных и иных платежей, взимание которых возложено на таможенные органы».

В связи с сложившейся ситуацией в настоящее время, стоит отметить, Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 18 февраля 2022 г. N 22 "Об установлении ставок ввозных таможенных пошлин Единого таможенного тарифа Евразийско-

1 Распоряжение Правительства РФ от 23.05.2020 № 1388-р «Стратегия развития таможенной службы Российской Федерации до 2030 года»

2 Федеральный закон «О таможенном регулировании в Российской Федерации» от 27.11.2010 №311-ФЗ.

3 Федеральный закон «О специальных защитных, антидемпинговых и компенсационных мерах при импорте товаров» от 08.12.2003 № 165-ФЗ.

4 Распоряжение ФТС России от 19.12.2013 № 406-р (ред. от 05.06.2014) «Об утверждении Временного порядка действий должностных лиц таможенных органов при удаленной уплате таможенных платежей лицами, осуществляющими декларирование товаров в электронной форме, с использованием электронного терминала»

го экономического союза в отношении отдельных видов нитей", которое стало закреплять в отношении отдельных видов нитей, классифицируемых кодами 5402 44 000 0 и 5404 11 000 0 ТН ВЭД ЕАЭС, в размере 0 процентов от таможенной стоимости с даты вступления в силу настоящего Решения по 31 декабря 2025 г. включительно. То есть увеличили срок действия ставки ввозных таможенных пошлин. При этом был вынесен вопрос предпринимателями Приморья о фиксации валютного курса при уплате импортных пошлин для азиатского рынка, поскольку край соседствует с Азиатско-Тихоокеанским регионом и обладает большим логистическим потенциалом. Об этом сообщила ТАСС уполномоченный по защите прав предпринимателей в Приморском крае Марина Шемилина. Было упомянуто, что не стоит останавливаться, а нужно продолжать строительство и реализацию товаров, поскольку цены могут и не возрасти, а работы будут стоять.

Таким образом, процесс зачисления и распределения таможенных платежей между бюджетами государств-членов Таможенного союза нормативно регламентированы на достаточно высоком уровне. При этом имеет большое значение качественный механизм их практического и информационно-технического обеспечения, что положительно влияет на своевременное и полное пополнение доходной части федерального бюджета.

Правовое регулирование института таможенных платежей в России заключается в установлении порядка и правил регулирования деятельности таможенных органов по обеспечению уплаты, взимания и взыскания таможенных платежей как источника пополнения федерального бюджета.

В заключении хотелось бы отметить, что нормативная база таможенного регулирования в рамках ЕАЭС представляет собой трехуровневую систему, которая состоит из международных конвенций и соглашений, участником которых является хотя бы одна из стран ЕАЭС, актов наднационального регулирования (на уровне ЕАЭС) и национального законодательства стран-членов ЕАЭС. При этом, наднациональная правовая база строится на основе международных конвенций и соглашений (в частности, законодательство ЕАЭС базируется на нормах Киотской конвенции и учитывает обязательства, принятые странами-членами ЕАЭС в рамках ВТО). Данная трехуровневая нормативная основа таможенного регулирования определяет порядок деятельности таможенных органов на территории ЕАЭС.

Стоит отметить, что на сегодняшний день вопрос о таможенных платежах их исчислении достаточно широко урегулирован на федеральном уровне, но все же в секционный период произошли небольшие не состыковки, и это коснулось международных взаиморасчетов по поставкам.

На наш взгляд, в настоящее время разработано и внедрено в практическую работу достаточное количество нормативных актов, которые регулируют институт таможенных платежей в Российской Федерации, однако необходимо конкретизировать в законодательстве вопросы льгот, так как они устарели и должны носить индивидуальный характер.

ДРОБЛЕНИЕ БИЗНЕСА КАК СПОСОБ УКЛОНЕНИЯ ОТ УПЛАТЫ НАЛОГОВ

*А. А. Дралов,
магистрант юридического факультета
Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.
Научный руководитель д.ю.н., профессор Р. Н. Боровских.*

В настоящее время в Российской Федерации достаточно актуальными являются вопросы дробления бизнеса и как следствие налоговая оптимизация предприятий. Такие схемы используются в различных экономических отношениях, будь то сфера оказания услуг, сфера производства, оптовая и розничная торговля. В свою очередь, понимание налогоплательщиками сущности налоговой оптимизации, а также пределов допустимости дробления бизнеса зачастую расходится с позициями высших судебных инстанций и правоохранительных органов, а также разъяснениями, закреплёнными в многочисленных письмах Федеральной налоговой службы. Проблему ведения эффективной предпринимательской деятельности вызывает сложное экономическое положение во всем мире из-за ряда экономических санкций в отношении Российской Федерации. Таким образом, в целях недопущения уголовного преследования по соответствующим статьям уголовного закона, предпринимательскому сообществу необходимо понимать какое дробление бизнеса может быть признано легальным, а какое нет.

С целью решения указанной проблемы НК РФ был дополнен ст. 54.1, установившей запрет на искажение сведений о фактах хозяйственной жизни и объектах налогообложения с целью уменьшения налоговой базы или суммы подлежащего уплате налога¹. Реализация нормы потребовала от налоговых органов доказывания совокупности обстоятельств: существования искажения; причинной связи между действиями налогоплательщика и допущенными искажениями; умышленного характера действий; потерь бюджета².

В целях разъяснения понимания сущности «дробления бизнеса» письмом ФНС России от 11.08.2017 № СА-4-7/15895 систематизирован подход по выявлению формального дробления бизнеса, отнеся к таковым:

- дробление бизнеса между лицами, применяющими специальные системы налогообложения причисленные в ст. 18 НК РФ;
- дробление бизнеса оказало влияние на условия и экономические результаты деятельности всех участников данной схемы, в том числе на их налоговые обязательства;
- налогоплательщик, его участники, должностные лица или лица, осуществляющие фактическое управление деятельностью схемы, являются выгодоприобретателями от использования схемы дробления бизнеса;
- участники схемы осуществляют аналогичный вид деятельности;
- участники преступной схемы созданы непосредственно перед расширением производственных мощностей и/или увеличением численности персонала;
- несение расходов участниками схемы друг за друга;
- аффилированность лиц;
- формальное перераспределение между участниками схемы персонала без изменения их должностных обязанностей;

1 Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ (ред. от 26.03.2022)

2 Письмо ФНС России от 31.10.2017 № ЕД-4-9/22123@ «О рекомендациях по применению положений статьи 54.1 Налогового кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». Режим доступа: <http://www.consultant.ru/> (дата обращения: 28.03.2022 г.).

- отсутствие у подконтрольных лиц, принадлежащих им основных и оборотных средств, кадровых ресурсов;
- использование участниками схемы одних и тех же вывесок, обозначений, контактов, сайта в сети "Интернет", адресов фактического местонахождения, помещений, банков;
- единственным поставщиком или покупателем для одного участника схемы дробления бизнеса может являться другой ее участник, либо поставщики и покупатели у всех участников схемы являются общими;
- фактическое управление деятельностью участников схемы одними лицами;
- единые для участников схемы службы, осуществляющие: ведение бухгалтерского учета, кадрового делопроизводства, подбор персонала, поиск и работу с поставщиками и покупателями, юридическое сопровождение, логистику и т.д.;
- представление интересов по взаимоотношениям с государственными органами и иными контрагентами (не входящими в схему дробления бизнеса) осуществляется одними и теми же лицами;
- показатели деятельности, такие как численность персонала, занимаемая площадь и размер получаемого дохода, близки к предельным значениям, ограничивающим право на применение специальной системы налогообложения;
- данные бухгалтерского учета налогоплательщика с учетом вновь созданных организаций могут указывать на снижение рентабельности производства и прибыли;
- распределение между участниками схемы поставщиков и покупателей, исходя из применяемой ими системы налогообложения¹.

Однако стоит иметь в виду, что привести исчерпывающий или строго императивный перечень признаков ФНС не представилось возможным, в связи с тем, что такие признаки будут индивидуально зависеть от исследуемых обстоятельств в конкретно рассматриваемом деле.

Так, Арбитражный суд Ставропольского края от 13.12.2018 г. по делу № А63-8101/2017 сделал следующие выводы: «при оценке обоснованности судом могут учитываться особенности корпоративной структуры (история создания взаимозависимых лиц, причины реорганизации), практика принятия управленческих решений внутри группы, использование общих трудовых и производственных ресурсов, особенности гражданско-правовых отношений внутри группы. В связи с изложенным, установленные взаимозависимость проверяемого налогоплательщика с субарендатором помещений, отсутствие фактического разделения площадей ресторана и негласное использование имущества лица другим взаимозависимым лицом, совместное обслуживание клиентов сотрудниками, трудоустроенными по совместительству, приобретение товара у идентичных поставщиков, ведение бухгалтерского учета одним лицом в совокупности свидетельствуют об осуществлении обществом предпринимательской деятельности с включением в нее предпринимателя в целях получения необоснованной налоговой выгоды».

В другом случае, Арбитражный суд Западно-Сибирского округа в постановлении № А70-4269/2014 по заявлению ООО «Д» от 02.03.2015 в ходе исследования доказательств встал на сторону налогоплательщика, указав, что субъекты предпринимательской деятельности действовали самостоятельно, выполняли возложенные на них налоговые обязательства в полном объеме, вели отдельный бухгалтерский учет, вели

¹ Письмо ФНС России от 11.08.2017 г. № СА-4-7/15895@ «Об обзоре судебной арбитражной практики, связанной с обжалованием налогоплательщиками ненормативных актов налоговых органов, вынесенных по результатам мероприятий налогового контроля, в ходе которых установлены факты получения необоснованной налоговой выгоды путем формального разделения (дробления) бизнеса и искусственного распределения выручки от осуществляемой деятельности...» // СПС Гарант. Режим доступа: <http://www.garant.ru/> (дата обращения: 28.03.2022 г.).

учет доходов и расходов, заключали договоры и оформляли их в соответствии с действующим законодательством. Таким образом, налоговым органом не доказаны факты, свидетельствующие об отсутствии самостоятельной предпринимательской и производственной деятельности, осуществляемой иными участниками схемы, направленности деятельности налогоплательщика исключительно на получение необоснованной налоговой выгоды, а также о формальном характере первичного и бухгалтерского учета общества.

На наш взгляд, закрепление легальных понятий «налоговая оптимизация», «дробление бизнеса» позволит субъектам предпринимательской деятельности более осознанно подходить к данным процессам, а также более детально просчитывать риски привлечения к ответственности выбирая ту или иную систему ведения бизнеса, в частности систему налогообложения.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ СИСТЕМЫ НАЛОГООБЛОЖЕНИЯ (НА ПРИМЕРЕ НДФЛ)

А. В. Конюшков

курсант Кузбасского института

Федеральной службы исполнения наказаний Российской Федерации, г. Новокузнецк.

Научный руководитель: к.э.н., старший преподаватель кафедры государственно-правовых дисциплин О. В. Мошненко.

Развитие общественных отношений, изменение экономического уклада, выступают постоянной причиной развития системы налогообложения.

Россия – государство, которое лишь 30 лет назад вступило в стадию активного капиталистического становления. Однако, для формирования культуры капиталистического поведения населения, это невероятно малый срок¹.

В связи с крахом социалистической системы, базирующийся на принципиально иных ценностях и категориях экономического базиса, в начале 90-х гг. XX века Россия погрузилась в экономический хаос, а поспешное внедрение рыночной экономики в условиях абсолютно экономически дезориентированного населения, повлекло за собой существенные деструктивные процессы в рамках социальной стратификации, к формированию олигархического капитализма.

Население, не успевшее перестроится с советской застойной действительности на динамичную капиталистическую действительность, - стало «заложниками» сложившихся обстоятельств. Нарастание негативных социальных явлений в обществе привело к формированию значительного пласта теневой экономики.

В этих условиях отказ от прогрессивной шкалы налогового обложения доходов физических лиц на первых порах существования Российской Федерации в пользу пропорциональной системы выглядел закономерным, был определён тем, что значительно «обнищавшее» в процессе приватизации собственности население в основном перешло в теневую область экономики. Невозможность применения прогрессивной системы налогообложения в налоге на доход физических лиц (далее-НДФЛ) была обусловлена и отсутствием «среднего класса», который в ходе приватизационных процессов не удалось сформировать.

Благодаря пропорциональной системе налогообложения НДФЛ, введенной в 90-е гг. XX века, ситуацию удалось исправить, легализовав основную часть налогопла-

1 Трошихин В. В. Экономические отношения и социальная структура общества // Вестник Белгородского университета кооперации, экономики и права. 2017. № 3(64). С. 65-83.

тельщиков¹. Однако, по мере стабилизации общественных отношений и решения задач, отданных на откуп пропорциональной системе налогообложения, встал вопрос о переходе на прогрессивную систему налогообложения.

Прогрессивная система налогообложения доходов физических лиц существует во множестве государств, но далеко не все примеры ее применения являются положительными, поскольку резкое введение прогрессивной системы может повлечь за собой долгоиграющие негативные последствия.

Анализ систем налогообложения Европейских государств, позволяет указать на то, что бывшие страны социалистического лагеря, такие как; Венгрия, Словакия, Чехия, Румыния, Эстония, Латвия, Литва, Казахстан, Украина, Грузия, Киргизия используют пропорциональную систему налогообложения, что обуславливается низким уровнем экономической грамотности населения, а также отсутствием полноценно сформированных капиталистических институтов, культуры финансового поведения населения.

В это же время страны, развивавшиеся в рамках капиталистических отношений, такие как: Австрии, Бельгии, Дания, Германия, Финляндия, Франция, Норвегия, - используют прогрессивную систему налогообложения, что позволяет сделать вывод о сформированных капиталистических институтах и финансовой культуре поведения населения².

Сегодня наше государство только начинает создавать условия для введения прогрессивной системы налогообложения. Переход к прогрессивной системе был ознаменован принятием Федерального закона от 23.11.2020 № 372-ФЗ «О внесении изменений в часть вторую Налогового кодекса Российской Федерации в части налогообложения доходов физических лиц, превышающих 5 миллионов рублей за налоговый период», впервые с 2021 года установившего прогрессивную ставку для лиц, чей доход превышает 5 миллионов рублей.

На протяжении последних пяти лет существовало множество законопроектов, касающихся введения прогрессивной системы налогообложения НДФЛ, но все они отклонялись.

Так, например, в одном из подобных законопроектов предлагалось ввести следующие налоговые ставки для определенных групп налогоплательщиков:

«Группа 1» - до 204 000 руб. включительно - 0%;

«Группа 2» - от 204 000 до 5 000 000 руб. - 13% с суммы, превышающей 204 тыс. руб.;

«Группа 3» - от 5 000 001 руб. до 10 000 000 руб. - 623,5 тыс. руб. + 15% с суммы;

«Группа 4» - от 10 000 001 руб. до 100 000 000 руб. - 1 373,5 тыс. руб. + 25% с суммы, превышающей 10 000 тыс. руб.;

«Группа 5» - от 100 000 001 руб. и выше 23 873,5 тыс. руб. + 35% с суммы, превышающей 100 000 тыс. руб.³.

Подобный законопроект весьма аутентично вписался бы в европейскую общественно-социальную действительность, где в силу развитой финансовой культуры, население в полном объеме осознаёт значимость налогов. В контексте же российского менталитета, при такой системе налогообложения граждане будут стремиться скрыть свои реальные доходы.

1 Корякина Е. А. Влияние экономической ситуации на социальную стратификацию российского общества // Теория и практика общественного развития. 2015. № 12. С. 25-27.

2 Королева Л. П. Европейский опыт прогрессивного налогообложения доходов населения // Казанский экономический вестник. 2021. № 1(51). С. 22-29.

3 Законопроект № 1126364-7 от 10.03.2021 г. «О внесении изменений в статью 224 части второй Налогового кодекса Российской Федерации (в части развития прогрессивной шкалы налогообложения доходов физических лиц)». URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/415961-5> (дата обращения 28.03.2022).

Кроме того, предложенное деление общества на группы налогоплательщиков не отвечает существующей общественно-социальной действительности, так как на данный момент в России существует всего 2 страты – бедные и богатые.

Деление российского общества на страты в классическом европейском социологическом варианте не актуально, поскольку европейская социология основывается на европейской культуре и в целом на европейском укладе жизни, в то время как российская действительность подчиняется собственным социальным законам.

Начиная с первой половины XX века стратификация общества выделялась по сути по территориальному признаку – существовала деревня, село, провинция и центр. При таком «социальном концепте» состояние благосостояния увеличивается от меньшего к большему и фактически делится на 2 крупных класса – нищету и богатых. Средний класс в России до сих пор не сформирован.

Россия является социальным государством. Однако, существующая система налогообложения не отражает данного положения в полной мере. Пропорциональная система налогообложения была ориентирована преимущественно на крупнейших налогоплательщиков, поскольку в силу специфической социальной стратификации российского общества, платёжеспособной прослойкой населения являлись прежде всего сверхбогатые лица, малоимущие слои, в свою очередь, мало интересовали государство. Пропорциональная система фактически усугубила социальное расслоение, но исполнила своё основное назначение – вывела крупнейших налогоплательщиков из тени.

Прогрессивная система налогообложения своим назначением должна прежде всего иметь цель формирования среднего класса. Через поэтапное формирование системы прогрессивного налогообложения государство должно в полном объёме реализовать своё социальное назначение. Перераспределение денежной массы в среде населения через справедливую систему налогообложения должно положительно сказаться на общем благосостоянии населения.

Пропорциональная система в совокупности с результатами проведённой в начале 90-х годов приватизацией, сформировало государственный уклад олигополистического характера: 10 % наиболее обеспеченных лиц владеют активами в совокупности равными примерно 85 % совокупного богатства домохозяйств. Кроме того, РФ является 3-ей в мире страной по количеству миллиардеров, часть из которых безусловно входит в число олигархов в силу сращивания государственного аппарата с транснациональными корпорациями, фактически создавая возможность олигархам лоббировать собственные интересы в разрез с интересами основного круга физических лиц, что нарушает саму сущность социально ориентированного государства¹. Задача новой системы прогрессивного налогообложения учесть данную специфику.

Таким образом, мы видим, что вышеуказанный законопроект, безусловно, предлагает справедливые условия налогообложения, но на данный момент российские налогоплательщики не готовы к столь резкому введению прогрессивной системы налогообложения. Резкое её введение скорее вызовет, во-первых, – резкое недовольство крупных налогоплательщиков, во-вторых – отток капитала из государства, а в третьих – рецидивное развитие негативных экономических и социальных явлений и как следствие развитие нового витка теневой экономики.

Подводя итоги исследования, представляется возможным сделать следующие выводы и предложения:

1. Система прогрессивного налогового обложения в РФ, в том виде, в котором она существует на данный момент, не просуществует долгий промежуток времени. Настоящее её состояние является промежуточным, поскольку российская финансовая культура находится на стадии формирования прогрессивной системы налогообложе-

1 Козырева, П. М. Масштабы и динамика социально-экономического неравенства в современной России // Россия реформирующаяся. 2018. № 16. С. 290-318. DOI 10.19181/ezheg.2018.13.

ния. Буферный период в введении прогрессивной системы как минимум должен составлять несколько лет.

2. В условиях существующей действительности, необходимо разработать систему учёта доходов, исключающих налогообложение. Подобное нововведение должно касаться доходов в передовых для государства сферах деятельности, к примеру; IT-технологии, биоинженерия и другое. Подобные меры позволят сдерживать отток ценных кадров из государства.

3. Прогрессивная система налогообложения в перспективе должна быть ориентирована на удовлетворение интересов не только крупнейших налогоплательщиков, но и интересов рядовых граждан, которые в перспективе должны составить полноценный, платёжеспособный «средний класс». Существующая пропорциональная система никаким образом не содействовала формированию данного класса, прогрессивная же система должна содействовать его формированию, через отказ налогообложения малоимущих слоёв населения, установления необлагаемого минимума, в размере минимального размера оплаты труда и т.д.

В заключении хотелось бы отметить, что налогообложение – это не исключительно экономические и финансовые общественные отношения, это ещё и социальный маркер состояния стратификации общества, а также размера присутствия государства в сфере общественных отношений, поскольку система налогообложения так же является и колоссальным банком данных. Необдуманные и резкие изменения в системе налогообложения неизбежно приведут к трудно обратимым последствиям.

ПОВЫШЕНИЕ НАЛОГОВОЙ КУЛЬТУРЫ КАК СПОСОБ БОРЬБЫ С НАЛОГОВЫМИ ПРАВОНАРУШЕНИЯМИ

В. С. Лызенко

студент Крымского филиала

Российского государственного университета правосудия, г. Симферополь.

Научный руководитель: к.э.н., доцент кафедры административного и финансового права Н. А. Кравченко.

На сегодняшний день правовая культура населения Российской Федерации, к сожалению, находится на достаточно низком уровне, уклонение от налогов становится все более частым и массовым явлением. Говоря о причинах данной тенденции, необходимо обратить внимание на явления морального, политического, технического и экономического характера. Однако не стоит забывать и об еще одной причине — низком уровне налоговой культуры граждан, которая во многом является следствием проявления правового нигилизма и низкого уровня финансовой грамотности населения.

В целях решения существующей проблемы необходима систематическая и целенаправленная работа по повышению налоговой культуры населения, низкий уровень которой является одной из главных причин совершения налоговых правонарушений.¹

Для исследования данного вопроса обратимся к мнению исследователей относительно определения налоговой культуры. Так, по мнению Сушковой, под налоговой культурой следует понимать часть общенациональной культуры государства, связанную с деятельностью участников налоговых правоотношений, которая является отражением уровня знания и соблюдения гражданами законодательства о налогах и сбо-

1 Кузнецов А.Л. Налоговая политика и налоговые органы: реальное состояние, проблемы, перспективы (региональный аспект) [Электрон. ресурс]. — Режим доступа: <http://vasilievaa.narod.ru/zhurnal/2.97-8.htm>. (дата обращения: 08.03.2022)

рах, правильности исчисления, полноты и своевременности уплаты налогов и сборов, а также осведомленности в своих правах и обязанностях, формируемой из осознания важности для государства и общества уплаты налоговых платежей.¹

Эта дефиниция, на мой взгляд, является наиболее полной и отражает широкий смысл понятия «налоговая культура». Обыватель, не ознакомившийся с учебной литературой, чаще всего понимает налоговую культуру как осознание необходимости и полезности для общества и государства уплаты налогов, либо как своевременную уплату налогов и обязательных отчислений в бюджет в сроки, устанавливаемые законодательством.

По мнению Богославца Т.Н. налогообложение в значительной степени зависит от налоговой культуры, которая, в свою очередь, обуславливает налоговое поведение налогоплательщиков и других участников системы налогообложения. В своей работе «Социологический подход в исследовании налоговой культуры» автор указывает: «В формировании налоговой культуры одну из главных ролей играет налоговое поведение, которое определяется ценностными ориентациями, в том числе правовыми нормами, мотивациями, обычаями, традициями и нравами в обществе».²

Исследователями выделяется две составляющие налоговой культуры: интеллектуальная и эмоциональная. В первую входят знания, навыки и опыт в области налогообложения, а также способность аналитического разбора налогово-правовых конструкций, толкования и применения данных конструкций в повседневности. Эмоциональная, в свою очередь, включает субъективную оценку налоговой системы с точки зрения тех правовых и внеправовых ценностей, которые господствуют в определенном сообществе.³

При оценке уровня налоговой культуры граждан России следует обратиться к данным социологических опросов, проведенных в 2020 году фондом «Центр стратегических разработок». В работе «Налоги глазами россиян», посвященной исследованию налоговой культуры российских граждан и их отношения к налоговой системе, был проведен анализ результатов опроса граждан в «докризисное» время, то есть при стабильной социально-экономической ситуации в стране, а также после распространения COVID-19, уже на фоне развернувшегося кризиса.⁴

По показателям проведенных исследований, индекс информированности граждан находится на уровне выше среднего: абсолютное большинство опрошенных граждан знает, какие налоги они обязаны уплачивать, половина респондентов проинформированы о всех налогах для физических лиц, только 8% граждан ничего не знают о налогах, однако большинству из них все-таки интересно узнать об этом.

При этом важно отметить, что среди опрошенных в возрастной категории от 18 до 29 лет ниже доля тех, кто проинформирован о налогах, а самыми проинформированными являются граждане в возрасте старше 50 лет.

Также тенденция роста доли граждан, проинформированных о налогах, наблюдается по мере роста степени образованности: треть учащихся и 17% безработных не проинформированы о том, какие налоги обязаны уплачивать физические лица.

1 Сушкова, Е.Е. Налоговая дисциплина как фактор налоговой безопасности региона// Е.Е. Сушкова [Электронный ресурс] — Режим доступа: <http://cyberleninka.ru/> (дата обращения: 08.03.2022).

2 Богославец Т.Н. Социологический подход в исследовании налоговой культуры // Вестник Омского университета. — 2012. — № 4. — С. 176-179.

3 Демин, А.В. Совершенствование налоговой культуры как важнейшая предпосылка перехода к «партнерской» модели налогового администрирования// А.В. Демин [Электронный ресурс] — Режим доступа: <https://www.elibrary.ru/> (дата обращения: 08.03.2022).

4 Налоги глазами россиян. Исследование налоговой культуры российских граждан и их отношения к налоговой системе [Электронный ресурс] — Режим доступа: <https://www.csr.ru/ru/> (дата обращения: 08.03.2022)

В зависимости от уровня дохода наблюдается снижение числа респондентов, проинформированных о налогах, подлежащих уплате. При этом граждане, имеющие официальную заработную плату, а также предприниматели, имеющие подтвержденный доход, являются самыми проинформированными. Самая низкая степень информированности наблюдается среди граждан, источником доходов которых является стипендия, а также не имеющих собственного дохода вовсе.

По статистическим данным, процедура уплаты налогов для россиян представляется скорее простой, чем сложной, при этом, в зависимости от возраста, наиболее простой она является для опрошенных в возрасте от 50 лет и старше.

Каждый второй опрошенный с неполным средним образованием считает, что иногда допустимо не уплачивать налоги (с ним солидарны 50% фрилансеров), а самая высокая доля респондентов, негативно относящихся к уклонению от уплаты налогов, среди государственных служащих.

Интересными представляются данные о лояльности к уклонению от уплаты налогов. При сравнении показателей опроса на конец 2019 года (при стабильной экономической ситуации) и на начало мая 2020 года (при развернувшемся кризисе в связи с распространением COVID-19), можно отметить тенденцию увеличения доли граждан, лояльно относящихся к уклонению от уплаты налогов.

Данные опроса на конец 2019 года демонстрируют, что больше половины опрошенных граждан негативно относились к уклонению от уплаты налогов, при этом треть россиян считала такую ситуацию допустимой. Данные же на начало мая 2020 года показывают, что доля граждан, признающих обязательность уплаты налогов, снизилась на 19%, а доля граждан, считающих неуплату налогов иногда допустимой, возросла на 10%, превысив первую.

По мнению исследователей, рост числа граждан, оправдывающих неуплату налогов, объясняется тем, что в связи с произошедшими в начале 2020 года событиями доходы населения уменьшились, и при этом около половины трудящихся опасаются уменьшения заработной платы в будущем.

Одной из причин подобной статистики и, как следствие, совершения налоговых правонарушений, является нравственно-психологическое состояние налогоплательщиков, которое характеризуется негативным отношением к существующей системе налогообложения. Данное отношение можно объяснить в немалой степени низким уровнем их налоговой культуры.

Учитывая сложившуюся ситуацию, одним из основных направлений деятельности по предупреждению совершения налоговых правонарушений следует признать именно повышение уровня налоговой культуры населения, что в первую очередь предполагает широкое информирование населения о налоговом законодательстве и его применении.

Однако также необходимо учесть проблемы, с которыми сталкивается данный процесс, среди которых: нестабильность налогового законодательства РФ, недоверие граждан к налоговым органам, недостаточное информирование граждан, неэффективность рекламно-информационных мероприятий, проводимых каналами СМИ, непрестижность работы в налоговых органах, низкая социальная мотивация и многие другие.

Одним из способов повышения налоговой культуры является проведение информационно-разъяснительной работы, для внедрения прогрессивных форм и методов которой исследователями представляется необходимым проведение следующих мероприятий.¹

Создание благоприятного имиджа государства в глазах населения.

1 Ногина О.А. Налоговый контроль: вопросы теории / О.А. Ногина. — СПб.: Питер, 2002. -260с.

Для осуществления данной цели изданные нормативно правовые и подзаконные акты, а также другие действия государства не должны создавать ложные ожидания и провоцировать последующее разочарование. Как говорилось ранее, добросовестность налогоплательщика в какой-то степени зависит от его положительного или негативного отношения к системе власти.

В данной связи важно заметить, что на эмоциональном уровне граждане не всегда связывают идею патриотизма с уплатой налогов. К сожалению, в общественном сознании укоренилось мнение, что уклонение от уплаты налогов нарушает только интересы государства и никак не затрагивает других лиц. На самом же деле в данном случае нарушается основополагающий принцип равенства путем получения преимуществ одних граждан перед другими, тогда как финансируемые налоговыми отчислениями публичные расходы направлены на удовлетворение потребностей всего населения, в том числе и граждан, уклоняющихся от уплаты налогов.¹

В целях решения данной проблемы, вытекающей из недостаточной осведомленности граждан, предлагаются следующие мероприятия, нацеленные на информирование широких масс.

Организация пропаганды налоговой культуры посредством телевидения и других средств массовой информации.

В современном мире можно уверенно говорить об огромной значимости средств массовой информации в процессе информирования населения. В связи с этим, посредством них должна осуществляться пропаганда налоговой культуры в целях воспитания законопослушных налогоплательщиков, профилактики экономических преступлений и правонарушений. При этом с их помощью необходимо формировать в общественном сознании негативное отношение к недобросовестным налогоплательщикам, поскольку, возвращаясь к статистическим данным, в настоящее время намечается противоположная тенденция.

Абакарова Р.Ш. отмечает: «Исторически так сложилось, что в России во все времена существовало крайне неприязненное отношение к налогам, в отличие от западноевропейских стран, высокая налоговая культура которых проявляется в том, что уплата считается предметом гордости налогоплательщиков, налоговая культура прививается с детства»².

Граждане, которые негативно относятся к краже чужого имущества, могут с легкостью оправдать стремление избежать уплаты налога. В общественном сознании «взять чужое» и «не отдавать свое» принципиально разные вещи. В первом случае, в представлении нарушителей, речь идет об осуждаемом повсеместно воровстве, а во втором — о защите своего честного заработка от посягательств со стороны государства. В этом состоит феномен налогового правонарушения.

Даже законопослушные граждане могут лояльно относиться к уклонению от уплаты налогов в силу того, что не считают это серьезным проступком. И, как следствие такого отношения, налоговые правонарушения, как правило, не влекут рисков общественного осуждения и серьезных репутационных потерь. Именно это нам демонстрируют статистические показатели, проанализированные ранее.

Организация пропаганды налоговой культуры посредством информационно-телекоммуникационной сети «Интернет».

Также нельзя не обратить внимание на практически самый распространенный источник информирования граждан в настоящее время. Практически каждый исполь-

1 Демин А.В. Совершенствование налоговой культуры как важнейшая предпосылка перехода к «партнерской» модели налогового администрирования // *Налоги*. 2016. № 5. С. 19-22.

2 Абакарова Р.Ш. Налоговая культура России // *Теория и практика общественного развития*. 2014. № 6.

зует в повседневности сеть «Интернет» для самых различных нужд, в том числе для ознакомления с новостными сводками и освоения образовательных программ.

В связи со сложившейся ситуацией, представляется эффективной пропаганда налоговой культуры на цифровых площадках путем съемки социальных роликов на тему существующих налогов, значимости и необходимости их уплаты в бюджет, а также последствия неуплаты как со стороны неизбежности наступления налоговой ответственности, так и со стороны глобального влияния неуплаты налогов на государство. При этом обязательным элементом такой пропаганды является организация обратной связи, которая с одной стороны в кратчайшие сроки продемонстрирует результаты проведенной работы и предрасположенность граждан, а с другой станет еще одним инструментом консультирования по возникающим вопросам относительно системы налогообложения.

Дополнение школьного образовательной программы специализированными предметами.

В данном случае нельзя не упомянуть, что мировоззрение человека начинает формироваться с раннего возраста, а потому информационные мероприятия не должны обходить стороной несовершеннолетних граждан. Включение в школьный образовательный процесс предметов, содержащих теоретические материалы о законодательстве о налогах и сборах, полномочиях налоговых органов, налоговых правонарушениях, истории налогообложения, основных правах и обязанностях налогоплательщиков, позволит не только осведомить будущих налогоплательщиков о системе налогообложения, с которой им придется столкнуться, но и сформировать у них отрицательное отношение к недобросовестному поведению при уплате налогов.

Открытие музеев истории налогов или создание интерактивных площадок.

Главная цель данного мероприятия — вызвать интерес у населения путем наглядного представления истории становления и развития налоговой системы России, а также оно позволит в развлекательной форме получить больше информации о существующих и несуществующих налогах на сегодняшний день (что особенно актуально в связи с многообразием как достоверных, так и дезинформирующих информационных источников в текущее время) и прочем.

Открытие специализированных залов для работы с плательщиками.

Данная мера направлена на создание комфортных условий для налогоплательщиков путем решения проблемы очередей в инспекциях, способствует удобному и максимально прозрачному контактированию граждан с налоговыми инспекторами, а также повышению качества и культуры обслуживания.

При этом обязанность информирования налогоплательщиков налоговыми органами закреплена на законодательном уровне, а именно в пункте 4 статьи 32 Налогового Кодекса РФ, который устанавливает: «Налоговые органы обязаны бесплатно информировать (в том числе в письменной форме) налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов о действующих налогах и сборах, законодательстве о налогах и сборах и о принятых в соответствии с ним нормативных правовых актах, порядке исчисления и уплаты налогов и сборов, правах и обязанностях налогоплательщиков, плательщиков сборов и налоговых агентов, полномочиях налоговых органов и их должностных лиц, а также представлять формы налоговых деклараций (расчетов) и разъяснять порядок их заполнения».

В связи с этим важно отметить, что взаимодействие с налоговыми органами для налогоплательщиков имеет большую значимость, поскольку оно влечет экономию их времени и денежных средств, способствует недопущению появления разногласий по вопросам применения налогового законодательства, а также ведения налогового и бухгалтерского учета.

В заключении хотелось бы отметить, что только при высоком уровне налоговой культуры становится возможным снижение уклонения от уплаты налогов и, как следствие, повышение доходов бюджета, а также соблюдение налоговой дисциплины, представляющей собой систематическое обучение, развитие и контроль моральных и финансовых способностей и возможностей налогоплательщиков рассчитываться с бюджетом.

Следовательно, значение разработки концепции оказания налогоплательщикам информационно-разъяснительных услуг как инструмента повышения правовой культуры в настоящее время сложно переоценить, так как она выступает одной из самых необходимых мер, направленных на предотвращение совершения налоговых правонарушений.

К ВОПРОСУ ОТГРАНИЧЕНИЯ НАЛОГОВОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ ОТ НАЛОГОВОГО ПРЕСТУПЛЕНИЯ

*И. Е. Первашов,
студент Крымского филиала
Российского государственного университета правосудия, г. Симферополь.
Научный руководитель: к.э.н., доцент кафедры
административного и финансового права Н. А. Кравченко.*

В начале данной работы стоит определить почему на данный момент вопрос отграничения налогового правонарушения от налогового преступления является важным и актуальным. Ответ достаточно очевиден.

Налоговые правонарушения, как явление, затрудняют государственным органам решать возложенные на них задачи, беспрепятственно осуществлять свои полномочия, поскольку такие правонарушения причиняют ущерб их интересам и общественным интересам. Важно отметить, что от четкого определения исследуемых в работе понятий и от четкого их разграничения во многом зависит эффективность моделирования методов и способов для борьбы с ними.

Все правонарушения, совершаемые в государстве в целом, не однородны по своему характеру. В теории государства и права существует критерий для разграничения всех правонарушений. Так называемый критерий общественной опасности и юридического оформления выделяет две группы:

- преступления;
- проступки.

Как мы понимаем, сфера финансового права в данном случае не является исключением, так как критерий разграничения является общеправовым.

Как и в любом процессе исследования чего-либо, начинать необходимо с дефиниций основных понятий, касающихся предмета исследования. В данном случае к дефинициям также прибегнуть необходимо, чтобы понимать, чем отличаются налоговые преступления от налоговых правонарушений хотя бы в неправовом смысле.

Обратимся к словарю по экономике и финансам. В нем налоговое правонарушение определяют как противоправное, виновное действие или бездействие, которым не исполняются или ненадлежащим образом исполняются обязанности, нарушаются права и законные интересы участников налоговых отношений и за которые установлена юридическая ответственность¹.

¹ Словарь по экономике и финансам [Электронный ресурс] / Режим доступа: [<http://www.glossary.ru>].

В данном определении мы уже можем извлечь правовые признаки преступления, такие как:

- деяние (действие или бездействие);
- виновность;
- наказуемость.

Для нас, как для юристов, конечно, самым верным определением термина всегда будет являться то, которое поименовано в законе. Поэтому обратимся к Налоговому кодексу (далее – НК РФ). Для налоговых правонарушений законодатель выделил целый раздел кодекса (раздел VI). В статье 106 дана наиболее ценная дефиниция для нас:

«Налоговым правонарушением признается виновно совершенное противоправное (в нарушение законодательства о налогах и сборах) деяние (действие или бездействие) налогоплательщика, плательщика страховых взносов, налогового агента и иных лиц, за которое настоящим Кодексом установлена ответственность»¹.

В данном определении мы видим, что авторы финансового словаря не выделили в дефиниции субъектный состав. Законодатель же четко поименовал субъекты:

- налогоплательщик;
- плательщик страховых взносов;
- налоговый агент;
- иные лица.

Как мы понимаем, хотя бы из названия данной работы, налоговое правонарушение и налоговое преступление не являются тождественными понятиями. Их главной чертой отличия является степень общественной опасности.

Под налоговым преступлением понимается совершенное в налоговой сфере противоправное деяние, преступный характер которого признан действующим уголовным законодательством территории, к юрисдикции которого оно отнесено².

Уголовный кодекс (далее – УК РФ) о том, что такое налоговое преступление определений не дает, однако статья 14 дает понятие о том, что такое преступление по мнению законодателя в принципе:

«Преступлением признается виновно совершенное общественно опасное деяние, запрещенное уголовным кодексом под угрозой наказания»³.

Также важно отметить часть 2 этой же статьи:

«Не является преступлением действие (бездействие), хотя формально и содержащее признаки какого-либо деяния, предусмотренного уголовным кодексом, но в силу малозначительности не представляющее общественной опасности».

На основе этого мы вновь убеждаемся, что для уголовного деяния характерен высокий уровень общественной опасности. Той же позиции придерживается Б.С. Никифоров: «Именно потому, что правонарушения, с которыми ведет борьбу уголовное право, причиняют общественным отношениям существенный вред, они, в отличие от других правонарушений, именуются преступлениями»⁴.

О том, почему налоговые и другие связанные с финансами правоотношения становятся уголовно наказуемыми спорить не приходится, так как неуплата налогов напрямую мешает государственным органам выполнять возложенные на них задачи, тем самым, причиняя ущерб государству, а следовательно, и обществу.

1 Часть первая Налогового кодекса Российской Федерации от 31 июля 1998 г. N 146-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 3 августа 1998 г. N 31 ст. 3824

2 Середа И. М. Уклонение от уплаты налогов : Уголовно-правовые и криминологические аспекты : диссертация ... кандидата юридических наук : 12.00.08. - Иркутск, 1998. - С. 6.

3 Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации от 17 июня 1996 г. N 25 ст. 2954

4 Никифоров Б.С. Объект преступления по советскому уголовному праву: Авто-реф. дис.... докт. юрид. наук. М., 1956.- С. 10.

Стоит выделить, что уголовное законодательство отчерчивает налоговую преступность от специализированной налоговой ответственности путем обозначения размера имущественного ущерба. Законодатель оперирует такими понятиями как:

- «крупный размер»;
- «особо крупный размер».

На данный момент мерилом общественной опасности в налоговых преступлениях является твердая денежная сумма. Только после неуплаты определенного количества денежных средств деяние станет уголовным и по мнению законодателя нанесет существенный ущерб для бюджетной системы. Например, для физических лиц крупным размером неуплаты будет являться 2 700 000 рублей, а для наказуемости неуплаты от организации – 15 000 000 рублей¹. На мой субъективный взгляд такой подход является не совсем правильным.

Также общественная опасность уклонения от уплаты налогов заключается в умышленном невыполнении конституционной обязанности каждого платить налоги, установленные законодательством Российской Федерации. Обуславливается такая опасность важностью налогов для экономической системы государства.

Этой же позиции придерживается и Верховный суд Российской Федерации. О налоговых преступлениях ВС РФ разъяснил в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 ноября 2019 г. № 48 «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления». В пункте 1 данного постановления указывается: «общественная опасность уклонения от уплаты налогов и сборов, то есть умышленного невыполнения конституционной обязанности каждого платить законно установленные налоги и сборы, заключается в непоступлении денежных средств в бюджетную систему Российской Федерации»².

Как мы уже выяснили общественная опасность является наиболее существенным критерием разграничения изучаемых деликтов, однако этот критерий не единственный.

Еще одним различием является субъектный состав. Согласно ст. 107 НК РФ ответственность за совершение налоговых правонарушений несут организации и физические лица в случаях, предусмотренных самим кодексом. В уголовном законодательстве, как мы знаем, деликтоспособными субъектами являются лишь физические лица (по смыслу ст. 19 УК РФ).

Нельзя не упомянуть о таком правовом институте как преюдиция. Почему это важно в рамках данной темы? Налоговое правонарушение предусматривает три виды ответственности:

- специализированную налоговую ответственность;
- административную ответственность;
- уголовную ответственность.

Из всех перечисленных видов уголовная ответственность является самой жесткой и наиболее наказуемой по строгости санкций. Поэтому меры уголовно-правового характера применяются в крайнем случае. Во имя избегания привлечения всех подряд к уголовной ответственности законодатель обычно предусматривает ряд преюдиций. Они помогают пресекать налоговые правонарушения посредством налоговой и административной ответственности, тем самым, не доводя совершаемые деликты до высокой степени общественной опасности. Преюдиция сама по себе обозначает, что в основании уголовной ответственности за преступление лежит ответственность за тождественное, например, административное, нарушение. Ранее в законодательстве преюдиция по налоговым правонарушениям отслеживалась довольно четко, например в

1 Ст. 198, 199 УК РФ.

2 Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2020. № 1

основании решения вопроса об уголовной ответственности за налоговое преступление был положен не только факт совершения налогоплательщиком налогового правонарушения (имеющий соответствующее документальное подтверждение), но и юридические факты: действия налоговых органов обеспечительного характера. Ситуация сильно изменилась с вступлением в силу новой редакции Уголовно-процессуального кодекса¹. Вследствие утраты силы нормы УПК об обязательности наличия материалов налоговых органов для возбуждения уголовного дела, такая преюдиция исчезла. Поэтому теперь можно сказать, что преюдиций в УК РФ по налоговым правонарушениям не осталось и все три вида ответственности существуют автономно друг от друга. Однако, существуют преюдиции другого рода – межотраслевые преюдиции. Их примером можно назвать недопустимость пересмотра вопросов факта и права, имеющих значение для одного дела, которые ранее были рассмотрены в другом деле. То есть одни и те же фактические основания лежат в основе других отраслей права. Поэтому уверенно сказать о том, что преюдиций в сфере налоговых правонарушений не существует вовсе, невозможно.

Согласно вышеизложенному можно сделать вывод о том, что налоговые правонарушения отличаются от налоговых преступлений более низким уровнем общественной опасности. Налоговые преступления закреплены только в УК РФ, а правонарушения только в НК РФ. К тому же налоговые правонарушения не влекут за собой какого-либо наказания, а нивелируются посредством взыскания. Уголовная ответственность отличается субъектным составом, злостностью совершения правонарушения, а также исчерпанием средств не другого типа ответственности для пресечения деликта.

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА ИСПОЛЬЗОВАНИЕ ДОПИНГА В СПОРТЕ

И. А. Смирнов,

магистрант юридического института

Алтайского государственного университета, г. Барнаул.

Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры гражданского права Е. Ю. Коваленко

Проблема юридической ответственности за нарушение антидопинговых правил остро встала в России с 2014 года, когда один за другим вышли в свет доклады канадского юриста Р. Макларена, в которых были отражены манипуляции с пробами российских спортсменов. Последствия, которые на сегодняшний день проявляются в спортивном сообществе России, еще предстоит осмыслить, а негативное влияние, оказанное ими на результаты внутренней и внешней политики нашего государства, скажутся только через несколько десятилетий. Отстранение от участия в международных соревнованиях национальных сборных, массовая дисквалификация высококлассных атлетов, запрет на проведение международных состязаний в России - это, далеко не полный перечень мер, применяемых к Российской Федерации международными спортивными организациями. Страна предпринимает попытки выравнивания ситуации, и одними из антикризисных направлений являются пересмотр антидопинговой национальной доктрины и изменение российского законодательства, направленное на ужесточение ответственности не только за применение допинга в спорте, но и за склонение к такому применению, распространение запрещенных препаратов среди спортсменов и тренеров. В силу изложенных обстоятельств вопрос о юридической ответственности спорт-

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52 (часть I). Ст. 4921

сменов, тренеров и иных лиц за нарушение антидопинговых правил представляется особенно актуальным¹.

На текущий момент российское законодательство устанавливает возможность применения в сфере допинга следующих видов юридической ответственности²:

уголовной ответственности - ст. 230.1 «Склонение спортсмена к использованию субстанций и (или) методов, запрещенных для использования в спорте» Уголовного кодекса РФ (УК РФ), ст. 230.2 «Использование в отношении спортсмена субстанций и (или) методов, запрещенных для использования в спорте» УК РФ, а также ст. 234 «Незаконный оборот сильнодействующих или ядовитых веществ в целях сбыта» УК РФ;

административной ответственности - например, ст. 6.18 «Нарушение установленных законодательством о физической культуре и спорте требований о предотвращении допинга в спорте и борьбе с ним» Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (КоАП РФ);

спортивной ответственности (в соответствии с антидопинговыми правилами);

гражданско-правовой ответственности (в форме возмещения убытков в соответствии со ст. 15 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ), а также пени, штрафы и неустойки);

трудоправовой ответственности (дисциплинарной ответственности спортсменов и тренеров, являющихся работниками, и материальной ответственности).

Вероятно, уголовная ответственность в части оборота наркотиков является справедливой, поскольку, распространяя данные вещества, виновные способствуют тому, что часть населения становится наркозависимой, в частности молодое поколение, которое иногда пробует наркотики из интереса, а затем наступает привыкание. Относительно же введения уголовной ответственности в сфере допинга представляется, что к таким нововведениям следует отнестись критически. Имеют место сомнения, что в данном виде уголовные статьи на практике применяться не будут. Например, состав ст. 230.1 УК РФ несовершенен в части установления в ней специального субъекта. В частности, в статье указано, что склонение спортсмена к использованию допинга будет уголовно наказуемым деянием лишь при совершении таких действий тренером, врачом или иным специалистом в области физической культуры и спорта. При этом не будет являться наказуемым склонение со стороны продавца спортивного питания, который, рекомендуя к употреблению какую-либо биологически активную добавку с завуалированным (как часто бывает) допинговым веществом, убеждает спортсмена принимать ее, уверяя при этом, что запрещенных препаратов в добавке нет, а принимавшие ее другие спортсмены сдавали допинг-контроль и в их пробах запрещенных субстанций не обнаружено³.

Таким образом, формально преступление совершено, но отвечать за его совершение некому, так как виновный не является субъектом в соответствии с редакцией соответствующей статьи УК РФ.

Что касается ст. 230.2 УК РФ, то она предусматривает ответственность за использование в отношении спортсмена запрещенных в спорте субстанций или методов, например, спортивным врачом, когда спортсмен находится в бессознательном состоянии, а данный врач переливает ему кровь донора, которая содержит запрещенное вещество. В данном случае конструкция состава такова, что в нем не отражена цель тако-

1 Амиров И.М. Антидопинговый правопорядок в России // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2016. № 3. С. 175 – 178;

Байменова А.С. Допинг-скандал в России // Инновационная наука. 2016. № 5. С. 19 - 22.

2 Капустина М.А. Институт юридической ответственности как элемент системы правового регулирования // Вопросы российского и международного права. 2016. № 9. С. 52 - 62.

3 Кошаева Т.О., Ямашева Е.В. К вопросу об установлении уголовной ответственности за нарушения законодательства о допинге // Журнал российского права. 2017. № 6. С. 97 - 104.

го введения допинга, что является неправильным. Поскольку антидопинговое законодательство указывает на одну из целей использования допинга - улучшение спортивного результата, то было бы верным включить такую формулировку цели использования препарата. Не исключено, что целью введения допингового вещества при подобных обстоятельствах являлось именно спасение жизни атлета.

Говоря о возможности применения административной ответственности на основании ст. 6.18 КоАП РФ, следует указать, что требует уточнения на законодательном уровне (как и в приведенных выше статьях УК РФ) понятие «иной специалист в области физической культуры и спорта». Например, вызывает неопределенность в вопросе отнесения к данной категории врача скорой медицинской помощи, который не имеет к спорту отношения, а, прибыв по вызову на стадион к больному спортсмену, ради его спасения от гибели от болевого шока вводит ему обезболивающее, которое содержит запрещенный препарат. Думается, что такого специалиста нельзя наказывать ни в уголовном, ни в административном порядке. Но это должно быть указано в законе, в противном случае возникнут ситуации, когда однородные дела не будут рассмотрены единообразно¹.

Наступление гражданско-правовой ответственности за нарушение правил о допинге возможно в ее классическом варианте - в виде убытков (ст. 15 ГК РФ) и возмещения вреда здоровью. В силу ст. 4.3 Кодекса ВАДА одним из признаков допинга является его негативное влияние на здоровье спортсмена. Следовательно, в случае причинения вреда здоровью спортсмена в результате использования в отношении его врачом или тренером запрещенной субстанции может иметь место применение к указанным лицам (либо их работодателям) гражданско-правовой ответственности на основании ст. 1064 ГК РФ. Примером может служить случай со смертельным исходом талантливого хоккеиста клуба «Авангард» (Омск) Алексея Черепанова: игрок скончался во время матча. В ходе расследования экспертиза установила применение им допинга. Существенным здесь будет являться определение виновного в употреблении спортсменом запрещенных веществ, которые и будут признаны причинителями вреда.

Трудовой Кодекс (ТК) РФ предусматривает возможность увольнения спортсмена (п. 2 ст. 348.11) и тренера (ст. 348.11-1) за нарушение ими антидопинговых правил, установленное решением антидопинговой организации. Подобное увольнение работников по указанным основаниям является мерой дисциплинарного взыскания. Данная позиция подтверждена в п. 25 Постановления Пленума Верховного Суда России № 52 от 24.11.2015 «О применении судами законодательства, регулирующего труд спортсменов и тренеров». Однако не все специалисты придерживаются такой точки зрения. Так, А.В. Завгородний считает, что «дополнительное основание прекращения трудового договора, указанное в п. 2 ст. 348.11 ТК РФ, не относится к дисциплинарному взысканию». С указанным выводом трудно согласиться, поскольку ст. 348.2 ТК РФ предусматривает в качестве трудовой обязанности спортсмена и тренера соблюдение ими антидопинговых правил. Следовательно, несоблюдение данных правил работниками является дисциплинарным проступком, за который согласно ч. 1, п. 3, ст. 192 ТК РФ может применяться увольнение «по соответствующим основаниям». Очевидно, что в данном случае такими соответствующими основаниями и являются основания, указанные в п. 2 ст. 348.11 и ст. 348.11-1 ТК РФ².

Таким образом, из анализа указанных норм следует, что при принятии решения в отношении спортсмена или тренера антидопинговой организацией, например Рос-

1 Крылова Е.С. Вопросы разграничения уголовной и административной ответственности за нарушение антидопинговых правил // Вестник Казанского юридического института МВД России. 2019. № 1. С. 38 - 42.

2 Завгородний А.В. Особенности регулирования труда спортсменов и тренеров в России // Трудовое право в России и за рубежом. 2010. N 1. С. 49 - 52.

сийским антидопинговым агентством (РУСАДА), и спортсмен, и тренер могут быть уволены по указанным выше основаниям за нарушение антидопинговых правил. При этом для такого увольнения достаточно разового нарушения и не имеет значения, какой вид наказания был применен к таким работникам антидопинговой организацией. Необходимо отметить, что основным видом наказания по делам о допинге является дисквалификация от полугода до пожизненной, но также может быть применено и предупреждение. Независимо от вида спортивной санкции может последовать и увольнение.

Зачастую дела о допинге рассматриваются в РУСАДА по 7 - 8 месяцев, т.е. с момента нарушения антидопинговых правил, например заключения лаборатории о загрязненности пробы А и до принятия решения проходит более шести месяцев. В связи с этим становится затруднительным применение дисциплинарного взыскания, поскольку согласно ст. 193 ТК РФ «дисциплинарное взыскание... не может быть применено позднее шести месяцев со дня совершения проступка». В перечне оснований, позволяющих использовать увеличенный срок, расследование дела о допинге не предусмотрено. На практике может сложиться ситуация, когда по причине неосведомленности или затянувшихся сроков разбирательства по делу о допинге работодатель пропустит срок привлечения работника к дисциплинарной ответственности. На деле это может означать, что какой-либо работодатель вынужден будет содержать дисквалифицированного за допинг работника, который фактически лишен возможности исполнять трудовую функцию в полном объеме. В связи с этим целесообразно внести изменения в ч. 4 ст. 193 ТК РФ, включив в качестве основания, позволяющего применять более длительный (более шести месяцев) срок производства по делу о нарушении антидопинговых правил. Достаточным в данном случае может быть срок в два года.

Проблемы в правоприменительной практике возникают и при обжаловании актов, принятых в отношении спортсмена. Как справедливо отмечает К.М. Кочедыкова, подача жалобы на тот или иной акт зависит, во-первых, от того, каков вид акта, который оспаривается лицом. Действительно, для выбора инстанции, к которой следует апеллировать в спорах о допинге, необходимо выяснить, в какой из судов следует подавать жалобу, а также сроки обжалования. Следует отметить, что из решения антидопинговой организации о наказании за нарушение антидопинговых правил вступает в силу с момента его принятия. Апелляция подается в Международный спортивный арбитраж (CAS) на уже вступившее в силу решение, что позволяет ее отнести по ее характеру больше к кассации, нежели к апелляции как таковой. Однако антидопинговые правила используют именно термин «апелляция», обозначая процедуру обжалования решений. Все это усложняет защиту прав работников в судебном порядке, поскольку на практике возникают проблемы, решение которых возможно лишь путем внесения изменений в трудовое законодательство¹.

Так, ст. 392 ТК РФ устанавливает месячный срок для обращения работника в суд с иском о восстановлении на работе. Начало этого срока определено непосредственно либо датой вручения приказа об увольнении, либо датой выдачи трудовой книжки. В случае увольнения в связи с нарушением антидопинговых правил спортсмен или тренер вынуждены обратиться в суд с иском о восстановлении на работе. Однако перед этим они подают апелляцию в CAS на решение антидопинговой организации с целью его отмены. Согласно Процедурному регламенту CAS сроки рассмотрения таких апелляций составляет три месяца (если не идет речь о работе палаты «ad hoc» во время Олимпийских игр). На практике такой срок, как правило, составляет более шести месяцев. Примером может служить дело по обвинению в употреблении допинга спортсмен-

1 Кочедыкова К.М. К вопросу об оспаривании процессуальных актов, принимаемых при осуществлении производства по делам об административных правонарушениях // Вестник Уральского института экономики, управления и права. 2018. N 1. С. 67 - 69.

ки Л. Черновой, которое рассматривалось 9 месяцев. Таким образом, при обращении работника в суд общей юрисдикции, у него не может быть на руках решения CAS об отмене решения о его дисквалификации; следовательно, в федеральном суде спортсмен или тренер сможет фактически лишь доказывать нарушение процедуры увольнения, но не может оспаривать суть решения антидопинговой организации. В данном случае признание увольнения незаконным проблематично, при этом согласно Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (ГПК РФ) рассмотрение дела по допингу в CAS не является обязательным основанием для приостановления производства по гражданскому делу, что выглядит несправедливым¹.

Рассматривая вопрос о применении юридической ответственности за допинг, следует обратить внимание и на коллизию, имеющуюся в действующем законодательстве, касающемся подведомственности индивидуальных трудовых споров с участием спортсменов и тренеров. Неопределенность в данном вопросе возникла после внесения в 2007 г. изменений в Федеральный закон «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» от 04.12.2007 № 329-ФЗ. Указанными изменениями в данный акт была введена глава 5.1, которая регулирует порядок рассмотрения споров в профессиональном спорте и спорте высших достижений. Согласно нормам, включенным в данную главу (ст. 36.2), для рассмотрения данной категории споров в России создается постоянно действующее арбитражное учреждение, к компетенции которого отнесены в силу п. 11 ст. 36.3 указанного закона индивидуальные трудовые споры спортсменов и тренеров в профессиональном спорте и спорте высших достижений.

Для разрешения данной коллизии необходимо воспользоваться правилом теории права о конфликте общей и специальной правовых норм, из которого следует, что при конфликте общей и специальной норм приоритетом обладает норма специального характера. Несомненно, что в части установления статуса спортсмена и тренера, определения политики развития спорта, применения спортивных санкций и т.д. нормы Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации» от 04.12.2007 № 329-ФЗ являются нормами специального характера, но что касается установления трудовых отношений спортсменов и тренеров (прием на работу, заключение трудового договора, увольнение, рассмотрение трудовых споров с их участием и т.д.), то такие нормы содержатся исключительно в трудовом законодательстве России и являются специальными в соотношении с нормами указанного закона.

Статья 5 ТК устанавливает, что нормы трудового права, содержащиеся в иных федеральных законах, должны соответствовать именно Трудовому кодексу. Более того, ст. 382 ТК предписывает, что индивидуальные трудовые споры рассматриваются только комиссиями по трудовым спорам и судами (но не третейскими органами). Кроме того, ст. 391 ТК устанавливает перечень индивидуальных трудовых споров, рассматриваемых непосредственно в судах. Таким образом, действующее трудовое законодательство не предусматривает возможности рассмотрения индивидуального спора в третейских (арбитражных) органах и для спортсменов и тренеров как работников никаких исключений в этой части нет. В связи с этим также следует отметить, что согласно пп. 1 п. 1 ст. 22 ГПК РФ в федеральных судах рассматриваются споры с участием граждан, вытекающие в том числе из трудовых правоотношений².

Таким образом, вопрос о юридической ответственности в российском праве был и остается актуальным. Поскольку ответственность в правовом смысле за поступки в обществе устанавливается государством, то по применению такой ответственности можно судить о том, насколько общество готово принимать и прощать незначитель-

1 Алексеев С.В. Международное спортивное право. М.: Юнити-Дана, 2008. 895 с.

2 Гусов К.Н., Шевченко О.А. Спортивное право. М.: Проспект, 2011. 95 с.; Завгородний А.В. Особенности регулирования труда спортсменов и тренеров в России // Трудовое право в России и за рубежом. 2010. N 1. С. 49 - 52.

ные нарушения или, наоборот, ужесточать формы карательного реагирования на какие-либо посягательства. Юридическая ответственность в целом является своеобразным общественным индикатором реакции на различные нарушения закона, а в некоторых случаях - моральных и нравственных принципов.

Если говорить о допинге и ответственности за его применение в спорте, то, во-первых, следует отметить, что это новая сфера применения юридической ответственности как таковой. При этом важно, что антидопинговое российское законодательство является полностью заимствованным из антидопингового международного права. Ряд таких заимствованных норм породил немало пробелов и противоречий в российском законодательстве, которые проявляются в первую очередь в невозможности в полном объеме и точно адаптировать нормы международного характера к нормам российских антидопинговых и иных правил. Неполно определение допинга, закрепленное в законе¹.

Критически следует отнестись к тенденции законодателя ужесточать ответственность за допинг в целом, не меняя процедуру доказывания по делам о нарушении антидопинговых правил. Закрепленный в Кодексе ВАДА принцип презумпции виновности атлета позволяет наказывать любое лицо, в пробе которого обнаружили запрещенную субстанцию, что практически исключает состязательность в процессе как таковую.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ЭТИКИ И СЛУЖЕБНОГО ПОВЕДЕНИЯ ГОСУДАРСТВЕННОГО ГРАЖДАНСКОГО СЛУЖАЩЕГО В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*А. П. Шаталина,
студент Сибирского института управления
Российской академии народного хозяйства и государственной службы, г. Новосибирск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент А.В. Епифанцев.*

Понятие «служебное поведение» было введено в научный оборот Указом Президента РФ от 12 августа 2002 г. № 885 «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих»². 27 июля 2004 года был принят Федеральный закон №79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации»³, который довольно часто использует данное понятие в нескольких статьях, прямо регламентирующих требования к служебному поведению государственного гражданского служащего, но определения данному понятию не дал. Не раскрывается также содержание понятия «служебное поведение» в Типовом кодексе этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих⁴. «Типовой кодекс является основой для разработки соответствующими государственными

1 Жеребченко А.В., Милин А.Е., Бадалова П.И. Допинг как предмет преступлений против здоровья населения и общественной нравственности // Вестник экономической безопасности. 2018. № 2. С. 111 - 114

2 Указ Президента РФ от 12.08.2002 N 885 (ред. от 16.07.2009) «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 33. Ст. 3196.

3 Федеральный закон от 27.07.2004 N 79-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215

4 Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих (одобрен решением президиума Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. (протокол N 21)) // Официальные документы в образовании. 2011. № 36

органами и органами местного самоуправления кодексов этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих».

Следует обозначить две крупные общности характерных черт государственных и муниципальных служащих – этическая и профессиональная. Представленные категории построены на принципах взаимосвязи, взаимодействия и взаимовлияния¹.

Государственные служащие призваны «способствовать своим служебным поведением установлению в коллективе деловых взаимоотношений и конструктивного сотрудничества друг с другом»².

Методы формирования служебного поведения госслужащего различны.

Закрепленные законом правовые нормы.

Сформированные правила поведения и делового этикета внутри организации в том числе и организационная культура.

Моральные общественные нормы.

Они используются с целью регулирования, контроля и оценки поведения госслужащих. «Организации, независимо от целей своей деятельности, создаются и функционируют в определенной среде, которая носит название культура»³. Именно она создает атмосферу причастности к ценностям организации, помогает быстро адаптироваться к условиям работы и выполнять ее вдвое эффективнее, тем самым достигая гармоничного развития как самой организации, так и ее сотрудников. Сегодня культура организации – один из главных факторов ее конкурентоспособности.

Термин «организационная культура» возник недавно. Под организационной культурой следует понимать систему норм и правил, разделяемых всеми членами организации⁴.

Ю.С. Высыпкова даёт следующее определение: «Организационная культура современных государственных служащих — это совокупность установок и ценностей, обычаев и традиций, система убеждений, норм поведения, представляющая собой неписанные правила, которые должны определять, как в той или иной ситуации должны поступать государственные служащие»⁵.

Организационная культура рассматривается также в тесной связи с правовой культурой. «Задача нравственно-правового воспитания состоит в формировании законопослушной и высоконравственной личности, социально активного гражданина, субъекта власти»⁶.

Влияние различных факторов на организационную культуру допустимо рассматривать с двух сторон. С одной стороны, на культуру организации (государственного органа) (далее – организации) «влияют господствующие идеи и ценности, выдаю-

1 Чуриков Н. А., Павлов Н.В. Правосознание муниципальных и государственных служащих: тенденции и проблемы формирования // Гуманитарные, социально-экономические и общественные науки. 2019. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/pravosoznanie-munitsipalnyh-i-gosudarstvennyh-sluzhaschih-tendentsii-i-problemy-formirovaniya>

2 Высыпкова Ю. С. Организационная культура государственных гражданских служащих: ее значение, структура и роль формирования в высшей школе // Педагогика высшей школы. 2016. №1. С. 83.

3 Замедлина Е. А. Организационная культура: краткий курс. – М.: РИОР, 2013. 134 с.

4 Олехнович Н.Е., Бахотский В.В. Ценностно-ориентационный аспект управления образовательной организацией // Калининградский вестник образования. 2019. №2. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tsennostno-orientatsionnyy-aspekt-upravleniya-obrazovatelnoy-organizatsiesey>

5 Высыпкова Ю. С. Поведение государственных служащих: роль и необходимость формирования в высшей школе // Инновационные педагогические технологии: материалы IV Междунар. науч. конф. (г. Казань, май 2016 г.). — Казань: Бук, 2016. С. 141-143. — URL <https://moluch.ru/conf/ped/archive/190/10485/>

6 Акимова Т.И. Современные тенденции формирования правовой культуры государственных гражданских служащих // Социально-экономические явления и процессы. 2013. № 1 (047) С. 227.

щиеся лидеры и стандарты. С другой можно сказать, что она сама формирует систему этих ценностей»¹.

Ценности, или ценностные ориентиры, которых должен придерживаться коллектив организации, направляет и дает рекомендации о том, какое поведение следует считать допустимым, а какое недопустимым. Так, «в некоторых организациях считается, что «клиент всегда прав», поэтому в них недопустимо обвинять клиента за неудачу в работе членов организации»².

Ценностную систему государственных служащих можно рассматривать как производную от ценностей общества, поскольку «признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина определяют смысл и содержание его профессиональной служебной деятельности»³.

Одним из элементов организационной культуры выступает «человеческая среда». Люди в ней выступают как единый организм и объект управленческой деятельности. Каждая организация разрабатывает собственный набор правил и предписаний, управляющих поведением сотрудников на рабочем месте. «Организационная культура – мощный стратегический инструмент, позволяющий ориентировать коллектив на общие цели и результаты»⁴.

На государственной службе система связей между служащими построена на иерархии. Умение находить общий язык, видеть понимание и уважение со стороны руководства и других служащих означает уменьшение количества ситуаций, связанных с конфликтом интересов. Именно поэтому центральным звеном в «человеческой среде» должны стать такие принципы, как законность и дисциплина.

Гражданские служащие ориентированы на ценности общества и призваны осуществлять их защиту и реализацию, соответственно общественная культура и организационная культура схожи.

Еще одним, не менее важным, инструментом формирования служебного поведения считается Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих⁵.

Базовые этические нормы, регламентирующие деятельность государственных служащих, были разработаны и приняты в 2002 году и вошли в Указ Президента РФ от 12 августа 2002 г. № 885 «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих»⁶. В его основе лежат такие принципы как добросовестное выполнение служебных обязанностей, признание того, что соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина определяют основной смысл и содержание деятельно-

1 Свистунова И.Н. Организационная культура и управление изменениями: учебное пособие // Институт электронного обучения Санкт-Петербургского университета технологий управления и экономики: 2011. – 189 с.

2 Дудин М.Н., Лясников Н.В. Стратегический менеджмент: учебное пособие. – 2-е издание – М.: Проспект. 2016. 78 с.

3 Федеральный закон от 27.07.2004 N 79-ФЗ (ред. от 02.12.2019) «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2004. № 31. Ст. 3215

4 Кибанов А.Я. Управление персоналом: Теория и практика. Управление организационной культурой: учебное пособие. – М.: Проспект, 2015. 54 с.

5 «Типовой кодекс этики и служебного поведения государственных служащих Российской Федерации и муниципальных служащих» (одобрен решением президиума Совета при Президенте РФ по противодействию коррупции от 23 декабря 2010 г. (протокол N 21)) // Официальные документы в образовании. 2011. № 36.

6 Указ Президента РФ от 12.08.2002 N 885 (ред. от 16.07.2009) «Об утверждении общих принципов служебного поведения государственных служащих» // Собрание законодательства РФ. 2002. № 33. Ст. 3196.

сти органов государственной власти и государственных служащих, недопущение возникновения конфликтов интересов и противодействие коррупции¹.

Следующим шагом к формированию этического поведения служащих стала разработка специального этического кодекса. Решение о его разработке было принято 28 апреля 2010 года Президиумом Совета по противодействию коррупции при Президенте РФ. Проект кодекса был разработан департаментом государственной службы Министерства здравоохранения и социального развития Российской Федерации и уже 8 июня 2010 года был рассмотрен на Общественных слушаниях в РАГС при Президенте РФ².

Таким образом, я считаю, что формирование служебного поведения государственного служащего основывается на прочных нравственных принципах и нормах служебного поведения и этики, тем самым выражая их профессионализм.

1 Григорьев В.В. Комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. N 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (постатейный). – «Деловой двор», 2013 г. // СПС Гарант. URL: <https://base.garant.ru/57656295/>

2 Ирхин Ю. В. Роль этических кодексов государственной службы в управленческих парадигмах и практиках: сравнительный анализ // Контуры глобальных трансформаций: политика, экономика, право. 2011. №6. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/rol-eticheskikh-kodeksov-gosudarstvennoy-sluzhby-v-upravlencheskih-paradigmah-i-praktikah-sravnitelnyy-analiz>

ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ, ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО

ЗАЛОГ ОБЯЗАТЕЛЬСТВЕННЫХ ПРАВ В РОССИЙСКОМ ГРАЖДАНСКОМ ПРАВЕ

*А. А. Абрамова,
Мировой судья судебного участка № 29 г. Ангарска
и Ангарского района Иркутской области.*

В современных условиях наличие четкого правового регулирования экономических отношений жизненно необходимо для функционирования и развития практически всех отраслей экономики и производства, в связи с чем, значение института залога приобретает все большее значение. Результатом реформы обязательственного права в 2013 году стало введение в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее ГК РФ) норм об отдельных видах залога, в частности о залоге обязательственных прав. Данные нормы нашли свое отражение в статьях 358.1-358.8 ГК РФ. Такая форма залога означает передачу в залог не вещи или недвижимого имущества, принадлежащих должнику, а права требовать исполнения определенных имущественных обязательств, по которым залогодатель является правообладателем.

С практической точки зрения применение вышеназванного способа обеспечения исполнения обязательств вызывает немало вопросов.

Так, предметом залога могут выступать любые имущественные права (требования), вытекающие из соответствующего обязательства залогодателя (п. 1 ст. 358.1 ГК РФ), обладающие определенными критериями оборотоспособности, в качестве такового допускается возможность заложить часть требования, конкретное требование, их несколько требований, вытекающих из договора или иного обязательства,¹ а также право, которое возникнет в будущем (право аренды, право требования на строящийся объект и т.п.), вместе с тем, законодатель допускает определенные исключения:

- если соглашением между залогодателем и его должником уступка права прямо запрещена или невозможность уступки вытекает из существа обязательства;
- при отсутствии согласия должника в случае, когда в силу закона или договора для уступки права необходимо его согласие;
- при отсутствии согласия должника в случае, если при обращении взыскания на заложенное право и его реализации к приобретателю права должны перейти связанные с заложенным правом обязанности².

На практике обязательственные права все чаще являются составной частью предмета залога наравне с недвижимостью либо иным имуществом. Это связано, прежде всего, с недостаточно высокой оценкой надежности.

Согласно Закону об исполнительном производстве³ оборотоспособными имущественными правами признаются: 1) дебиторская задолженность; 2) право требования в качестве взыскателя по исполнительному документу; 3) право на аренду недвижимо-

1 Письмо Росреестра от 21.08.2014 N 14-исх/09541-ГЕ/14 «О направлении писем» - [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (дата обращения: 22.04.2022).

2 Гражданский кодекс Российской Федерации. Постатейный комментарий к разделу III "Общая часть обязательственного права" / А.В. Барков, А.В. Габов, М.Н. Илюшина [и др.]; под ред. Л.В. Санниковой. М.: Статут, 2016. 622 с.

3 Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве» - [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (дата обращения: 22.04.2022).

го имущества; 4) исключительное право на результат интеллектуальной деятельности и средство индивидуализации, за исключением случаев, когда в соответствии с законодательством Российской Федерации на них не может быть обращено взыскание; 5) право требования по договорам об отчуждении и использовании исключительного права на результат интеллектуальной деятельности и средство индивидуализации; 6) принадлежащее лицензиату право использования результата интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации; 7) иные принадлежащие должнику имущественные права. Под дебиторской задолженностью понимается право требования должника к третьему лицу, не исполнившему денежное обязательство перед ним как кредитором (дебитор), в том числе право требования по оплате фактически поставленных должником товаров, выполненных работ или оказанных услуг, по найму, аренде и др. (п. 1 ст. 75 Закона об исполнительном производстве).

Общее правило, предусмотренное п. 1 ст. 358.1 ГК РФ, действует в случае отсутствия указания на объем конкретных прав, которые подлежат залому. По одному из дел, рассмотренных Арбитражным судом города Москвы, между заемщиком (залогодателем) и кредитной организацией (залогодержателем) в качестве обеспечения исполнения обязательств по кредитному договору было заключено 30 соглашений, предметом которых являлись залог имущественных требований, имеющих различные основания.

Последствия исполнения должником заложенного права требования вызывают судебные споры, при условии, что должник исполняет соответствующие обязательства надлежащим образом. Норма статьи, предусматривающая исполнение обязательств должником залогодателя, содержит общее правило (п. 1 ст. 358.6 ГК РФ), когда должник исполняет обязательство напрямую залогодателю, соответственно переданное обременяется залогом. Согласно правовой позиции Верховного Суда Российской Федерации в п. 2 ст. 358.6 ГК РФ речь идет об обычном (незалоговом) обязательстве залогодателя вернуть полученную от своего должника сумму залогодержателю.¹

В том случае, когда должник исполняет обязательство посредством перечисления денежных средств на расчетный счет своего кредитора, норма о трансформации залога не применяется. Данный вопрос нашел отражение в пункте 4 «Обзора судебной практики Верховного Суда Российской Федерации № 4 за 2016 г.»²

При таком исполнении залогодержатель вправе потребовать уплаты полученного в счет исполнения обязательства. Вместе с тем, у залогодержателя не возникнет право залога на денежные средства, поступившие на расчетный счет залогодателя.

В том случае, если сторонами Договора залога предусмотрены условия о зачислении полученных денежных средств на специальный залоговый счет, при выплате денежных средств должником залогодержатель приобретает новое залоговое обеспечение: права по договору банковского счета.

Таким образом, возникновение права залога у залогодержателя ставится в прямую зависимость от наличия залогового счета, право требования уплаты денежных сумм не всегда может быть реализовано путем обращения взыскания на уплаченные денежные суммы, а только при наличии залогового счета. Прекращение права требования посредством его исполнения, в том числе надлежащим исполнением со стороны должника приводит к прекращению залога этого права, в результате права залогодержателя (кредитора) претерпевают отрицательные последствия. Понятие такого каче-

1 Определение Верховного Суда РФ от 16.03.2017 N 16-ПЭК17 по делу N А40-57347/2015 - [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (дата обращения: 21.04.2022).

2 "Обзор судебной практики Верховного Суда Российской Федерации N 4 (2016)" (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2016) - [Электронный ресурс] - URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (дата обращения: 16.04.2019).

ства как «эластичность залога»¹ является дискуссионным в части отнесения последнего на то, что является результатом исполнения обязательства должником, в данном случае речь идет об исполнении обязательства должником путем перечисления денежных средств на расчетный счет залогодателя, данные денежные средства просто растворяются в денежной массе кредитора.

Арбитражным судом Республики Башкортостан рассмотрено дело по иску о признании договора залога имущественных прав недействительным. В ходе рассмотрения дела судом установлено, что стороны при заключении договора залога обязательственных прав включили условие, согласно которому исполнение обязательства должником денежного требования осуществляется непосредственно залогодержателю путем безналичного перечисления денежных средств на его расчетный счет, в случае ошибочного перечисления денежных средств на счет залогодателя последний должен не позднее следующего рабочего дня перечислить данные денежные средства на счет залогодержателя. В обосновании исковых требований, истец (заемщик) указал, что оспариваемое условие договора нарушает нормы Гражданского кодекса РФ, регулирующие залог обязательственных прав, имеет признаки злоупотребления правом, нарушает законные права и интересы истца. При этом истец сослался на положения пункта 1 статьи 166, пункта 2 статьи 168, пункт 1 статьи 173.1 Гражданского кодекса РФ. Суд посчитал исковые требования не подлежащими удовлетворению по следующим основаниям: положение об исполнении обязательства денежными средствами пункта 4.2. договора залога имущественных прав соответствует положениям пунктов 1, 2 статьи 358.6. Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которых должник залогодателя, право требования к которому заложено, исполняет соответствующее обязательство залогодателя, если договором залога не предусмотрено иное. Если договором залога предусмотрено право залогодержателя получить исполнение от должника по обязательству, право по которому заложено, должник, уведомленный об этом (статья 358.4), обязан исполнять свое обязательство залогодержателю или указанному им лицу. Если иное не установлено договором залога, при получении от своего должника в счет исполнения обязательства денежных сумм залогодатель по требованию залогодержателя обязан уплатить ему соответствующие суммы в счет исполнения обязательства, обеспеченного залогом. Если иное не предусмотрено договором залога, денежные суммы, полученные залогодержателем от должника залогодателя по заложенному праву (требованию), засчитываются в погашение обязательства, в обеспечение исполнения которого заложено соответствующее право.

Положения о передаче в залог залогодержателю имущества, переданного должником залогодателя в счет исполнения заложенного обязательства соответствует императивной норме, закрепленной в подпункте 3 пункта 2 статьи 345 Гражданского кодекса Российской Федерации, согласно которой независимо от согласия на это залогодателя или залогодержателя считаются находящимися в залоге имущество, за исключением денежных средств, переданное залогодателя-кредитору его должником, в случае залога права (требования).²

Существование залога обязательственных прав напрямую зависит от срока действия того или иного обязательства, из которого вытекает заложенное право. В том случае, если предмет залога является право требования по договору аренды, то в случае нарушения залогодателем обязательств перед залогодержателем, последний

1 Бевзенко Р.С. Борьба за залог: третий этап реформы залогового права России - [Электронный ресурс] - URL:

http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_310139/ (дата обращения: 20.04.2022).

2 См.: Решение Арбитражного суда Республики Башкортостан по делу № А07-4704/21- [Электронный ресурс] - URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/w513TCqgLqm0/> (дата обращения: 22.04.2022).

имеет право на защиту своих интересов до истечения действия договора аренды, поскольку за прекращением договора аренды следует и прекращение права аренды. Более того, согласия залогодержателя для расторжения договора аренды не требуется, поскольку в случае расторжения договора аренды залог права аренды прекращается автоматически, наличие обременения не влияет на право сторон расторгнуть договор аренды в установленном порядке (п. п. 1 и 3 ст. 352 Гражданского кодекса).¹

Дискуссионным является вопрос о природе залога, что имеет существенное значение не только с теоретической точки зрения, но и на практике. В юридической литературе сформировалось два подхода: первый подход основывается на отнесении залога к обязательственному праву², законодатель придерживается данного подхода и второй – к вещному.

Гражданским законодательством предусмотрены различные способы защиты нарушенного права, в зависимости от того, какое субъективное право было ущемлено (обязательственные и вещные). От применения способа защиты нарушенного права возникший спор может быть разрешен по-разному. Так, например, в случае передачи в ипотеку объекта незавершенного строительства, который к моменту обращения взыскания на заложенное имущество был достроен, то, с точки зрения первого подхода, в удовлетворении исковых требований надлежит отказать в виду отсутствия предмета залога. При решении спора посредством второго подхода результат будет противоположным. Вместе с тем, наличие между сторонами спора обязательственных отношений исключает применение вещно-правового способа защиты нарушенного права.

Если залог – это обязательственное право, но обязательственное право не должно затрагивать право иных лиц, которые не являются сторонами договора. Залог права требования воздействует на правомочия должников залогодателей, хотя непосредственно в договорных отношениях с залогодержателями не принимает участие. Помимо того, предмет залога всегда имеет стоимостные оценки, что является признаком вещных прав.

1 См.: Определение Верховного Суда РФ от 27 августа 2014 г. по делу N 305-ЭС14-586, А41-21102/13 - [Электронный ресурс] - URL: <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 22.04.2022).

2 См. например: Трезубов Е.С. Поручительство в системе способов обеспечения исполнения гражданско-правовых обязательств в Российской Федерации. Дисс. канд. юрид. наук. – М., 2020. С. 61

СТРАХОВАНИЕ ИМУЩЕСТВЕННЫХ ИНТЕРЕСОВ УЧАСТНИКОВ ЛИЗИНГОВЫХ ПРАВООТНОШЕНИЙ

*М. О. Бахтин,
студент Томского государственного университета
систем управления и радиоэлектроники (ТУСУР), г. Томск.
Научный руководитель: д.ю.н, доцент,
заведующий кафедрой гражданского права С. К. Соломин*

Нормы гражданского законодательства о страховании, помимо Гражданского кодекса РФ, получили свое закрепление в ряде специальных правовых актов, среди которых выделим те, которые направлены на регулирование отношений, связанных со страхованием предмета финансовой аренды (лизинга).

Заметим, что развитие лизинговой деятельности в РФ (начало 1990-ых годов) опосредовалось принятием ряда подзаконных актов. Так, в 1994 году был опубликован указ Президента РФ «О развитии финансового лизинга и инвестиционной деятельности», положениями которого на Правительство РФ была возложена обязанность разработать и принять акт, регулирующий лизинговые отношения¹.

В 1995 году Правительством РФ было принято Постановление «О развитии лизинга в инвестиционной деятельности», в котором были впервые закреплены специальные правовые нормы о страховании предмета финансовой аренды: в данном акте, прежде всего, устанавливалось общее правило, обязывающее лизингополучателя производить расходы, связанные со страхованием предмета лизинга².

Следующим этапом развития нормативного регулирования данных отношений стало принятие в 1998 году ФЗ «О финансовой аренде (лизинге)»³. При этом с момента введения акта в действие в юридической литературе неоднократно указывалось на то, что этот закон является «сырым», поскольку большинство его норм страдают противоречивостью.

В частности, это касается ст. 21 указанного закона, закрепившей целый ряд специальных положений, затрагивающих страхование имущественных интересов участников лизинговых правоотношений.

1. Так, при буквальном толковании положений п. 1 ст. 21 закона о лизинге создается впечатление, что юридическое значение этих положений не ограничивается только урегулированием лизинговых отношений, поскольку по содержанию данных положений законодатель попутно решает вопросы, затрагивающие элементы договора страхования, предметом которого выступает страхование риска утраты (гибели), недостачи или повреждения предмета лизинга.

В частности, закон содержит указание на то, что только договором лизинга определяются «стороны, выступающие в качестве страхователя и выгодоприобретателя, а также период страхования предмета лизинга», который по общему правилу начинает исчисляться «с момента поставки имущества продавцом и до момента окончания срока действия договора лизинга».

Очевидно, что подобное восприятие положений п. 1 ст. 21 закона о лизинге недопустимо, поскольку вопросы страхования не подпадают в сферу действия этого за-

1 Указ Президента РФ от 17.09.1994 №1929 «О развитии финансового лизинга и инвестиционной деятельности» (утратил силу) // Собрание законодательства РФ. 1995. 26 сент. г. № 22. Ст. 2463.

2 Постановление Правительства РФ от 29.06.1995 № 633 «О развитии лизинга в инвестиционной деятельности» (утратило силу) // Собрание законодательства РФ. 1995. 03 июл. г. № 27. Ст. 2591.

3 Федеральный закон «О финансовой аренде (лизинге)» от 29.10.1998 № 164-ФЗ (ред. от 14.03.2022) // Собрание законодательства РФ. 1998. № 44. Ст. 5394.

кона. Более того, с точки зрения, как положений ГК РФ¹, так и специального законодательства² только условиями договора страхования (а не договора лизинга) можно определить, кто будет выступать в качестве страхователя, выгодоприобретателя, а также срок договора страхования.

Что же имел ввиду законодатель, когда формулировал правила анализируемых положений?

Учитывая существо лизинговых отношений, а также руководствуясь необходимостью предоставления имущественных преференций наиболее ущемленной стороне договора лизинга, в качестве которой бесспорно выступает лизингодатель (поскольку именно он отдает свое имущество во владение другого лица – лизингополучателя), представляется, что анализируемые положения закона имеют иное содержательное наполнение, отличное от того, которое вытекает из буквального уяснения их смысла.

Полагаем, что в п. 1 ст. 21 закона о лизинге речь идет о возможности возложения на лизингополучателя обязанности застраховать в пользу лизингодателя предмет лизинга как на весь срок владения и пользования имуществом, так и на любой временной отрезок в рамках этого срока. Правда, в данной ситуации возникает одна проблема, которая сводит действие данной нормы на нет.

Исходя из смысла п. 2 ст. 930 ГК РФ договор страхования может быть заключен лишь в пользу лица, имеющего интерес в сохранении застрахованного имущества. В противном случае договор страхования является ничтожным.

Кто же имеет интерес в сохранении предмета лизинга?

Несомненно, что такой интерес всегда имеет собственник имущества, поскольку именно он несет риск его случайной гибели или случайного повреждения (ст. 211 ГК РФ)³. Однако в силу прямого указания закона или соглашения сторон такой риск может перейти на других лиц (не являющихся собственниками). Применительно к договору лизинга закон прямо предусматривает, что риск случайной гибели (случайной порчи) предмета лизинга переходит к лизингополучателю, а значит для цели страхования только он имеет интерес в сохранении этого имущества.

Следовательно, законоположения пункта 1 статьи 21 закона о финансовой аренде необходимо воспринимать исключительно как положения, предусматривающие возможность возложения на лизингодателя обязанности застраховать предмет лизинга в пользу лизингополучателя. Правда, при таком восприятии данных положений теряется смысл в страховании предмета лизинга, поскольку в случае его гибели обязанность возмещения внедоговорного вреда будет нести лизингополучатель, а значит именно лизингодатель должен восприниматься в качестве лица, имеющего интерес в сохранении предмета лизинга.

2. Крайне противоречивой выглядит норма закона о лизинге, согласно которой «страхование предпринимательских (финансовых) рисков осуществляется по соглашению сторон договора лизинга и не обязательно».

Страхование предпринимательского риска действительно представляет собой соглашение сторон. Однако в качестве такого соглашения не может выступать ни договор лизинга, ни любой другой договор, заключенный между лизингодателем и лизингополучателем.

1 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 08.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2022) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

2 Закон РФ «Об организации страхового дела в Российской Федерации» от 27.11.1992 № 4015-1 (ред. от 01.04.2022) // Российская газета. 1993. № 6.

3 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. ст. 3301.

Страхование предпринимательского риска осуществляется на основании соответствующего договора – договора страхования предпринимательского риска (ст. 933 ГК РФ).

Возможно, законодатель имел в виду, что соглашением сторон договора лизинга можно возложить на одну из его сторон обязанность застраховать предпринимательский (финансовый) риск. Но в таком случае остается неясной цель заключения такого соглашения, поскольку по договору страхования предпринимательского риска страхуется предпринимательский риск самого страхователя и только в его пользу (ч. 1 ст. 933 ГК РФ). То есть в заключении данного договора заинтересована только одна сторона договора лизинга, которая и выступит страхователем.

Учитывая существо лизинговых отношений, только деятельность лизингодателя по предоставлению имущества в финансовую аренду может рассматриваться через призму предпринимательской деятельности. А соответственно, исключительно он несет риск убытков от предпринимательской деятельности, которые, в частности, могут возникнуть по причине нарушения лизингополучателем своих обязательств (обязательства по внесению лизинговых платежей и обязательства по возврату арендованного имущества).

Таким образом, если договор страхования предпринимательского риска и будет заключен, то он будет заключен лизингодателем и исключительно по его инициативе.

Учитывая изложенное, приходим к выводу о том, что норма п. 2 ст. 21 закона о лизинге лишена какого-либо правового содержания, поскольку нет таких отношений, к которым она могла бы быть применена.

3. Что касается нормы п. 3 ст. 21 закона о лизинге, то она вступает в противоречие с общими положениями о страховании, определяющими круг имущественных интересов, которые могут подлежать страхованию (п. 2 ст. 929 ГК РФ).

Так, согласно п. 3 ст. 21 закона о лизинге лизингополучатель в установленных законом случаях «должен застраховать свою ответственность за выполнение» обязательств, возникающих из причинения вреда. Вместе с тем гл. 48 ГК РФ такого вида имущественного страхования (с точки зрения имущественного интереса, подлежащего страхованию) не предусматривает. Страхованию подлежит риск ответственности по деликтным обязательствам (подп. 2 пункта 2 ст. 929 ГК РФ).

Кроме того, рассматриваемое положение противоречит сущности и назначению страхования риска ответственности за причинение вреда: вменение обязанности по страхованию риска ответственности по деликтным обязательствам связано с необходимостью удовлетворения имущественных интересов потерпевшего в кратчайшие сроки и независимо от финансового состояния должника.

То есть обязанность страховщика выплатить страховое возмещение возникает при наступлении страхового случая, а именно, при причинении вреда жизни, здоровью граждан или имуществу физических или юридических лиц. Положение же п. 3 ст. 21 закона о лизинге основано на том, что обязанность выплаты страхового возмещения возникает лишь в случае, если причинитель вреда по каким-либо причинам не исполнит или ненадлежащим образом исполнит возникшее деликтное обязательство.

4. Не менее противоречивым выглядит и п. 4 ст. 21 закона о лизинге, предусматривающий, что «лизингополучатель вправе застраховать риск своей ответственности за нарушение договора лизинга в пользу лизингодателя».

Страхование риска ответственности за нарушение договора допускается только в случаях, прямо предусмотренных законом (ст. 932 ГК РФ). И таким законом в нашем случае выступает закон о лизинге.

Вместе с тем системный анализ действующего гражданского законодательства показывает, что вопросы страхования риска ответственности по договору рассматриваются через призму исполнения соответствующей обязанности одной из сторон дого-

вора, а не через призму реализации субъективного права стороной договора (как это имеет место в пункте 4 статьи 21 закона о лизинге).

ВИНА КАК ЭЛЕМЕНТ СОСТАВА ГРАЖДАНСКОГО ПРАВОНАРУШЕНИЯ, СОВЕРШАЕМОГО ЛИЦАМИ, ВХОДЯЩИМИ В СОСТАВ ОРГАНОВ ХОЗЯЙСТВЕННЫХ ОБЩЕСТВ

*А. В. Гаврик,
магистрант юридического факультета
Сибирского института управления – филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель д.ю.н., доцент, профессор С. В. Матияшук.*

Исследование темы вины как элемента состава гражданского правонарушения, совершаемого лицами, входящими в состав органов хозяйственных обществ, целесообразно начать с рассмотрения вины в составе гражданского правонарушения в общем ее представлении.

В результате изучения гражданского законодательства было выявлено, что легальное определение вины, закрепленное в законе, отсутствует, что, в свою очередь, провоцирует образование множества подходов к пониманию данного явления в теории права.

Так, некоторые правоведы, в частности, Т. В. Шепель, рассматривают вину, как психическое отношение лица к совершенному деянию и наступившим последствиям, то есть как субъективную сторону противоправного деяния.

Другая группа цивилистов рассматривает вину с объективной точки зрения, опираясь на степень заботливости и осмотрительности, то есть на количественные и качественные критерии¹.

Проанализировав указанные точки зрения, стоит отметить, что рассмотрение вины с субъективной точки зрения является более правильным, так как даже объективные критерии подразумевают наличие психического отношения лица к степени таких критериев.

Согласно постановлению Конституционного суда РФ: «наличие вины - общий и общепризнанный критерий юридической ответственности»², в том числе и гражданско-правовой. Однако, согласно статье 401 Гражданского Кодекса Российской Федерации, гражданско-правовая ответственность может наступить и в отсутствие вины.

В связи с указанными выше положениями закона видится примечательным, что, согласно статье 53.1 Гражданского кодекса Российской Федерации, лицо несет ответственность за убытки, причиненные юридическому лицу, (в нашем случае, хозяйственных обществ) по его вине, а также, если будет доказано, что при осуществлении своих прав и исполнении своих обязанностей оно действовало недобросовестно или нера-

1 Барбарина М. В. Вина как элемент состава гражданского правонарушения // Символ науки: международный научный журнал. 2018. № 8. С. 45.

2 По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 1070 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан И.В. Богданова, А.Б. Зернова, С.И. Кальянова и Н.В. Труханова : постановление Конституционного Суда Рос. Федерации №1-П от 25 янв. 2001 г. // Собрание законодательства Российской Федерации. – 2001. – №7. – Ст. 700.

зумно¹. Следовательно, исключение в виде наступления ответственности без вины лица, к лицам, входящим в органы управления хозяйственного общества, не применяется.

Однако, с учетом того, что некоторые правоведы приравнивают понятие вины и противоправности, вопрос о том, является ли вина самостоятельным элементом состава гражданско-правового правонарушения, в настоящий момент, остается нерешенным и не имеет общепринятого ответа.

Так, некоторые цивилисты, к которым относится доктор юридических наук И. С. Щиткина, указывают, что, традиционно, для состава гражданского правонарушения характерны: противоправный характер деяния, наличие вреда (убытков), а также причинно-следственная связь, между деянием и наступившими негативным последствиями. Как видно, в данном случае, вина не указывается как обязательный самостоятельный элемент состава.

Другая группа ученых придерживается точки зрения, что вина лица, входящего в состав органов хозяйственных обществ, также характеризует соответствующий состав административного правонарушения, совершенного им, и утверждает, что она выражается в намеренном нарушении принципа добросовестности и разумности действий, которые должны совершать в интересах общества. Таким образом, когда истцом приводятся факты и сведения, доказывающие заведомую неразумность и недобросовестность действий лица, совершаемых вопреки интересам общества, то такие факты и сведения, автоматически, доказывают вину такого лица². Подтверждение данной точки зрения можно обнаружить в судебной практике, например, Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 июля 2015 г. по делу № А40-117175/14³.

Стоит отметить, что точку зрения о необходимости учета субъективных компонентов гражданского правонарушения поддерживал, в том числе, и Верховный Арбитражный Суд Российской Федерации, до своего упразднения. Так, одним из показателей недобросовестности является заведомое знание или обязанность знать, о несоответствии сделки интересам общества⁴.

В качестве подтверждения данной позиции целесообразно привести постановление Арбитражного суда одного из субъектов России, согласно которому, аффилированность между ответчиком, т.е. лицом, входящим в органы управления хозяйственным сообществом, и лицом, с которым была заключена, якобы невыгодная для общества сделка, в отсутствие доказательств, что лицо действовало умышленно с целью создания убытков хозяйственного общества, не свидетельствует о какой-либо недобросовестности ответчика, при осуществлении полномочий по управлению обществом, если его деятельность не выходила за пределы обычного предпринимательского риска и не противоречило разрешенной уставной деятельности общества⁵.

Еще одним примером может послужить постановление Арбитражного суда Московского округа от 2013 года, согласно которому, органами управления обществом, был отдан в дар, принадлежащий ему крупный объект недвижимости. Очевидно, что

1 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) : Федер. закон от 30 нояб. 1994 г. № 14-ФЗ : принят Гос. Думой 21 окт. 1994 г. [ред. от 25.02.2022 г.] // Собрание законодательства Российской Федерации. – 1994. – № 32. – Ст. 3301.

2 Турбина И. А. Условия гражданско-правовой ответственности директора хозяйственного общества // Legal Concept. 2015. №4. С. 84 – 85.

3 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21 июля 2015 г. по делу № А40-117175/2014 // Арбитражный суд Московского округа: [сайт]. – URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/157f7040-65ee-4388-8c03-2d9d2d7a9293> (дата обращения 17.02.2022).

4 О некоторых вопросах возмещения убытков лицами, входящими в состав органов юридического лица: постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда Рос. Федерации от 30 июля 2013 г. № 62 // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. – 2013. – №10.

5 Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 16 мая 2016 г. по делу №А11-1792/2015 // Арбитражный суд Волго-Вятского округа [сайт]. – URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/60121b3c-555d-45d9-8374-483946ee1ba6> (дата обращения 17.02.2022).

данная сделка априори является убыточной для общества, на чем настаивал истец, приводя в обоснование своего иска тот факт, что руководством не было получено информации о возможности совершения возмездной сделки по отчуждению данного имущества по балансовой стоимости. Однако, суд пришел к выводу, что указанные обстоятельства сами по себе не свидетельствуют о направленности действия лиц, входящих в орган управления, на причинение обществу убытков¹.

Постановление Арбитражного суда по делу №А43-10377/2014, вовсе содержит прямое указание на то, что для привлечения лица, входящего в орган управления обществом, истцу необходимо предоставить достоверные данные, свидетельствующие о том, что ответчик действовал умышленно, в целях причинения убытков обществу².

Таким образом, из анализа научной литературы и судебной практики можно сделать вывод, что мнение цивилистов о том, что учет вины лица, входящего в орган управления хозяйственным обществом, необходим и применяется наиболее широко, что подтверждается судебной практикой.

Однако, изучив теорию, освещающую данную тему, удалось выявить еще один дискуссионный вопрос относительно учета вины лиц, которые не входят в орган управления обществом, но являются работниками данного хозяйственного общества.

Так, видится интересной мысль, высказанная кандидатом юридических наук Е. Н. Назаровой, согласно которой, при привлечении к гражданско-правовой ответственности членов органов управления хозяйственным обществом, необходимо учитывать наличие вины самого юридического лица (хозяйственного общества) и, тем самым, анализировать "смешанную" вину.

В её понимании виновность Общества выражается в доказанной виновности его работников, которые не входят в органы управления. И наличие такой виновности необходимо учитывать при рассмотрении гражданского дела, в качестве фактора, способствующего уменьшению вины лица, входящего в орган управления³.

Относительно данной точки зрения, хотелось бы выразить собственное мнение. Видится, что исполнение работниками противоправного (заранее невыгодного) распоряжения члена органа управления Обществом ни коим образом не уменьшает его вины, скорее наоборот, ведь он своими действиями принуждает работников общества совершать противоправные действия. Поэтому, исследование вопроса о вине работников общества целесообразно, но учитывать ее нужно не в качестве основания для уменьшения ответственности члена органа управления хозяйственного общества, а напротив, как отягчающее вину обстоятельство.

Подводя итог, можно сделать вывод, что вопрос учета вины, как самостоятельного элемента состава гражданского правонарушения является дискуссионным и, в настоящее время, не имеет общепринятого решения, вместе с тем, усматривается тенденция к учету вины лица, входящего в орган управления хозяйствующего общества, и, видится, что такая точка зрения является наиболее правильной и отвечающей принципам справедливости.

1 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 17 нояб. 2015 г. по делу № А40-186370/2013 // Арбитражный суд Московского округа: [сайт]. – URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/4e42b054-489a-424c-bee5-a92ed6f139e9> (дата обращения 18.02.2022).

2 Постановление Арбитражного суда Московского округа от 2 апр. 2015 г. по делу № А43-10377/2014 // Арбитражный суд Московского округа: [сайт]. – URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/157f7040-65ee-4388-8c03-2d9d2d7a9293> (дата обращения 18.02.2022).

3 Назарова Е. Н. Гражданско-правовая ответственность членов органов управления хозяйственных обществ: автореф. дис. ... канд. юрид. наук : специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право» / Е. Н. Назарова ; Уральский гос. юрид. ун-т. – Екатеринбург, 2015. – С. 19

НЕКОТОРЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРИМЕНЕНИЯ ПРАВОВЫХ НОРМ О ВЗЫСКАНИИ НЕУСТОЙКИ В СФЕРЕ СТРАХОВАНИЯ ГРАЖДАНСКОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ВЛАДЕЛЬЦЕВ ТРАНСПОРТНЫХ СРЕДСТВ

*П. А. Еремеева,
студент Сибирского института управления – филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. А. Кирилова.*

При наступлении события, обладающего признаками страхового случая (дорожно-транспортного происшествия) потерпевший обращается в страховую компанию за выплатой страхового возмещения. Страховая компания, в случае признания события страховым случаем, производит расчет стоимости восстановительного ремонта, выдает направление на станцию технического обслуживания транспортных средств или осуществляет выплату страхового возмещения.

Потерпевший, в случае возникновения претензий к Страховщику, имеет право обратиться в Службу финансового уполномоченного, которая является досудебной инстанцией для урегулирования споров между потребителями финансовых услуг и финансовыми организациями¹. В случае удовлетворения требований потребителя и взыскании со Страховой компании, Финансовый уполномоченный в резолютивной части решения указывает: «Взыскать со Страховой Компании в пользу истца неустойки в случае неисполнения решения о взыскании страхового возмещения в течение 10 рабочих дней после дня вступления решения финансового уполномоченного в силу». Таким образом, согласно решению Финансового уполномоченного, Страховщик не обязан выплачивать неустойку в случае исполнения решения в установленный срок.

Данная позиция основана на следующей нормативной базе. Согласно п. 5 Федерального Закона "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств" страховщик освобождается от обязанности уплаты неустойки (пени), суммы финансовой санкции и (или) штрафа, если обязательства страховщика были исполнены в порядке и в сроки, которые установлены настоящим Федеральным законом, Федеральным законом "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг", а также если страховщик докажет, что нарушение сроков произошло вследствие непреодолимой силы или по вине потерпевшего². В соответствии с п. 1 ст. 24 Федерального закона от 4 июня 2018 г. N 123-ФЗ "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг" исполнение финансовой организацией вступившего в силу решения финансового уполномоченного признается надлежащим исполнением финансовой организацией обязанностей по соответствующему договору с потребителем финансовых услуг об оказании ему или в его пользу финансовой услуги³. В соответствии с пунктом 2 статьи 16.1 Закона об ОСАГО надлежащим исполнением страховщиком своих обязательств по договору обязательного страхования признается исполнение вступившего в силу решения уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг в соответствии с Федеральным законом "Об уполномоченном по

1 Овчинникова Ю.С. Ответственность страховщика за нарушение обязательства: защита прав страхователя // Юрист. 2019. № 5. С. 23-27.

2 Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств : Федер. закон от 25 апреля 2002 № 40-ФЗ : принят Гос. Думой 3 апреля 2002 г. : одобрен Советом Федерации 10 апреля 2002 г. // Российской газете" от 7 мая 2002 г. - N 80.

3 Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг : Федер. закон от 4 июня 2018 № 123-ФЗ : принят Гос. Думой 24 мая 2018 г. : одобрен Советом Федерации 30 мая 2018 г. // Собрании законодательства Российской Федерации. - 2018 г. - N 24. - ст. 3390.

правам потребителей финансовых услуг" в порядке и в сроки, которые установлены указанным решением¹.

Нормы двух Федеральных законов указывают на освобождении Страховщика от выплаты неустойки в случае исполнения решения Финансового уполномоченного в установленный решением и законом срок.

Однако судебные органы придерживаются противоположной правовой позиции.

В случае вынесения решения Финансовым уполномоченным и исполнения данного решения Страховой компанией в установленный срок, потребитель финансовой услуги может обратиться в суд с требованием о взыскании неустойки, основываясь на нарушении 20-дневного срока, предусмотренного законодательством для выплаты страхового возмещения.

Суд в данном вопросе встает на сторону потребителя, взыскивает неустойку, обосновывая свое решение следующим образом.

Согласно ст. 12 Федерального закона от 25.04.2002 N 40-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств» потерпевший вправе предъявить страховщику требование о возмещении вреда, причиненного его жизни, здоровью или имуществу при использовании транспортного средства, в пределах страховой суммы, установленной настоящим Федеральным законом, путем предъявления страховщику заявления о страховой выплате или прямом возмещении убытков и документов, предусмотренных правилами обязательного страхования.

В течение 20 календарных дней, за исключением нерабочих праздничных дней, со дня принятия к рассмотрению заявления потерпевшего о страховой выплате или прямом возмещении убытков и приложенных к нему документов, предусмотренных правилами обязательного страхования, страховщик обязан произвести страховую выплату потерпевшему или выдать ему направление на ремонт транспортного средства с указанием срока ремонта либо направить потерпевшему мотивированный отказ в страховой выплате (п.21).

При несоблюдении срока осуществления страховой выплаты или возмещения причиненного вреда в натуре страховщик за каждый день просрочки уплачивает потерпевшему неустойку (пеню) в размере одного процента от определенного в соответствии с настоящим Федеральным законом размера страховой выплаты по виду причиненного вреда каждому потерпевшему².

В пункте 78 Постановление Пленума Верховного суда Российской Федерации от 26.12.2017 г. N 58 "О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств" разъяснено, что неустойка исчисляется со дня, следующего за днем, установленным для принятия решения о выплате страхового возмещения, т.е. с 21-го дня после получения страховщиком заявления потерпевшего о страховой выплате и документов, предусмотренных Правилами, и до дня фактического исполнения страховщиком обязательства по договору включительно³.

В соответствии с пунктом 86 указанного Пленума, страховщик освобождается от обязанности уплаты неустойки, суммы финансовой санкции и/или штрафа, если обязательства страховщика были исполнены в порядке и в сроки, которые установлены

1 Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств : Федер. закон от 25 апреля 2002 № 40-ФЗ : принят Гос. Думой 3 апреля 2002 г. : одобрен Советом Федерации 10 апреля 2002 г. // Российской газете" от 7 мая 2002 г. - N 80.

2 Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств : Федер. закон от 25 апреля 2002 № 40-ФЗ : принят Гос. Думой 3 апреля 2002 г. : одобрен Советом Федерации 10 апреля 2002 г. // Российской газете" от 7 мая 2002 г. - N 80.

3 О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 N 58 // Российская газета от 29 дек. 2017 г. - № 297 (7463).

Законом об ОСАГО, а также если страховщик докажет, что нарушение сроков произошло вследствие непреодолимой силы или вследствие виновных действий (бездействия) потерпевшего (пункт 5 статьи 16.1 Закона об ОСАГО)¹.

Из содержания вышеприведенных норм права и акта их разъяснения следует, что невыплата в двадцатидневный срок страхователю страхового возмещения в необходимом размере (либо невыдача направления на ремонт) является неисполнением обязательства страховщика в установленном законом порядке, за что подлежит начислению неустойка. При этом выплата страхового возмещения в порядке исполнения решения финансового уполномоченного по правам потребителей в сфере страхования, исходя из анализа пунктов 3 и 5 статьи 16.1 Закона об ОСАГО, в отличие от штрафа, не освобождает от неустойки, предусмотренной пунктом 21 статьи 12 Закона об ОСАГО.

Срок исполнения решения финансового уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг, предусмотренный пунктом 3 части 6 статьи 22 и частью 2 статьи 23 Федерального закона от 04.06.2018 г. "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг" по своей правовой природе является не сроком исполнения гражданско-правового обязательства, а процессуальным сроком, определяющим период времени, по истечении которого решение приводится к принудительному исполнению (Определение Восьмого Кассационного Суда общей юрисдикции от 20.10.2020 № 88-16390/2020 и др.).

Суды в решениях указывают, что в силу закона, исполнение решения финансового уполномоченного, не освобождает страховую компанию от уплаты неустойки, за несвоевременную выплату страхового возмещения.

Таким образом, возникает конфликт правовых норм о взыскании неустойки по страховым спорам, в случаях исполнения Страховыми компаниями решений Финансового уполномоченного в установленный срок. Ряд норм Федерального Закона "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств" и Федерального закона "Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг" освобождает Страховщика от выплаты неустойки в названном случае. Однако толкование общих норм Федерального Закона "Об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств", зафиксированное в Постановлении Пленума Верховного суда Российской Федерации, указывает на то, что исполнение решения финансового уполномоченного, не освобождает страховую компанию от уплаты неустойки, за несвоевременную выплату страхового возмещения.

На наш взгляд, необходимо исходить из сущности неустойки. Согласно п. 1 ст. 330 ГК РФ: Неустойкой (штрафом, пеней) признается определенная законом или договором денежная сумма, которую должник обязан уплатить кредитору в случае неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательства, в частности в случае просрочки исполнения². Данная санкция по своей природе носит компенсационный характер и не должна служить средством обогащения.

В связи с тем, что обращение к Финансовому уполномоченному может быть подано, а следовательно решение может быть вынесено через несколько лет после первоначального обращения в Страховую компанию, считаем правомерным взыскание неустойки за невыплату в двадцатидневный срок страхователю страхового возмещения в необходимом размере (либо невыдача направления на ремонт). На наш взгляд, выплата (доплата) страхового возмещения по решению Финансового уполномоченного по

1 О применении судами законодательства об обязательном страховании гражданской ответственности владельцев транспортных средств : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 N 58 // Российская газета от 29 дек. 2017 г. - № 297 (7463).

2 Гражданский кодекс Российской Федерации : Федер. закон от 30 нояб. 1994 года N 51-ФЗ : принят Гос. Думой 21 октября 1994 г. // Собрание законодательства Российской Федерации от 5 декабря 1994 г. - N 32. - ст. 3301.

истечении неопределенного количества времени после подачи Страховщику заявления о выплате страхового возмещения является нарушением прав потребителей, следовательно должна применяться компенсационная санкция.

ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ СУПРУГОВ-ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ

*А. А. Заворин,
магистрант юридического факультета Сибирского института управления –
филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент кафедры
гражданского права и процесса С. А. Солдатенко.*

Одной из наиболее актуальных проблем современного российского права является разграничение ответственности между супругами по вопросам обязательств и раздела имущества. Проблему осложняет также тот факт, что помимо регулирования законодательством статуса индивидуального предпринимателя добавляется и другой статус – статус супруга. Таким образом, происходит осложнение правового статуса лица путем слияния двух статусов в один правовой. И российскому законодательству необходимо, не нарушая порядок регулирования закона, правильно распределить права и обязанности супругов-индивидуальных предпринимателей, а также установить ответственность в порядке, предусмотренном российском законодательством.

На первый взгляд, ответственность супругов урегулирована положениями статьи 45 Семейного Кодекса Российской Федерации и сводится к следующему:

1) По обязательствам одного из супругов взыскание может быть обращено лишь на имущество этого супруга. При недостаточности этого имущества кредитор вправе требовать выдела доли супруга-должника, которая причиталась бы супругу-должнику при разделе общего имущества супругов, для обращения на нее взыскания.

2) Взыскание обращается на общее имущество супругов по общим обязательствам супругов, а также по обязательствам одного из супругов, если судом установлено, что все, полученное по обязательствам одним из супругов, было использовано на нужды семьи. При недостаточности этого имущества супруги несут по указанным обязательствам солидарную ответственность имуществом каждого из них.

И действительно, мы видим, что ответственность по обязательствам супругов делится на личную и общую. Личной подразумевает под себя такой вид ответственности, по которой одна из сторон несет ответственность по своим личным обязательствам и за счет своей доли имущества. Что касается общей ответственности, надо остановиться более подробно.

Ответственность супругов по долговым обстоятельствам может быть разной в зависимости от ее вида – личная и общая. Взыскание по общим долгам производится за счёт общего имущества супругов. Общее имущество — это имущество, приобретённое в браке, а также личные вещи, если они являются предметами роскоши. Если такого имущества не хватает для погашения долгов, то супруги несут солидарную ответственность по общим долгам всем своим личным имуществом. Это и есть общая ответственность супругов, в том числе и осложненной предпринимательской деятельностью.

К сожалению, вследствие этого возникает проблема пренебрежения к выплатам долга, сокрытия имущества и т.д. Также возникает недопонимание по поводу того, кто должен быть ответственным за выплату долга. Возникает также и ряд вопросов:

1. Носят ли обязательства, связанные с осуществлением супругом предпринимательской деятельности, индивидуальный характер?

2. Какие имеются гарантии прав другого супруга при вовлечении имущества в предпринимательскую деятельность, которое может оказаться общим имуществом супругов?

3. Можно ли считать сделкой действия супруга по учреждению юридического лица или его решение об индивидуальном занятии предпринимательской деятельностью? Требуется ли согласие другого супруга?

4. Как ограничить ответственность супруга-должника по его обязательствам перед кредитором (кредиторами) за счет совместно нажитого супружеского имущества?

Ряд авторов утверждает, что действующее законодательство России не предусматривает специальных гарантий прав супруга-индивидуального предпринимателя¹. А также существует определенное предложение установить взаимосвязь между ст. 45 СК РФ и ст. 23 ГК РФ в силу отсутствия в современном российском законодательстве разграничения между личной и предпринимательской (общей) ответственности². Это же подмечает и Мусаев М.Г, при этом подчеркивая, что недостаточное исследование механизма возникновения и расследования границ ответственности между супругами, осуществляющими предпринимательскую деятельность, негативно сказывается на правоприменительной практике³. Тем не менее, большинство юристов сходятся во мнении, что в случае, если покрытие из личных средств одного из супругов-индивидуальных предпринимателей не покрывает весь долг, то взыскание приходится на общее имущество супругов-индивидуальных предпринимателей, не в зависимости от того, кем из супругов внесено имущество или денежные средства в общий капитал, но при условии, что они вместе осуществляли предпринимательскую деятельность, и путем этого предпринимательства получили имущества в период нахождения их в семейном браке.

Также помимо обязательства, устанавливается и правовой режим собственности супругов. Особый интерес представляет договорной режим. Это касается заключения брачного договора. В соответствии со ст. 40 СК РФ, брачный договор – это соглашение лиц, вступающих в брак, или соглашение супругов, определяющее имущественные права и обязанности супругов в браке и (или) в случае его расторжения. Однако он может быть расторгнут, если этот договор ставит одного из супругов в крайнее неблагоприятное положение. Как мы видим, брачный договор подразумевает под собой регулирование лишь имущественных отношений между супругами. При этом, по мнению отдельных юристов, брачный договор должен регулировать и часть личных отношений супругов, в особенности по вопросам, касающимся воспитания детей, распределение ролей супругов в жизни детей, а также порядок организации досуга детей⁴. Несмотря на то, что автор остается во мнении, что брачный договор необходим лишь для регулирования имущественных отношений, все еще неясно, какие преимущества брачно-

1 К вопросу об ответственности супругов по обязательствам. URL: <http://www.buroadvokat.ru/index.php/2010-02-15-20-35-09/2118-2012-06-12-05-21-20> (дата обращения: 19.04.2022)

2 Шония Л.П. Особенности гражданско-правовой ответственности индивидуальных предпринимателей в Российской Федерации // Актуальные проблемы юриспруденции и пути решения. / Сборник научных трудов по итогам международной научно-практической конференции, № 4. г. Омск, 2017. С. 67–69

3 Мусаев М.Г. О проблемах возникновения ответственности по обязательствам супругов, осуществляющих индивидуальную предпринимательскую деятельность // Вестник Московского университета МВД России. – 2010. – № 8. – С. 131

4 Ибрагимова, Г. Ш. Брачный договор: проблемы правового регулирования / Г. Ш. Ибрагимова. — Текст : непосредственный // Актуальные вопросы юридических наук : материалы III Междунар. науч. конф. (г. Чита, апрель 2017 г.). — Чита : Издательство Молодой ученый, 2017. — С. 95-97. — URL: <https://moluch.ru/conf/law/archive/226/12187/> (дата обращения: 19.04.2022).

го договора в вопросах ответственности супругов? С одной стороны, брачным договором не допускается преимущество к одной из сторон, чтобы не ставить в крайне неблагоприятное отношение. С другой стороны, необходимо уведомление кредиторов об уведомлении о заключении, изменении и расторжении брачного договора, что предусмотрено ст. 46 СК РФ. Мы видим, что брачный договор не дает никаких преимуществ перед законодательством, поскольку брачный договор является разновидностью гражданско-правового договора, и на брачный договор распространяют свое действие нормы гражданского законодательства об ответственности за нарушение обязательств.

Таким образом, мы можем подвести итоги: несмотря на то что, общий механизм распределения ответственности между супругами-индивидуальными предпринимателями прописан в российском законодательстве (гл. 8-9 СК РФ, ст. 23 ГК РФ), нет конкретной нормы, позволяющей определить роль супруга в предпринимательской деятельности с целью правильного распределения бремени ответственности лица. Предлагается на рассмотрение следующие варианты решения данной проблемы.

1) Провести анализ законодательства с целью установления четкого разграничения между личной и общей ответственности супругов по вопросам, касающихся осуществления ими предпринимательской деятельности (разделение риска, распределение обязанностей в непосредственно профессиональной деятельности, порядок выплаты алиментов и назначение ответственного лица за их своевременную уплату)

2) Внести в ч. 1 ст. 42 СК РФ дополнение «Также в брачный договор может быть внесен порядок осуществления опеки и попечительства ребенка между супругами в рамках, установленных законом.»

3) Там же внести дополнение специальных гарантий супругов в случае развода при делении имущества, накопленного за весь период нахождения лиц в браке и осуществления ими предпринимательской деятельности. Специальные гарантии должны включать в себя: стабильная выплата алиментов, установление личной ответственности за их несвоевременную выплату, а также финансовая поддержка супругов-индивидуальных предпринимателей по вопросам материального благополучия детей супругов.

ПРАВА ДЕТЕЙ: СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ РОССИЙСКОГО И ЗАРУБЕЖНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА

*Д. М. Микшина,
студентка юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. И. Опилат.*

В последние годы в Российской Федерации уделяется особое внимание проблемам в сфере детства. Начиная с 90-х годов XX века национальное законодательство, регулирующее различные аспекты общественных отношений с участием детей, претерпело существенные изменения. В качестве базовых документов, послуживших основой таких изменений, выступают Конвенция о правах ребенка (принята Генеральной Ассамблеей ООН 20 ноября 1989 года и вступила в силу в сентябре 1990 года) (далее – Конвенция)¹ и Конституция Российской Федерации (далее Конституция РФ)².

¹Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989) // СПС «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

² Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993 г., с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 2014.

Конвенция о правах ребенка — нормативный правовой акт высокого значения, в котором отсутствует дискриминация по различным признакам и закреплены права каждого ребенка. Принятие Конвенции способствовало развитию национальных институтов по защите прав ребенка. Она стала универсальным и самым распространённым из всех документов по правам человека: ее ратифицировали все страны, кроме Соединённых Штатов Америки.

Помимо этого, в 2000 году были приняты факультативные протоколы к Конвенции, которые регулируют вопросы, связанные с участием детей в вооруженных конфликтах, торговле детьми, детской проституции и детской порнографии. В 2011 году был принят третий факультативный протокол к Конвенции, который позволяет детям направлять жалобы в ООН самостоятельно.

Прежде всего Конвенцией закрепляются права ребенка и следует отметить, что в ней нет статей главных и второстепенных, каждая статья — основополагающая, т.к. определяет конкретные права и свободы. Однако прежде чем рассмотреть права, закреплённые в Конвенции, необходимо разобраться с основным субъектом данных правоотношений, которым выступает ребенок. В соответствии с Конвенцией под ребенком понимается любое человеческое существо в возрасте до 18 лет, если национальным законодательством не предусмотрено наступление совершеннолетия в более раннем возрасте.

Закрепленные в Конвенции права ребенка по содержанию можно классифицировать на 4 группы.

1. Личные права.

- неотъемлемое право каждого ребенка на жизнь;
- право на имя и на приобретение гражданства, а также право знать своих родителей и право на их заботу;
- право на сохранение своей индивидуальности и на гражданство;
- право не разлучаться со своими родителями, за исключением случаев, когда это противоречит интересам ребенка;
- право выражать свои собственные взгляды по всем вопросам;
- право свободно выражать свое мнение (право на свободу искать, получать и передавать информацию и идеи любого рода);
- право на защиту от произвольного или незаконного вмешательства в осуществление его права на личную жизнь, семейную жизнь, неприкосновенность жилища или тайну корреспонденции, или незаконного посягательства на его честь и репутацию.
- право на свободу мысли, совести и религии.

2. Социально-экономические и культурные права.

- ребенок имеет право на пользование наиболее совершенными услугами системы здравоохранения;
- каждый ребенок имеет право пользоваться благами социального обеспечения;
- ребенок имеет право на образование;
- ребенок имеет право пользоваться своей культурой;
- ребенок имеет право на отдых и досуг, право участвовать в играх и развлекательных мероприятиях и свободно участвовать в культурной жизни и заниматься искусством;
- каждый ребенок имеет право на уровень жизни, необходимый для его физического, умственного, духовного, нравственного и социального развития.

3. Политические права.

- ребенок имеет право на свободу ассоциации и свободу мирных собраний.

4. Право на защиту в экстремальной ситуации.

- право на защиту от принятия прямого участия в военных действиях;
- право на защиту от всех форм сексуальной эксплуатации и сексуального совращения;
- дети имеют право на защиту от незаконного употребления наркотических средств.

Как уже было сказано, многие государства ратифицировали данную Конвенцию, в том числе и СССР в июне 1990 года, взяв на себя обязательства в области прав человека. После распада Советского Союза, Россия и другие страны, входившие в состав Союза, стали правопреемниками СССР.

Указом Президента РФ в России 2018-2027 годы объявлены Десятилетием детства.¹ Формирование правовых основ гарантий прав ребенка является одной из основных целей государственной политики в интересах детей. В связи с этим в Российской Федерации в настоящее время формируется система законодательства, посвященного правам ребенка. Помимо Конвенции о правах ребенка и Конституции РФ, права детей закрепляются Семейным Кодексом Российской Федерации (далее СК РФ), им посвящена глава 11 «Права несовершеннолетних детей»². Важно отметить, что данная глава в СК РФ была разработана и принята на основании Конвенции о правах ребенка. Кроме того, в систему специального законодательства также следует включить специальный Федеральный закон «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации».³

Конвенция закрепляет возраст ребенка, однако говорит о том, что национальным законодательством может быть предусмотрено иное. Так, в соответствии с ч.1 ст. 54 СК РФ ребенком признаётся лицо, не достигшее возраста восемнадцати лет (совершеннолетия). Тем не менее, в иных нормативных правовых актах встречаются такие понятия, как «ребенок», «несовершеннолетние», «дети», «несовершеннолетние дети» и в связи с этим возникает вопрос, являются ли данные термины тождественными? Так, Н. В. Летова говорит о том, что в области семейного права разумно применять термин «ребенок», поскольку первостепенное значение в подобных отношениях имеет связь ребенка с родителями или с иными лицами на предусмотренных законом основаниях (опекуны, попечители, усыновители и т.д.). В области гражданского права более уместно использовать понятие «несовершеннолетние», поскольку происходит деление по возрасту на различные группы (малолетние, несовершеннолетние в возрасте от 14 до 18 лет). Термин «дети» целесообразно применять, как обобщающие понятие в обеих отраслях права, так как не учитывается возраст и родство⁴. Таким образом, если резюмировать вышеизложенные данные, то можно сделать вывод о том, что указанные термины не являются тождественными, и в рамках данной статьи будут использоваться понятия «ребенок» и «дети».

Семейный кодекс РФ закрепляет личные (неимущественные) и имущественные права ребенка. Так, к личным (неимущественным) правам относится право каждого ребенка жить и воспитываться в семье, право знать своих родителей, право на их заботу (ч. 2 ст. 54 СК РФ). Ю.Ф. Беспалов говорит о том, что под правом жить и воспитываться в семье следует понимать право ребенка проживать и воспитываться в семье, а также соответствующие права и обязанности родителей по воспитанию своих детей.

1 Указ Президента Российской Федерации от 29.05.2017 № 240 «Об объявлении в Российской Федерации Десятилетия детства» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://www.pravo.gov.ru>, 29.05.2017

2 Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995 (в действ.ред.) № 223-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 1996. № 1. Ст. 16; - Официальный интернет-портал правовой информации - URL: <http://pravo.gov.ru/>, 08.08.2020.

3 Федеральный закон от от 24.07.1998 № 124-ФЗ (ред. от 11.06.2021) «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 1998. № 31. Ст. 3802.

4 Летова Н. В. Правовой статус ребенка в гражданском и семейном праве: автореф. дисс.. доктора юрид.наук: 12.00.03 / Летова Наталья Валерьевна. – Москва, 2013. С. 22-23.

Право на заботу родителей и совместное проживание с ними заключается в том, что у ребенка есть возможность проживать вместе с родителями и получать от них должную заботу, которая состоит в воспитании и содержании. Помимо этого, данное право включает в себя обязанность родителей заботиться о ребенке и проживать вместе с ним¹. Однако при отсутствии родителей или лишении их родительских прав, ребенок вправе жить и воспитываться в специализированных детских учреждениях или в приемной семье. Нужно отметить, что действующее семейное законодательство отдает предпочтение семейным формам воспитания.

Статьей 55 СК РФ закреплено право ребенка на общение с родителями, бабушкой, бабушкой, братьями, сестрами и другими родственниками. Данное право включает в себя возможность общаться с родителями и другими родственниками. В случае, если родители проживают раздельно, дети вправе общаться с обоими родителями в одинаковой степени. Данный вывод можно сделать исходя из п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.05.1998 № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей»². Однако, чрезвычайно важно отметить тот факт, что при условии лишения родителей их родительских прав, право на общение со своими родителями ребенок утрачивает. Данный факт свидетельствует о том, что основным принципом, которым руководствуется законодатель при применении мер ответственности к родителям, является благополучие ребенка и защита его законных прав и интересов. Право несовершеннолетнего ребенка на общение с близкими родственниками имеет специфический характер. Так необходимо отметить, что близкие родственники могут общаться с ребенком, при этом, не вмешиваясь в процесс его воспитания³. Другая особенность заключается в отсутствии закрепленной обязанности родственников общаться с ребенком.

Согласно ст. 56 СК РФ, ребёнок имеет право на защиту своих прав и законных интересов. Также ребёнок имеет право на защиту от злоупотреблений со стороны родителей (лиц, их заменяющих). Защита прав и законных интересов ребенка осуществляется родителями (лицами, их заменяющими), также органом опеки и попечительства, прокурором и судом. Ребенок вправе самостоятельно обращаться за защитой своих прав в орган опеки и попечительства, а по достижении возраста четырнадцати лет в суд. Важно отметить, что должностные лица организаций и иные граждане, которым стало известно о событии, угрожающем жизни или здоровью ребенка или нарушающем его права и законные интересы, должны сообщить об этом в орган по защите детей и родителям.

Ст. 57 СК РФ закрепляет право ребенка выразить свое мнение:

- ребенок вправе выразить свое мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы;
- ребёнок имеет право быть заслушанным в ходе любого судебного или административного разбирательства;
- имеет право на учет его мнения, при достижении возраста десяти лет, за исключением случаев, когда это противоречит его интересам. Например, суд или орган опеки и попечительства могут принять решение только с согласия детей старше десяти лет в вопросах: смены имени или фамилии; восстановления родительских прав; усыновления (удочерения) и др.

¹Беспалов Ю.Ф. К вопросу о некоторых семейных правах ребенка в РФ и проблемах их осуществления // Социально-юридическая тетрадь. 2019. № 9. С. 6-15.

² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.05.1998 № 10 (ред. от 26.12.2017) «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» ФЗ // СПС «Консультант Плюс». – Режим доступа: <http://www.consultant.ru/>

³ Макарова А.В. Право несовершеннолетнего ребёнка на общение с родителями и другими родственниками // Ученые записки Тамбовского отделения РoСМУ. 2021. №24.

Согласно ст. 58 СК РФ ребёнок имеет право на имя, отчество и фамилию. Имя ребенку дается по соглашению родителей, отчество присваивается по имени отца, если иное не предусмотрено национальным обычаем. Выбранное имя ребенка не должно содержать использования цифр, буквенно-цифровых обозначений, числительных, символов и не являющихся буквами знаков, за исключением знака «дефис», или их любой комбинации либо бранных слов, указаний на ранги, должности, титулы.

Фамилия ребенка определяется фамилией родителей. Если родители имеют разные фамилии, то ребенку присваивается фамилия отца, фамилия матери или двойная фамилия, образованная посредством присоединения фамилий отца и матери друг к другу в любой порядке. Не допускается изменение последовательности присоединения фамилий отца и матери друг к другу при образовании двойных фамилий у полнородных братьев и сестер. Двойное имя может состоять максимум из двух слов, соединенных дефисом. Если отцовство не установлено, имя ребенку дается по указанию матери, отчество присваивается по имени лица, записанного в качестве отца ребенка, фамилия - по фамилии матери.

Ст. 59 СК РФ закрепляет право на изменение имени и фамилии ребёнка. По просьбе родителей, органа опеки и попечительства может до достижения ребенком четырнадцати лет разрешить смену имени и фамилии в интересах ребенка. С десятилетнего возраста имя может быть изменено только с согласия ребенка.

Как уже упоминалось выше, помимо личных (неимущественных) прав, действующее законодательство также предусматривает имущественные права ребенка. Так, в соответствии со ст. 60 СК дети имеют право на содержание от своих родителей. Если ребенок получает алименты, пособия или пенсию, родители (или лица, действующие от их имени) могут распоряжаться полученными пособиями только в интересах ребенка. Ребенок имеет право на собственные доходы, на имущество, полученное в дар или по наследству, и на имущество, приобретенное на собственные средства. При этом порядок распоряжения имуществом определяется гражданским законодательством, данный вывод вытекает из содержания ч. 3 и ч. 5 ст. 60 СК РФ, которое отсылает к нормам гражданского права. Следует отметить, что наибольшее количество имущественных прав, которые закреплены в ст. 60 СК РФ, относятся к праву собственности детей¹.

Таким образом, проведенное исследование действующего российского законодательства, закрепляющего права ребенка, позволяет сделать вывод о том, что основной целью законодателя является создание благоприятных условий для развития детей, обеспечение их интересов и защиты их прав.

Относительно других государств-участников СНГ можно отметить следующее. В Республике Беларусь действует Закон Республики Беларусь «О правах ребёнка», который определяет принципы государственной политики в отношении ребенка, правовой статус детей и обязанности организаций и частных лиц в области защиты детей.²

В данном законе имеется ряд особенностей. Например, закрепляются не только «детские» права (право на имя, право выражать своё мнение и др.), но и «взрослые» права, которые ограничиваются из-за возраста, например, право на труд (ст. 24 Закона РБ «О правах ребёнка»).

Обязанность детей — одна из особенностей Закона «О правах ребёнка», которая заключается в том, что ребенок должен уважать законы государства, заботиться о своих родителях, уважать законные права и интересы других граждан, традиции и культурные ценности белорусского народа, других наций и народностей, приобретать зна-

1 Игнатьева С.В. К вопросу о защите имущественных прав несовершеннолетних // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. – 2020. – № 1 (85). – С. 76–80.

2 Закон Республики Беларусь от 19.11.1993 года № 2570-XII «О правах ребенка» // База данных «Законодательство стран СНГ». – Режим доступа: <https://base.spinform.ru/>

ния и готовиться к самостоятельному труду, бережно относиться к окружающей среде и всем видам собственности (ст. 14 Закона РБ «О правах ребёнка»).

В Азербайджанской Республике действует Закон Азербайджанской Республики «О правах ребёнка», который определяет права и свободы ребенка, принципы государственной политики и обязанности государственных органов и других юридических и физических лиц в отношении защиты детей¹.

В данном законе закрепляется следующее положение: «Ребенок обязан соблюдать правила поведения в обществе, знать государственные атрибуты Азербайджанской Республики, овладевать знаниями, готовить себя для полезной деятельности, уважительно относиться к родителям, к правам и интересам других граждан, беречь памятники истории и культуры, беречь окружающую среду и выполнять другие обязанности».

Важно отметить, что закон регламентирует не только обязанности детей, но и закрепляет обязанности родителей, а также представителей соответствующих органов и учебных заведений по ведению разъяснительной и пропагандистской работы среди детей для осознания ими своих обязанностей и выполнения их. Это свидетельствует о том, что государство понимает суть ребёнка, его не сформировавшуюся личность, так как, ввиду его физической и умственной незрелости, он нуждается в специальном подходе, включая надлежащую правовую работу по разъяснению обязанностей.

В Республике Молдова, права ребенка регламентируется Законом РМ «О правах ребёнка»². Закон определяет правовой статус ребенка как самостоятельного субъекта и предусматривает гарантии его физического и психического здоровья. Закон также включает в себя обязанность ребенка учиться и уважать общественный порядок и правила социальной жизни, уважать национальные и общечеловеческие традиции и культурные ценности, приобретать знания и готовиться к полезной деятельности, заботиться о родителях, окружающей среде, государственной и частной собственности.

Бывшие страны Советского Союза имеют определенные сходства в отношении правового положения ребенка. Так, например, несомненным преимуществом является закреплённые обязанности ребенка в актах республик Беларусь, Азербайджан, Молдова. На наш взгляд, именно обязанности, которые имеются у детей, дают возможность вырасти им с пониманием основополагающего принципа римского частного права, актуального и в современном обществе: «права одного человека заканчиваются там, где начинаются права других людей». Закрепление в законе обязанностей ребенка, дает некую безопасность родителям от «самопроизвольного» поведения их ребенка и помогает решить спорные вопросы, связанные с ответственностью родителей за ненадлежащее воспитание ребенка. Многие российские специалисты в сфере семейного права придерживаются мнения о том, что в законодательство Российской Федерации необходимо добавить нормы, которые бы закрепляли обязанности детей, поскольку права имеют границы, и ребенок должен при осуществлении своих прав учитывать права других детей и взрослых.

В странах Азии, например, в Китайской Народной Республике права детей регламентируется помимо Конвенции о правах ребёнка и Конституции КНР, специальным законом КНР «О браке»³. Конституция КНР устанавливает контроль со стороны госу-

1 Закон Азербайджанской Республики от 19.05.1998 года № 499 – IQ «О правах ребёнка» // База данных «Законодательство стран СНГ». – Режим доступа: <https://base.spinform.ru/>

2 Закон Республики Молдова от 15.12.1994 года № 338 – XIII «О правах ребенка» // База данных «Законодательство стран СНГ». – Режим доступа: <https://base.spinform.ru/>

3 Закон Китайской Народной Республики от 10.09.1980 «О браке» // Интернет-справочник «Ско-рая юридическая помощь в Китае». – Режим доступа: <https://chinahelp.me/>

дарства за планированием рождаемости и содержит права детей¹. Государство гарантирует обеспечение всестороннего нравственного, умственного и физического развития молодежи, подростков и детей.

В законе КНР «О браке» закреплены:

- право ребенка потребовать от родителей выплаты расходов по содержанию;
- право на наследование;
- право на имя и фамилию;
- право внебрачных детей на оплату расходов на проживание и образование вплоть до появления у них возможность вести самостоятельную жизнь;
- право на общение с родителем, который напрямую не участвует в воспитании ребёнка, в случае прекращения брака родителей.

Помимо рассмотренных прав, Закон «О браке» КНР также налагает на детей обязательства в отношении родителей. Согласно ст. 30, дети должны уважать право своих родителей на брак и не препятствовать им вступать в повторный брак и дальнейшую жизнь после брака.

Таким образом, сравнительно-правовой анализ российского и зарубежного законодательства позволяет сделать вывод о том, что Конвенция ООН о правах ребенка представляет собой основополагающий документ в сфере детства, на который ориентированы все национальные системы законодательства при установлении статуса и правомочий ребенка. Российская Федерация не является исключением из этого правила; в настоящее время формируется система нормативных правовых актов, закрепляющих особенности правового статуса детей и гарантии их прав. В качестве одного из возможных путей дальнейшего совершенствования национального законодательства видится частичное заимствование зарубежного опыта. При этом необходимо самым внимательным образом изучить практику применения таких норм в указанных государствах, беря в учет серьезные риски и высокую цену возможной ошибки.

НЕВЗАИМОЗАМЕНЯЕМЫЙ ТОКЕН КАК ОБЪЕКТ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ: ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ

*А. Е. Попов,
студент Томского государственного университета
систем управления и радиоэлектроники (ТУСУР), г. Томск.
Научный руководитель: д.ю.н, доцент,
заведующий кафедрой гражданского права ТУСУР С. К. Соломин*

Невзаимозаменяемый токен (далее – NFT) за последний год набрал большую популярность ввиду того, что СМИ часто публикуют колонки и статьи на тему продажи произведений искусств, существующих в цифровых вариантах, на различных цифровых пространствах и площадках. Однако рост популярности NFT среди граждан не означает, что они понимают, с чем имеют дело. Многочисленные интернет-ресурсы представляют информацию о NFT как о виде криптографических токенов, что с позиции норм позитивного права, скорее всего, означает, что перед нами вид цифрового права, подразумевающего возможность реализации триады правомочий (приобретения, отчуждения и осуществления) в отношении «виртуального» произведения искусства. При этом в некоторых случаях оборот таких объектов может быть ограничен, в частно-

¹ Конституция Китайской Народной Республики (Принята на 5-й сессии Всекитайского собрания народных представителей 5-го созыва 4. 12. 1982 года) // Интернет-справочник «Скорая юридическая помощь в Китае». – Режим доступа: <https://chinahelp.me/>

сти, возможностью использования их в коммерческой деятельности. Тем не менее, очевидно, что для многих пользователей оборот NFT интересен только с позиции получения дохода. Значительные суммы денег, вырученные от продажи сомнительного уровня (с точки зрения культурной ценности) произведений, привлекают в сферу производства NFT значительное число участников, которые, начав работать с NFT, сами того не подозревая, автоматически становятся субъектами отношений по обороту цифровых прав.

Какова же правовая природа NFT? NFT – невзаимозаменяемый токен (уникальный токен, один из видов криптографического токена), экземпляр которого по своему уникален, а значит не подлежит замещению или обмену на аналогичный токен. Обозначенное свойство NFT отличает его от любых других токенов, которые по общему правилу взаимозаменяемы, что, в свою очередь, позволило некоторым пользователям усмотреть за исследуемым объектом качество объекта авторского права: они считают, что приобретают именно произведения искусства, созданные с помощью компьютерной графики, либо же оцифрованные картины и т.п.

Согласно п. 1 ст. 1259 ГК РФ объектами авторского права являются произведения науки, литературы и искусства. Если допустить, что NFT относится к разряду произведений искусства, тогда автор такого произведения наделяется всем объемом прав, обозначенных в ст. 1255 ГК РФ, в том числе исключительным правом на произведение. Соответственно, в случае возникновения потребности в отчуждении NFT возникает проблема конкуренции норм о цифровых правах и положений авторского права, что, на наш взгляд, исключает возможность отнесения невзаимозаменяемого токена к объектам интеллектуальной собственности.

При более пристальном обращении к обороту NFT можно обнаружить, что данный невзаимозаменяемый токен является не столько объектом интеллектуальной собственности, сколько цифровым правом на цифровой результат интеллектуальной деятельности. Иначе говоря, NFT является имущественным правом, способным к самостоятельному обороту. Так, если NFT покупается пользователем той или иной площадки, то такой пользователь покупает имущественное право на цифровой результат интеллектуальной деятельности. То есть, имея интерес в приобретении той или иной картинки, пользователь заключает договор купли-продажи данной картинки, но фактически приобретает за определенную денежную сумму лишь имущественное (цифровое) право. Причем в некоторых случаях это право может быть ограничено: например, продавец (чаще всего автор цифровой картинки) может установить ограничение на любое использование картинки в коммерческой деятельности. Правда, подобный подход к пониманию исследуемого невзаимозаменяемого токена вряд ли отвечает интересам участников гражданского оборота, что побуждает нас к поиску иных правовых моделей, способных описать NFT.

Возможно, исследуемый объект следует отнести к разряду вещей. На наш взгляд, вещи в гражданском праве не обязательно должны быть материальными объектами (например, сегодня в качестве товара выступает тепловая и электрическая энергия). Границы вещей раздвигают и некоторые современные правоведы. Так, М.А. Рожкова, раскрывая цифровое материальное имущество, пишет: «К цифровому материальному имуществу относятся «уже известные гражданскому праву объекты в том случае, если они созданы не «старым», традиционным способом, а при помощи современных технологий в «новой» – электронной – форме (компьютерная анимация, электронная музыка, цифровая живопись)»¹. Таким образом, можно предположить, что NFT является индивидуально-определенной вещью, что, в свою очередь, позволяет совершить в отно-

1 Рожкова М.А. Права на доменное имя // Право в сфере Интернета: Сборник статей / Рук. авт. кол. и отв. ред. д.ю.н. М.А. Рожкова. М.: Статут, 2018. С. 195-223. URL: https://cctld.ru/files/books/rozhkova_asp.pdf (дата обращения 15.04.2022 г.).

шении его сделку купли-продажи. Соответственно, вопросы производства NFT можно рассматривать через призму положения п. 1 ст. 218 ГК РФ (т.е. создание новой вещи), а вопросы отчуждения – через общие положения гл. 30 ГК РФ. Такой подход к пониманию исследуемого явления позволяет удовлетворить интерес любого приобретателя, который желает фактически владеть NFT как вещью. Так, например, некоторые граждане покупают редкие коллекционные токены не по причине того, что они обладают высоким спросом и их можно будет перепродать по более высокой цене, а в силу того, что данные токены являются совершенно уникальной и редкой вещью.

Правда, подобный подход не выдерживает критики с позиции наследственного права, поскольку NFT вряд ли можно подвести под общий механизм наследования. Так, наследование некоего уникального токена в цифровом пространстве возможно только путем передачи ключа и сертификата токена от кошелька-владельца кошельку-получателю. Следовательно, чтобы унаследовать NFT необходимо составить завещание, в котором гражданин, помимо волеизъявления о передаче NFT конкретному лицу (наследнику), предоставит сведения о ключе к токenu, о сертификате данного токена, а также данные своего кошелька, к которому и привязывается NFT. Механизм наследования по закону к интересующему нас объекту не применим: наследники не смогут распоряжаться и использовать токен, поскольку не смогут получить необходимых данных о NFT. Исключена передача NFT и в режиме выморочного имущества. Государство не является субъектом цифрового пространства: у него нет кошелька-получателя, нет сведений о токене.

Таким образом, существо NFT нельзя объяснить ни положениями о цифровых правах, ни положениями о результатах интеллектуальной деятельности, ни правилами о вещах. Представляется, что NFT – это цифровой сертификат (цифровое свидетельство), правовой режим которого определяется положениями ст. 9 ФЗ РФ № 259-ФЗ от 02.08.2019 «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Иначе говоря, перед нами вид неэмиссионной бездокументарной ценной бумаги¹.

О NFT сейчас говорят практически на каждом шагу: их скупают знаменитости, ими интересуются обыватели, желающие создать что-либо с целью продажи за «большие» деньги. NFT приносят миллионы своим владельцам. Ярким примером могут служить невзаимозаменяемые токены, в которых использовались лица знаменитостей при создании мультипликационных персонажей: такие картинки скупил моментально сами знаменитости. NFT является одним из шагов для перехода в «метавселенную», интерес к которой в последнее время неподдельно растёт. Но NFT – это не только картинки или произведения искусства. Так, например, был продан самый первый твит в истории твиттера за 3 миллиона евро.

NFT можно сравнить с записью прав на недвижимость в соответствующем государственном реестре: такая запись уникальна. Что касается цены на невзаимозаменяемый токен, то она определяется по соглашению сторон и не ограничена ни верхними, ни нижними пределами. NFT как цифровое свидетельство удостоверяет, что объект цифрового пространства принадлежит конкретному лицу. Правда, продаётся не сам объект, а лишь уникальный токен, который ссылается на этот объект.

Важно заметить, что оборот NFT имеет ряд проблем. Так, несмотря на то, что работа с невзаимозаменяемыми токенами абсолютно прозрачна, их создание вовсе не гарантирует того факта, что продавец действительно владеет объектом цифрового пространства. Также необходимо учитывать, что в самом токене могут быть прописаны самые разные права покупателя (например, ограничение использования в коммерческой деятельности или запрет на использование объекта в полном объеме).

1 СЗ РФ. 2019. № 31. Ст. 4418.

Нельзя исключить и возможность копирования. С одной стороны, созданный токен нельзя украсть или подделать. Но с другой – он не является ни материальным объектом, ни объектом виртуальной продажи. Недобросовестному пользователю не составит большого труда создать собственный токен на свою собственную копию, особенно учитывая, что копия в цифровом пространстве – понятие весьма абстрактное, а сам NFT не более чем максимально защищенный сертификат о праве на данный объект цифрового пространства. Определенной страховкой в таких ситуациях (защитой от покупки неоригинального объекта) может стать специализированная площадка, которая берет на себя все обязанности по защите авторского права создателя определенного объекта. Однако даже в таком случае не может быть полной гарантии того, что перед нами единственный (уникальный) токен.

Подведем общие итоги.

1. Невзаимозаменяемость токена должна обеспечиваться сочетанием определенного уникального объекта, к которому он привязан, и уникального ключа, а равно идентификатора в системе, который подписывает токены, проходящие через аккаунт-кошелек пользователя. Это позволит, во-первых, проследить весь путь, который прошёл токен с момента своего создания, и, во-вторых, отследить всех владельцев сертификата.

2. Отождествление NFT-токенов с цифровыми объектами недопустимо. NFT является цифровым сертификатом, удостоверяющим права на анимацию, изображение, музыку или любой другой объект, находящийся в цифровом пространстве. При этом наличие самого сертификата не означает переход прав в полном объеме. Например, NFT может предоставить право на прослушивание определенной музыки до ее релиза или право на участие в определенном мероприятии, как цифрового, так и реального мира; может предоставить право вписать свое имя в историю будущей «метавселенной». Однако никаких исключительных прав или прав собственности у владельца токена здесь не возникает. Имеют место примеры, когда NFT удостоверяет именно факт покупки этих прав. Причем порой подобным образом продаются не только цифровые объекты, но и вполне осязаемые, физические объекты, а иногда и интеллектуальная собственность.

ЭЛЕКТРОННАЯ ЦИФРОВАЯ ПОДПИСЬ КАК ОБЪЕКТ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ СОБСТВЕННОСТИ

*Е. В. Потрубейко,
студент Гродненского государственного университета им. Янки Купалы,
Республика Беларусь, г. Гродно.
Научный руководитель старший преподаватель кафедры
гражданского права и процесса Н. Е. Бодяк.*

Современное цифровое развитие Республики Беларусь направлено на активное внедрение информационно-коммуникационных и передовых производственных технологий в отрасли национальной экономики и сферы жизнедеятельности общества. В данном контексте возникает вопрос об обеспечении информационной безопасности. Одним из элементов механизма защиты информации является электронная цифровая подпись (далее – ЭЦП).

В рамках подпрограммы «Информационная безопасность и «цифровое доверие», обозначенной в Государственной программе «Цифровое развитие Беларуси» на 2021–2025 годы, установлена цель: совершенствование системы информационной безопасности, обеспечивающей правовое и безопасное использование решений, внедряемых в

рамках цифрового развития Республики Беларусь, укрепление доверия, обеспечение условий для безопасного оказания и получения электронных услуг¹. Для достижения указанной цели, в частности, необходимо создание инфраструктуры облачной электронной цифровой подписи и доверенных сервисов на базе Государственной системы управления открытыми ключами проверки электронной цифровой подписи Республики Беларусь.

В связи с этим следует также обратить внимание, что в результате проводимой работы по модернизации Общегосударственной автоматизированной информационной системы, интенсивными темпами расширяется спектр электронных услуг с применением новых инструментов (конструктор административных процедур и государственных услуг) и функций (возможность идентификационных карт (ID-карт) по выработке электронной цифровой подписи).

Как следствие, в 2021 г. гражданам Республики Беларусь предоставлена возможность получать дистанционно юридически значимые электронные документы и иную информацию, необходимую им как для осуществления профессиональной деятельности, так и для обеспечения повседневного жизнеобеспечения.

Белорусским законодательством установлены правовые условия использования ЭЦП в электронных документах, при соблюдении которых такая подпись в электронном документе является равнозначной собственноручной подписи в документе на бумажном носителе. Также ЭЦП может применяться как аналог оттиска печати или штампа.

Электронная цифровая подпись представляет собой последовательность символов, являющаяся реквизитом электронного документа и предназначенная для подтверждения его целостности и подлинности².

Анализ указанного определения позволяет сделать следующий вывод: ЭЦП – гарант авторства подписанта, задачей которого является обеспечение целостности электронного документа, аутентификации субъекта, предотвращения искажения или изменения, а также актуальности информации, содержащейся в таком документе. Именно благодаря такому многофункциональному инструменту механизма защиты информации на сегодняшний день цифровое подписание значительно расширяет возможности документооборота и взаимодействия между гражданами и юридическими лицами. И поскольку владельцами ЭЦП могут выступать как физические, так и юридические лица, сфера ее применения постоянно расширяется. ЭЦП используется для юридически значимой деловой переписки; при обмене электронными накладными; интернет-банкинге; для наполнения информацией государственных баз данных; при подаче налоговых деклараций и отчетов в ФСЗН; для получения государственных услуг в электронном виде и т.д.

Как подчеркивает Р.О. Халиков, электронная цифровая подпись, являясь реквизитом электронного документа, представляет собой инструмент обеспечения динамики развития гражданского оборота и правовое средство охраны прав и интересов лиц, применяющих электронный документ³.

1 О Государственной программе «Цифровое развитие Беларуси» на 2021–2025 годы: Постановление Совета Министров Республики Беларусь от 2 февраля 2021 г. № 66 // Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь от 05.02.2021. – 5/48755.

2 Об электронном документе и электронной цифровой подписи [Электронный ресурс]: Закон Республики Беларусь, 28 дек. 2009 г. №113-З в ред. от 8 ноября 2018 г. № 143-З // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.

3 Халиков Р.О. Защита гражданских прав лиц, применяющих электронную цифровую подпись и электронный документ, и признание юридической силы электронного документа, подписанного электронной цифровой подписью // Судебно-арбитражная практика Московского региона. Вопросы правоприменения. 2005 № 6 С. 68-79.

Стоит отметить, что в 2021 г. в Республике Беларусь был выдан миллионный сертификат электронной цифровой подписи¹. Очевидно, повышенный спрос на использование ЭЦП порождает вопросы о правовой сущности рассматриваемого явления и возможности определения его в качестве объекта гражданских правоотношений.

Анализируя перечень объектов гражданских прав, установленных статьей 128 Гражданского кодекса Республики Беларусь, а также, исходя из приведенных выше характеристик электронной цифровой подписи, представляется возможным отнести рассматриваемый объект к объектам интеллектуальной собственности. Данный вывод находит подтверждение в следующем: в отличие от движимого и недвижимого имущества, электронная цифровая подпись как объект интеллектуальной собственности является категорией невещественной, неосязаемой, что привносит определенную специфику в порядок обращения с такими объектами. Объекты интеллектуальной собственности входят в категорию «интеллектуальных» поскольку их сущность заключается не в вещественных воплощениях, а в реализованной в них информации.

Наряду с этим необходимо отметить открытый перечень объектов интеллектуальной собственности, закрепленный статьей 980 Гражданского кодекса Республики Беларусь. Проанализировав приведенные перечни, можно констатировать: законодатель формулирует достаточно широкий круг объектов интеллектуальной собственности, что, в свою очередь, обусловлено высоким уровнем развития рассматриваемой сферы деятельности и её постоянное совершенствование.

В связи с этим, нельзя не согласиться с мнением Д. А. Колбасина о том, что изложенный в гражданском законодательстве перечень объектов носит примерный характер и может быть дополнен иными результатами интеллектуальной деятельности в соответствии с динамично развивающимися общественными отношениями².

Соответственно, любой результат интеллектуальной деятельности, отвечающий установленным законодательством об интеллектуальной собственности критериям охраноспособности, будет признаваться объектом интеллектуальной собственности независимо от того, назван ли он в закрепленном в нормативном правовом акте перечне, или нет. Это предоставляет возможность для создания различных вариаций и даже новых объектов интеллектуальной собственности, что является немаловажным в рамках рассматриваемой проблематики.

Так как развитие рассматриваемого института права в какой-то степени зависит от технического прогресса, можно прогнозировать, что число объектов, охраняемых законами в сфере интеллектуальной собственности, будет постоянно увеличиваться.

Учитывая характерные особенности правового регулирования отношений в области использования электронной цифровой подписи, необходимо отметить следующее. Актуальность рассматриваемой темы обусловлена тем, что вопрос о правовой природе электронной цифровой подписи и возможности идентификации ее как объекта гражданского права является весьма значимым для современной науки гражданского права, однако исследован не в полной мере. В целях обеспечения наиболее полного раскрытия правового потенциала положений Закона Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи», определяющих правовую сущность электронной цифровой подписи, возникает вопрос о необходимости совершенствования норм гражданского законодательства.

Особое научно-теоретическое значение для анализа правовой природы электронной цифровой подписи имеет положение о том, что ЭЦП содержит информацию,

1 В Беларуси выдан 1 000 000-й сертификат открытого ключа электронной цифровой подписи [Электронный ресурс] / Национальный центр электронных услуг. – Режим доступа: <https://nces.by/v-belarusi-vydan-1-000-000-j-klyuch-elektronnoj-cifrovoj-podpisi/>. Дата доступа: 31.03.2022.

2 Колбасин Д.А. Гражданское право. Особенная часть: учеб. пособие. — Минск: Амалфея, 2011. 832 с.

подтверждающую принадлежность электронного документа определенным организации или гражданину, в том числе, индивидуальному предпринимателю, а также иную информацию, предусмотренную законодательством Республики Беларусь, в частности Законом Республики Беларусь «Об электронном документе и электронной цифровой подписи». Что касается материального выражения, аналогично иным объектам интеллектуальной собственности, электронная цифровая подпись содержится на индивидуальном носителе, именуемом «носитель ключевой информации» (устройство программно-аппаратного хранения информации: USB-носитель или USB-ключ).

В соответствии с положениями ст. 981 Гражданского кодекса Республики Беларусь, правовая охрана объектов интеллектуальной собственности возникает в силу факта их создания либо вследствие предоставления правовой охраны уполномоченным государственным органом в случаях и в порядке, предусмотренных Гражданским кодексом Республики Беларусь и иными законодательными актами¹.

Таким образом, можно с достаточной определенностью сказать, что при рассмотрении электронной цифровой подписи в качестве объекта гражданских прав и объекта интеллектуальной собственности, факт выработки личного ключа с использованием сертифицированного средства электронной цифровой подписи свидетельствует о возникновении у владельца личного ключа прав на рассматриваемый объект интеллектуальной собственности и предоставляет обладателю этих прав неограниченный круг возможностей по использованию электронной цифровой подписи в рамках закона.

Гражданским законодательством закреплены необходимые способы защиты прав на объекты интеллектуальной собственности. В частности, основной принцип правовой охраны интеллектуальной собственности – никто не имеет права использовать объект интеллектуальной собственности без разрешения правообладателя. Поэтому неразрешенное использование объекта является нарушением закона, а лицо, осуществившее такое использование, — нарушителем закона.

Безусловно, электронная цифровая подпись является, в первую очередь, способом осуществления идентификации субъекта в гражданских и хозяйственных правоотношениях и в последнее десятилетие получила широкое распространение. Тем не менее, вопрос надлежащего обеспечения безопасности и защиты физических и юридических лиц от возможных незаконных действий в сфере цифровой идентификации (подделка электронных подписей, незаконная передача ЭЦП) должна стать одним из основных направлений государственной политики в этой сфере. А соответственно, данная проблема требует дальнейшего обстоятельного рассмотрения вопроса об определении правовой сущности правового режима электронной цифровой подписи. Это позволит определить перспективы применения электронной цифровой подписи действующими и потенциальными пользователями рассматриваемого объекта.

¹ Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: текст Кодекса по сост. на 27 мая 2021 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр. прав. информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.

ПРИВЛЕЧЕНИЕ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НОМИНАЛЬНЫХ РУКОВОДИТЕЛЕЙ ДОЛЖНИКА

А. С. Процай

*студент Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.
научный руководитель к.ю.н., доцент Н. В.Рубцова.*

Институт субсидиарной ответственности является относительно новым, поэтому продолжает активно развиваться в отношении судебных практик по банкротным делам. В настоящее время действует презумпция виновности в отношении лиц, привлекаемых к субсидиарной ответственности.

По данным Судебного департамента при ВС РФ количество заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности с каждым годом растет¹. За 2016 год подано 2699 таких исков, за 2017-й – 3652, за 2018-й – 5107, за 2019-й – 6103. Причём суды всё чаще удовлетворяют такие требования: в 2016-м году – 16% от числа исков, в 2017-м – 22%, в 2018-м – 38,25%, в 2019 – 42,25%. В I квартале 2020 года количество поданных исков увеличилось на 49,6% (удовлетворено 37%).

Для начала необходимо разобраться с понятием «номинальный руководитель». Номинальными принято называть руководителей организаций в тех случаях, когда они фактически никакого отношения к деятельности юридического лица не имеют, а лишь формально, по документам числятся директорами. Как правило, деятельность организации в этом случае контролирует иное лицо, которое по тем или иным причинам пожелало остаться неизвестным².

В судебной практике зачастую встречается, что руководитель организации называет себя номинальным, чтобы избежать субсидиарной ответственности. Однако, в соответствии с абз. 1 п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 N 53 номинальный руководитель не утрачивает статус контролирующего лица, поскольку подобное поведение не означает потерю возможности оказания влияния на должника и не освобождает номинального руководителя от осуществления обязанностей по выбору представителя и контролю за его действиями (бездействием), а также по обеспечению надлежащей работы системы управления юридическим лицом (п. 3 ст. 53 ГК РФ)³.

Таким образом, по общему правилу статусы номинального и фактического руководителя уравниваются в целях привлечения к субсидиарной ответственности.

При субсидиарной ответственности номинальный и фактический руководители отвечают по обязательствам солидарно. В то же время номинальный руководитель может добиться снижения или полного освобождения от ответственности.

При этом следует заметить, что, исходя из п. 9 ст. 61.11 Закона о банкротстве, суд может уменьшить размер ответственности номинального руководителя или полностью освободить от нее при следующих условиях:

- лицо должно доказать, что оно не оказывало определяющего влияния на деятельность компании, а также предоставить данные, благодаря которым будет установлено фактически контролировавшее должника лицо;

1 Статистика Судебного департамента при ВС РФ // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения 24.11.2021 г.).

2 Рыков И. Субсидиарная ответственность в Российской Федерации. М.: Статут, 2017. С.192.

3 Постановление Пленума ВС РФ от 21.12. 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3.

- лицо способствовало обнаружению сокрытого имущества должника и/ или контролирующего должника лица, за счет которого могут быть удовлетворены требования кредиторов.

Согласно абзацам 3 и 4 п. 6 ППВС № 53 от 21.12.2017, в силу специального регулирования, полное освобождение от субсидиарной ответственности номинального руководителя предусмотрено только при невозможности полного погашения требований кредиторов. При неподаче (несвоевременной подаче) заявления о банкротстве такая возможность отсутствует. Такая позиция законодателя непоследовательна и ничем не аргументирована, и к тому же ставит кредитора в ситуацию, когда его требования не могут быть удовлетворены в полном объеме, так как номинальный руководитель, как правило, не обладает достаточным имуществом.

Далее рассмотрим главные основания привлечения к субсидиарной ответственности номинального руководителя должника:

Неподача заявления должника в арбитражный суд (п.1 ст.61.12 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

В соответствии с разъяснениями, изложенными в пункте 9 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве», обязанность руководителя по обращению в суд с заявлением о банкротстве возникает в момент, когда добросовестный и разумный руководитель, находящийся в сходных обстоятельствах, в рамках стандартной управленческой практики, учитывая масштаб деятельности должника, должен был объективно определить наличие одного из обстоятельств, указанных в пункте 1 статьи 9 Закона о банкротстве.

Большинство судебных споров, которые связаны с привлечением руководителей должника к субсидиарной ответственности, связаны с установлением даты возникновения обязанности по самостоятельной подаче заявления о банкротстве.

В 2017 году Верховный Суд РФ ввел понятие **«объективное банкротство»**, под которым понимается момент, в который должник стал неспособен в полном объеме удовлетворить требования кредиторов, в том числе об уплате обязательных платежей, из-за превышения совокупного размера обязательств над реальной стоимостью его активов¹.

Определением от 17.12.2018 Арбитражного суда Алтайского края (судья Конопелько Е.И.) по делу о привлечении к субсидиарной ответственности по обязательствам должника Сучкова Д.С. в размере *** руб., Ярославцева С.А. в размере *** руб., Самолкина А.Д. в размере *** руб., Крылова А.Ю. в размере *** руб. с Крылова А.Ю. и Сучкова Д.С. в пользу ОАО "УК "Доверие" солидарно взыскано *** руб.; в удовлетворении заявления в остальной части отказано. Отказывая в удовлетворении заявления конкурсного управляющего в части привлечения к субсидиарной ответственности Самолкина А.Д. и Ярославцева С.А., суд первой инстанции, в том числе указал на то, что Самолкин А.Д. и Ярославцев С.А. являлись номинальными руководителями².

Определением от 28.06.2018 г. Арбитражный суд Кемеровской области по делу № А27-10079/2016 о привлечении к субсидиарной ответственности номинального директора отказал в удовлетворении заявления. Свою позицию суд обосновал следующим образом: необходимым условием отнесения лица к числу контролирующих должника является наличие у него фактической возможности давать должнику обязательные для исполнения указания или иным образом определять его действия. Иссле-

1 Постановление Пленума ВС РФ от 21.12. 2017 г. № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2018. № 3.

2 Определение Арбитражного суда Алтайского края от 17.12.2018 г. по делу № А03-5374/2015 // URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/2AUbTnGdFV6w/> (дата обращения 25.11.2021 г.).

довав материалы дела арбитражный суд пришел к выводу, что субъектом ответственности является не номинальный руководитель, а управляющая компания в лице своего директора, которому переданы полномочия по руководству текущей деятельностью должника¹.

Не передача документов конкурсному управляющему должника (п.2 ч.2 ст.61.11 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)».

Данная ответственность направлена на обеспечение надлежащего исполнения руководителем должника указанных обязанностей, защиту прав и законных интересов лиц, участвующих в деле о банкротстве, через реализацию возможности сформировать конкурсную массу должника, в том числе путем предъявления к третьим лицам исков о взыскании долга, исполнения обязательств, возврате имущества из чужого незаконного владения и оспаривания сделок должника.

В подпункте 2 п. 2 ст. 61.11 Закона о банкротстве закреплена презумпция наличия причинно-следственной связи между несостоятельностью должника и действиями (бездействием) контролирующего лица при не передаче им документов бухгалтерского учета и (или) отчетности, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве, в том числе формирование и реализация конкурсной массы.

Постановлением Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.03.2018 г. по делу № А06-5553/2016 суд привлек к субсидиарной ответственности бывшего руководителя и номинального директора должника. Свою позицию суд обосновал следующим образом: возникновение неплатежеспособности должника именно в момент работы бывшего директора не доказано, поэтому последний несет ответственность за неисполнение обязанности по передаче документации должника конкурсному управляющему. Согласно выписке по расчетному счету в период руководства бывшего директора должник проводил множество расчетов с контрагентами, что предполагает наличие у директора первичной документации. При этом в материалах дела отсутствовали достоверные доказательства передачи директором документации и других материальных ценностей должника следующему руководителю. Доказательств того, что отсутствие документации должника либо ее недостатки не привели к существенному затруднению проведения процедур банкротства, ответчики не представили².

Определением Арбитражного суда г.Москвы от 07.03.2018 г. по делу № А40-202856/15-88-375 «Б» о привлечении к субсидиарной ответственности номинального руководителя - Гусева Ю.В., суд определил отказать в удовлетворении заявления конкурсного управляющего ООО «МКМ-99». Обстоятельства дела: Конкурсный управляющий просил привлечь генерального директора должника к субсидиарной ответственности. Он ссылался на то, что действия директора причинили ущерб должнику на сумму 163,8 млн. рублей. Кроме того, директор не передал конкурсному управляющему бухгалтерскую и иную документацию должника. Арбитражный суд установил, что генеральный директор не осуществлял фактическое руководство, контроль и управление обществом. Свободного доступа к первичной бухгалтерской документации, печатям, штампам, расчетным счетам и материальным ценностям он не имел (соответственно, исполнить обязанность по передаче документации конкурсному управляющему не мог), а также не принимал решений относительно деятельности общества, не распоряжался денежными средствами, не отвечал за выбор контрагентов и исполнение прочих функций, типичных для генерального директора. В данном деле номинальный директор помог установить структуру управления и бенефициара группы компаний, в

1 Определение от 28.06.2018 г. Арбитражный суд Кемеровской области по делу № А27-10079/2016// URL: <https://kemerovo.arbitr.ru/> (дата обращения 25.11.2021 г.).

2 Постановление Двенадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.03.2018 г. по делу № А06-5553/2016// URL: <https://12aas.arbitr.ru/> (дата обращения 25.11.2021 г.).

которую входил должник. В результате бенефициара привлекли к уголовной ответственности за мошенничество. Арбитражный суд счел, что раскрытой информации достаточно для полного освобождения номинального директора от субсидиарной ответственности¹.

Ответственность за невозможность полного погашения требований кредиторов (ст.61.11 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»).

Фактически — это «ответственность за доведение до банкротства», которая до 30.07.2019 (до вступления в силу Федерального закона № 266-ФЗ) была указана в п. 4 ст. 10 Закона о банкротстве.

Размер субсидиарной ответственности КДЛ по данному основанию равен совокупному размеру требований кредиторов, включенных в реестр, а также заявленных после закрытия реестра, и требований кредиторов по текущим платежам, оставшихся не погашенными по причине недостаточности имущества должника (п. 11 ст. 61.11 Закона о банкротстве). При этом в размер ответственности не включаются требования самого КДЛ либо заинтересованных по отношению к нему лиц должника (п. 11 ст. 61.11 Закона о банкротстве).

Постановлением Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А50-16985/2014 от 06.06.2018 г. суд привлек Потанина В.А. и Черепанова И.Ю. к субсидиарной ответственности по обязательствам ООО «Электротехническая корпорация «Кама». Обстоятельства: Арбитражный суд первой инстанции, установив, что фактическое руководство деятельностью предприятия, в том числе совершением сделок, повлекших его банкротство, осуществлял Потанин В.А., а у номинальный руководитель - Черепанов И.Ю. личного интереса в выводе активов должника не имел, в результате чего, суд отказал в привлечении последнего к субсидиарной ответственности. Однако, Арбитражный суд апелляционной инстанции пришел к противоположным выводам. Установив, что директор подписывал спорные договоры и платежные поручения от имени общества, суд подчеркнул, что такое поведение является недобросовестным и нарушает обязанность директора действовать в интересах юридического лица, даже если он всего лишь исполнял волю бенефициара².

Постановлением Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.02.2018 г. по делу №А53-513/2016 суд постановил снизить размер ответственности более чем вдвое – до 1,4 млн. руб.. Обстоятельства дела: конкурсный управляющий заявил о привлечении бывшего руководителя должника к субсидиарной ответственности в размере 4,3 млн рублей, поскольку тот не передал первичные документы бухгалтерской отчетности в обоснование дебиторской задолженности должника. Ответчик в свою очередь указал, что являлся номинальным директором общества, а фактическое руководство осуществляли другие лица. Арбитражный суд апелляционной инстанции занял иную позицию и предложил номинальному директору дать подробные письменные пояснения, а также представить документальное обоснование относительно местонахождения имущества должника и его бенефициаров, указать, кто давал распоряжения на списание денежных средств со счетов общества. На основании полученных от директора и других лиц доказательств апелляционный суд пришел к выводу о номинальном характере назначения ответчика руководителем должника. В то же время апелляционная коллегия сочла, что директора нельзя полностью освободить от субсидиарной ответственности. Выполняя функции руководителя должника, являясь дееспособным лицом, он обязан был принимать все меры для надлежащего исполнения добровольно взятых на себя функций директора. Однако, поскольку благодаря

1 Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А50-16985/2014 от 06.06.2018 г. // URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/M8WpZjWgdFVQ>(дата обращения 24.11.2021 г.).

2 Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда по делу № А50-16985/2014 от 06.06.2018 г. // URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/M8WpZjWgdFVQ>(дата обращения 24.11.2021 г.).

раскрытой ответчиком информации были установлены руководители должника и местонахождение имущества и документов, что позволило конкурсному управляющему приступить к исполнению своих обязанностей, апелляция снизила размер субсидиарной ответственности¹.

Таким образом, из анализа приведенных судебных актов можно сделать вывод, что разъяснения Пленума ВС РФ позволили арбитражным судам более последовательно привлекать номинальных руководителей к субсидиарной ответственности. Суды тщательно исследуют степень участия номинального директора в управлении делами компании, влияние его действий (бездействия) на причинение убытков должнику и доведение компании до банкротства.

Однако, при наличии разъяснения Пленума ВС РФ практика применения норм ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» о привлечении к субсидиарной ответственности номинальных руководителей должника в разных субъектах РФ неоднородна.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА ПОСРЕДСТВОМ СОЦИАЛЬНО-ТИПИЧНОГО ПОВЕДЕНИЯ

*Ю. Е. Сурина,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент
кафедры гражданского права М. В. Боброва.*

Немецкому праву известно учение о социально-типичном поведении (нем. «sozialtypisches Verhalten»). Многие вопросы этого учения относятся к числу дискуссионных. Германский закон не предусматривает понятия «социально-типичное поведение». Вместе с тем студенты немецких юридических факультетов его изучают.

Мюнхенский сборник-комментарий к Германскому гражданскому уложению² гласит, что социально-типичное поведение — это поведение (обычно действие) лица в обществе, которое имеет правовое значение и посредством которого заключается договор, устное объяснение при этом требуется.

Такое поведение часто встречается в обычной жизни. Система онлайн-оплаты (например, билеты на самолет, покупка на E-bay), использование различных торговых автоматов и иных технических средств в наши дни очень широко распространено. Эта форма договора удобна на практике: граждане экономят много времени и сил. Но когда, например, человек садится в автобус, заправляет свою машину или бросает монету в автомат, возникает много вопросов. В какой момент был заключен договор? Возможен ли отказ от договора? Отдельный вопрос к поведению на кассе: продавец и покупатель заключают договор конклюдентно, при этом могут задаваться отдельные вопросы о способе оплаты, уточнении цены товара и пр.

Данное учение, также называемое «учением о фактическом договоре», разработали известные юристы Гюнтер Хаупт³, Карл Ларенц⁴ и Питер Ламбрехт⁵. Другие авто-

¹ Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 09.02.2018 г. по делу №А53-513/2016 // URL: <http://www.consultant.ru/> Проф.версия. (дата обращения 25.11.2021 г.).

² Münchener Kommentar zum BGB/Busche, Band 1. — München, 6. Auflage. 2012. BGB §147. Rn. 5.

³ Günter Haupt: Über faktische Vertragsverhältnisse. — Leipzig, 1941. S. 37.

⁴ Joachim Rückert/Ralf Seinecke, Methodik des Zivilrechts — von Savigny bis Teubner. — Baden-Baden, 2017. S. 241-263. Интересно, что автор позднее отказывается от данного учения.

⁵ Peter Lambrecht, Die Lehre vom faktischen Vertragsverhältnis. — Tübingen (Moch/Siebeck), 1994. S. 178.

ры занимались его развитием. Доктор Хорс-Хайнрих Нитцеманн рассматривает социально-типичный договор как реальный акт. Заметим, что в немецком праве реальные акты являются «правовыми действиями без конечной привязки к имеющему правовое значение результату, но (несмотря на это) порождают изменение принадлежности к определенной правовой сфере»¹. Считается, что в рассматриваемом случае воля вытекает из понятия «Reschtsbindungswille»² (элемент внутренней воли, обозначающий желание связать себя правовыми последствиями).

Как связано социально-типичное поведение с конклюдентными действиями? Представляется, что понятия тождественны исходя из своей правовой природы. Например, К.П. Татаркина приводит те же примеры социально-типичного поведения, рассматривая проблему конклюдентных действий: «Садясь в автобус, пусть даже и не задумываясь об этом, мы изъявляем волю заключить договор перевозки, а предъявляя выбранные в магазине самообслуживания товары на кассу для оплаты, выражаем желание заключить договор розничной купли-продажи»³.

С другой стороны, само немецкое право знает конклюдентные действия, но при этом выделяет социально-типичное поведение. «Социально» в данном контексте означает возможность участия неограниченного круга лиц, а «типичность» — относительная простота и распространенность совершаемых действий. Например, два частных лица заключают контракт путем сложного компьютерного алгоритма в частной специальной программе или на частном сайте. Такое поведение не является типичным для общества по вышеназванным соображениям. Таким образом, мы считаем, что социально-типичное поведение является специфической разновидностью конклюдентных действий.

Какое значение имеет данное выделение на практике? Социально-типичное поведение определяет наиболее типичные и распространенные ситуации, позволяющие определить момент заключения договора, способ расторжения, правовое положение сторон. В случае несоциального конклюдентного договора мы можем быть не связаны со стандартным регулированием.

Доктор Майкл Хохштрассер⁴ рассматривает проблемы договора перевозки пассажира. Он заявляет, что «...с приобретением билета пассажир принимает оферту; договор с ним легко вступает в силу». Или может быть противоположный вариант: пассажир садится в автобус, и это является конклюдентным заключением договора, при этом билет является лишь подтверждением уплаты цены. В любом случае, по мнению доктора Хохштрассера, все уже определено: цена, маршрут, в некоторых контрактах даже время, и договаривающаяся сторона должна только принять предложение (акцептировать его).

На практике возникают спорные вопросы. Случаются ситуации, когда физическое лицо заходит в автобус, чтобы просто спросить что-либо, уточнить маршрут. Оно не хочет заключать договор сразу же и своим вопросом дает это понять. Водитель не услышал вопроса и тронулся с места. Пассажир достоин защиты, ведь у него объективно нет возможности вовремя выйти. Но обычно пассажир либо платит за проезд и выходит на следующей остановке, либо, реже, сразу дает понять, что ошибся, и кондуктор не берет плату. Эти правовые последствия свидетельствуют о том, что в первом случае договор заключен, и пассажир это не оспаривает. Во втором случае необходимо рассматривать два варианта: либо договор не

1 Например, по определению Х.Х. Зайлера. Seiler H.H. Einleitung zum Sachenrecht // Sellier de Gruyter. — Berlin, 2007. Rn. 15. S. 10.

2 Prof. Dr. Frank Weiler, Universität Bielefeld, Schuldrecht, Allgemeiner Teil. — Baden-Baden, 4. Auflage. 2017. S. 47.

3 Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве. — Томск, 2012. С. 159.

4 Dr. Michael Hochstrasser / PD Dr. Arnold F. Rusch, Der Vertrag des Passagiers mit den SBB. — Jusletter, 2012. S. 5.

должен быть признан заключенным, либо, если настаивать на том, что он заключен, следует ставить вопрос о его оспоримости.

В Германии есть определенные модели решения. Во многом суды отталкиваются от известного немецкого принципа «*Treu und Glauben*» (добросовестность, ст. 242 ГГУ¹). В более сложных ситуациях немцы руководствуются принципом римского права «*protestatio facto contraria non valet*», в переводе — «возражение против фактического действия не рассматривается». Довольно известный прецедент - «*Hamburger Parkplatzfall*»², который имел место на парковке в 1953 году. На период с 3 сентября по 12 октября 1953 года ответчик оставил свою машину на платной парковке и заявил охранникам, что он отказывается от охраны своего автомобиля и, следовательно, от оплаты. Суды (окружной суд и Верховный суд Гамбурга) приняли разные решения. Последняя инстанция постановила, что имелось конклюдентное действие со стороны ответчика, которое означало фактически согласие с условиями пользования парковкой. Следовательно, ответчик незаконно обогатился за счет компании, в которой он использовал парковку без оплаты.

Но иногда спорные ситуации случаются из-за упущения. В качестве примера можно привести дело 2000 года, получившее название «*Большая шизофренией*» («*Die schizophrene Patientin*»)»³. Суть его такова: психически больная 92-летняя женщина находится на лечении в больнице истца. После того, как истец сообщил женщине, что она больше не нуждается в стационарном лечении, а значит должна покинуть больницу, она все равно осталась, хотя ее опекун со стороны юридического медицинского страхования сообщил об окончании покрытия расходов. В итоге истец потребовал, чтобы женщина оплатила расходы.

Федеральный суд постановил, что контракт на лечение в больнице с требованием компенсации в частном порядке может быть заключен в результате условного поведения, несмотря на возражение пациента против оплаты, если он продолжит оставаться в больнице, даже если ему сообщили об окончании покрытия расходов со стороны медицинской страховой компании⁴. Все было бы хорошо, но апелляционный суд обратил внимание на то, что истец должен был бы указать пациентке на дальнейшие расходы. В связи с данной неопределенностью существовала потребность в продолжении стационарного лечения ввиду отсутствия необходимого для пролонгации договора действия со стороны истца.

Еще одно интересное дело – «*Jugendlichen Schwarzfahrer*» («несовершеннолетний безбилетный пассажир»)»⁵. Дважды, 17 августа 2000 года и 24 августа 2000 года 14-летний ответчик использовал транспортные средства истца. У ребенка не было действительного билета. Заявитель утверждает, что ему причитается повышенная плата за перевозку в соответствии с условиями перевозки. Ответчику, правда, была выплачена обычная плата за перевозку безоговорочно. В постановлении было отмечено, что истец не имеет права на выплату ответчиком увеличенной платы за перевозку в заявленном размере: суд заявил об отсутствии договора, заключенного несовершеннолетним с согласия родителей как законного представителя, с одной стороны, и о необходимости защиты несовершеннолетних, с другой стороны.

В немецком праве при исследовании подобных ситуаций также исходят из необходимости защиты гражданского оборота и добросовестного партнера. Кроме того, последствия социально-типичного поведения должны учитывать принцип справедливости.

В литературе обращается внимание на то, что конклюдентное действие порой «весит» больше, чем другие формы волеизъявления: лицо может сослаться на описку, оговорку, опечатку, в то время как протягивание купюры автомату или вход в автобус являются однозначными «лакмусовыми бумажками». Однако и данный вопрос достаточно дискуссионный. К.П. Татаркина, наоборот, рассуждая о конклюдентных действиях, выделяет важный недостаток:

1 Bürgerliches Gesetzbuch (zuletzt durch Artikel 2 des Gesetzes vom 21. Dezember 2021 (BGBl. I S. 5252) geändert worden ist) // BGBl. I S. 42, 2909 (Bekanntmachung vom 2. Januar 2002).

2 BGH 14.7.1956 // III ZR 29/55; также BGHZ 21, 319 // Az. V 223/54, NJW 1956, 1475

3 BGH 9.5.2000 // NJW 2000, 3429. S. 1.

4 BGH 9.5.2000 // NJW 2000, 3429. S. 4.

5 AG Jena: Urt. von 05.07.2001 – 22 C 21/01 // NJW-RR 2001, 1469

«установить содержание конклюдентного или молчаливого волеизъявления можно, делая лишь косвенный вывод. Необходимо сопоставить действия с условиями, в которых они совершаются, и соответственно этому оценить их, «...» проанализировать положения закона или соглашения сторон. Таким образом, в несловесных формах волеизъявления вывод о наличии воли определенного содержания делается опосредованно, путем косвенного умозаключения»¹.

В целом социально-типичное поведение давно является значимым вопросом для науки не только Германии, но и России, поскольку от его решения зависят судебные акты по конкретным делам и их правовое обоснование. В связи с этим, представляется, что в российском праве необходимы дальнейшие исследования и анализ судебной практики в сфере конклюдентных сделок и социально-типичного поведения.

ЗАКЛЮЧЕНИЕ ДОГОВОРА В ЭЛЕКТРОННОЙ ФОРМЕ: НЕДОСТАТКИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ

*А. В. Тимченко,
студент Томского государственного университета
систем управления и радиоэлектроники (ТУСУР), г. Томск.
Научный руководитель: д.ю.н, доцент,
заведующий кафедрой гражданского права С. К. Соломин.*

С развитием информационных систем актуальность приобрел вопрос о заключении договоров в электронной форме как одной из возможных форм, удовлетворяющих требованию совершения договора в письменной форме.

По данным Ассоциации компаний интернет торговли (АКИТ), вырученная сумма по договорам, заключенным в электронной форме, с января по декабрь 2021 года составила 3 552 триллиона руб., что на 3 292 триллиона руб. больше, чем за аналогичный период 2010 года². Такая статистика позволяет судить о том, что субъекты гражданского права стремятся удовлетворять интересы при заключении договоров посредством использования информационных технологий, включая сеть Интернет, что позволяет говорить о значительном воздействии последних на развитие гражданского права.

При этом масштабы использования электронной формы договора обнажили ряд недостатков правовой регламентации, затрагивающей общие положения, как о форме сделки, так и о форме договора.

Закон не ограничивает потенциальных контрагентов в выборе формы заключаемого между ними договора: это может быть любая форма, предусмотренная для совершения сделок, если только контрагенты не выбрали договор, относительно формы которого в законе содержится императивное предписание. Правда, закон предоставляет не такой уж большой выбор в форме сделок – это может быть устная или письменная (простая либо нотариальная) формы.

В устной форме может быть заключен договор, для которого не установлена письменная форма. При этом общая модель совершения договора в устной форме предполагает выражение единой (согласованной) воли сторон посредством реализации одного лишь способа – словесного. Совершение же договора в письменной форме не ограничивается каким-либо одним способом. Стороны могут заключить договор посредством составления подписанного сторонами одного документа (в том числе элек-

¹ Татаркина К.П. Форма сделок в гражданском праве. — Томск, 2012. С. 26.

² Ассоциация компаний интернет торговли [Электронный ресурс] – Режим доступа: <https://www.akit.ru/> (Дата обращения 05.01.2022).

тронного), а также посредством обмена письмами, телеграммами, электронными документами, а равно любыми иными данными. Что касается нотариальной формы договора, то такая используется лишь в случаях, прямо предусмотренных законом или соглашением сторон.

Анализ положения п. 2 ст. 434 ГК РФ во взаимосвязи с нормой абз. 2 п. 1 ст. 160 ГК РФ позволяет заключить, что законодатель не выделяет электронную форму договора в качестве самостоятельной формы. Напротив, правовая конструкция «путем составления одного документа, подписанного сторонами» полностью поглощает все случаи заключения договора посредством подписания составленного электронного документа. Таким образом, законодатель рассматривает электронную форму договора в качестве одного из альтернативных способов выражения воли, приравненного к письменной форме. Причем этот способ аналогичен составлению письменного документа, предполагающего подписи сторон договора. Иначе говоря, заключение договора в электронной форме с точки зрения законодателя вообще не обладает какими-либо специфическими особенностями. А значит, если стороны прибегли к заключению договора в электронной форме, порядок такого заключения подпадает под действие общих положений ГК РФ о заключении договора. На наш взгляд, такой подход нельзя признать оптимальным: специфика электронной формы договора предполагает наличие специальной правовой регламентации порядка заключения договора.

Очевидно, что, заключая договор в определенной форме, стороны выражают свою единую (согласованную) волю и делают ее содержание доступной для всех окружающих лиц. Данный тезис основан на общем восприятии договора как двусторонней (многосторонней) сделки, то есть волевого акта, для совершения которого необходимо выражение согласованной воли его сторон. С точки зрения позитивного права такое волеизъявление может быть объективировано двумя способами: устно (в том числе посредством совершения конклюдентных действий) и письменно. С позиции же состояния отношений экономического базиса и современных потребностей гражданского оборота данный перечень должен быть дополнен электронной формой как самостоятельной формы, отличной от письменной формы.

Облачив договор в письменный документ, стороны его подписывают и тем самым подтверждают факт совершения сделки (заключения договора). При таком привычном способе заключения договора не составляет труда определить не только содержание единой воли сторон, но и того, кто участвовал в формировании этой единой (согласованной) воли. Использование электронной формы договора такой ясности не придает, что исключает возможность ее отождествления с письменной формой. Наиболее ярко специфика электронного документа прослеживается в механизме заключении договора по модели договора присоединения в сети Интернет. Так, договор присоединения предполагает, что его условия определяются лишь одной из сторон в той или иной стандартной форме. Соответственно, сама возможность заключения договора в таком случае основана на том, что другая сторона принимает эти условия посредством присоединения к предложенному договору в целом. Если договор заключается в электронной форме, то, как понять, что сторона присоединилась к его условиям?

Волеизъявление в сети Интернет может быть выражено различными способами, например, проставлением галочек в соответствующих полях, что свидетельствует о непреклонном намерении заключить договор. Иначе говоря, потенциальная сторона договора, поставив «галочку», извещает об акцепте посредством совершения конклюдентных действий (то есть из поведения этой стороны усматривается воля на заключение договора) и с момента, когда другая сторона получает уведомление о совершении этого действия, договор можно считать заключенным. Однако в таком случае возникает вопрос об идентификации лица, принявшего условия.

О проблеме неопределенности субъектного состава при заключении договора в электронной форме размышляет А.И. Савельев, который считает, что: «Бумажная подпись, так или иначе, несет в себе отпечаток личности исполнившего ее лица, что обуславливает возможность проведения почерковедческой экспертизы для решения вопроса о ее подлинности. В условиях электронного обмена данными подлинник сообщения неотличим от копии, не имеет собственноручной подписи и не является бумажным документом. Действия, совершаемые в Интернете, не имеют столь явно выраженной привязки к конкретной личности и могут быть совершены кем угодно»¹.

Вопрос идентификации сторон договора, заключенного в электронной форме, оказывает влияние и на определение места заключения договора. Так, стороны по договору, заключаемому в электронной форме, а также лицо, размещающее оферту в электронном виде, могут находиться за пределами Российской Федерации. Субъект - предприниматель может индивидуализировать себя за счет указания на адрес интернет-сайта, что может вести в заблуждение потенциального контрагента относительно его «национальности» (государственной принадлежности). Кроме того, адреса таких сайтов могут содержать недостоверную информацию. Тогда возникает вопрос о том, как достоверно определить место заключения договора.

Как уже было отмечено, позитивное право, признавая существование электронной формы договора, полностью отстранилось от урегулирования порядка заключения договора в обозначенной форме. Это побудило некоторых участников гражданского оборота к выработке специальных требований (рекомендаций) по заключению договоров в электронной форме. В частности, речь идет о рекомендациях Ассоциации Российских Банков², сводящихся к необходимости учета требований закона, а именно: любая сделка, совершаемая в электронной форме, должна быть подписана лицом ее совершающим; электронный способ идентификации лица, направившего оферту или извещение об акцепте, должен быть таким, чтобы с максимальной степенью достоверности мог позволить установить, что электронный документ исходит именно от этого лица, а никакого другого.

Можно ли проставление галочек в соответствующем поле электронного документа квалифицировать в качестве подписи стороны договора? Представляется, что нет.

Согласимся с тем, что при заключении договора в электронной форме может быть использована электронная подпись – простая или усиленная (ФЗ от 6 апреля 2011 года № 63-ФЗ «Об электронной подписи»). Однако субъекты гражданского оборота не ограничены данным требованием: они могут применить, так называемые, аналоги собственноручной подписи субъектов права отличные от электронной подписи. К таким аналогам следует относить: коды пользователей системы «Рейтер», код дилера, различные шифры, персональный идентификационный номер владельца кредитной или дебетовой платежной карты (PIN-код). В отсутствие возможности (а равно целесообразности) проставления электронной подписи в документе эти аналоги собственноручной подписи выполняют ту же роль, что и электронная подпись. Однако электронная подпись позволяет идентифицировать лицо, которое подписало электронный документ. Что же касается проставления галочек или иных знаков, подтверждающих намерение заключить договор, присоединившись к его условиям, то они не позволяют определить лицо, которое совершает сделку. Значит, такие знаки не могут выполнять функцию подписи.

1 Савельев А.И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. - М.: Статут, 2014. 543 с.

2 Рекомендации по заключению договоров в электронной форме (утв. АРБ 19.12.2012) // Вестник Ассоциации российских банков. 2013. янв. № 1 – 2.

В юридической литературе существует мнение о том, что при совершении действия в виде проставления определенных контрагентом знаков в соответствующем окне или иных способов выражения воли в электронном договоре, заключаемом по модели присоединения, такие знаки следует рассматривать как акцепт. То есть, на предложение заключить договор, находящееся на определенном интернет-сайте, субъект дает свое согласие на заключение договора путем присоединения к предложенному договору в виде нажатия на кнопку, отвечающей за положительный ответ, либо использования иного предложенного знака. Данный подход, представляется, достоверным.

Резюмируя изложенное, отметим, что восприятие электронной формы договора в качестве одного из альтернативных способов выражения воли, приравненного к письменной форме, не отвечает потребностям гражданского оборота. Использование электронных документов в механизме заключения договора предопределяет необходимость выделения электронной формы договора в качестве самостоятельной, что, в свою очередь, требует совершенствования общих норм ГК РФ о форме сделок и договоров.

ПРИЗНАКИ ЦИФРОВЫХ ПРАВ КАК ОБЪЕКТОВ ГРАЖДАНСКИХ ПРАВ

*О. А. Халагаева,
аспирант юридического института
Иркутского государственного университета, г. Иркутск.
Научный руководитель д.ю.н., доцент У. Б. Филатова.*

В настоящее время в перечень объектов гражданских прав, определенный ст 128 ГК РФ, включено базовое понятие «цифровые права», под которыми понимаются обязательственные и иные права, содержание и условия осуществления которых определяются по правилам информационной системы, отвечающей регламентированным законом требованиям. Обязательственные права представляют собой права требования на получение определенного результата, совершение действия (передача имущества, выполнение работы и др.). Для раскрытия понятия «иные права» важным является то, что эти права находятся в рамках информационной системы, их содержание определяется положениями этой системы.

Ряд исследователей¹ полагают, что цифровые права строятся согласно проекту по конструкции «права на право», то есть они признаются имущественными правами, репрезентирующими иные объекты гражданских прав (в отличие от цифровых денег, которые не удостоверяют прав на какие-либо объекты). По их мнению, в этой части правовое регулирование является наиболее уязвимым для критики, поскольку установление общего правового режима на токены, репрезентирующие объекты гражданских прав, в принципе является догматически спорным.

Вместе с тем, конструкцию «право на право», согласно которой объектом права собственности или иного вещного права в ряде случаев может служить, определенное право, можно найти в ряде статей действующего Гражданского кодекса РФ.

В частности, речь идет об общепризнанном объекте права собственности (иного вещного права), каким является имущественный комплекс-предприятие. В силу п. 2 ст. 132 ГК РФ соответствующий комплекс охватывает все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая, наряду с земельными участками, зданиями и сооружениями, оборудованием, также еще и «права требования, долги, а равно права

¹ Гузнов А.Г., Михеева Л.Ю., Новоселова Л.А., Авакян Е.Г.

на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги, и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором». Именно в этом своем качестве предприятие выступает как объект продажи.

Л.Ю. Василевская отмечает, что искусственное внесение законодателем цифровых прав в перечень имущественных чревато смешением их правовых режимов, а также ставит проблему отграничения этих прав от иных имущественных по квалифицирующим признакам¹.

Цифровое право существует в виде цифровой записи только в определенной информационной системе. В своей совокупности это уже цифровые права, которые составляют имущественные права, отличные от денег, интеллектуальной собственности, вещей. То есть цифровые права — это имущественно-информационные права, поскольку неотделимы от информационной системы.

Еще римская юриспруденция видела различие между правовым регулированием объектов в различной форме - так называемое «телесное» и «бестелесное» имущество. Данный факт можно встретить в Институциях Гая. В качестве примера под бестелесными вещами Гай приводит право наследования, право узурфрукта и обязательственное право. Разделяя вещи на «телесные» и «бестелесные», Гай под последними понимал не вещи в смысле предметов внешнего мира, а именно права».

Сейчас это можно наблюдать на примере выделения безналичных денежных средств и бездокументарных бумаг, которые, в отличие от их телесных аналогов, относятся, согласно действующей редакции ст. 128 ГК РФ, к имущественным правам, а не к вещам². И если ранее в названии невещественных объектов указывалось просто на отрицание их вещественной сущности, то сейчас, по мере развития техники и технологий, появляются объекты гражданских прав с указанием на их конкретную бестелесную форму - т.е. электронную (денежные средства, которые относятся к безналичным) и цифровую (цифровые права).

Отталкиваясь от базового определения, под объектами гражданских прав понимаются материальные и нематериальные блага, по поводу которых возникают общественные отношения, входящие в предмет гражданского права, и на которые направлены субъективные права и обязанности участников гражданских правоотношений³.

Одним из ключевых, системообразующих аспектов является совокупность признаков объектов гражданских прав, их объединяющим началом является указание на их способность удовлетворять определенные потребности субъектов гражданских прав или правоотношений.

Любые общественные отношения существуют не в рамках информационной системы, не в распределенном реестре, а в реальном мире. Соответственно, гражданские права и обязанности также возникают, изменяются и прекращаются в реальном мире, а в киберпространстве они могут только удостоверяться, фиксироваться и передаваться.

При этом, объекты гражданских прав могут находиться как в реальном мире, так и в киберпространстве, то есть волеизъявление лица, оформленное в электронном виде или реализуемое электронным способом подпадает под понятие цифровых прав.

По своему содержанию цифровые права представляют волеизъявление участника гражданских правоотношений, которое существует в электронном виде либо реализуется электронным способом. Основной признак цифрового права – осуществление и распоряжение им в информационной системе, без апелляции к третьему лицу.

1 Василевская Л.Ю. Цифровые права как новый объект гражданских прав: правовые проблемы юридической классификации // Хозяйство и право. 2019. № 5 (508). С. 3 - 14.

2 Надежин Н.Н. Правовая регламентация предпринимательской деятельности // Юридический мир. 2019. № 8. С. 39 - 42.

3 Лапач В. А. Система объектов гражданских прав: Теория и судебная практика. СПб. 2002.

Обладателем цифрового права признается лицо, имеющее уникальный доступ к цифровому коду или обозначению, позволяющий совершать действия по распоряжению цифровым правом (п. 2 ст. 141.1 ГК РФ).

Закрепление правовой дефиниции «цифровые права» позволило определить место цифровых прав в системе объектов гражданских прав, а также описать оборотоспособность объекта, в том числе прямо допустить его куплю-продажу. Новый объект можно будет завещать, получить в наследство, получить как часть совместно нажитого имущества в случае развода, а также наложить арест в качестве меры пресечения¹.

Переход цифровых прав не отличается от перехода любых иных прав:

- переход прав, в том числе цифровых, осуществляется в форме сделок – купли-продажи, дарения, залога и прочее;
- сделка по переходу или распоряжению цифровыми правами должна быть совершена полностью в электронном виде и в рамках одной информационной системы;
- при этом стороны сделки должны быть однозначно идентифицированы;
- ничто не мешает совершить такую сделку в формате смарт-контракта.

Оборот цифровых прав имеет свои особенности в сравнении с оборотом остальных объектов гражданских прав. В обороте цифровых прав важное место занимает доступ к этим правам на соответствующей платформе. И если этот доступ утерян, свое право восстановить невозможно. При потере доступа остается возможность обладания цифровым правом, но без возможности передать его. И тут возникает своего рода нестыковка права с информационной системой². Таким образом, сама специфика цифрового права с учетом особенностей информационной системы на практике может создать определенные сложности для обеспечения его свободного отчуждения от одного субъекта гражданского права к другому.

С целью регулирования совершения сделок при использовании цифровых прав внесены изменения в ст. 160, 432, 493, 494 ГК РФ в части формы сделок, в том числе при заключении договоров.

Выражение лицом своей воли с помощью электронных или иных аналогичных технических средств (например, путем передачи сигнала, в том числе при заполнении формы в сети Интернет) в связи с принятием закона приравнено к простой письменной форме сделки.

Письменная форма сделки считается соблюденной в случае совершения лицом сделки с помощью электронных либо иных технических средств при соблюдении следующих требований:

- 1) содержание сделки возможно воспроизвести в неизменном виде на материальном носителе (например, распечатать на бумаге);
- 2) достоверно определить лицо, выразившее волю.

Так, например, договор розничной купли-продажи считается заключенным в надлежащей форме с момента выдачи продавцом покупателю в том числе электронного документа, подтверждающего оплату товара. Наиболее распространенный в гражданском обороте пример сделки, совершенной при использовании цифровых прав, – купля-продажа товаров через интернет-магазин.

В связи с принятием изменений гражданам и юридическим лицам по сделкам, совершаемым при использовании цифровых прав, будет предоставлена судебная за-

1 Шевченко О.А., М.А. Агаджанян Киберхулиганство как следствие развития цифровых прав в информационном обществе // Безопасность бизнеса. 2021. № 5. С. 27-33.

2 Янковский Р.М. Право в цифре. Определение и особенности цифровых прав. Интервью на канале А.А. Иванова.

щита. Кроме того, установлен запрет на составление завещания с использованием электронных либо иных технических средств¹.

Цифровые права в перечне объектов гражданских прав (ст. 128 ГК РФ) выступают в качестве имущественного права. Между тем цифровые права, согласно ст. 141.1 ГК РФ, определяются как обязательственные права (т.е. права требования имущественного и неимущественного характера) на объекты гражданских прав.

Представляется, что между указанными нормами усматривается определенное противоречие. Это противоречие объясняется следующим образом: неимущественное право требования, хотя и составляет содержание самостоятельного неимущественного правоотношения, но в гражданском (имущественном) обороте не обращается без привязки к имущественному праву. Таким образом, цифровые права как объект гражданских прав являются совокупностью имущественных и неимущественных прав. В гражданско-правовом (имущественном) обороте цифровые неимущественные права не могут обращаться без привязки к цифровым имущественным правам.

В то же время цифровые права могут являться предметом обязательственного правоотношения, поскольку представляют собой обязательственные права (права требования). Как и другие имущественные права (бездокументарные ценные бумаги, безналичные денежные средства) цифровые права не могут быть объектом вещных прав. Отмеченные особенности цифровых прав побудили научное сообщество обратиться к вопросу о сходствах и различиях цифровых прав и бездокументарной ценной бумаги. Но, несмотря на схожесть с бездокументарными ценными бумагами, цифровые права имеют свои особенности. Содержание цифровых прав шире (имущественные и неимущественные права из различных правовых оснований), чем содержание бездокументарных ценных бумаг (ст. 149 ГК РФ). Особенностью цифровых прав является то, что они возникают в привязке к информационной системе. По общему правилу учет цифровых прав не ведется, а распоряжение ими осуществляется без обращения к третьему лицу².

Так, часть исследователей придерживаются точки зрения, что термин «цифровые» лишь указывает на способ фиксации прав: «цифровизация прав приводит к возникновению не нового вида имущественных прав, существующих наряду с обязательственными, корпоративными, исключительными правами, а к цифровому способу их фиксации»³.

Вместе с тем, существуют некие права, которые нельзя отнести к традиционным и известным имущественным. К примеру, право на аккаунт. Ни в научной среде, ни у правоприменителей нет однозначного мнения относительно того, что представляет собой аккаунт. В законодательстве данный термин также не определен. Аккаунт рассматривается в нескольких плоскостях: как нематериальный объект, созданный в результате творческой деятельности пользователя информационной площадки (например, социальной сети), как информационная площадка, как средство связи, как имущество⁴.

Независимо от того, что понимается под термином «аккаунт», можно утверждать, что аккаунт существует исключительно в киберпространстве, т.е. в области

1 Правовое регулирование экономических отношений в современных условиях развития цифровой экономики: Монография / А.В. Белицкая, В.С. Белых, О.А. Беляева [и др.], ответственный редактор В.А. Вайпан, М.А. Егорова. Москва: Юстицинформ. 2019. 376 с.

2 Новоселова Л., Габов А., Савельев А., Генкин А., Сарбаш С., Асосков А., Семенов А., Янковский Р., Журавлев А., Толкачев А., Камелькова А., Успенский М., Крупенин Р., Кислый В., Жужжалов М., Попов В., Аграновская М. Цифровые права как новый объект гражданского права // Закон. 2019. № 5. С. 31 - 54.

3 Сулова С.И., Филатова У.Б. Объекты гражданских прав в условиях формирования информационного пространства России // Пролог: журнал о праве. 2019. № 2. С. 11.

4 Кирсанова Е.Е. Аккаунт как объект гражданских прав // Вестник арбитражной практики. 2020. № 2 (87). С. 45.

электронной связи, включающей в себя коммуникационные сети, передачу сигналов и взаимодействие компьютеров. Аккаунт представляет собой электронную учетную запись в базе данных, которая позволяет фиксировать действия, совершаемые посредством аккаунта, и дает возможность установить физическое лицо, совершившее действия (если аккаунт персональный), либо группу лиц (если, например, аккаунт не персональный, а служебный).

Для установления связи лица с аккаунтом производится процедура аутентификации - путем введения логина и пароля. Благодаря этой процедуре информационная система понимает, что аккаунт используется управомоченным лицом. Право на аккаунт может быть передано путем передачи логина и пароля. Аккаунт имеет признаки имущества (объект, принадлежащий конкретному лицу, обладает качеством меновой стоимости и оборотоспособностью). Поэтому аккаунт можно рассматривать как имущество, в отношении которого субъект имеет имущественные права. С учетом специфики объекта и его виртуальной формы имущественное право на данный объект также не может быть обычным. В данном случае можно предположить, что такое право и является цифровым.

Для урегулирования особенностей цифровых прав в гражданском законодательстве появились нормы, определяющие правовой режим цифровых прав. Цифровые права не относятся к объектам, ограниченным в оборотоспособности (ст. 129 ГК РФ). Примерный круг сделок, предметом которых могут быть цифровые права, определен в ст. 141.1 ГК РФ.

Следует полагать, что цифровые права могут передаваться по правилам многих других сделок, перечень которых призваны определить специальные законы.

Определение цифровых прав, включенное в действующее законодательство, не охватывает все известные виртуальные объекты, по поводу которых складываются отношения в современном мире. Не всякие цифровые объекты, которые объективно существуют сегодня, обладают признаками цифровых прав, названными в ст. 141.1 ГК РФ, в связи с чем выявлены многочисленные пробелы в правовом регулировании отношений цифровой экономики, которые стали предметом многочисленных дискуссий.

Таким образом, можно выделить следующие характерные признаки цифровых прав. Во-первых, они должны быть *прямо названы в качестве цифровых в законе*. Во-вторых, осуществление, распоряжение, в том числе передача, залог, обременение цифровых прав другими способами или ограничение распоряжения возможны только в информационной системе без обращения к третьему лицу. То есть, оборот цифровых прав возможен только в специализированной информационной системе между субъектами, имеющими к ней доступ. В-третьих, содержание и условия осуществления цифровых прав определяются в соответствии с правилами информационной системы, отвечающей установленным законом признакам.

ПРАВА РАЗРАБОТЧИКОВ ВИДЕОИГР

*Д. В. Филимонов,
студент юридического факультета
Гродненского государственного университета им. Янки Купалы,
Республика Беларусь, г. Гродно.
Научный руководитель старший преподаватель кафедры
гражданского права и процесса Н. Е. Бодяк*

В настоящее время видеоигры являются неотъемлемой частью жизни подростков, в том числе и игры онлайн. Видеоигры используются не только для развития и развлечения детей, но и среди взрослых онлайн-игры набирают все большую популярность. Турниры по киберспорту (компьютерным онлайн-играм) собирают зрителей по количеству равных футбольным матчам. Ежегодно проходят выставки видеоигр и самой популярной из выставок является Electronic Entertainment Expo (E3) («Выставка электронных развлечений»). Такая распространенность привела к появлению специфического, но определенно, перспективного вида предпринимательской деятельности, основной целью которого является разработка и продвижение видеоигр. Особенностью данного вида предпринимательства является широкое использование объектов интеллектуальной деятельности, а значит, тесная связь с авторским правом. В силу этого современное развитие информационных технологий и игровой индустрии требует правомерного и своевременного решения вопросов защиты и охраны авторских прав разработчиков компьютерных программ. Видеоигра представляет собой плод интеллектуальных и творческих усилий людей, соответственно, все созданные при разработке видеоигры элементы — это объекты интеллектуальной собственности, которые охраняются и регулируются законом внутри страны и на международном уровне. Для разработчиков видеоигр важным шагом к защите своей интеллектуальной собственности являются знания о тех правах, которыми они обладают.

В Республике Беларусь охрана компьютерных программ как объекта права интеллектуальной собственности осуществляется Гражданским кодексом Республики Беларусь¹ и Законом Республики Беларусь от 17 мая 2011 г. № 262-З «Об авторском праве и смежных правах»².

Интеллектуальная собственность — охраняемые законом результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации в форме материальных активов (научные труды, лекции, патенты, программное обеспечение, образовательные, дистанционные и информационные технологии), служащие источником образовательной и экономической деятельности образовательных организаций и их сотрудников. Видами прав на интеллектуальную собственность являются: авторское право, смежные права, патентное право, права на средства индивидуализации, права на секреты производства и другие. Подлежит защите наравне с другими видами собственности.³

1 Гражданский кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс]: 7 дек. 1998 г., № 218-З: принят Палатой представителей 28 окт. 1998 г.: одобрен Советом Респ. 19 нояб. 1998 г.: в ред. Закон Респ. Беларусь от 5 янв. 2021 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2021.

2 Об авторском праве и смежных правах [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 17 мая 2011 г., № 262-З в ред. от 15 июля 2019 г. / Консультант Плюс: Беларусь. Технология Проф. / ООО «ЮрСпектр». – Минск, 2021.

3 Постановление Межпарламентской Ассамблеи государств - участников Содружества Независимых Государств от 27 ноября 2020 г. № 51-20 «О Согласованном словаре терминов в области образования: Постановление Межпарламентская Ассамблея государств - участников Содружества

Определение и закрепление объектов интеллектуальной собственности в договорах и при регистрации каждого элемента на законодательном уровне будет приносить выгоду, продвигая разработчика и его игру, а также лишит возможности иных лиц незаконно воспользоваться данным проектом. В таком случае каждый разработчик сможет свободно заниматься своим проектом и чувствовать, что его права находятся под охраной закона. В информационную эпоху правовые возможности, как и запреты по объектам интеллектуальной собственности, возрастают. Поэтому их важность в игровой индустрии трудно переоценить — это буквально необходимость.

Для создания видеоигры разработчик должен написать исходный программный код, который представляет из себя набор букв, цифр и специальных символов. Также при разработке видеоигры используются такие объекты, как алгоритмы, графические изображения, видеоконтент, звукозаписи и иные уникальные разработки. Из-за такого разнообразия элементов интеллектуальной собственности у разработчиков игры могут возникать следующие права: 1) авторские права на программный код и графические изображения; 2) смежные права на фонограммы, звуковой ряд и видеоконтент; 3) коммерческое обозначение игры можно зарегистрировать в качестве товарного знака; 4) оформление патента на систему управления, алгоритма, интерфейса и дизайна проекта — такие объекты могут рассматриваться как промышленный образец.

При рассмотрении охраны авторских прав разработчиков следует особенно остановиться на алгоритме, ведь алгоритм сам по себе в видеоигре является основным элементом программы, который основан на законах логики, и он определяет результат, который достигается при ее использовании. Отсюда закономерно вытекает заключение, которое сформулировал А. Милье: «учитывая, что с помощью алгоритма человеческому интеллекту указывается взаимосвязь компьютерных ресурсов, сочетаемых для получения передаваемого публике результата, они, безусловно, должны являться исключительной собственностью автора»¹. Разумеется, с этим утверждением нельзя не согласиться, но авторское право охраняет лишь форму произведения, а не его содержание. Тем не менее на него все же распространяется косвенная охрана. Это подтверждается высказыванием Э. П. Гаврилова о том, что «авторское право охраняет форму произведения и – через форму – содержание произведения. Для художественных произведений такая охрана является вполне достаточной, так как у этих произведений форму нельзя отделить от содержания»².

Имеющаяся на данный момент степень правовой защиты алгоритма не может удовлетворить разработчиков игр, так как присутствует возможность неограниченного использования алгоритма другими лицами, а последние могут реализовать его на другом языке программирования, которых на данный момент насчитывается более сотни. В результате такого использования проект не будет защищен авторским правом. А. Б. Гельб по этому поводу указывает: «...использование заимствованного алгоритма, например, в машинах с другой системой команд, или в той же машине, но с ячейек памяти, изменением нумерации команд, последовательности выполнения операций и т. п. полностью изменит внешнюю форму «произведения» и не будет считаться нарушением авторских прав»³. Данное положение склоняет разработчиков компьютерных игр все чаще обращаться к нормам патентного права,

Независимых Государств» // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.

4 Милье, А. Охрана программного обеспечения авторским правом: развитие юридической мысли // Бюллетень по авторскому праву. – 1989. – Том 22. – № 4. – С. 18-27.

5 Гаврилов, Э. П. Советское авторское право в условиях общенародного государства / Э. П. Гаврилов // Проблемы советского авторского права: сб. статей. – М., 1979. – 224 с.

6 Гельб А. Б. К проблеме целесообразности и возможности патентования алгоритмов и программ ЭВМ. – Талин, 1973. – 64 с.

чтобы обеспечить максимальную защиту своего собственного алгоритма для видеоигры.

Для регистрации прав на видеоигру разработчикам нужно пройти процедуру патентования. Совершить это можно только после создания игры в окончательной ее форме. Далее для получения патента на алгоритм или иную разработанную уникальную систему разработчикам нужен лишь текст описания алгоритма или код реализации.

Согласно статье 2 Закона Республики Беларусь 16 декабря 2002 г. № 160-З «О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы», алгоритм можно запатентовать в качестве изобретения, которое выступает по определенному назначению, которое является новым, имеет изобретательский уровень и промышленно применимо¹.

Регистрировать видеоигру в уполномоченных органах не нужно, однако разработчик может провести это действие добровольно. Регистрация проходит без экспертизы и носит заявительный характер, а правообладатель получает охранное свидетельство.

Авторские права на игру позволяют использовать ее для собственных целей разработчиков (к примеру, запуск в продажу собственными средствами), либо для продажи или передачи другим лицам. Для дальнейшего распоряжения правами на игру оформляется договор об отчуждении исключительного права или лицензионное соглашение, по которым разработчик сможет получить вознаграждение.

Посредством договора уступки исключительного права одна сторона (правообладатель, в нашем случае – разработчик) передает принадлежащее ей исключительное право на результат интеллектуальной деятельности в полном объеме (навсегда) другой стороне (приобретателю) и получает за это вознаграждение (ст. 984-1 Гражданского Кодекса Республики Беларусь).

В соответствии с пунктом 1 ст. 985 Гражданского кодекса Республики Беларусь, лицензионный договор подразумевает, что право на использование предоставляется тем, кто владеет правом на объекты интеллектуальной собственности (лицензиаром), другой стороне (лицензиату) на время и в предусмотренных договором пределах. Таким образом, правообладатель, получивший объект интеллектуальной собственности по лицензии, может использовать его только так, как прописано в договоре, и никак иначе. В лицензионном договоре должны быть четко определены: объект интеллектуальной собственности, с какого по какой срок, в каких границах и как он может быть использован. В договоре можно указать территорию использования и сам вид лицензии. Лицензия бывает исключительной, предоставляет право использовать объекты интеллектуальной собственности только одной компании-покупателю и неисключительной, предоставляет право использовать объекты интеллектуальной собственности всем, кто приобретает ее.

Если человек сам разрабатывает все виды объектов интеллектуальной собственности для видеоигры, то в судебном заседании он может доказывать, что является единоличным собственником и автором этих объектов интеллектуальной собственности. Если же он приобретает объекты интеллектуальной собственности у других лиц, тогда будет важным заключить соответствующие договоры, которые докажут переход права на обладание объектом.

Индустрия видеоигр продолжает постепенно развиваться технологически, творчески и коммерчески. По нашему мнению, ряд новшеств, которые внедряются в каждой разработке, следует регистрировать как объект интеллектуальной

7 О патентах на изобретения, полезные модели, промышленные образцы [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 16 дек. 2002 г., № 160-З: в ред. Закона Респ. Беларусь от 18 дек. 2019 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2022.

собственности. Ибо если вовремя не позаботиться об узаконивании всех необходимых алгоритмов, цифровых кодов, графических изображений, видеоконтента, звукозаписей и прочего при разработке видеоигры, то у разработчиков могут возникнуть проблемы с кражей контента или трудности с коммерциализацией проекта.

Итак, как авторская, так и патентная защита видеоигры являются основными способами защиты прав для разработчиков. В то же время необходимо отметить, что более детальная регламентация правовой охраны прав на видеоигры способствовала бы ликвидации пробелов и фрагментарности правового регулирования отношений в данной сфере и тем самым способствовала бы усилению правовой охраны данных объектов.

ПРАВОВОЙ СТАТУС ОРГАНИЗАТОРА ПРОЦЕДУР ГОСУДАРСТВЕННЫХ ЗАКУПОК В РЕСПУБЛИКЕ БЕЛАРУСЬ

*М. В. Якусевич,
студентка курса юридического факультета
Гродненского государственного университета им. Янки Купалы,
Республика Беларусь, г. Гродно.
Научный руководитель старший преподаватель кафедры
гражданского права и процесса Н. Е. Бодяк.*

В современной экономике система государственных закупок является неотъемлемым элементом управления государственными финансами и другими ресурсами государственного сектора экономики и призвана выполнять не только функции удовлетворения общественных потребностей, но и функции государственного регулирования экономической деятельности. Внесенные в действующее законодательство изменения призваны содействовать повышению прозрачности и эффективности государственных закупок, снижению операционных издержек для участников, а также улучшению качества государственных услуг в целом. В виду изложенного полагаем необходимым провести анализ правового статуса организатора процедуры государственной закупки.

В соответствии со ст. 1 Закона Республики Беларусь от 13.07.2012 № 419-З «О государственных закупках товаров (работ, услуг)» (далее – Закон о госзакупках)¹ под государственной закупкой – приобретение товаров (работ, услуг) полностью или частично за счет бюджетных средств и (или) средств государственных внебюджетных фондов получателями таких средств, а также отношения, связанные с исполнением договора государственной закупки (далее – договор).

Из приведенного определения можно выделить два основных элемента государственной закупки: 1) закупка осуществляется полностью или частично за счет бюджетных средств и (или) средств государственных внебюджетных фондов; 2) закупка осуществляется лицом, определенным в качестве получателя бюджетных средств.

Основными субъектами отношений по госзакупкам выступают заказчик и участник. Заказчик осуществляет государственные закупки самостоятельно либо с участием организатора. Организатором признается юридическое лицо, выполняющее часть функций заказчика по организации и проведению процедур госзакупок (ст. 1 Закона о госзакупках). Заметим, что в законодательстве выделен в отдельную категорию организатор при централизации госзакупок, т.е., при организации процедур закупок

¹ О государственных закупках товаров (работ, услуг): Закон Республики Беларусь от 13 июля 2012г. № 419-З: в ред. от 13 июля 2018 г. № 136-З. Доступ из справочно-правовой системы «КонсультантПлюс».

однородных товаров организатором для нужд нескольких заказчиков. При этом в пп. 1.2 п. 1 Указа Президента Республики Беларусь от 31.12.2013 г. № 590 «О некоторых вопросах государственных закупок товаров (работ, услуг)»¹ указано, что организатор при централизации госзакупок определяется государственным органом (организацией) для заказчиков, находящихся в подчинении (входящих в состав, систему) этого государственного органа (организации) либо акции (доли в уставных фондах) которых находятся в государственной собственности и переданы в его управление, а также для самого государственного органа (организации), если Президентом Республики Беларусь не установлено иное. При этом государственный орган (организация) может выступать организатором при централизации государственных закупок.

В ст. 30 Закона о госзакупках закреплены правила, когда Президентом Республики Беларусь полномочия на проведение процедур госзакупок отдельных видов товаров (работ, услуг) для нескольких государственных органов, бюджетных организаций, а также на заключение договоров, их исполнение, в том числе на приемку поставленных товаров (выполненных работ, оказанных услуг), обеспечение их оплаты, могут быть возложены на государственный орган (организацию) либо несколько государственных органов (организаций). Соответственно, такие субъекты подчиняются нормам, регламентирующим права и обязанности заказчика.

Если заказчик принимает решение осуществлять госзакупки с привлечением организатора, заказчик передает полномочия по организации и проведению процедур госзакупок организатору (ст. 13 Закона о госзакупках).

В случае если привлекается организатор для организации и проведения процедур госзакупок, то заказчик делегирует свои права и обязанности организатору, однако следующие обязанности осуществляет только заказчик:

- потребительские, функциональные, технические, качественные и эксплуатационные показатели (характеристики) предмета государственной закупки (далее – требования к предмету государственной закупки);
- требования к участникам;
- существенные условия договора и его заключение.

Согласно ст. 13 Закона о госзакупках эти функции не могут быть переданы организатору.

В качестве основных целей госзакупок в указанном акте обозначены, в том числе, и эффективное расходование бюджетных средств и (или) средств государственных внебюджетных фондов; обеспечение справедливого и беспристрастного отношения к потенциальным поставщикам (исполнителям); оказание поддержки отечественным поставщикам (исполнителям) в той мере, в которой это не противоречит международным договорам Республики Беларусь.

Эти и другие цели должны быть реализованы организатором закупок в полной мере, следовательно, их надлежит рассматривать и в качестве основной составляющей правового статуса организатора. Заметим, что законодатель не сформировал четкого перечня функций или обязанностей рассматриваемого субъекта, что вызывает некоторое недопонимание на практике.

Так, например, исходя из содержания ст. 12 Закона о госзакупках, функция назначения ответственных может иметь вариативный характер в зависимости от решения заказчика:

- определение или создание структурного подразделения заказчика, ответственного за выполнение функций по организации и проведению процедур государственных закупок;

¹ О некоторых вопросах государственных закупок товаров (работ, услуг): указ Президента Респ. Беларусь от 31 декабря 2013 г. № 590 : в ред. от 18 апреля 2019 г. № 151. Доступ из справочно правовой системы «КонсультантПлюс».

– назначение работника (работников), обладающего соответствующей квалификацией в сфере государственных закупок, и распределение между такими работниками функций по организации и проведению процедур государственных закупок (при необходимости).

Помимо этого, Республика Беларусь испытывает некоторый дефицит профессиональных организаторов госзакупок. Совсем недавно их было всего два: КУП «Тендерный центр Мингорисполкома»¹ и государственное торгово – производственное объединение «Белресурсы»², которое в соответствии с Указом Президента Республики Беларусь от 11.01.2019 № 11 «О холдинге «Белресурсы»³ с 01.07.2019 преобразовано в открытое акционерное общество.

Этим же Указом внесены изменения в Указ Президента Республики Беларусь от 29.01.2007 г. № 53 «О некоторых вопросах преобразования Белорусского концерна по материальным ресурсам»⁴ в части исключения функций организатора по проведению процедур государственных закупок товаров в случае принятия решения заказчика об этом.

Согласно уставу ОАО «Белресурсы» – управляющая компания холдинга «Белресурсы» с 01.07.2019 в качестве организатора проводит процедуры закупок товаров (работ, услуг) только для дочерних компаний холдинга «Белресурсы» (независимо от источника финансирования), а также органов государственного управления (за счет средств республиканского бюджета) в соответствии с поручением Совета Министров. Это означает, что ОАО «Белресурсы» прекратило оказывать услуги по организации госзакупок для сторонних организаций, индивидуальных предпринимателей. В виду этого, небольшие государственные организации испытывают значительные трудности в связи с необходимостью проведения госзакупок при одновременном отсутствии обученных специалистов. Недостаточное количество организаций по проведению госзакупок не способствует созданию конкурентной среды, что в свою очередь приводит к формированию монопольных, завышенных цен на организацию проведения процедуры сторонним организатором. Необходимость уплаты сбора за участие в процедуре при привлечении стороннего организатора оказывает негативное влияние на количество предложений и снижает результативность процедуры закупки в целом. Таким образом, не совсем выполняется одна из основных целей Закона о госзакупках – обеспечение конкуренции в этой сфере. Полагаем, что образование юридических лиц, осуществляющих организацию и проведение госзакупок, будет способствовать как увеличению количества процедур, так и состоявшихся процедур в целом, что, несомненно, положительно отразится на социально–экономическом развитии страны.

1 КУП «Тендерный центр Мингорисполкома» URL: <http://tenderminsk.by/ru/> (дата обращения: 05.03.2020).

2 Открытое акционерное общество «Белресурсы» - управляющая компания холдинга «Белресурсы» URL: <http://belres.by/ru/procedury-zakupok/> (дата обращения: 05.03.2020).

3 О холдинге «Белресурсы» : указ Президента Респ. Беларусь 11 января 2019 г. № 11. Доступ из справочно правовой системы «КонсультантПлюс».

4 О некоторых вопросах преобразования Белорусского концерна по материальным ресурсам : указ Президента Респ. Беларусь 29 января 2007 г. № 53. Доступ из справочно правовой системы «КонсультантПлюс».

ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

ИНДЕКСАЦИЯ ПРИСУЖДЕННЫХ КО ВЗЫСКАНИЮ ДЕНЕЖНЫХ СУММ В ПОРЯДКЕ СТАТЬИ 183 АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССУАЛЬНОГО КОДЕКСА РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*А. С. Володина,
студентка Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой
гражданского процесса ТГУ Н. Г. Галковская.¹*

Обеспечение реального и своевременного исполнения судебного акта, наряду с эффективностью судопроизводства, является показателем законности. К сожалению, получение судебного акта по делу о взыскании с ответчика денежной суммы ещё не свидетельствует о его реальном исполнении. Являются не редкими ситуации, когда возмещение должниками присужденных денежных сумм происходит несвоевременно или не происходит вовсе, в то время как процессы инфляции идут, и денежные средства, которые подлежат возмещению, теряют свою покупательскую способность.

Инфляция, будучи распространённым явлением в экономике любого государства, представляет собой устойчивое повышение общего уровня цен на товары и услуги². Годовая инфляция в России на 15 апреля 2022 года составила 17,62 %, что является максимумом с февраля 2002 года, когда она равнялась 17,7 %³. Столь значительный рост цен за месяц, вызванный введенными санкциями, ограничениями и мартовским ослаблением рубля на фоне начавшейся 24 февраля военной спецоперации на Украине, стал максимальным с января 1999 года⁴.

Для предотвращения имущественных потерь взыскателя существует механизм индексации присужденных денежных сумм. Это необходимый институт, который выступает гарантией права на удовлетворение иска ввиду инфляционных свойств денежных средств.

Становление института индексации присужденных денежных сумм связано с внесением изменений в Гражданский процессуальный кодекс Российской Советской Федеративной Социалистической Республики в 2000 году⁵. Вплоть до настоящего времени законодатель не раскрывает понятие индексации, поэтому обратимся к отечественной доктрине и практике высших судов Российской Федерации.

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к XVсероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

² Официальный сайт Центрального Банка Российской Федерации // URL: https://www.cbr.ru/dkp/about_inflation/ (дата обращения: 07.04.2022).

³ Росстат отметил ускорение годовой инфляции до 17,6 % // Портал «Интерфакс». URL: <https://www.interfax.ru/business/836025> (дата обращения: 21.04.2022).

⁴ Годовая инфляция в России ускорилась до 16,7 % // Портал «Интерфакс». URL: <https://www.interfax.ru/business/833991> (дата обращения: 09.04.2022).

⁵ Постыляков С. П. Актуальные проблемы правоприменения института индексации присужденных денежных сумм в гражданском процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2014. № 4 С. 22-27.

В постатейном комментарии к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации под редакцией В.В. Яркова указывается, что «индексация - один из способов возмещения кредитору, как правило, в гражданско-правовом обязательстве, убытков, вызванных обесцениванием денег (инфляцией), заключающийся в увеличении взысканных сумм путем применения установленных законом или договором коэффициентов»¹.

В учебнике «Арбитражное процессуальное право» под редакцией С.Ф. Афанасьева и И.Ю. Захарьящевой также указывается, что «индексация представляет собой способ возмещения кредитору убытков, вызванных обесцениванием денег (инфляцией)»².

Согласно позиции Конституционного Суда РФ, выраженной в определении от 20 марта 2008 г. № 244-О-П, индексация является «процессуальной гарантией защиты имущественных интересов взыскателя и должника от инфляционных процессов в период с момента вынесения судебного решения до его реального исполнения»³.

Верховный Суд Российской Федерации, проанализировав правовую природу индексации присужденных денежных сумм, указал, что индексация представляет собой «упрощенный порядок возмещения взыскателю денежных потерь, вызванных обесцениванием в результате экономических явлений присужденных денежных сумм, обязанность уплатить которые лежит на должнике»⁴. Также Верховный Суд РФ в данном определении указывает, что указанный институт служит лишь дополнительной гарантией, не являясь при этом мерой ответственности, и не ставится в зависимость от вины лица, обязанного выплатить денежные средства. При этом индексация присужденных денежных сумм не лишает права требовать присуждения компенсации за нарушение права на исполнение судебного акта в разумный срок⁵. Следовательно, единственной целью института индексации является предотвращение инфляционных процессов.

Проблема индексации в свое время коснулась многих предпринимателей⁶. Они, сталкиваясь с несвоевременным исполнением судебного акта проигравшей стороной, пытались проиндексировать суммы через суд, но суды отказывали им в этом. Так было до недавних пор.

В арбитражном процессе индексация присужденных денежных сумм регулируется ст. 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ)⁷. Законодателем установлено, что по заявлению взыскателя арбитражный суд первой инстанции, рассмотревший дело, может произвести индексацию взысканных судом денежных сумм на день исполнения решения суда в случаях и в размерах, которые предусмотрены федеральным законом или договором.

1 Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / А.В. Абсалямов, Д.Б. Абушенко, А.И. Бессонова и др.; под ред. В.В. Яркова. 4-е изд., испр. и перераб. М., 2020. С. 1071.

2 Арбитражное процессуальное право в 2 ч. Часть 1: учебник для вузов / С. Ф. Афанасьев [и др.]; под ред. С. Ф. Афанасьева, И. Ю. Захарьящевой. М., 2021. С. 399.

3 Определение Конституционного Суда РФ от 20.03.2008 № 244-О-П «По жалобе гражданина Петрова Игоря Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022).

4 Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации от 21.01.2020 № 18-КГ19-147 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022).

5 Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 29.03.2016 № 11 «О некоторых вопросах, возникающих при рассмотрении дел о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 08.04.2022).

6 Михальская Н. Долгая дорога к индексации присужденных денежных сумм // Экономика и Жизнь. URL: <https://www.eg-online.ru/article/441610/> (дата обращения: 08.04.2022).

7 Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021)

О. В. Бугакова подчеркивает, что в соответствии с Гражданским процессуальным кодексом Российской Федерации «с заявлением об индексации вправе обратиться взыскатель или должник, а сам факт индексации прописан как право суда в отличие от арбитражного процесса, где ч. 1 ст. 183 АПК РФ носит императивный характер, а инициатором индексации указан только взыскатель»¹.

Перечень законов, в соответствии с которыми можно произвести индексацию, приведен в письме ВАС РФ от 25.05.2004 № С1-7/УП-600². Е. Р. Русинова права, говоря о том, что «часть законов из этого перечня едва ли применима в арбитражных судах, а другая имеет очень узкое действие»³. На федеральном уровне с момента принятия Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации до сих пор не был принят универсальный закон, определяющий порядок применения индексации.

Что касается договоров, то некоторые авторы отмечают, что наличие договора, который бы предусматривал индексацию, в практике встречается крайне редко⁴. Однако А. Кухарь считает, что индексация может эффективно использоваться и в договорной работе, применяться при заключении мировых соглашений⁵.

Норма, регулирующая индексацию присужденных ко взысканию сумм, неоднократно становилась предметом обжалования в Конституционном Суде Российской Федерации в связи с её правовой неопределённостью. Поскольку закона об индексации нет, рассматриваемый механизм фактически не работал. Так, в 2008 и 2019 годах Конституционный Суд отказывал в рассмотрении жалобы на норму об индексации⁶, отмечая, что взыскателю доступны иные меры судебной защиты, в силу чего ч. 1 ст. 183 АПК РФ не может рассматриваться как норма, нарушающая конституционные права, в том числе и право на судебную защиту.

Таким образом, довольно продолжительное время статья оставалась «мёртвой». Арбитражные суды ссылались на отсутствие специального закона и отказывались производить индексацию взысканных сумм⁷.

1 Бугакова О. В. Отдельные правовые аспекты индексации присужденных денежных сумм в порядке статьи 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Современная наука. № 4. 2021. С. 79-83.

2 Письмо ВАС РФ от 25.05.2004 № С1-7/УП-600 «О федеральных законах, применяемых арбитражными судами в соответствии с содержащимися в АПК РФ отсылочными нормами» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 08.04.2022).

3 Русинова Е. Р. Право на индексацию присужденных сумм в правовых позициях Конституционного Суда Российской Федерации // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 25.04.2022).

4 Хренников В. Д., Хренникова Т. В. К вопросу о практической реализации механизма индексации присужденных денежных сумм // Оригинальные исследования. Т. 11. № 9. 2021. С. 53-57. Электрон. версия печат. публ. Доступ из науч. электрон. б-ки «eLIBRARY.RU». URL: <https://www.elibrary.ru/item.asp?id=46985026> (дата обращения: 15.04.2022).

5 Кухарь А. Индексация как эффективный способ защиты от неисполнения судебного акта и инфляционных потерь // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 18.04.2022).

6 Определение Конституционного Суда РФ от 06.10.2008 № 738-О-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Дальневосточная трастовая компания» на нарушение конституционных прав и свобод частью 1 статьи 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022); Определение Конституционного Суда РФ от 25.06.2019 № 1717-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью «Производственно-строительная компания «Арт-Мастер» на нарушение конституционных прав и свобод частью 1 статьи 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022).

7 Решение Арбитражного суда Томской области от 21 июня 2021 г. по делу № А67-667/2019 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Офиц. сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 10.04.2022); Решение Арбитражного суда Кемеровской области от 15 июля 2019 г. по делу № А27-9232/2019 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Офиц. сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 10.04.2022).

С момента признания Конституционным Судом в начале 2021 года нормы Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации об индексации частично неконституционной рассматриваемый институт получил свое дальнейшее развитие. Конституционный Суд Российской Федерации обязал законодателя внести в действующее правовое регулирование «изменения, позволяющие судам индексировать присужденные денежные суммы на основании заявлений взыскателей или должников и тем самым реально восстанавливать их право на правильное и своевременное исполнение решения суда, являющееся неотъемлемым элементом конституционного права на судебную защиту»¹. А до этого момента в качестве критерия для расчета суммы индексации использовать индекс потребительских цен, публикуемый на сайте Росстата.

По содержанию ст. 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее – ГПК РФ)² не отличалась от ч. 1 ст. 183 АПК РФ, и взыскатели в арбитражном процессе начали ссылаться на упомянутое постановление Конституционного Суда. Однако арбитражные суды указывали на недопустимость применения аналогии закона ввиду наличия дифференциации механизма регулирования индексации³. А. Каблучков предполагает, что такая позиция арбитражей была обусловлена применением индекса потребительских цен преимущественно к затратам физических лиц⁴.

В результате сложилась ситуация, при которой в гражданском процессе индексация стала возможной, в то время как в арбитражном процессе всё ещё нет. Тогда при поступлении очередной жалобы на ч. 1 ст. 183 АПК РФ Конституционный Суд принял ее к рассмотрению.

В соответствии с Постановлением Конституционного Суда РФ от 22.07.2021 № 40-П⁵ в арбитражном процессе вопрос индексации в спорных правоотношениях стал разрешаться по тому же правилу, что и в гражданском процессе, до момента внесения законодателем соответствующих изменений. Таким образом, Конституционный Суд Российской Федерации установил единый подход к индексации в арбитражном и гражданском процессах. Это, безусловно, поменяло практику для заявителей в положительную сторону.

Стоит отметить, что Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации не содержит запрета на повторную подачу заявления об индексации присужденных судом денежных сумм в том случае, если ранее в индексации было отказано⁶. При

1 Постановление Конституционного Суда РФ от 12.01.2021 № 1-П «По делу о проверке конституционности статьи 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Л.В. Бакиной, С.А. Жидкова, Е.М. Семенова и Е.И. Семеновой» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022).

2 Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 09.04.2022).

3 Постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 10 июня 2021 г. по делу № А53-34345/2016 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Официальный сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 10.04.2022); Постановление Восьмого арбитражного апелляционного суда от 2 июля 2021 г. по делу № А75-7455/2015 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Официальный сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 10.04.2022).

4 Каблучков А. Позиция КС РФ по индексации сумм, взысканных арбитражными судами // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 11.04.2022)

5 Постановление Конституционного Суда РФ от 22.07.2021 № 40-П «По делу о проверке конституционности статьи 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с запросом Арбитражного суда Республики Татарстан и жалобой гражданина В.В. Сторублевцева» // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 10.04.2022).

6 Постановление Седьмого арбитражного апелляционного суда от 22 сентября 2021 г. по делу № А45-23772/2017 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Официальный сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 11.04.2022); Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 21 октября 2021 г. по делу № А79-5701/2011 // Интернет-ресурс Судебные и нормативные акты РФ (СудАкт) [Официальный сайт]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 11.04.2022).

этом показательно, что в постановлениях по таким делам арбитражные суды, помимо прочего, апеллируют к позиции Европейского суда по правам человека.

Во исполнение Постановления Конституционного Суда РФ от 12 января 2021 г. № 1-П был принят Федеральный закон № 98-ФЗ от 16.04.2022 «О внесении изменения в статью 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»¹. Прописаны критерии индексации: если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, для индексации используется официальная статистическая информация об индексе потребительских цен (тарифов) на товары и услуги в Российской Федерации, размещаемая на официальном сайте Росстата.

В пояснительной записке к проекту данного федерального закона (законопроект № 1207285-7)² законодатель обратил внимание на то, что исходя из правовой позиции Конституционного Суда Российской Федерации (Определение от 6 октября 2008 г. № 738-О-О) проект не предусматривает внесение аналогичных изменений в ст. 183 АПК РФ. Характер спорных правоотношений и субъектный состав участников отличает дела, подведомственные арбитражным судам. Ввиду принципа свободы договора участники осуществления предпринимательской деятельности должны принимать меры, направленные на снижение соответствующих рисков. Одной из таких мер является как раз согласование при заключении договора, наряду с иными способами защиты, условия об индексации взыскиваемых по решению суда денежных сумм.

С точки зрения Ю. В. Тая, пояснительная записка к законопроекту только порождает новые вопросы. «Так, по мнению авторов законопроекта, отсутствует необходимость вносить изменения в ст. 183 АПК, хотя КС неоднократно отмечал, что отличия двух цивилистических процессуальных кодексов должны быть гармонизированы, однако по достаточно надуманным, на мой взгляд, причинам (ссылка на свободу договора (ст. 421 ГК), делается вывод, что в арбитражном процессе этот вопрос будет решен сторонами споров самостоятельно. Кроме того, авторы упускают из виду, что в арбитражных судах рассматриваются не только споры между предпринимателями по исполнению договоров, а гораздо более широкий круг споров, в том числе деликтные, и с участием государства. Следовательно, оговорка об индексации далеко не во всех случаях может быть установлена сторонами спора»³, – считает эксперт.

О. В. Бугакова придерживается мнения, что «сам по себе институт индексации имеет единую правовую природу, а разночтение положений ст. 183 АПК РФ и ст. 208 АПК РФ является следствием неполной унификации гражданского и арбитражного процессуального законодательства»⁴.

В научной среде некоторые авторы считают, что механизма защиты интересов организаций на данный момент попросту не существует⁵. В соответствии с Официальной статистической методологией наблюдения за потребительскими ценами на това-

1 О внесении изменения в статью 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: федер. закон от 16.04.2022 № 98-ФЗ // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 25.04.2022)

2 СОЗД ГАС «Законотворчество» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/1207285-7> (дата обращения: 11.04.2022).

3 Цит. по: Кузнецова Т. Механизм, устанавливающий критерии индексации взысканных судами денежных средств, доработан // Адвокатская газета. URL: <https://www.advgazeta.ru/> (дата обращения: 12.04.2022).

4 Бугакова О. В. Отдельные правовые аспекты индексации присужденных денежных сумм в порядке статьи 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации // Современная наука. № 4. 2021. С. 79-83.

5 Гордеев К. В., Онищук М. Я., Морозова А. А. К вопросу о сущности и проблемах реализации института индексации присужденных денежных сумм // Юридическая наука. № 1. 2022. С. 43-46. Электрон. версия печат. публ. Доступ из науч. электрон. б-ки «КИБЕРЛЕНИНКА». URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/k-voprosu-o-suschnosti-i-problemah-realizatsii-instituta-indeksatsii-prisuzhdennyh-denezhnyh-summ> (дата обращения: 17.04.2022).

ры и услуги и расчета индексов потребительских цен¹ определение индекса потребительских цен характеризует изменение во времени общего уровня цен на товары и услуги, приобретаемые населением для непроизводственного потребления. То есть по отношению к юридическим лицам индекс потребительских цен применяться не может.

Законодатель закрепляет использование для индексации официальной статистической информации в качестве факультативного критерия на случай, если иное не предусмотрено федеральным законом или договором. В связи с этим мы можем говорить о том, что законодатель отказался от разработки и принятия полноценного закона, устанавливающего критерии индексации для физических и юридических лиц.

В первом чтении Государственной Думой принят законопроект № 28060-8 «О внесении изменений в статью 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации»², который разработан во исполнение Постановления Конституционного Суда Российской Федерации от 22 июля 2021 г. № 40-П. В соответствии с ним арбитражные суды первой инстанции будут индексировать присужденные суммы по заявлению взыскателя или должника. То есть инициатором индексации становится также должник. По общему правилу индексацию присужденных денежных сумм будут проводить со дня вынесения решения суда или, если решением суда предусмотрена выплата присужденной денежной суммы в предстоящем периоде, – с момента, когда такая выплата должна была быть произведена. Если иное не предусмотрено федеральным законом или договором, для расчета будет использоваться индекс потребительских цен. Кроме того, статья может быть дополнена частью 1.1, которая касается случаев обращения взыскания на средства бюджетов или бюджетных учреждений. Она устанавливает период, в течение которого индексация не производится, а именно с момента вступления в силу судебного решения и до истечения срока его исполнения. В соответствии с п. 6 ст. 242.2 Бюджетного кодекса Российской Федерации исполнение таких судебных актов производится в течение трех месяцев со дня поступления исполнительных документов на исполнение³.

Аналогичная формулировка во втором чтении была исключена из окончательного текста Федерального закона № 98-ФЗ от 16.04.2022 «О внесении изменения в статью 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации»⁴, принятого Государственной думой 5 апреля 2022 года. С. Н. Мамонов заметил, что исключенное положение вызвало дискуссии в юридическом сообществе и получило неоднозначную оценку: «Представляется, что законодатель решил пойти по пути наименьшего сопротивления с расчетом на то, что данный вопрос будет решаться путем толкования и взаимосвязи уже имеющихся норм бюджетного законодательства и норм об исполнении решения с учетом принимаемых норм об индексации»⁵.

Будет ли исключен рассматриваемый пункт из законопроекта № 28060-8? Скорее всего, законодатель пойдет по пути поправок в ст. 208 ГПК РФ и исключит данное положение.

1 Об утверждении Официальной статистической методологии наблюдения за потребительскими ценами на товары и услуги и расчета индексов потребительских цен: приказ Росстата от 15.12.2021 № 915 // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 17.04.2022).

2 Проект Федерального закона № 28060-8 «О внесении изменений в статью 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (ред., принятая ГД ФС РФ в I чтении 04.03.2022) // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 11.04.2022).

3 Бюджетный кодекс Российской Федерации: федер. закон от 31.07.1998 № 145-ФЗ (ред. от 26.03.2022) // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 12.04.2022).

4 О внесении изменения в статью 208 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: федер. закон от 16.04.2022 № 98-ФЗ // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 25.04.2022).

5 Цит. по: Кузнецова Т. Механизм, устанавливающий критерии индексации взысканных судами денежных средств, доработан // Адвокатская газета. URL: <https://www.advgazeta.ru/> (дата обращения: 12.04.2022).

Хочется также добавить, что в условиях неспокойной экономической ситуации механизм индексации, позволяя компенсировать инфляционные потери, приобретает особую ценность. Действующие официальные прогнозы Минэкономразвития (инфляция 4 % в 2022 году и 4 % в 2023 году) и Центрального банка Российской Федерации (инфляция 5-6 % в 2022 году и 4 % в 2023 году) делались, буквально, в другой реальности. На данный момент готовятся новые среднесрочные прогнозы. И будет ли стабилизирована российская экономика, сказать сложно.

К. Пантелеева отмечает, что индекс потребительских цен Росстата «не только ниже ставки процентов по ст. 395 ГК, но и чаще всего ниже даже официально декларируемого уровня инфляции, определяемого Центробанком»¹. Это может привести к распространению в практике договоров, предусматривающих индексацию денежных средств по ставке близкой к рыночной инфляции. Напротив, А. Бычков считает, что индекс потребительских цен, принимаемый в расчет при подсчете размера компенсации, хоть и является невысоким, но отражает реальный уровень инфляции в стране². При этом размер компенсации, которую предприниматели могут оговорить в договоре, может в большую сторону отличаться от ставки индекса потребительских цен как показателя официального уровня инфляции в стране.

Представляется, что принятые законодателем меры хороши здесь и сейчас, но никак не рассчитаны на долгосрочную перспективу. Да, спустя долгие годы, больше нет препятствий для применения института индексации, и взыскатели, наконец, могут реализовать свое право. Однако необходимость в принятии на федеральном уровне универсального закона, определяющего порядок применения индексации, осталась. Только в этом случае институт индексации станет эффективным средством для реализации права на удовлетворение иска.

УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*В. Ю. Гришаев,
студент юридического факультета Западно-Сибирского филиала
Российского государственного университета правосудия, г. Томск.³*

В юридическом сообществе по-прежнему не утихают споры насчет правового статуса прокурора, его роли в судебном процессе. Данные дискуссии подпитываются многочисленными проблемами и правовыми неопределенностями, которые сопутствуют участию прокурора в любом виде судебного процесса, будь то уголовный процесс или же арбитражный. С этим определенно надо бороться, постоянно совершенствуя законодательство, издавая акты толкования. Эти действия призваны создать эффективную нормативно-правовую базу, регулирующую деятельность прокурора в судебном процессе, определяющую исчерпывающий перечень его прав и обязанностей.

В научной литературе часто отмечается, что определенность насчет процессуальной формы участия прокурора в арбитражном процессе еще не достигнута. Выявляются различные проблемы, предлагаются способы их решения. Отдельного внима-

1 Пантелеева К. ГД уточнила критерии индексации присужденных сумм // Портал «Право.ру». URL: <https://pravo.ru/> (дата обращения: 11.04.2022).

2 Бычков А. Деньги превращаются в фантики: кто ответит за убытки? // СПС КонсультантПлюс (дата обращения: 27.04.2022).

3 Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к X Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

ния заслуживают пробелы в законодательстве, подлежащие скорейшему восполнению. Данные вопросы безусловно являются актуальными, т.к. участие прокурора в арбитражном процессе представляет собой способ защиты как общественных, так и государственных интересов. В рамках исследования будут рассматриваться лишь некоторые проблемные аспекты, т.к. осветить их все в одной работе не представляется возможным.

Первой значимой проблемой является невозможность отвода и самоотвода прокурора. Возможность исключить из процесса лицо, заинтересованное в исходе дела, коим может быть и прокурор, является одной из важнейших гарантий объективного и беспрепятственного рассмотрения дела судом.

В административном судопроизводстве вопросы отвода и самоотвода прокурора регулируются ст. 33 и 34 КАС РФ. В гражданском процессе – ст. 18 и 19 ГПК РФ. Ст. 23 и 24 АПК РФ не предусматривают возможность заявить отвод прокурору, равно как заявление самоотвода самим прокурором.

Таким образом, может возникнуть ситуация, когда имеются факты, подтверждающие заинтересованность прокурора в деле, но лица, участвующие в деле, и суд не могут заявить отвод. В ст. 18 ГПК РФ и ст. 33 КАС РФ содержатся положения, распространяющие основания отвода судьи на прокурора. Также на прокурора возлагается обязанность заявить самоотвод в предусмотренных законом случаях (ст. 19 ГПК РФ и ст. 34 КАС РФ).

Данное упущение законодателя разрешается путем включения в ст. 23 и 24 АПК РФ положений об отводе и самоотводе прокурора. Следует отметить, что подобное решение не раз предлагалось в научной литературе¹.

Следующая проблема преимущественно доктринального характера исходит из положения ч. 5 ст. 52 АПК РФ. Законодатель наделяет прокурора правом вступать в дело на любой стадии арбитражного процесса в целях обеспечения законности. В научной литературе приводится мнение, что вступление прокурора в дело не может связываться с соблюдением законности, т.к. это может привести к нарушению принципов равноправия и состязательности сторон².

С данной позицией нельзя не согласиться, т.к. за соблюдением законности в арбитражном, да и любом другом судебном процессе отвечает суд. Справедливости ради, отмечу, что прокурор может способствовать обеспечению законности в арбитражном процессе, но не простым вступлением в дело, а обжалованием в необходимых случаях незаконных, по мнению прокурора, решений суда. Считаю, что именно в данном ключе следует понимать такую цель вступления прокурора в дело как обеспечение законности. Прокурор выступает в роли компетентного субъекта, способного оценить законность того или иного решения суда и доказать свою позицию с помощью механизмов, предусмотренных АПК РФ.

Данный механизм представляет собой право прокурора как лица, участвующего в деле (п. 4 ч. 1 ст. 40 АПК РФ), обжаловать в порядке апелляционного производства решение арбитражного суда первой инстанции, не вступившее в законную силу, а также в порядке кассационного обжалования – вступившее в законную силу решения арбитражного суда первой инстанции.

В ст. 45 ГПК РФ и ст. 39 КАС РФ в отличие от ст. 52 АПК РФ обеспечение законности не приводится в качестве цели вступления прокурора в судебное дело. Сложившаяся ситуации еще раз подчеркивает несистематизированный и непоследовательный

1 Ергашев Е.Р. Проблемы участия прокурора в рассмотрении дел арбитражными судами / Е.Р. Ергашев, А.А. Панкова // Электронное приложение к «российскому юридическому журналу». – 2020. – № 2. – С. 55.

2 Изотова Л. Н. Участие прокурора в арбитражном процессе // ЭЖ-Юрист. 2013. № 40. С. 3.

подход законодателя к созданию правовых норм, регулирующих участие прокурора в различных видах судебных процессов.

Следует отметить, что в АПК РФ существуют не одно положение, наглядно демонстрирующее несовершенство юридической техники законодателя. Справедливости ради, уточню, что в данных случаях речь пойдет не о пробелах в законодательстве, а о формулировках, затрудняющих оперирование положениями АПК РФ. В качестве примера можно привести отсутствия в ч. 3 ст. 52 АПК РФ указания на то, что прокурор освобождается от уплаты государственной пошлины. Отсутствие данного положения, конечно, не означает, что прокурор обязан уплачивать судебные расходы, ведь в силу ст. 105 АПК РФ льготы по уплате государственной пошлины предоставляются в случаях, предусмотренных законодательством о налогах и сборах. Прокурор освобожден от уплаты государственной пошлины по делам, рассматриваемым арбитражными судами в силу абз. 1 ч. 1 ст. 333.37 НК РФ.

Представляется логичным, что норму об освобождении прокурора от уплаты судебных расходов следует включить в ч. 3 ст. 52 АПК РФ. Таким образом, в тексте правовой нормы будет наглядно отображено важное исключение из процессуальных обязанностей прокурора, и отпадет необходимость пользоваться бланкетной нормой, предусмотренной в ст. 105 АПК РФ.

В качестве аргумента в пользу данного предложения следует обратиться к ч. 2 ст. 45 ГПК РФ и ч. 4 ст. 39 КАС РФ, где данное исключение из процессуальных обязанностей прокурора непосредственно указано в тексте правовой нормы.

Еще одной актуальной проблемой является возможность заключения прокурором мирового соглашения в арбитражном процессе. Существует множество точек зрения на этот счет. Так, Ковалев А.А. приходит к выводу, что некоторые суды допускают возможность заключения мирового соглашения прокурором ввиду того, что ни АПК РФ, ни Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 15 «О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе» должным образом не определили: может ли прокурор заключать мировое соглашение или только давать заключение о возможности заключения данного соглашения¹.

Я считаю, что прокурор в арбитражном процессе не обладает и не должен обладать правом заключать мировое соглашение. Перед тем как обосновать данную позицию, следует обратиться к ч. 2 ст. 45 ГПК РФ и ч. 4 ст. 39 КАС РФ, которые содержат прямой запрет на заключение мирового соглашения прокурором.

Согласно ч. 3 ст. 52 АПК РФ прокурор в арбитражном процессе пользуется процессуальными правами и несет процессуальные обязанности истца. Ч. 4 ст. 49 АПК РФ позволяет сторонам заключать мировое соглашение. Ст. 44 АПК РФ устанавливает, что истцом является граждане или организации, которые предъявили иск в защиту своих прав и законных интересов. Из положений перечисленных выше норм можно сделать вывод о том, что прокурор, пользуясь процессуальными правами и неся процессуальные обязанности истца, истцом не является, т.к. у него отсутствует материальный интерес в исходе дела.

В итоге, прокурор является процессуальным истцом, не обладающим материальным интересом в спорном правоотношении, следовательно, не может заключать мировое соглашение. Мировое соглашение – это совокупность взаимных уступок сторон, непосредственно связанных с предметом спора. Прокурор не связан материальным правом с предметом спора, следовательно, не может совершать какие-либо уступ-

1 См.: Ковалев А.А. Статус прокурора в арбитражном процессе [электронный ресурс] // Научная электронная библиотека «КиберЛенинка»: справ. – информ. портал. Электрон. дан. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/status-prokurora-v-arbitrazhnom-protsesse/viewer> (дата обращения 23.04.2022) – С. 78.

ки, либо иным образом влиять на предмет спора в рамках мирового соглашения между сторонами.

Тот факт, что прокурор не является материальным истцом, носителем спорных прав и обязанностей, т.е. стороной в арбитражном процессе, подтверждается и ст. 40 АПК РФ, относящей прокурора к отдельной группе лиц, участвующих в деле, обращающихся в суд в случаях, предусмотренных АПК РФ.

Исходя из сказанного выше, представляется логичным включение в ч. 3 ст. 52 АПК РФ положения о том, что прокурор не обладает правом заключать мировое соглашение. Если внести данное уточнение и указание на освобождение прокурора от уплаты судебных расходов в ч. 3 ст. 52 АПК РФ, то получится краткое, но четкое изложение процессуальных прав и обязанностей прокурора в арбитражном процессе, позволяющее сразу, не прибегая к бланкетным нормам и актам толкования, выделять исключения из данных процессуальных прав и обязанностей.

Предлагаю изложить ч. 3 ст. 52 АПК РФ в следующем виде: «Прокурор, обратившийся в арбитражный суд, пользуется процессуальными правами и несет процессуальные обязанности истца, за исключением права на заключение мирового соглашения и обязанности по уплате судебных расходов».

Немаловажной проблемой участия прокурора в арбитражном процессе является положение ч. 5 ст. 52 АПК РФ, необоснованно сужающее круг оснований вступления прокурора в дело на любой стадии арбитражного процесса. Данная норма противоречит ч. 3 ст. 35 ФЗ «О прокуратуре», согласно которой прокурор обладает правом в соответствии с процессуальным законодательством вступать в дело в любой стадии процесса в целях защиты прав граждан и охраняемых законом интересов государства и общества.

Несогласованность положений проявляется и в разъяснениях, приводящихся в Постановлении Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 15 «О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе» (далее – Постановление). В п. 2 Постановления подчеркивается, что прокурор вправе вступить в дело только по делам, предусмотренным федеральным законом, иначе суд откажет во вступлении прокурора в дело.

Получается, что прокурор может вступать в дело во всех случаях, предусмотренных законом. Тогда возникает вопрос, почему законодатель не указал возможность вступления в дело прокурора на любой стадии процесса в случае защиты публичных интересов, как на то указывает ч. 3 ст. 35 ФЗ «О прокуратуре». В п. 1 Постановления право прокурора на вступление в дело в целях защиты публичных интересов подтверждается указанием на возможность обращения прокурора в арбитражный суд с требованием о сносе самовольной постройки в целях защиты публичных интересов, хотя ст. 222 ГК РФ не наделяет прокурора подобным правом.

Таким образом, представляется разумным, что прокурор наделен правом на обращение в суд в целях защиты публичных интересов, равно как и правом на вступление в дело на любой стадии арбитражного процесса, если это необходимо для защиты данных интересов. Как было выявлено, такое право признается за прокурором и в случае, когда законом прямо не предусмотрена возможность обращения прокурора в суд в целях защиты публичных интересов (пример: ст. 222 ГК РФ).

Полагаю, что ч. 5 ст. 52 АПК РФ необходимо изменить с целью реализации права прокурора на вступление в дело на любой стадии арбитражного процесса для обеспечения защиты публичных интересов, как того требует ч. 3 ст. 35 ФЗ «О прокуратуре». В таком случае ч. 5 ст. 52 АПК РФ будет выглядеть следующим образом: «По делам, указанным в части 1 настоящей статьи и в иных случаях, предусмотренных законодательством Российской Федерации, прокурор вправе вступить в дело, рассматриваемое арбитражным судом, на любой стадии арбитражного процесса с процессуальными правами и обязанностями лица, участвующего в деле».

Отмечу, что в формулировку ч. 5 ст. 52 АПК РФ не было включено положение о такой цели вступления прокурора в дело как обеспечение законности по причинам, указанным ранее в данном исследовании.

Важно уточнить, что проблема участия прокурора в арбитражном процессе в целях защиты публичных интересах кроется в отсутствии закрепленного в АПК РФ определения публичных интересов. Необходимость закрепления данного понятия подчеркивается многими авторами, в частности Ковалевым А.А., понимающим под публичными интересами как интересы общества и государства, так и интересы неопределенного круга лиц¹.

Интересной представляется позиция Кряжкова А.В., считающего, что использование понятия «публичный интерес» является более целесообразным, чем понятие «общественные и государственные интересы». Кряжков А.В. предлагает определять публичный интерес как интерес общества, признанный государством и урегулированный правом².

Учитывая разнообразие подходов к определению публичного интереса как основания для обращения прокурора в суд, данный вопрос следует рассматривать в рамках отдельного исследования, но большинство ученых, как и автор данной статьи придерживаются мнения о необходимости формулирования и включения легального определения «публичного интереса» в отраслевое законодательство.

Подвод итог, важно отметить, что данное исследование, охватило лишь малую часть неразрешенных проблем, связанных с участием прокурора в арбитражном процессе; были выдвинуты предложения по совершенствованию Арбитражного процессуального кодекса РФ. Цель данных предложений заключается в уточнении правового статуса прокурора в арбитражном процессе, вследствие чего будет обеспечиваться единый подход к понимаю роли прокурора в арбитражном процессе, что, в свою очередь, обеспечит формирование единообразной судебной практики, и самое главное – достижение целей, поставленных перед прокуратурой Конституцией РФ и ФЗ «О прокуратуре Российской Федерации».

1 Ковалев А.А. Защита прокурором публичных интересов в арбитражном процессе [электронный ресурс] // Научная электронная библиотека «КиберЛенинка»: справ. – информ. портал. Электрон. дан. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zaschita-prokurorom-publicnyh-interesov-v-arbitrazhnom-protsesse/viewer> (дата обращения 24.04.2022). – С. 68.

2 Кряжков А.В. Роль прокурора в защите публичных интересов в арбитражном суде: Дис. канд. юрид. наук. М., 2003. С. 9.

ПРОБЛЕМНЫЕ АСПЕКТЫ ПРИМЕНЕНИЯ РАЗЪЯСНЕНИЙ ВЕРХОВНОГО СУДА РФ ПО ВОПРОСУ ДОСУДЕБНОГО УРЕГУЛИРОВАНИЯ СПОРОВ, РАССМАТРИВАЕМЫХ В ПОРЯДКЕ ГРАЖДАНСКОГО И АРБИТРАЖНОГО СУДОПРОИЗВОДСТВА

*П-Ц. В. Донгак,
студентка Томского государственного университета систем
управления и радиоэлектроники (ТУСУР), г. Томск.
Научный руководитель: старший преподаватель
кафедры гражданского права В. В. Шаклеин*

Институт досудебного урегулирования споров получил свое закрепление в нормах советского гражданского процессуального законодательства, именованный как «порядок предварительного внесудебного разрешения дела». Например, обязательное досудебное урегулирование споров между организациями, а также обязанность по предъявлению претензии к перевозчику получили свое закрепление еще в советский период¹.

До принятия ГПК РФ, несоблюдение данного порядка в случаях, названных законом обязательными, влекло отказ суда в принятии искового заявления².

С появлением в процессуальном законе норм о возвращении искового заявления, несоблюдение обязательного претензионного порядка урегулирования споров стало основанием для совершения судом названного действия, процессуальной формой которого является соответствующее определение³.

Однако, законодательное регулирование досудебного урегулирования споров в достаточной мере не разрешает вопросы, возникающие в практике судов общей юрисдикции и арбитражных судов.

Ранее, разъяснения по применению данных процессуальных норм носили достаточно разрозненный характер, содержавшись в положениях различных Постановлений Пленума высших судов (например, по вопросу соблюдения претензионного порядка в рамках споров о взыскании процентов за неисполнение денежного обязательства).

С целью создания условий для единообразного применения судами вышеназванных норм, в 2021 году Верховным Судом РФ было принято Постановление Пленума «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства»⁴ (далее по тексту – Постановление), в целом способствующее достижению указанной цели.

Вместе с тем, содержание отдельных положений данного Постановления характеризуется целым рядом дефектов (нарушение правил юридической техники, необоснованное расширительное толкование процессуального закона, фактически создающее новые «нормы права»).

В рамках данной научной статьи рассмотрим проблематику соответствия названных разъяснений действующему законодательству, а именно:

1 Гражданский кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) (утратил силу) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. ст. 407.

2 Гражданский процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 11.06.1964) (утратил силу) // Ведомости ВС РСФСР. 1964. № 24. ст. 407.

3 Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 10.03.2022) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. ст. 4532.

4 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 22.06.2021 № 18 «О некоторых вопросах досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства» // Российская газета. 2021. № 144.

1. Высшей судебной инстанцией был избран подход, исходя из смысла которого понятие «претензионный порядок» является видовым по отношению к понятию «досудебное урегулирование».

При этом, отдельными учеными-правоведами неоднократно указывалось, что претензионный порядок было бы некорректно признавать одной из разновидностей досудебного урегулирования споров, ввиду того что правовая природа последнего предполагает добровольность прохождения данной процедуры.

Претензионный порядок, напротив, является обязательным условием для обращения в арбитражный суд¹. В гражданском процессе, названный институт получает все большее распространение (в частности, в 2018 году обязательный претензионный порядок урегулирования был закреплен в отношении споров о защите прав потребителей финансовых услуг²).

Таким образом, становится неясной юридическая природа претензионного порядка: вид досудебного урегулирования споров или обязательное условие, с соблюдением которого связывается возможность обращения в суд.

При буквальном толковании абз.3 п.1 Постановления, становится очевидным придание Верховным Судом претензионному порядку характера обязанности, подлежащей исполнению с целью реализации права на обращение в суд.

Представляется, что при рассмотрении претензионного порядка через призму досудебного урегулирования споров необходимо исходит из содержания родового правового явления, а соответственно, включение в текст Постановления положений, разъясняющих вопросы, касающиеся претензионного порядка, является нелогичным.

2. В п.2 и 3 Постановления описываются случаи обязательного досудебного порядка урегулирования спора, но при этом отсутствует указание на претензионный характер данной процедуры.

Например, досудебный порядок урегулирования спора не является претензионным в рамках споров об изменении или расторжении договора.

При этом, в п.4 Постановления разъясняется что направление заинтересованным лицом сообщения, имеющего информационный характер и (или) являющегося основанием для обращения в суд, не является досудебным порядком урегулирования спора.

На наш взгляд, направление предложения об изменении (расторжении) договора контрагенту укладывается в конструкцию уведомлений информационного характера: абз.4 п.4 Постановления относит извещение участников долевой собственности о намерении продать свою долю постороннему лицу к категории информационных уведомлений.

Вместе с тем, вышеназванное извещение должно содержать в себе предложение управомоченным лицам воспользоваться принадлежащим им преимущественным правом покупки, что подтверждается практикой Верховного Суда РФ³.

3. Пунктом 13 Постановления нижестоящим судам дается разъяснение, исходя из содержания которого следует, что направление обращения с использованием информационно-телекоммуникационной сети является надлежащим способом соблюдения досудебного порядка урегулирования споров исключительно при обязательной договорной регламентации данного способа обмена информацией.

¹ Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 10.01.2022) // Парламентская газета.2002. № 140-141.

² Федеральный закон от 04.06.2018 № 123-ФЗ (ред. от 30.12.2021) «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг» // Официальный интернет-портал правовой информации <http://pravo.gov.ru>. 2018. № 0001201806040039.

³ Определение Верховного Суда РФ от 31.03.2020 № 306-ЭС19-22343 по делу № А65-40314/2018 // [Электронный ресурс] // URL: <https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-31032020-n-306-es19-22343-po-delu-n-a65-403142018/> (Дата обращения: 10.04.2022).

Очевидно, что данное разъяснение не основано на законе: требования к форме и содержанию претензии регулируются различными специальными законами и подзаконными актами.

Анализ нормативных документов показывает, что обязательным условием соблюдения требования к форме претензии являются ее письменный характер. По смыслу положений материального (например, абз.1 п.1 ст.160 ГК РФ¹) и процессуального законодательства (например, ч.2 ст.126 АПК РФ) электронная форма документа служит одной из разновидностей понятия «письменная форма документа» вне зависимости от соглашения сторон конкретного правоотношения.

Таким образом, рассмотренное разъяснение не соответствует действующему законодательству, сужая объем правомочий лица, направляющего претензию (предложение).

4. В п.17 Постановление имеется внутреннее противоречие между абз.1 и абз.3 пункта: с одной стороны, ВС РФ указывает, что направление исключительно полного перечня документов (сведений), установленных законом или договором, является одним из условий соблюдения досудебного порядка урегулирования спора. В другой стороны, высшая судебная инстанция допускает отсутствие у истца установленных законом или договором документов в случае, если представленные им документы с очевидностью свидетельствуют о существовании и размере заявленных требований либо документы имеются у должника.

Дефект данного положения Постановления состоит в отсутствии указания на обязательность предоставления документов, подтверждающих право на предъявление претензии. Такое требование содержится в соответствующих нормах специального законодательства². На практике возможны ситуации, при которых правомочие на предъявление претензии и размер заявленных требований не следуют из содержания одного документа (например, в случае уступки права требования новый кредитор обязан предъявить договор цессии как документ, уполномочивающий его на предъявление претензии).

5. В абз.2 п.21 Постановления судам разъясняется их обязанность по вынесению определения о возвращении искового заявления в случае, если в нем отсутствует указание на соблюдение истцом предусмотренного федеральным законом досудебного порядка урегулирования спора и к заявлению не приложены документы, подтверждающие соблюдение такого порядка. Абзацем 3 пункта 21 Постановления данное указание распространяется и на случаи договорного установления обязательного претензионного порядка, что прямо противоречит положениям действующего арбитражного процессуального законодательства: несоблюдение в арбитражном процессе установленного договором претензионного порядка не является основанием для возвращения искового заявления на всем протяжении существования института обязательного досудебного урегулирования споров³.

Аналогичная ситуация складывается и в отношении оснований оставления искового заявления арбитражным судом без рассмотрения (абз.2 п.27 Постановления): некорректно применяя расширительное толкование закона, Верховным Судом в качестве основания для совершения вышеназванного процессуального действия поименовано несоблюдение договорного претензионного порядка.

1 Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. ст. 3301.

2 Например, Кодекс торгового мореплавания Российской Федерации от 30.04.1999 № 81-ФЗ (ред. от 30.12.2021) // Собрание законодательства РФ. 1999. № 18. ст. 2207.

3 Федеральный закон от 02.03.2016 № 47-ФЗ (ред. от 23.06.2016) «О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации» // Собрание законодательства РФ. 2016. № 10. ст. 1321.

Рассмотрение данных положений Постановления приводит в выводу закреплении высшей судебной инстанцией ограничения процессуального права на рассмотрение дела судом в отсутствие правового основания, вступая, таким образом, в противоречие с установленным законом правом на судебную защиту.

Подводя итог критического анализа Постановления необходимо сделать следующий вывод: Пленум Верховного Суда РФ при разработке и утверждении ряда положений разъяснения вышел за рамки своей компетенции, приняв целый ряд указаний нижестоящим судам, результатом применения которых станет возникновение иных правовых последствий, по сравнению с предусмотренными действующим процессуальным законодательством.

РОЛЬ ФИНАНСОВОГО УПОЛНОМОЧЕННОГО В СТРАХОВЫХ СПОРАХ

*П. А. Еремеева,
студент Сибирского института управления – филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. А. Кирилова.*

В большинстве случаев вопрос о выплате страхового возмещения в связи с наступлением страхового случая в размере, необходимом для приведения транспортного средства в состояние, в котором оно находилось до страхового случая, не разрешается на стадии досудебного урегулирования. С учётом положительного опыта применения досудебного порядка урегулирования спора, применяемого в зарубежных европейских странах, законодателем были предприняты попытки реформирования действующего финансового рынка страховых услуг, направленные на возможность разрешения спорного страхового правоотношения до обращения в суд. Одним из проявлений такой реформации является изменение процедуры досудебного урегулирования страхового спора в связи с появлением компетентного на это лица - финансового уполномоченного по правам потребителей финансовых услуг.

Институт финансового уполномоченного появился в 2018 году с принятием федерального закона № 123-ФЗ от 04.06.2018 «Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг»¹.

Финансовый уполномоченный выступает лицом, осуществляющим досудебное урегулирование споров между потребителями финансовых услуг и финансовыми организациями². Финансовым уполномоченным могут быть рассмотрены споры с такими финансовыми организациями как страховые организации, микрофинансовые организации, кредитные организации, кредитные потребительские кооперативы, негосударственные пенсионные фонды, ломбарды³.

При возникновении спорных ситуаций у потребителя финансовой услуги (в данном случае, страхователя) со страховой компанией, потребитель может обратиться в суд только после обращения к финансовому уполномоченному, которое является обязательной досудебной стадией. Для подачи обращения к финансовому уполномо-

1 Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг : Федер. закон от 4 июня 2018 N 123-ФЗ : принят Гос. Думой 24 мая 2018 г. : одобрен Советом Федерации 30 мая 2018 г. : // Собрании законодательства Российской Федерации. - 2018 г. - N 24. - ст. 3390.

2 Официальный сайт финансового уполномоченного : сайт. — URL: <https://finombudsman.ru/>

3 Об уполномоченном по правам потребителей финансовых услуг : Федер. закон от 4 июня 2018 N 123-ФЗ : принят Гос. Думой 24 мая 2018 г. : одобрен Советом Федерации 30 мая 2018 г. : // Собрании законодательства Российской Федерации. - 2018 г. - N 24. - ст. 3390.

ченному страхователю необходимо заполнить обращение на официальном сайте Службы финансового уполномоченного. Однако для обращения к омбудсмену потребителю необходимо соблюсти претензионный порядок, то есть он должен подать в страховую компанию претензию, получить на нее официальный ответ, и только в случае получения неудовлетворительного ответа, потребитель подает вышеназванное обращение с приложением претензии и ответа на нее¹.

Финансовый омбудсмен рассматривает обращение и выносит решение. Решение носит обязательный характер для страховой компании и должно быть исполнено в указанный в решении срок. Если потребитель или страховая компания не согласны с решением, принятым финансовым уполномоченным, они могут обжаловать данное решение в суде.

Институт финансового омбудсмена был создан с целью содействия потребителям финансовых услуг в досудебном разрешении споров, снятия части нагрузки по разрешению соответствующих споров с судов, а также повышения доверия потребителей к досудебному порядку урегулирования споров². Данные цели взаимосвязаны, у потребителей финансовых услуг сложилось некое недоверие к досудебному (претензионному) порядку урегулирования в связи с малой эффективностью, как следствие – большой объем обращений в суды. Оценивая целесообразность такого реформирования, Ю.С. Овчинникова справедливо указала, что «позитивный момент состоит в том, что при отказе страховщика от выплаты страхового возмещения страхователь-потребитель вправе обратиться к финансовому уполномоченному в порядке досудебного урегулирования, указав на существо спора и размер имущественного требования, например, невыплаченного страхового возмещения»³.

В 2019 году в Службу финансового уполномоченного поступило 91 359 обращений, принято решений было 37 428. Более 95% обращений в 2019 году были связаны со спорами по договорам ОСАГО⁴. Казалось бы, цель достигнута и институт финансового уполномоченного показал свою эффективность. Однако, стоит обратиться к количеству обжалований решений финансового уполномоченного. На официальном сайте финансового уполномоченного публикуются официальные отчеты деятельности службы. В отчете за 2019 год представлена статистика обжалования решений финансового омбудсмена только страховщиком. О количестве обжалований решений потребителями информация отсутствует. На практике же каждое второе решение финансового уполномоченного, не удовлетворяющее потребителя, обжалуется в суде. В опубликованном отчете можно увидеть, что из 37 428 решений, принятых финансовым уполномоченным в 2019 году, 30 909 (82,6%) решений принято о полном или частичном удовлетворении требований потребителей или об отказе в их удовлетворении (по существу спора) и 6 519 (17,4%) решений - о прекращении рассмотрения обращения. Из 30 909 решений, принятых финансовым уполномоченным по существу спора, 16 188 (52,4%) решений принято о полном или частичном удовлетворении требований потребителей, 14 721 (47,6%) решений - об отказе в удовлетворении требований потре-

1 Самсонова Е.Н. Финансовый уполномоченный, зло или добро? / Е.Н. Самсонова // Достижения науки и образования. – 2019. – С. 29 – 30.

2 Егорова О.А. К вопросу о процессуальном статусе финансового уполномоченного по правам потребителей в сфере финансовых услуг при рассмотрении в судебном порядке дел о взыскании страхового возмещения по договору ОСАГО / О.А. Егорова // Право и политика. – 2019. С. – 79 – 84.

3 Овчинникова Ю.С. Ответственность страховщика за нарушение обязательства: защита прав страхователя / Ю.С. Овчинникова // Юрист. – 2019. – N 5. – С. 23-27.

4 Отчет о деятельности финансового уполномоченного в 2019 году // Официальный сайт финансового уполномоченного : [сайт]. — URL: <https://finombudsman.ru/wp-content/uploads/2020/06/Otchet-o-deyatelnosti-v-2019-godu.pdf> (дата обращения: 12.02.2022)

бителей¹. То есть, больше половины потребителей, обратившихся к финансовому уполномоченному, получив его решение, готовы обратиться в суд. В связи с чем приходим к выводу, что цель создания института финансового уполномоченного полностью не достигнута. Рассмотрим причины недостаточной эффективности данного института и попытаемся предложить некоторые решения.

Для потребителя финансовых услуг обращение к финансовому уполномоченному абсолютно бесплатно, для финансовой организации – нет. За каждое решение финансового уполномоченного, вынесенного не в пользу страховой организации, страховщик уплачивает в пользу омбудсмена фиксированную сумму, а именно 45 000 рублей. Логика в таком механизме оплаты безусловно существует: потребитель финансовых услуг – физическое лицо, «слабый» участник правоотношений по сравнению с крупной страховой компанией. Но отсутствие финансовых обязанностей у потребителя дает ему возможность злоупотреблять своими правами. Представим следующую ситуацию: произошло дорожно-транспортное происшествие, страхователь обратился в страховую компанию, страховая компания признала указанное событие страховым случаем и произвела выплату страхового возмещения. Однако это не мешает потребителю обратиться к финансовому уполномоченному и попытаться получить дополнительную выплату страхового возмещения. После вынесения решения финансовым уполномоченным большая часть потребителей, не доверяя объективности решения, или злоупотребляя своими правами и пытаясь получить дополнительную выплату, все же обращается в суд.

Поскольку финансовый уполномоченный не является стороной материально-правового спора между сторонами, а институт финансового уполномоченного в силу закона независим, результаты экспертиз, проведенных по поручению финансового уполномоченного, имеют природу, схожую с природой судебного экспертного заключения. Данный факт позволяет свести сомнения к объективности решения финансового уполномоченного к минимуму.

В таком случае, считаем целесообразным, в случае отказа суда в удовлетворении требований потребителя, предоставить Страховщику право частичного взыскания расходов на оплату решения финансового уполномоченного. Данная мера не послужит средством сокращения расходов для страховщика, а станет средством разумного ограничения потребителей, с целью исключения злоупотребления правом с их стороны.

1 Отчет о деятельности финансового уполномоченного в 2019 году // Официальный сайт финансового уполномоченного : [сайт]. — URL: <https://finombudsman.ru/wp-content/uploads/2020/06/Otchet-o-deyatelnosti-v-2019-godu.pdf> (дата обращения: 12.02.2022)

К ВОПРОСУ О РЕАЛИЗАЦИИ ПРИНЦИПОВ ДИСПОЗИТИВНОСТИ, СОСТЯЗАТЕЛЬНОСТИ И ПРОЦЕССУАЛЬНОГО РАВНОПРАВИЯ СТОРОН ПРИ ИСПОЛЬЗОВАНИИ УПРОЩЕННЫХ ФОРМ АРБИТРАЖНОГО ПРОЦЕССА

*Д. В. Заверуха,
студентка Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой
гражданского процесса ТГУ Н. Г. Галковская.¹*

Использование упрощенных процедур, направленных на снижение нагрузки на арбитражные суды и оперативное рассмотрение дел, становится все актуальнее, о чем свидетельствуют статистические данные о работе арбитражных судов. Так, за 2021 год арбитражными судами субъектов Российской Федерации было рассмотрено в порядке упрощенного производства 532 375 дел (что составляет 30,8 % от общего количества рассмотренных дел), в порядке приказного производства – 272 473 дел (что составляет 15,7 % от общего количества рассмотренных дел)².

Упрощение гражданской процессуальной формы рассмотрения и разрешения дел предопределяет преобразование функционально-отраслевых принципов арбитражного процесса, что заставляет усомниться в их должной реализации, и соответствии усеченных форм рассмотрения дела главной цели судопроизводства – отправления правосудия.

Речь идет о таких принципах арбитражного процесса, как диспозитивность, состязательность и процессуальное равноправие сторон.

Обращаясь к содержанию принципа диспозитивности, выступающего в качестве движущего начала арбитражного судопроизводства, стоит отметить, что его сущность можно выразить как право сторон на распоряжение своими материальными и процессуальными правами при активном участии в защите интересов со стороны государства³. Данный принцип определяет сущность всего арбитражного процесса, обуславливает порядок возбуждения дела, его движение, изменение и прекращение.

Анализ положений главы 29 Арбитражного процессуального кодекса РФ (далее – АПК РФ) и главы 29.1 АПК РФ, не позволяет утверждать, что данный принцип может быть реализован в том объеме, в каком он предстает в ординарной гражданской процессуальной форме (то есть в исковом производстве).

Что касается упрощенного производства, то, как известно, законодатель установил использование данной упрощенной процедуры для определенной в ст. 227 АПК РФ категории дел независимо от волеизъявления и согласия на это сторон, то есть в обязательном для суда порядке.

Императивность применения данной упрощенной процедуры существовала не всегда, а явилась результатом реформирования института упрощенного производства

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к X Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

² Сводные статистические сведения о деятельности федеральных арбитражных судов за 2021 год. Отчет о работе арбитражных судов субъектов Российской Федерации // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6122> (дата обращения: 24.04.2022).

³ Чечот Д.М. Участники гражданского процесса // Чечот Д. М. Избр. тр. по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 110.

в 2012 году. Ограничение действия принципа состязательности на этапе возбуждения производства по делу явилось своего рода жертвой, необходимой для обеспечения другого принципа гражданского процесса – принципа процессуальной экономии. Несомненно, эти положения позволили судам рассматривать больше дел в сокращенные сроки, не растрачивать силы на схожие, типичные гражданские дела, не требующих проведения судебного разбирательства в общем порядке.

Стоит помнить, что усечение гражданской процессуальной формы, ограничение действия ряда принципов должно соответствовать социальной цели упрощения¹, о чем сложно говорить в тех случаях, когда судья вынужден выносить определение о рассмотрении дела по общим правилам искового производства или по правилам административного производства (ч. 5–6 ст. 227 АПК РФ), поскольку рассмотрение дела производится с самого начала, что оттягивает вынесение решения по делу, разрешение спора между сторонами.

Несмотря на то что переход от усеченной процессуальной формы к ординарной лишь право суда, которое он реализует при наличии к тому обстоятельств, судебная практика свидетельствует о том, что суды довольно часто прибегают к его реализации из-за риска отмены вынесенного ими судебного решения. Это связано с тем, что неправильное определение вида производства является безусловным основанием отмены итогового судебного акта в судах проверочных инстанций.

Данные умозаключения подвергают сомнению целесообразность введения императивных указаний на рассмотрение в обязательном порядке определенной категории дел в порядке упрощенного производства и обоснованность, в этом случае, ограничения действия принципа диспозитивности.

Аналогичная ситуация складывается и при возбуждении производства в порядке приказного производства. Казалось бы, принцип диспозитивности должен предполагать, что лицо, обращающееся за защитой своего права, вправе самостоятельно избрать форму судебной защиты: исковую или приказную. Но положения п. 2.1 ч. 1 ст. 129 АПК РФ не предусматривают в основе решения судьи о порядке рассмотрения дела волеизъявление такого лица, поскольку арбитражный суд возвращает исковое заявление, если заявленные требования подлежат рассмотрению в порядке приказного производства.

Это означает, что заявитель имеет право на рассмотрение его дела в порядке искового или публичного производства только в том случае, если вынесенный приказ будет отменен по причине поступления возражений относительно его исполнения. Данные положения едва ли свидетельствуют о том, что в таком случае усечение процессуальной формы имеют своей целью процессуальную экономию.

Вариантом разрешения озвученных проблем стоит предложить нормативное закрепление альтернативных вариантов поведения истца (заявителя) и использование упрощенных процедур с их согласия, отказ же от их применения должен быть мотивированным, чтобы исключить возможность злоупотребления правом. В таком случае принцип диспозитивности не будет ограничен в своем действии, поскольку истцу (заявителю) будет предоставлен выбор в использовании упрощенных форм рассмотрения его дела.

Далее обратимся к анализу принципа состязательности, предусмотренного ст. 123 Конституции РФ, ст. 9 АПК РФ, который реализуется в упрощенных формах рассмотрения дел в весьма искаженной форме. Суть данного принципа определяется как «порядок отправления правосудия по гражданским делам, при котором выяснение судом обстоятельств, имеющих юридическое значения для дела, осуществляется посредством состязания сторон и иных заинтересованных лиц по доказыванию ими тех фак-

1 Борисова Е.А. Упрощенное производство в гражданском судопроизводстве: международно-правовые стандарты, зарубежный и российский опыт // Закон. 2017. № 7. С. 78.

тов, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений при содействии и помощи суда»¹.

Данный принцип пронизывает весь арбитражный процесс, не ограничивается лишь процессом доказывания, он также предполагает неразрывную связь с возможностью заявлять отводы и ходатайства, прибегать к услугам профессиональных представителей.

Несмотря на то что ни в упрощенном производстве, ни в приказном производстве не проводится судебное заседание, говорить о том, что в данных ускоренных процедурах не находит своей реализации принцип состязательности не приходится.

Положения ч. 3–4 ст. 228 АПК РФ определяют особенности обмена состязательными документами в рамках упрощенного производства. Так, стороны вправе представить в арбитражный суд, а также направить друг другу доказательства, на которые они ссылаются как на основание своих требований и возражений, в срок, определенный судом. Помимо это стороны вправе дополнительно направить документы, письменные объяснения по существу заявленных требований и возражений в обоснование своей позиции с опорой на те доказательства, которые были ими заблаговременно направлены в суд.

Поскольку в упрощенном производстве судья оперирует исключительно письменными доказательствами, представленными сторонами, чтобы исключить возможность сторон злоупотреблять правом, тем самым затягивая процесс, законодатель ограничил возможность представления доказательств сроком, пропуск которого влечет за собой неблагоприятные для сторон последствия. Срок устанавливается судом при вынесении определения о принятии искового заявления к производству либо определения о назначении дела к рассмотрению в порядке упрощенного производства с учетом имеющихся в производстве материалов дела, но в пределах, определенных законодателем – не менее 15 дней с момента вынесения определения.

Более длительный срок представлен сторонам для направления дополнительных документов – не менее 30 дней с момента вынесения соответствующего определения. Такой срок позволяет сформировать и грамотно изложить свою позицию по делу, уже ознакомившись с материалами, представленными другой стороной, обосновать необходимость рассмотрения направленных стороной доказательств. Закрепление такой процессуальной возможности связано с тем, что судебное разбирательство по делам упрощенного производства проводится без вызова сторон, что исключает возможность устной декларации своей позиции, поэтому направление таких дополнительных разъяснений является одной из гарантий реализации принципа состязательности в упрощенном производстве.

Стоит отметить, что законодатель на данный момент уделяет много внимания развитию электронного правосудия, что находит положительный отклик среди юристов. Данное обстоятельство имеет принципиальное значение в аспекте рассмотрения арбитражными судами дел в порядке упрощенного производства, поскольку исковое заявление (заявление), отзыв на исковое заявление (заявление), доказательства, иные документы могут быть представлены в арбитражный суд в электронном виде. Для обеспечения права лиц, участвующих в деле, на ознакомление с материалами дела в электронном виде в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» в режиме ограниченного доступа размещаются не только документы, поданные в электронном виде, но и те, что были представлены на бумажном носителе. Данное положение весьма положительно сказывается на практике, поскольку позволяет существенно сократить период для ознакомления с таким документами, качественно подготовить

1 Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть. М. : Юрист. 2003. С. 142.

позицию по делу, что в полной мере отражает реализацию принципов состязательности и процессуальной экономии.

Возможность использования систем электронного правосудия позволяет лицам, участвующим в деле, избежать неблагоприятных последствий предоставления отзыва на исковое заявление, отзыва на заявление, доказательств и иных документов за пределами установленного судом срока, которое влечет за собой возвращение указанных документов, процессуально оформленных соответствующим определением. Конечно, если лицо, участвующее в деле, смогло убедить суд в том, что представить данные документы вовремя было невозможно по причинам от него не зависящих, то суд не будет столь категоричен и примет такие документы в работу.

Зачастую случающиеся перебои в работе органов почтовой связи могут сыграть против стороны, направившей процессуальные документы посредством почтового отправления по следующим причинам. Признавая ранее сформированную позицию Высшего Арбитражного Суда РФ, Пленум Верховного Суда РФ в своем Постановлении от 18.04.2017 № 10 указал, что направление процессуальных документов в рамках упрощенного производства по почте без учета времени на доставку корреспонденции признается обстоятельством, зависящим от участвующего в деле лица (п. 25), поэтому ему необходимо позаботиться о том, чтобы направленные им документы были доставлены в арбитражный суд до истечения определенных судом сроков либо сообщить о том, что документы были направлены.

Анализ порядка предоставления в суд доказательств и иных документов, а также ознакомления с ними позволяет утверждать, что основы принципа состязательности находят свою реализацию и в рамках упрощенного производства, но в несколько видоизмененной форме, что продиктовано необходимостью сократить сроки рассмотрения типичных гражданских дел. Поэтому невозможность предоставления доказательств в рамках судебного заседания не может служить основанием для бескомпромиссного вывода об отсутствии реализации принципа состязательности в данном упрощенном порядке рассмотрения споров.

Иначе законодатель подходит к регулированию приказного производства, в рамках которого рассматриваются исключительно бесспорные гражданские дела, в приоритетном, по отношению к упрощенному производству, порядке, по пересекающимся категориям дел. Данный вывод вытекает из п. 4 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.04.2017 № 10, согласно которому в порядке упрощенного производства подлежат рассмотрению требования, которые не подлежат рассмотрению в порядке приказного производства, либо в том случае, если вынесенный судебный приказ был отменен, либо заявителю отказано в выдаче судебного приказа.

Кажется интересной такая стройно выстроенная иерархия упрощенных форм рассмотрения споров, где предпочтение отдается приказному производству, в котором важнейший принцип арбитражного процесса – состязательность не может быть реализован в полном объеме, от чего в научном сообществе справедливо высказываются сомнения в осуществлении в рамках приказного производства правосудия¹. Ультимативно высказался А.Ф. Воронов, который полагает, что приказное производство «более соответствует не понятию «судопроизводство», а понятию «делопроизводство», так как не отвечает требованиям абсолютного большинства принципов и правил не только гражданского судопроизводства, но и судопроизводства вообще»².

Согласно ч. 2 ст. 229.5 АПК РФ судебный приказ выносится без вызова взыскателя и должника без проведения судебного разбирательства. Не может идти речь о подлинной состязательности в случае, когда суд исследует позицию только одного участника гражданского дела, на основе представленных взыскателем заявления о выдаче

1 Сахнова Т.В. Курс гражданского процесса. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2014. С. 457.

2 Воронов А.Ф. Гражданский процесс. Эволюция диспозитивности. М.: Статут, 2007. С. 70.

приказа и приложенных к нему документов, когда другая сторона – должник узнает о состоявшемся процессе только постфактум, когда к нему поступает копия судебного приказа, либо при ознакомлении с его содержанием через информационно-телекоммуникационную сеть «Интернет», если вдруг направленные взыскателем документы не были доставлены должнику до вынесения судебного приказа, что вполне возможно ввиду сокращенных сроков рассмотрения заявления в приказном производстве.

Единственным аспектом выражения принципа состязательности в данном виде производства можно считать предоставленную должнику возможность представить возражения на вынесенный судебный приказ и возможность отстаивать свою позицию в последующем развитии процесса по такому спору (поскольку поданное на судебный приказ возражение свидетельствует о том, что требования, заявленные взыскателем к должнику, теряют свой бесспорный характер).

Однако, на наш взгляд даже такой проблеск состязательности не кажется убедительным для утверждения о том, что данный принцип находит свое воплощение в приказном производстве. Ведь при таком порядке рассмотрения заявленных взыскателем требований не всем участникам арбитражного процесса предоставлено право выразить свою позицию по делу, подкрепить ее доказательственной базой, отстаивать собственную юридическую правоту, ввиду чего, на наш взгляд, кажется правильной позиция юристов, считающих, что принцип состязательности в приказном производстве вовсе отсутствует¹.

Именно поэтому доказательства, как сведения о фактах, на основе которых арбитражный суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования или возражения сторон (ч. 1 ст. 64 АПК РФ), ни разу не упоминаются в главе 29.1 АПК РФ, поскольку судебные доказательства являются порождением состязательного поединка участников процесса, их получение всегда обеспечено соответствующими гарантиями, не предусмотренными в рамках приказного производства. Прекрасно это осознает и законодатель, поскольку в 2016 году он намерено заменил в абз. 3 ч. 2 ст. 229.5 АПК РФ слово «доказательства» на «документы», тем самым признавая отсутствие реализации принципа состязательности в данном производстве.

Истинную состязательность составляют не только единообразная практика и стабильное законодательство, но и также действительное процессуальное равноправие сторон, поэтому рассмотрение вопросов реализации принципа состязательности не может идти в разрыве от исследования принципа процессуального равноправия сторон, реализация которого в упрощенных процессуальных формах имеет свою специфику.

Содержание принципа процессуального равноправия сторон составляют положения, согласно которым стороны пользуются равными правами по предоставлению доказательств и участию в их исследовании. Пороки в реализации принципа равноправия сторон делают невозможным и существование состязательного процесса, поскольку равенство сторон – это условие и предпосылки существования судебного поединка, состязательности.

Ввиду того, что принцип состязательности не нашел своего воплощения в рамках приказного производства, о равенстве прав взыскателя и должника в приказном производстве говорить не приходится. Уже было отмечено, что в приказном производстве должник занимает пассивную позицию из-за отсутствия возможности повлиять на ход рассмотрения его дела, он не вправе представить судье какие-либо документы,

1 Певнева О.А. Особенности действия принципов гражданского процессуального права в отдельных видах гражданского судопроизводства // Российское законодательство в современных условиях: Материалы IV ежегодной научно-практической конференции, 10 октября 2006 г., г. Брянск. С. 414.

он даже не обладает правом на должное извещение о том, что против него было подано заявление о выдаче судебного приказа, что в корне уничтожает его право на защиту. Формула равноправия: «Все, что положено одной стороне, должно быть положено и другой» не укладывается на процессуальные отношения в рамках приказного производства, что является дополнительным аргументом в пользу того, что данный вид арбитражного производства правосудием назвать сложно.

Для того, чтобы коренным образом не изменять сущность приказного производства, на наш взгляд может быть предложен следующий вариант решения данной проблемной ситуации, позволяющий хоть немного уравновесить положение взыскателя и должника. Кажутся справедливыми притязания должника на извещение о ведении против него судебного разбирательства, а ввиду того, что обязанность взыскателя направлять копию заявления (ч. 4 ст. 229.3 АПК РФ) может быть исполнена недобросовестно, необходимо взять данную ситуацию на контроль.

На наш взгляд кажется эффективным решение вопроса об извещении должника в рамках приказного производства в Кодексе административного судопроизводства РФ (далее – КАС РФ), где в качестве дополнительных гарантий прав должника определены такие способы направления заявления о выдаче судебного приказа взыскателем к должнику и приложенных к нему документов, как заказное письмо с уведомлением о вручении либо иной способ, позволяющий суду убедиться в получении их адресатом (ч. 3 ст. 123.3 КАС РФ).

Думается, что положения ч. 4 ст. 229.3 АПК РФ должны быть изложены в следующей редакции: «К заявлению о выдаче судебного приказа прилагается документ, подтверждающий уплату государственной пошлины, а также документы, свидетельствующие о направлении должнику копий заявления о вынесении судебного приказа и приложенных к нему документов заказным письмом с уведомлением о вручении, либо документы, подтверждающие передачу должнику указанных копий заявления и документов иным способом, позволяющим суду убедиться в получении их адресатом».

Так должник, заведомо не согласный с заявленными взыскателем требованиями, сможет подготовить возражения, которые им будут направлены в арбитражный суд еще до вынесения судебного приказа, что будет свидетельствовать о наличии спора и повлечет отказ в принятии заявления о выдаче судебного приказа по основанию, предусмотренному п. 3 ч. 3 ст. 229.4 АПК РФ. В это время должник сможет позаботиться о том, чтобы при необходимости обратиться к профессиональному представителю для формирования позиции по делу для дальнейшего судебного разбирательства.

Что касается вопросов реализации принципа процессуального равноправия сторон в упрощенном производстве, то стоит отметить следующее. Согласно ч. 3 ст. 229 АПК РФ решение арбитражного суда по делу, рассмотренному в порядке упрощенного производства, подлежит немедленному исполнению. Такое законоположение предоставляет необоснованные преимущества той стороне, в пользу которой состоялось судебное решение. Лицо, желающее оспорить данное решение, сталкивается с трудностями в реализации права на апелляционное обжалование судебного акта.

Для того, чтобы грамотно изложить содержание своих возражений против состоявшегося судебного решения необходимо ознакомиться с его текстом, а именно с «сердцем» судебного решения – мотивировочной частью. Но тут на пути у заинтересованного лица возникает еще одна сложность: по общему правилу решения по делам упрощенного производства принимаются в усеченном виде путем подписания резолютивной части. В течении 5 дней лицо или его представитель обращаются с заявлением о составлении мотивированного решения арбитражного суда, еще в течении 5 дней судья отписывает текст решения, затем в кратчайшие сроки – 15 дней со дня вынесения решения в полном объеме составляется текст самой апелляционной жалобы. Итого, указанный процесс может занять по приблизительным расчётам около месяца.

В это время, в силу немедленного исполнения решения по делу, рассмотренного в порядке упрощенного производства, у победившей в споре стороны появляется возможность принудительно исполнить судебное решение. На эти положения в частности указывает п. 46 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.04.2017 № 10, согласно которому арбитражный суд выдает исполнительный лист взыскателю по его ходатайству независимо от подачи в суд заявления о составлении мотивированного решения или подачи апелляционной жалобы.

И далее смоделируем еще один возможный вариант развития событий по такому делу. В суде апелляционной инстанции обнаружатся основания для удовлетворения апелляционной жалобы, обнаружится судебная ошибка при принятии решения в суде первой инстанции, для чего нужно будет обеспечить поворот исполненного решения.

Все вышеперечисленное наталкивает на мысль, что немедленное исполнение решения арбитражного суда по делам упрощенного производства не только нарушает принцип процессуального равенства сторон, но и кажется излишним, обременительным механизмом исполнения судебного решения в рамках упрощенного производства. На наш взгляд категории дел, подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства, не требуют исполнения до вступления решения в законную силу и реализации сторонами права на обжалование. Поэтому положения ч. 3 ст. 229 АПК РФ требуют законодательного пересмотра, например, путем установления исключений из указанного правила, где в некоторых категориях дел, подлежащих рассмотрению в порядке упрощенного производства, судебное решение не будет исполняться до его вступления в законную силу.

Проведенный анализ содержания функционально-отраслевых принципов арбитражного процесса при использовании упрощенных форм в арбитражных судах позволил установить, что в приказном производстве в наименьшей мере находят свое воплощение фундаментальные принципы арбитражного процесса, такие как диспозитивность, состязательность и процессуальное равноправие сторон. Положения Арбитражного процессуального кодекса РФ в части регулирования приказного производства, противоречащие содержанию основных начал арбитражного процесса, могут быть скорректированы, приближены к принципам, которые свойственны ординарной форме, но без потери специфики приказного производства этого сделать не удастся. Поэтому единственным возможным выводом в этой части будет признание приказного производства суррогатом правосудия. Что касается упрощенного производства, то несмотря на особый порядок рассмотрения и разрешения споров в такой усеченной форме, такой вид производства в наибольшей степени соответствует принципам диспозитивности, состязательности и процессуального равноправия сторон, но отдельные положения главы 29 АПК РФ все же требуют пересмотра.

ИСКУССТВЕННЫЙ ИНТЕЛЛЕКТ И ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЙ ПРОЦЕСС: ТОЧКИ СОПРИКОСНОВЕНИЯ

*А. Е. Корчагин,
студент юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель ассистент кафедры гражданского процесса О.П. Шальнева.*

Технологический прогресс неумолимо толкает человечество к тому, чтобы эксплуатировать новейшие технологии в своей повседневной трудовой деятельности. Юриспруденция в этом смысле, пожалуй, стоит в определенном смысле на «переднем крае» внедрения технологических решений. Одно из них – искусственный интеллект

(далее – ИИ), который пытаются внедрить как в Отечественную, так и в зарубежную юриспруденцию, и в частности в цивилистический процесс. Такое положение вещей не может не повлечь за собой ряд основополагающих вопросов – что такое искусственный интеллект, и как он может быть применён в процессуальной деятельности? Насколько такое решение эффективно, чего ожидать от ИИ и чего опасаться?

Для начала, следует обратиться к понятию искусственного интеллекта, поскольку анализ какого-либо явления, очевидно, начинается с определения его понятия¹. Исходя из анализа научной литературы, можно сделать вывод, что обилие научных исследований на данную тему не поспособствовало установлению единого понятия искусственного интеллекта. Более того, в среде юристов имеются принципиальные расхождения во мнениях, точно также, как и расхождения с учёными, занимающимися естественными науками. Позиции разнятся от понимания искусственного интеллекта как компьютерной программы до понимания его как робота. Сложностей добавляет тот факт, что законодатель не спешит выражения собственного представления о данном явлении, ожидая, вероятно, формирования более полного внутренне непротиворечивого исследования искусственного интеллекта, которое сможет отразить всю его многогранность. Например, на федеральном уровне найти нормативный акт, в котором закреплялось бы понятие описываемой новой технологии, просто невозможно. В свою очередь подзаконное регулирование под искусственным интеллектом понимает комплекс технологических решений, которые позволяют имитировать когнитивные функции человека, в том числе самообучение и решение задач без заранее заданного алгоритма, и получать при их выполнении результаты, сопоставимые как минимум с результатами интеллектуальной деятельности человека². Такое понимание существенно расходится с позициями учёных³. К тому же, данное определение не отражает, к примеру, характеристику так называемого «сильного» и «слабого» искусственного интеллекта, и других аспектов функционирования технологии.

Вероятно, такое количество позиций относительно понятия ИИ вызвано не столько сложностью искусственного интеллекта, сколько сложностью явления интеллекта в целом. Проблема состоит в том, что человечеству пока недостаточно научных верифицированных сведений не столько об искусственном интеллекте, сколько об интеллекте в целом. На сегодняшний день людям доступно понимание лишь отдельных механизмов работы человеческого интеллекта, тогда как целостное представление о его функционировании пока не постигнуто. С этой позиции видится крайне привлекательной мысль автора термина «искусственный интеллект» Джона Маккарти о том, что люди пока не способны определить, какие вычислительные процедуры следует называть интеллектуальными⁴. Это и препятствует полноценному пониманию такого многогранного явления. Думается, для формирования понятия об искусственном интеллекте требуется ожидать развития не только юридической, но и целого ряда технических, естественных и гуманитарных наук, которые позволят комплексно оценить столь многогранное явление. Что же до законодательного термина, то, отсутствие такового на федеральном уровне и описанное ранее не вполне точное определение не вызывает трудностей в нормальном функционировании правовых институтов, так что стратегия законодателя, описанная ранее, в целом ясна и, пожалуй, верна.

1 Кирсанов О.И. Теоретический и практический курс традиционной логики: учебное пособие. – Томск: Томский государственный университет, 2013. С.20.

2 Указ Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 "О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации".

3 Чурилов, А. Ю. Право новых технологий: учебное пособие для вузов / А. Ю. Чурилов. — Москва: Издательство Юрайт, 2022. С.97.

4 McCarthy J. «What is artificial intelligence? », 2007. С. 3.

Следует сказать, что международный опыт изобилует примерами довольно успешного использования ИИ в правоприменительной деятельности. Европейский союз ещё в 2018 году принял Европейскую этическую хартию об использовании искусственного интеллекта в судебных системах и окружающих их реалиях¹. Этот программный документ наметил основные направления, в которых использование ИИ должно поощряться. В Эстонии тестируется робот-судья, специализирующийся на договорных спорах². Успешный опыт есть у Китая³, Великобритании, Голландии⁴ и других стран.

Отечественная правовая система также обладает вполне успешным опытом данной области. Белгородская область стала «первопроходцем» в этом направлении, там участки мировых судей были оснащены искусственным интеллектом, который помогает судьям в подготовке судебных приказов по взысканию задолженностей по имущественным, транспортным и земельным налогам⁵.

Однако, несмотря на неплохие показатели внедрения ИИ в судебную систему, нельзя не обращать внимание на ряд серьёзных проблем. Очевидно, что, какая бы надёжная машина ни была, её всё равно возможно «взломать» и заставить работать по своему собственному усмотрению⁶. Это несколько не иллюзорная «издержка» технологического общества, а вполне осязаемая проблема, о которой опасно забывать. Хотя тут стоит сказать, что технологические проблемы – скорее предмет работы не юристов, а программистов, и всех тех, кто непосредственно связан с этой частью функционирования ИИ.

Если же обратиться непосредственно к юридическим проблемам, то тут также возникает ряд принципиальных моментов. Стороны в судебных процессах постоянно злоупотребляют своими процессуальными правами, при чём, даже профессиональные судьи с «живым» человеческим разумом не всегда могут увидеть это. Искусственный интеллект, работающий исключительно по заложенному в него алгоритму, просто невозможно научить отличать реальное злоупотребление от ситуации, в которой лицо действует добросовестно. Другая проблема, которая проистекает из описанной первопричины – неспособность машины толковать нормы права. ИИ не способен понимать норму права саму по себе, не способен учесть цель правового регулирования, которую вкладывал в него законодатель. Он действует лишь по созданному в соответствии с законом и заложенному в него алгоритму, цифровой код – единственный «язык», который ИИ способен воспринимать. Как итог – применение, к примеру, норм об оговорке о публичном порядке (ст.1193 ГК РФ), станет просто невозможным.

Ещё одна крайне важная проблема снова проистекает из того, что искусственный и человеческий интеллект – вещи принципиально разные. Дело в том, что любое судебное решение, которое выносит суд, должно быть понятно лицам, в отношении которых оно выносится, с точки зрения логики рассуждения, «прозрачно» с позиции того, каким образом сделан тот или иной вывод. Если же этой «прозрачности» нет, то становится решительно неясно, почему физические и юридические лица должны доверять

1 European ethical Charter on the use of Artificial Intelligence in judicial systems and their environment. Adopted at the 31st plenary meeting of the CEPEJ (Strasbourg, 3-4 December 2018).

2 Альшевская А.А. Робот-судья поможет с рассмотрением мелких претензий // URL: <https://pravo.ru/news/210377>.

3 Конопий А.С. Цифровая трансформация государства и права Китая // Северо-Кавказский юридический вестник. 2021. № 3. С. 75. DOI 10.22394/2074-7306-2021-1-3-72-77

4 Бахтеев Д.В., Тарасова Л.В. Применение искусственного интеллекта в деятельности Арбитражных судов РФ: перспективные направления и проблемы // Вестник Костромского государственного университета. 2020. №4. С. 250.

5 В России начали использовать искусственный интеллект в работе судьи // URL: https://www.gazeta.ru/tech/news/2021/05/25/n_16019600.shtml?updated.

6 Attacking Machine Learning with Adversarial Examples // URL: <https://openai.com/blog/adversarial-example-research/>.

судебной системе. Внедрение новых технологий в свою очередь усложняет взаимодействие между гражданином или хозяйствующим субъектом и судебной властью, поскольку механизм принятия ИИ может быть не вполне ясен. Конечно, понять алгоритм принятия решения судьёй-человеком, тоже достаточно проблематично, поскольку изъять этот алгоритм из головы человека тоже невозможно, однако, на бытовом уровне всё же пока доверие к судье-человеку больше, чем к машине. Руководствуясь этой логикой, к примеру, в Нидерландах Государственный совет указал, что в случае принятия судебного решения ИИ, в решении должно быть объяснено, какие были использованы правила принятия решений (алгоритмы), что способствует более строгой интерпретации принципов надлежащего государственного управления, и в частности принципа обоснованности судебного решения¹. К тому же, не исключена возможность ошибки при обучении машины определённым навыкам, как это случилось в Великобритании, когда в программном коде была допущена небольшая счётная ошибка, приведшая к неверному принятию решений по более чем 3 тысячам дел².

Наконец, доверить правосудие ИИ невозможно с той точки зрения, что в некоторых спорах в силу своей электронной сущности он просто не способен будет учесть все важные факторы, необходимые для верного разрешения спора. Ярким примером таких категорий дел можно назвать, к примеру, споры об определении места жительства ребенка при раздельном проживании родителей. В данной категории споров важно учитывать такие факторы, как проявление одним из родителей большей заботы и внимания к ребенку; социальное поведение родителей; морально-психологическая обстановка, которая сложилась в месте проживания каждого из родителей, и так далее³. Пожалуй, не возникает сомнений в том, что ИИ невозможно объяснить, что такое человеческие взаимоотношения, его невозможно научить чувствовать, вложить в него понятия морали, нравственности и заботы.

Несмотря на описанные выше проблемы, связанные с внедрением ИИ в судебную систему, всё же стоит согласиться с положительным прогнозом этого процесса. Принципиально важный вывод, которому следуют как отечественные, так и зарубежные правоприменители и учёные – на сегодняшний день заменять человека роботом в судебском кресле как минимум рано, а как максимум, неразумно. Однако, направить производительные мощности на упрощение работы судебной системы представляется вполне возможным, ИИ способен взять на себя функции по обслуживанию правосудия.

Приказное производство, пожалуй, имеет наибольший потенциал, который может быть использован для внедрения искусственного интеллекта, поскольку оно является документарным и не требует дополнительного присутствия сторон, в них спор о праве отсутствует⁴ (ст.121, 126 ГПК РФ). Вполне возможно использовать ИИ как помощник в вынесении решений по судебным приказам. Такое усовершенствование позволит избавиться от крайне актуальной проблемы перегруженности судебной системы и поспособствует повышению качества правосудия в целом, поскольку весь человеческий ресурс судебского корпуса, и самое главное – время, которое тратится на рутинную механическую работу, будут направлены на непосредственное исследование сущности спорного правоотношения и принятия законного и обоснованного решения.

1 M. Hildebrandt, 'Position on artificial intelligence and the law', Position paper for hearing/round table discussion on 'Artificial Intelligence in the administration of justice' on at the Second Chamber of Parliament of the Netherlands, March 29 2018. Kamerstukken (Chamber documents) II 2018Z05199/.

2 F. Contini, en G.F. Lanzara. (2017), 'The elusive mediation between law and technology' in P. Branco, N. Hosen, M. Leone and R. Mohr (eds), Tools of Meaning: Representation, Objects, and Agency in the Technologies of Law and Religion, I Saggi di Lexia, Aracne, Rome 2018. С. 4–9.

3 «Обзор судебной практики разрешения судами споров, связанных с воспитание детей» (утв. Президиумом Верховного суда РФ 20.07.2011).

4 Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Общая часть: учебник / Г. Л. Осокина. — 3-е изд., перераб. — М.: Норма: ИНФРА-М, 2013. С. 91.

Исходя из статистики, опубликованной на сайте Верховного суда РФ, на сегодняшний день более 90% дел мировые судьи рассматривают в порядке приказного производства¹. Поэтому вполне возможно использовать в них искусственный интеллект, который будет ускорять производство по выдаче судебных приказов, например, путём проверки необходимых реквизитов, подготовки проектов документов и тому подобными действиями. Уже сегодня ИИ вполне способен путём своего обучения генерировать различные аргументы противостоящих друг другу сторон, приводить доводы и предсказывать на основе анализа крупного массива дел прогнозы исхода дел². В совокупности с последующей проверкой судьи это стало бы незаменимым инструментом в функционировании не только мировых судов, но и всей судебной системы в целом. При этом такой опыт возможно распространить на весь цивилистический процесс – ни в гражданском или арбитражном, ни в административном процессе специфика правоотношений, и, соответственно, судопроизводства, не пострадает.

Конечно, описанные нововведения вынудят законодателя пересмотреть огромный пласт нормативной базы, однако, сложно спорить с тем, что плюсов от внедрения данной технологии гораздо больше, чем связанных с ним сложностей нормативного регулирования.

О КОНКУРЕНЦИИ ГРУППОВЫХ И ИНДИВИДУАЛЬНЫХ ИСКОВ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*А. А. Кустова,
студентка Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой
гражданского процесса ТГУ Н. Г. Галковская.³*

Групповой иск, несомненно, занимает важное место в механизме защиты прав и законных интересов группы лиц и позволяет одному члену группы подать иск, а также представлять интересы группы лиц без их непосредственного участия в судебном разбирательстве.

Институт групповых исков в арбитражном процессе имеет более длительную историю правового регулирования, чем в гражданском или административном судопроизводстве.

Впервые групповой иск как способ защиты прав участников правоотношений был закреплен в главе 28.2 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее – АПК РФ) в 2010 году⁴. Однако на практике нормы данной главы практически не применялись, в виду неудачного подхода законодателя к формулированию

¹ Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей, арбитражных судов за 2019-2021 годы [Электронный ресурс] // Данные судебной статистики на сайте Судебного департамента при Верховном суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 16.04.2022).

² Kevin D. Ashley. Artificial Intelligence and Legal Analytics. New Tools for Law Practice in the Digital Age. // Cambridge: Cambridge University Press, 2017. С.38.

³ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к X Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

⁴ О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон 19.07.2009 № 205-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 22.07.2021)

критериев предъявления группового иска. Это было связано с тем, что для подачи группового иска было необходимо, чтобы все члены группы состояли с ответчиком в едином правоотношении. Указанное положение подвергалось справедливой и существенной критике¹. Позже с принятием Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (далее – КАС РФ)², который в первой же своей редакции предусмотрел институт коллективного административного иска и содержал принципиально новый подход к защите интересов группы лиц, ситуация с применением аналогичного института в арбитражном процессе практически не изменилась.

Второе свое рождение групповой иск в арбитражном процессе пережил с принятием Федерального закона от 18.07.2019 № 191-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»³. Именно в результате этой масштабной процессуальной реформы групповые иски не только впервые появились в Гражданском процессуальном кодексе Российской Федерации (далее – ГПК РФ)⁴, но и были значительно модернизированы в АПК РФ.

После изменений, внесенных в арбитражное законодательство, АПК РФ для возбуждения производства по групповому иску предусматривает обязательную совокупность следующих критериев:

- наличие общего для каждого члена группы ответчика;
- предмет спора составляют общие или однородные права и законные интересы таких лиц;
- права членов группы и обязанности ответчиков основываются на схожих фактических основаниях;
- использование одинакового способа защиты каждым членом группы.

Новая редакция главы 28.2 АПК РФ значительно усовершенствовала процедуру защиты интересов группы лиц. Так, в литературе отмечается, что место концепции единого правоотношения заняла концепция однотипности предмета и оснований⁵.

Несмотря на то что групповой иск обладает рядом немаловажных достоинств (среди которых, в частности: наглядная реализация принципа процессуальной экономии; недопущение формирования различной, а подчас и противоречивой, судебной практики в отношении однородных дел; формирование единой линии ведения дела истцовой стороной, и др.), тем не менее, стоит отметить некоторые недостатки. Отрицательные моменты связаны как с самой конструкцией группового иска как специфического процессуального явления, либо порождены законодательным регулированием.

К объективно заложенным в самой правовой конструкции таких исков недостаткам можно отнести, например, существенное ограничение процессуальных прав членов группы. Такие лица, пусть и по собственной инициативе, но значительно ущемлены не только в специальных, но и в общих процессуальных правах. Весь правовой диапазон их прав в ст. 225.10-2 АПК РФ очерчен следующими правомочиями⁶:

- знакомиться с материалами дела, делать из них выписки;

1 Концепция единого Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (одобрена решением Комитета по гражданскому, уголовному, арбитражному и процессуальному законодательству ГД ФС РФ от 08.12.2014 № 124(1))

2 Кодекс административного производства Российской Федерации от 08.03.2015 № 21-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 13.01.2022)

3 О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации: федеральный закон от 18.07.2019 № 191-ФЗ

4 Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ (ред. от 30.12.2021, с изм. от 10.03.2022)

5 Колотов В. А. Реформирование института группового иска в российском праве: отдельные вопросы // Актуальные проблемы российского права. 2020. Т. 15. № 7. С. 68–75.

6 Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24.07.2002 № 95-ФЗ (ред. от 01.07.2021, с изм. от 22.07.2021).

- ходатайствовать о замене лица, ведущего дело в интересах группы лиц;
- присутствовать в судебном заседании;
- отказаться от поданного заявления о присоединении к группе лиц.

Не трудно заметить, что единственным тяготеющим по своей правовой сути к распорядительным действиям сторон, выступает правомочие члена группы на отказ от заявления о присоединении к группе.

Возникающие в результате правового регулирования недостатки групповых исков, хотя и объективно существуют, в целом преодолимы при должном внимании со стороны законодателя к возникшим или выявленным проблемам соблюдения прав лиц, участвующих в деле.

При рассмотрении вопроса о правовой природе группового иска невозможно обойтись без анализа моделей коллективных исков, закрепленных в законодательстве различных зарубежных стран. Указанный анализ позволит выявить тяготеет ли к какой-либо модели российский институт групповых исков или же он представляет собой относительно самостоятельное и самобытное правовое явление.

Несомненно, что групповой иск является порождением системы общего, а не континентального права¹. Во многом именно этим, а также спецификой данного института вызвана сложность имплементации группового иска в российское правовое поле.

В зарубежных странах, где законодательство предусматривает возможность подачи групповых исков, данные институты по большей части формируются по двум основным моделям – модели opt-in и модели opt-out². В основу дифференциации указанных моделей положен критерий способа формирования группы лиц.

Модель opt-in предполагает, что члены группы должны совершить определенные активные действия в целях присоединения к группе. Предполагаемым членам группы предоставляется некоторое время для вступления в нее. В силу того, что присоединение к групповому иску является активным волеизъявлением лица, то вполне обоснованным представляется то, что на него не только распространяют свое действие благоприятные последствия принятого решения, но и ложится бремя возможного неудовлетворения или частичного удовлетворения иска³.

Положительные характеристики конструкции opt-in связаны с более четко очерченным кругом истцов, сохранением возможности распоряжаться своим правом на защиту, а также с тем, что указанная модель хорошо ложится на обычную процедуру возбуждения, рассмотрения и разрешения дел. Вместе с тем, на практике имеются сложности с определением круга реальных и предполагаемых участников правоотношений, послуживших основанием для возникновения спора. Потенциальное отсутствие осведомленности таких лиц о предъявленном групповом иске, а также затруднительность или невозможность определения поименно многочисленной группы может значительно затруднить ведение процесса по таким категориям дел. Хотя последний недостаток, легко нивелируется конструкцией иска в защиту неопределенного круга лиц.

В свою очередь в исках opt-out группа формируется путем включения всех предполагаемых ее членов по умолчанию. В данном случае активные действия члена группы будут направлены не на вступление в группу, а на выход из нее. Право выхода из группы предоставлено ее членам на достаточно существенном промежутке процесса.

1 Ярков В.В. Групповой иск в проекте единого ГПК России // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2015. № 8. С. 100–111.

2 Малешин Д. Я. Новеллы групповых исков // Журнал российского права. 2020. № 5. С. 94–103.

3 Долганичев В.В. «Opt-in» против «Opt-out»: две различные модели формирования группы в групповом производстве // Арбитражный и гражданский процесс. 2015. № 2. С. 20–24.

Последствия решения автоматически распространяются на всех лиц, которые не изъявили желания покинуть группу.

Представляется, что иск opt-out более выгоден членам группы, поскольку влечет за собой меньшие материальные и временные издержки, а также способствует защите прав лиц даже в том случае, если они не догадывались о возможном их нарушении. Однако в таком случае возникают вопросы с порядком приведения в исполнение судебного решения. Если, например, решения суда по преобразовательным искам в таком контексте могут исполняться без особых затруднений, то с исполнением решений по искам о признании и искам о присуждении возникают определенные трудности. В рамках модели opt-out для распространения действия судебного решения на конкретного участника группы лиц последнему придется дополнительно доказывать свою принадлежность к такой группе.

В представленной ситуации модель opt-out скорее тяготеет к искам в защиту неопределенного круга лиц, которые некоторые авторы также относят к групповым, однако именуют публичными и организационными групповыми исками в противовес частным групповым искам¹. В тоже время отождествлять иск в защиту неопределенного круга лиц с моделью opt-out законодатель не спешит. В отечественном законодательстве под групповым иском понимается лишь частный групповой иск. Указанная позиция достаточно обоснована в виду того, что конструкция иска в защиту неопределенного круга лиц значительно отличается от классического группового иска, как по субъектам предъявления иска, так и по содержанию решения.

Так, статьи 45, 46 ГПК РФ наделяют правом подачи заявления в защиту неопределенного круга лиц довольно узкий круг субъектов – прокурора, органы государственной власти, органы местного самоуправления, организаций или граждан. Однако право таких лиц на инициирование судопроизводства, за исключением прокурора, должно быть установлено законодательством Российской Федерации.

Несмотря на то, что судебное решение по групповым искам и по искам в защиту неопределенного круга лиц распространяет свое преюдициальное действие на лиц, не участвовавших в разрешении дела, содержание данных решений разнится.

В резолютивной части судебного решения по коллективным искам суд должен изложить свои выводы по требованиям каждого члена группы (ст. 225.14 АПК РФ, ст. 244.28 ГПК РФ). В то время как в решении по искам в защиту неопределенного круга лиц суду необходимо дать ответы на следующие вопросы: имели ли место те действия, которыми были нарушены права неопределённого круга лиц; носят ли они противоправный характер; совершены ли они ответчиком. Такое решение обязательно публикуется, что в дальнейшем может послужить основанием для предъявления конкретными гражданами и организациями индивидуальных исков к тому же ответчику. Таким образом, принятие указанного решения преследует цель упростить защиту прав и законных интересов конкретных лиц путем создания общей доказательной базы для всех таких исков. Несомненно, данное обстоятельство способствует реализации принципа процессуальной экономии, как в отношении судов, так и по отношению к конкретным лицам.

Одним из немаловажных вопросов, возникших после появления института групповых исков, стал вопрос о конкуренции между ними и индивидуальными исками. Несомненно, что иск группы лиц, как направленный на защиту интересов большего количества лиц, должен иметь приоритет перед индивидуальным иском. Данной позиции придерживается и законодатель: лицу, являющемуся потенциальным членом группы и подавшему самостоятельный иск, предлагается присоединиться к требованиям группы лиц (ч. 4 ст. 225.16 АПК РФ, ч. 4 ст. 244.25 ГПК РФ, ч. 5 ст. 42 КАС РФ). В

1 Лунев К. А. Групповые иски в гражданском процессе // Вопросы российской юстиции. 2020. № 6. С. 538-545.

случае согласия указного лица на такое присоединение его требования «сливаются» с групповым иском. Дальнейшая судьба требований лица, ранее предъявлявшего самостоятельный иск, полностью зависит от правовой судьбы группового иска.

Иначе решается вопрос в том случае, если лицо, подавшее самостоятельный иск, не воспользуется правом на присоединение к групповому иску. В данном случае суд приостанавливает производство по делу в отношении такого самостоятельного иска до момента вступления в законную силу решения по иску в защиту интересов группы лиц (ч. 5 – 6 ст. 225.16 АПК РФ, ч. 5 – 6 ст. 244.25 ГПК РФ, ч. 5 ст. 42 КАС РФ). Причем указанное последствие применяется независимо от того, был подан самостоятельный иск до или после предъявления группового иска. Таким образом, законодатель закрепляет существенный приоритет группового иска.

Преимущество групповых исков перед индивидуальными подтверждается также тем, что если член группы не согласен с требованиями, предъявляемыми лицом, которое ведет дело в интересах группы лиц, он имеет право вступить в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований на стороне истца.

Указанные положения нашли свое практически идентичное закрепление в нормах всех цивилистических процессуальных кодексов, принятых в Российской Федерации на настоящий момент (ч. 2 ст. 225.10-2 и ч. 4 – 6 ст. 225.16 АПК РФ, ч. 2 ст. 244.23 и ч. 4 – 6 ст. 244.25 ГПК РФ, ч. 5 ст. 42 КАС РФ). Единственным исключением из унифицированного регулирования данного положения является КАС РФ. В административном судопроизводстве отсутствует возможность вступления в процесс лица, не согласного с требованиями по групповому иску, не только в статусе третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований (в силу отсутствия такого процессуального участника в данном виде судопроизводства), но и заинтересованного лица.

Не вызывает сомнений, что в силу значительного ограничения процессуальных прав членов группы, судьба группового иска оказывается в руках лица, ведущего дело в интересах такой группы. В этой связи доверие членов группы к такому лицу становится практически основополагающим фактором формирования структуры группы лиц.

Если в результате каких-либо обстоятельств большинство членов группы утрачивают уверенность, что лицо, ведущее дело в их интересе, способно продолжать участие в деле в таком качестве, указанное лицо может быть заменено по их инициативе. Потеря доверия к такому лицу может быть вызвана, в том числе, тем, что возникли сомнения в разумности и добросовестности в ведении дела (ч. 8 ст. 225.15 АПК РФ, ч. 8 ст. 244 ГПК РФ).

Однако если лишь одно лицо из группы либо потенциальный участник такой группы сомневается в компетентности и эффективности ведения дела со стороны лица, представляющего интересы группы, оно имеет ограниченное количество способов защитить свои права:

- во-первых, выйти из состава группы либо вообще не вступать в нее;
- во-вторых, выйдя из состава участников группы, вступить в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельных требований.

Представляется обоснованным, что такие действия лица не должны влечь за собой негативных последствий для него, за исключением тех, которые связаны с приостановлением производства по поданному им самостоятельному иску. При введении института группового иска в ГПК РФ законодатель пошел именно по этому пути. Выход из группы лиц либо невступление в нее не преграждают гражданам и организациям дальнейший доступ к судебной защите своих прав. Однако в арбитражном процессе закреплен совсем иной подход. В том случае, если будет установлено, что имеется принятое и вступившее в силу решение по групповому иску, а лицо, подавшее самостоятельный иск либо заявление вышло из группы, отказалось присоединиться к групповому иску или вступить в дело в качестве третьего лица, не заявляющего самостоятельные

требования, то арбитражный суд прекращает производство по делу. Таким образом, фактически после приостановления производства по самостоятельному иску и принятию решения по групповому иску производство не продолжается, а прекращается на основании ч. 7 ст. 225.16 АПК РФ. Интересно, что данная норма совсем не является новеллой, в схожей редакции она существовала еще до реформы института группового иска в арбитражном процессе.

В то же время, в отличие от предыдущей редакции данной статьи в настоящее время при наличии уважительных причин суд вправе не прекращать производство по самостоятельному иску. До настоящего момента ни исчерпывающего, ни хотя бы примерного перечня таких оснований законодатель и судебная практика предложить не могут.

Единственный случай, рассматривающийся как уважительная причина, приведен в Постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 № 53¹. Несмотря на то, что речь в нем идет положениях АПК РФ в редакции до 2019 года, в целом данные в нем разъяснения могут быть учтены и в настоящий момент. Так, согласно п. 57 указанного Постановления кредитор, который обладает правом на присоединение к заявлению о привлечении к субсидиарной ответственности, поданному вне рамок дела о банкротстве и не реализовал это право, утрачивает возможность последующего предъявления такого требования к контролирующему должника лицу. И лишь в том случае, если существовала объективная невозможность присоединения к первому требованию, оно может быть рассмотрено в самостоятельном производстве.

Открытым остается вопрос о том, будет ли рассматриваться в качестве уважительной причины для отказа от заявления о вступлении в группу лиц либо от присоединения к ней недоверие к члену группы, представляющему ее интересы. Несомненно, что для граждан и организаций, желающих защитить свои права, личность представителя группы имеет немаловажное значение, а значит доверять судьбу своих требований в руки лица, в чьей добросовестности и эффективности ведения дела которым они сомневаются, для них неразумно.

Таким образом, думается, что ч. 7 ст. 225.16 АПК РФ представляет собой достаточно спорную правовую конструкцию, которая не только не соответствует общему духу арбитражного законодательства, но и преграждает доступ к правосудию. Как справедливо отмечается в научной литературе, такой подход законодателя фактически лишает лицо права на судебную защиту². Идет он в разрез и с тенденцией унификации цивилистического процесса. В связи с этим представляется, что целесообразным было бы исключить ч. 7 из положений ст. 225.16.

1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве» [Электронный ресурс] // КонсультантПлюс: справ. правовая система. Электрон. дан. М., 2022. Доступ из локальной сети Науч. б-ки Том. гос. ун-та.

2 Перевезенцева Н. Д., Сынков В. В. Коллективные иски в арбитражном процессе: вопросы теории и практики // Уральский журнал правовых исследований. 2021. № 1. С. 36–41.

УЧАСТИЕ ПРОКУРОРА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*К. В. Порфирьева,
студент Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.¹*

Назначение прокуратуры на протяжении трех столетий, от момента учреждения Петром I, изменялись. Изначально основной функцией прокуратуры был надзор за администрацией на местах. После проведения судебной реформы 1864 года, стал развиваться институт участия прокурора в гражданском процессе. Позднее, вследствие прихода ко власти большевиков, прокуратура стала выполнять надзор за законностью деятельности суда.

В Конституции 1993 года Российская Федерация провозгласила себя демократическим государством, основополагающим принципом для организации властных органов был предусмотрен принцип разделения властей. Согласно нему судебная власть признана независимой ветвью наряду с законодательной и исполнительной.

С этого момента прокуратура перестала надзирать над судебной властью, соблюдая принцип независимости. Теперь согласно ч. 1 ст. 129 Конституции РФ и ч. 1 ст. 1 Федерального закона «О прокуратуре РФ» прокуратура осуществляет надзор за исполнением действующих на территории Российской Федерации законов, принимает меры, направленные на устранение их нарушений и привлечение виновных к ответственности, осуществляет уголовное преследование.

Согласно ч. 2 ст. 118 Конституции РФ судебная власть осуществляется посредством конституционного, гражданского, арбитражного, административного и уголовного судопроизводства.

Начавшаяся реформа судебной системы в 2014 году главной целью определила потребность упразднения противоречий в судебной практике по экономическим спорам, а также достижения ее единообразия. Началась реформа с упразднения Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и передачи его полномочий Верховному Суду Российской Федерации. С этого момента планировалось:

- достижение единства подходов при отправлении правосудия, как в отношении граждан, так и в отношении юридических лиц;
- сближения систем судов общей юрисдикции и арбитражных судов;
- унификации процедур и правил, применяемых этими судами в ходе рассмотрения и разрешения споров.

Требовалось приведение к единой форме или хотя бы сближение процессуального статуса прокурора в разных процессах, чего не произошло.

Институт участия прокурора в арбитражном процессе традиционно рассматривается как форма государственного влияния на соблюдение законности, предупреждение и устранение правонарушений в экономической сфере.

С точки зрения функциональности арбитражный процесс уступает гражданскому процессу, где статус прокурора более определен. Это выражается в том, что, во-первых, в ст. 45 ГПК РФ перечислены субъекты, в интересах которых может обратиться прокурор, а в ст. 52 АПК РФ – определены отдельные виды требований, с которыми прокурор вправе обратиться в арбитражный суд в защиту публичных интересов. Это существенное ограничение прокурора в выборе способов защиты от нарушений, по-

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к XV Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

скольким участниками арбитражного процесса зачастую являются не публичные образования, а хозяйствующие субъекты и неопределенный круг лиц, чьи интересы нуждаются в защите.

Во-вторых, ч. 2 ст. 45 ГПК РФ указывает на то, что прокурор пользуется всеми процессуальными правами и обязанностями истца, однако прямо указано, что прокурор не имеет права заключать мировые соглашения, и не несет обязанностей по уплате судебных расходов. АПК РФ использует только часть формулировки, которая используется в ГПК, без указания на исключения в правах и обязанностях.

В-третьих, в отличие от ГПК РФ АПК РФ не содержит возможности вступления прокурора в процесс с целью дачи заключения. Заключение прокурора является гарантией законности при разрешении дела, поскольку приводится основанное на законе мнение, которое обязательно приобщается к материалам дела. Думается, что и АПК РФ должен содержать похожее положение.

Прокурор в принципе может вступить только в тот процесс, основанием которого явился один из пунктов ч. 1 ст. 52 АПК РФ в целях защиты публичных интересов.

Согласно ч. 5 ст. 52 прокурор вправе вступить в дело, рассматриваемое арбитражным судом, на любой стадии арбитражного процесса с процессуальными правами и обязанностями лица, участвующего в деле, в целях обеспечения законности. Однако многие вопросы вступления в уже начатый процесс остаются неурегулированными. Некоторые авторы высказывают мнение о схожести с надзорной формой участия по ГПК РФ. Но есть существенное отличие. В соответствии с гражданским процессуальным законодательством рассмотрение дела по существу в суде первой инстанции заканчивается заключением прокурора и только после него – переходом к судебным прениям (ст. 189 ГПК РФ). Арбитражное процессуальное законодательство не предусматривает такого положения. Согласно ч. 1 ст. 164 АПК РФ после завершения исследования всех доказательств суд переходит к судебным прениям.

С принятием в 1992 году Федерального закона «О прокуратуре Российской Федерации» и нового Арбитражного процессуального кодекса РФ в 2002 году полномочия прокурора по участию в арбитражном процессе были достаточно ограничены. Например, ГПК РСФСР 1964 г. закреплял положение о том, что прокуратура реализовывала свои надзорные полномочия в гражданском процессе путем вступления в любое дело с целью дачи заключения. Сейчас прокурор может вступить с целью дачи заключения не в любое дело.

Приказ Генпрокуратуры России от 07.07.2017 № 473 «О реализации прокурорскими полномочиями в арбитражном судопроизводстве» прямо указывает на роль прокурора в арбитражном процессе. Она состоит в обеспечении своевременного, полного и эффективного решения задач по защите нарушенных прав, обеспечении законности судебного разбирательства и реальному восстановлению нарушенных прав и интересов участников экономических отношений.

Согласно статистическим данным об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2021 года органами прокуратуры в рамках осуществления надзора за исполнением законов в сфере экономики было направлено 58304 исков (заявлений) в суд. Удовлетворено из них – 49765 исков (заявлений)¹.

Институт участия прокурора в арбитражном процессе доказывает свою эффективность, но в законодательстве существуют *пробелы*, которые препятствуют повышению этого показателя. Плюс ко всему, как отмечалось выше – *полномочия* прокурора в рамках участия в арбитражном процессе были существенно *ограничены*. Данное об-

¹ Статистические данные об основных показателях деятельности органов прокуратуры Российской Федерации за январь-декабрь 2021 г. // Официальный сайт Генеральной прокуратуры РФ. URL: <https://egr.genproc.gov.ru/web/gprf/activity/statistics/office/result> (дата обращения: 10.04.2022).

стоятельство говорит о том, что не в полной мере обеспечивается задача по защите нарушенных прав и законных интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, а также прав и законных интересов лиц, осуществляющих предпринимательскую и иную экономическую деятельность.

В данной работе изложим оба аспекта с возможными путями решения проблем.

Отсутствие правовых норм, которые бы регулировали важные общественные отношения, является явной проблемой для правоприменителей. Анализ арбитражного процессуального законодательства позволяет выделить следующие пробелы:

во-первых, глава 3 АПК РФ не предусматривает отвод или самоотвод прокурора, хотя в некоторых ситуациях нельзя исключать заинтересованность прокурора в исходе дела.

Статьи 18, 19 ГПК РФ прямо предусматривают такую возможность, как и статьи 33, 34 КАС РФ. При этом формулировки практически одинаковые, поэтому вызывает недоумение то обстоятельство, что в АПК РФ такое положение не предусмотрено.

Ч. 3 ст. 52 АПК РФ говорит о том, что прокурор, обратившийся в арбитражный суд, пользуется процессуальными правами, и несет процессуальные обязанности истца. Однако следует оговориться, что не все процессуальные права и обязанности действительно возникают у прокурора. В соответствии с положениями подп. 1 п. 1 ст. 333.37 Налогового кодекса РФ, прокурор освобожден от уплаты государственной пошлины. Если по результатам рассмотрения арбитражным судом заявления прокурора принято решение об отказе в удовлетворении требований прокурора, судебные расходы стороны, в пользу которой принят судебный акт, подлежат возмещению за счет казны Российской Федерации (ч. 1 ст. 110 АПК РФ).

Данный пробел можно устранить по аналогии с ч. 2 ст. 45 ГПК РФ и ч. 4 ст. 39 КАС РФ, где прямо оговорено, что прокурор не несет судебные расходы.

К процессуальным правам истца законодатель относит возможность заключения мирового соглашения. Вопрос о праве прокурора на заключение мирового соглашения является весьма спорным. Мировое соглашение является по существу сделкой сторон по распоряжению материальных прав, которое направлено на прекращения судебного разбирательства. Таким образом, заключать мировое соглашение может лицо, которое обладает субъективным материальным правом.

Следует заменить формулировку ч. 3 ст. 52 АПК РФ на содержащуюся в ГПК РФ и КАС РФ: прокурор, обратившийся в арбитражный суд, пользуется процессуальными правами и несет процессуальные обязанности истца, за исключением права на заключение мирового соглашения и обязанности по уплате судебных расходов.

Есть необходимость заменить термин «иск» (применительно к обращению прокурора) на «заявление». При исследовании теоретических проблем понятия иска отмечается, что иском можно называть только материально-правовое требование лица, имеющего субъективный интерес. То есть иском является требование о защите материальных прав и интересов лиц, являющихся субъектами гражданских и иных отношений, но не прокурора, имеющего в деле только процессуальную заинтересованность. Инициатива в возбуждении дела не может быть тем определяющим признаком, в соответствии с которым каждого субъекта, возбуждающего дело, можно считать стороной¹.

В ч. 5 ст. 52 АПК РФ указано, что прокурор вправе участвовать в арбитражном процессе в целях обеспечения законности, то есть выполнять публичные функции как представитель государства. Речь идет о тех случаях, когда прокурор не является истцом по делу, а вступает в уже начатый другим лицом арбитражный процесс. Согласно п. 7 Приказа Генерального прокурора № 473 при решении вопроса о вступлении в дело

1 Курылев С. В. Объяснение сторон как доказательство в советском гражданском процессе. Москва: Госюриздат, 1956. С. 16.

прокурор должен исходить из его актуальности и сложности. Это прямо указывает на самостоятельное вступление в процесс, но имеется положение в этом же пункте, указывающее на то, что прокурор может вступить в процесс по инициативе сторон: прокурор, вступивший в дело, не связан с позицией стороны, ходатайствовавшей о его вступлении в процесс, объемом представленных доказательств.

Отсутствие четкого порядка вступления в процесс существенно затрудняет работу прокурорских работников.

При том указывается на обязанность своевременно реагировать на незаконные и необоснованные судебные акты принесением апелляционных, кассационных и надзорных жалоб (представлений).

Ч. 2 ст. 308.1 АПК РФ предусматривает возможность принесения представления в суд при пересмотре судебных актов в порядке надзора. Представляется, что таким образом сделан акцент на специфику деятельности органов прокуратуры. Однако непонятно почему представление, как средство прокурорского реагирования, не предусмотрено для апелляционной и кассационной инстанций. Безусловно, статьи 257 и 273 АПК РФ предполагают, что прокурор может обратиться с апелляционной и кассационной жалобой на судебный акт, но таким образом он ставится в один ряд с иными участниками процесса.

Шобухин В.Ю. в одной из своих работ говорит о том, что термин «обжалование» не следует применять к деятельности прокурора в арбитражном процессе, поскольку это снижает статус прокурора¹.

Таким образом, по нормам АПК прокурор не является субъектом апелляционного и кассационного обжалования. Решение проблемы видится в дополнении ст. 257 и ст. 273 АПК РФ следующей формулировкой: прокурор вправе обратиться с апелляционным (кассационным) представлением на не вступивший (вступивший) в законную силу судебный акт.

В перечень дел, которые может инициировать прокурор в соответствии со ст. 52 АПК РФ, не включены также и дела об административных правонарушениях. Безусловно, ст. 202 АПК РФ предусматривает право органов и должностных лиц, уполномоченных в соответствии с федеральным законом составлять протоколы об административных правонарушениях обращаться в суд, но данное полномочие должно быть специально оговорено в ст. 52 АПК РФ.

Решение указанных проблем состоит, прежде всего, в изменении существующих формулировок, которые бы не допускали противоречий и некорректных толкований, а также необходимо добавление в существующие статьи требующих того положений.

Вторым аспектом проблематики участия прокурора в арбитражном процессе является ограниченность его полномочий.

Существует две основные точки зрения: одни авторы считают, что необходимо ограничить права прокурора, другие – наоборот.

Прокудина Л.А. отмечает, что значительное сужение полномочий прокурора в арбитражном процессе вызвано, прежде всего, изменениями в экономической сфере. Однако прокурор продолжает оставаться должностным лицом, реализующим свои надзорные полномочия через предоставленные ему арбитражным процессуальным законодательством права и обязанности по инициированию и участию в рассмотрении определенных категорий дел. Тенденция свертывания участия прокурора в арбитражном процессе обусловлена проявлением диспозитивного начала, свойственного как самому гражданскому обороту, где субъекты хозяйственной деятельности действуют на свой страх и риск, так и специфике защиты их субъективных прав. При этом юриди-

1 Шобухин В. Ю. Полномочия прокурора: актуальные проблемы правового регулирования // Современное право. 2013. № 11. С. 35-38.

ческие лица имеют все возможности для самостоятельной защиты своих нарушенных прав, не прибегая к помощи прокурора¹.

Большое количество авторов высказывает мнение о том, что полномочия прокурора в арбитражном процессе весьма ограничены и требуют существенного расширения.

Стрельцова Е.Г. отмечала «идея арбитражного процесса как процесса равных, спорящих о правоотношениях, возникающих в экономической сфере, в своей лабораторной чистоте, действительно не нуждалась в широких основаниях участия прокурора. Однако реальность показала совсем иное»².

Шобухин В.Н. предлагал сделать перечень оснований для обращения прокурора в арбитражный суд открытым, предоставив прокурору право по своему усмотрению обращаться в арбитражный суд с иском или заявлением, направленным на защиту публичных интересов³.

Ефремов Н.С. и Ухова Л.Д. высказывались за восстановление полномочий прокурора на участие в рассмотрении арбитражными судами дел о несостоятельности (банкротстве) государственных и муниципальных унитарных предприятий, юридических лиц, уставной капитал которых содержит долю участия Российской Федерации, субъектов РФ, муниципальных образований^{4 5}.

В литературе подчеркивается необходимость дополнения существующего перечня дел еще двумя взаимосвязанными категориями: о признании недействительным зарегистрированного права собственности и о признании права собственности на спорное имущество⁶.

Действительно, перечень оснований для обращения прокурора в арбитражный суд с иском (заявлением) скуден. Едва ли можно говорить о том, что семь оснований перечисленных в ст. 52 АПК РФ помогут существенным образом повлиять на состояние законности.

Решение указанной проблемы видится в дополнении ч. 1 ст. 52 АПК РФ новыми основаниями для обращения в суд или применение формулировки «прокурор вправе обратиться в арбитражный суд и в иных случаях, предусмотренных федеральным законом». Например, право прокурора обратиться в суд с иском о ликвидации юридического лица установлено ст. 1253 ГК РФ. Право обратиться с требованием о сносе самовольной постройки в целях защиты публичных интересов предусмотрено ст. 222 ГК РФ.⁷ Указанные категории не обозначены в ст. 52 АПК РФ, но упомянуты в Постановлении Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 № 15.

Также стоит отметить, что ст. 53 АПК РФ предусматривает обращение в защиту публичных интересов, прав и законных интересов других лиц государственными органами, органами местного самоуправления и иными органами. Несомненно, данное по-

1 Прокудина Л.А. Судопроизводство в арбитражных судах и унификация гражданского процессуального законодательства // Предпринимательское право. 2015. № 4. С. 62-71.

2 Стрельцова Е. Г. О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе, возникающих в связи с постановлением ВАС РФ от 23 марта 2016г. № 15 // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 9. С. 59

3 Шобухин В.Н. О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе // Арбитражный и гражданский процесс. 2006. № 8. С. 8.

4 Ухова Л. Д. Некоторые проблемы участия прокурора в гражданском и арбитражном процессе // Вестник Омского ун-та. Серия «Право». 2016. № 3 (16). С. 232.

5 Ефремов Н. С. О некоторых проблемах правового регулирования участия прокурора в арбитражном процессе // Грамота. 2016. № 3 (17): в 2 ч. Ч. 1. С. 82

6 Гадиятова М. В., Слышкин И. Г. Проблемы эффективности участия прокурора в арбитражном процессе // Российский юридический журнал. 2013. № 4. С. 176-181.

7 Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 23.03.2012 г. № 15 «О некоторых вопросах участия прокурора в арбитражном процессе» // СПС «Консультант Плюс» URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_128538/ (дата обращения: 17.04.2022).

ложение подлежит расширительному толкованию из-за формулировки «и иными органами», но считаю, что данный перечень должен открывать прокурор.

Статья 41 АПК РФ от 05.05.1995 (ныне не действующего) содержала очень правильную формулировку «прокурор вправе обратиться в арбитражный суд с иском в защиту государственных и общественных интересов». Полномочия прокурора, таким образом, не ограничивались конкретными основаниями для подачи иска, а оставались на усмотрение прокурора.

Действующий АПК РФ, по всей видимости, должен закрепить открытый перечень оснований для участия прокурора в арбитражном процессе, поскольку выявляя значительные нарушения в сфере экономической и предпринимательской деятельности, прокурор, по существу, лишен возможности оказать содействие в их устранении и восстановлении нарушенных интересов государства.

Вклад на пути к расширению полномочий прокурора в арбитражном процессе был сделан путем принятия Федерального закона от 01.07.2021 № 282-ФЗ «О внесении изменений в статью 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации».

В целях повышения эффективности судебной защиты нарушенных имущественных прав государства, и взыскания ущерба, причиненного Российской Федерации закон, дополнив перечень видов исков, с которыми прокурор вправе обращаться в арбитражный суд в порядке статьи 52 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, наделил прокуроров правом обращаться в арбитражный суд с исками о признании недействительными сделок, совершенных юридическими лицами и индивидуальными предпринимателями при выполнении государственного оборонного заказа, а также при поставке товаров, выполнении работ, оказании услуг для государственных и муниципальных нужд независимо от наличия в их уставном капитале (фонде) доли участия Российской Федерации, субъекта Российской Федерации, муниципального образования, и применении последствий их недействительности, и возмещении причиненного ущерба.

Расширение процессуальных полномочий органов прокуратуры позволит существенно повысить эффективность судебной защиты нарушенных имущественных прав государства, обеспечить сохранность и целевое использование бюджетных средств, в том числе выделенных на реализацию приоритетных национальных проектов.

В целом, для достижения целей, поставленных государством перед прокурором, он должен обладать таким объемом полномочий, который этому бы только способствовал, а не ограничивал (как это происходит в действующей редакции АПК РФ).

СУДЕБНАЯ ЗАЩИТА ПРАВ СПОРТСМЕНОВ

*А. О. Наничкина, В. Н. Сазонов,
студенты юридического института*

Алтайского государственного университета, г. Барнаул.

Научный руководитель: к.ю.н, доцент кафедры гражданского права Е. Ю. Коваленко.

На сегодняшний день актуальны вопросы, связанные с защитой на всех уровнях интересов Российской Федерации в области спорта и прав участников спортивных правоотношений. Данные вопросы обусловлены тем, что в последнее десятилетие осуществляется давление на российских спортсменов, тренеров, судей, иных граждан, осуществляющих деятельность в сфере физической культуры и спорта, а также организаций физической культуры и спорта.

Нормы, регулирующие спортивные отношения в России, содержатся в различных источниках, однако основные принципы правового регулирования заложены в Конституции РФ, Федеральном законе от 4 декабря 2007 г. № 329-ФЗ «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», иных федеральных законах, положениях, принятых спортивными федерациями и в других источниках. В Конституции РФ спорт упоминается в свете прав человека в связи с укреплением здоровья и специальных программ при поддержке государства для участвующих в спорте. Статья 45 Конституции РФ предоставляет каждому право защищать свои права и свободы всеми способами, не запрещенными законом. Согласно, п. 1 ст. 46 Конституции РФ гарантирует право на судебную защиту в качестве неотъемлемого личного права, что также касается отношений в спорте. Таким образом, все участники спортивных отношений имеют право обращаться в суды первой инстанции¹, арбитражные суды или в иные учреждения, применять альтернативные средства разрешения споров, такие как посредничество.

В России не все вопросы, касающиеся спорта, подлежат рассмотрению в арбитражном порядке. Например, управленческие и трудовые вопросы отнесены к исключительной юрисдикции российских судов, и, таким образом, не могут быть переданы в арбитраж. Хотелось бы подчеркнуть, что в России между командными и одиночными видами спорта имеется существенное отличие. Спортсмены, занимающиеся одиночными видами спорта (например, теннис, боевые искусства и т.д.), имеют статус индивидуального предпринимателя, поэтому они руководствуются гражданским правом и их споры могут направляться на рассмотрение в арбитражные суды. Лица, занимающиеся командными видами спорта, обычно заключают трудовой договор и руководствуются положениями трудового законодательства, и относят возникающие в их спортивной деятельности споры к ведению судов общей юрисдикции.

Арбитраж считают наиболее эффективным и качественным средством разрешения всех споров, возникающих в сфере спорта, что связано с устойчивостью процедур назначения арбитражного совета, в фактически меньшей трудоемкости, а также зачастую в непосредственности процедуры вынесения решения. Другая причина, которая, видимо, говорит в пользу арбитражной системы, заключается в том, что российские суды фактически рассматриваются в качестве менее коррумпированного и более независимого места разрешения судебных споров, что приобретает особую важность в ряде спортивных вопросов, когда экономический аспект спора оказывает серьезное влияние.

В связи с тем, что некоторые вопросы спортивного права не могут быть отнесены к ведению арбитражных судов в России, например, трудовые и административные вопросы, российская судебная практика несколько отличается от практики арбитражных органов в иных юрисдикциях, например, от Спортивного Арбитражного Суда в Лозанне (САС), обладающего более широкими и более структурированными полномочиями. Это касается возможности обращения в спортивный арбитраж, если это не предусмотрено арбитражным соглашением или арбитражной оговоркой.

Тем не менее, важно понимать, что в связи с особенностями российской судебной системы, и в частности, с ограничением юрисдикции, установленной законом «О третейских судах в Российской Федерации» для спортивного арбитражного суда в отношении ряда областей правоотношений в спорте, а также для вопросов трудового права в спорте, в отношении международных спортсменов, которые работают в России, любой возникающий спор должен рассматриваться в САС в г. Лозанна, Швейцария. В подобных случаях закон Швейцарии, как правило, применяется, если стороны спора не могут в ином порядке продемонстрировать необходимость разрешения дела на основании их внутригосударственного права.¹

1 Спортивное право России: учебник для магистров / Блажеев В. В., Байрамов В. М. [и др.] / отв. ред. Д.И. Рогачев. — Москва : Проспект, 2016. — с. 501.

Спорт и арбитраж в большинстве европейских спортивных систем тесно связаны особой юрисдикционной связью, что позволяет рассматривать внутригосударственные спортивные споры в арбитраже. Действительно, спортивные споры, которые возникли внутри спортивных федераций или национальной спортивной организации, передаются в Спортивный Арбитражный Суд в Лозанне в соответствии с арбитражными оговорками, содержащимися в их положениях.

Спортивный Арбитражный Суд был учрежден в 1984 году и тридцать лет спустя в настоящее время представляет собой независимый и хорошо организованный международный спортивный суд, пользующийся поддержкой российских спортивных федераций, в частности, в связи с апелляцией по специализированному спортивному Арбитражному суду по ст. 23 Устава ОКР.¹ САС состоит из Суда первой инстанции и Апелляционной инстанции.

Юрисдикция определяется на основании арбитражной оговорки в договоре, соглашением о передаче споров на рассмотрение арбитражными судами, в заявке или в действующих спортивных регламентах. Обжалованию в апелляционном порядке в САС подлежат решения, вынесенные любой федерацией, ассоциацией или спортивным органом, правила или регламент которого в открытой форме предусматривают данную возможность.

Многие положения Кодекса международного спортивного арбитража знакомы для тех, кто хорошо знает регламенты ведущих арбитражных институтов. Данные арбитражные разбирательства носят конфиденциальный характер, если стороны не договорились об ином: правила (установленные в Кодексе международного спортивного арбитража) предусматривают обмен одного пакета письменных документов вместе с подтверждающими доказательствами, после которого идет слушание дела, в котором могут участвовать свидетели по обстоятельствам дела и эксперты (в отношении которых предусмотрены санкции за дачу ложных показаний); не предоставляется автоматического права на раскрытие содержания документов перед САС, хотя суд имеет право потребовать представить документы либо по просьбе одной из сторон, либо по собственному усмотрению; решения САС подлежат исполнению в соответствии с Нью-Йоркской Конвенцией.

В соответствии со ст. S12 Кодекса международного спортивного арбитража, САС компетентен решать все виды споров частного характера в отношении спорта. Среди данных споров можно выделить, в частности, две категории: споры коммерческого характера и споры дисциплинарного характера. К первой категории относятся споры, вытекающие из всех видов правоотношений между сторонами, в отношении которых было заключено арбитражное соглашение между сторонами, предусматривающее передачу споров в САС. В качестве примеров можно привести споры в связи со спонсорскими контрактами, договорами на права вещания, трудовыми договорами, споры, связанные с гражданской ответственностью, договорами между спортсменом и его менеджером. Все вышеперечисленные споры подлежат обычной процедуре арбитражного разбирательства, и, следовательно, должны рассматриваться судом первой инстанции.

Вторую категорию споров, которые могут быть переданы в САС, представляют дисциплинарные дела. Данная категория включает в себя споры, вытекающие из ре-

¹ Article 23 of the ROC Rules — Disputes 23.1. All disputes between the ROC and its members, as well as between the ROC members, shall be considered by a specialized sports arbitration court. 23.2. After initiation of the dispute the parties conclude the arbitration agreement in which the specialized sports arbitration court competent to consider the dispute is determined. 23.3. The decision is final except the cases when the sports arbitration court envisages the opportunity to appeal against decision of the sports arbitration court to the Court of Arbitration for Sport (CAS) in Lausanne (Switzerland). 23.4. The decision of the CAS is final and binding on the parties and may not be appealed.

шений, принятых последними инстанциями, судами спортивных федераций, ассоциаций или других спортивных организаций, если Регламенты данных органов или конкретные арбитражные соглашения предусматривают рассмотрение споров в САС. Например: принятие решений, касающихся допинга, решения, касающиеся квалификации спортсменов, случаев насилия и т. д. Все дисциплинарные дела могут быть обжалованы в арбитраже, и, следовательно, рассматриваться Апелляционной инстанцией.

Таким образом, для передачи спора на рассмотрение в САС стороны в споре должны согласиться на это, то есть для споров коммерческого характера согласие может принять форму «арбитражной оговорки» или «арбитражного соглашения».¹

Первое может быть определено как статья, включенная в договор, предусматривающая арбитражное разбирательство в САС, второе — как договор, заключенный после возникновения спора, в соответствии с которым стороны в споре соглашаются передать спор на рассмотрение в САС. Это означает, что все российские спортсмены и организации имеют право включать арбитражную оговорку в договор или заключать арбитражное соглашение, предоставляя тем самым САС право разрешать их споры при условии, что данные споры касаются спорта. Действительность оговорки, за исключением обращения в суды первой инстанции, не признается всеми национальными правовыми системами, поэтому, как правило, федерациям и организаторам рекомендуется проверять действительность их арбитражных оговорок в рамках их собственной правовой системы.² По дисциплинарным спорам соглашение представляет собой результат арбитражной оговорки, включенной федерацией или иными спортивными организациями в их положения или Регламенты, и согласие спортсмена на данную арбитражную оговорку.³

Рассмотрим примеры судебной защиты прав российских спортсменов. Первое дело касается решения Дисциплинарной комиссии МОК от 6 декабря 2017 г. в процессе против Александра Зубкова (SML-028). Александр ЗУБКОВ участвовал в XXII Зимних Олимпийских играх в Сочи, Россия, в 2014 г. С 16 по 17 февраля 2014 г. спортсмен участвовал в соревнованиях по бобслею среди мужчин (экипажи-двойки), в которых он и его партнер по команде заняли 1-е место, за что были награждены золотой медалью, значком и дипломом. 23 февраля 2014 г., в конце соревнований по бобслею среди мужчин (экипажи-четверки), спортсмена попросили предоставить анализы для допинг-контроля. Пробы были проанализированы во время Зимних Олимпийских игр в Сочи 2014 г. в аккредитованной Всемирным антидопинговым агентством лаборатории в Сочи, Россия. Такой анализ в то время не привел к неблагоприятным аналитическим выводам. После завершения Зимних Олимпийских игр в Сочи 2014 г. взятые на них пробы были переданы в аккредитованную ВАДА лабораторию – Швейцарскую лабораторию допинг-анализа (Laboratoire suisse d'analyse du dopage) в Лозанне (Лозаннская лаборатория) на длительное хранение. 24 ноября 2017 года решением Международного олимпийского комитета, за нарушение антидопинговых правил, лишён двух золотых медалей Олимпийских игр 2014 года в Сочи и пожизненно отстранен от участия в Олимпийских играх. 1 декабря 2017 г. спортсмен подал свое апелляционное заявле-

1 CAS explicitly provides for these kind of clauses in its Rules

2 Arbitration clause to be inserted within the Statutes of a sports federation, association or other sports body: «Any decision made by ... [insert the name of the disciplinary tribunal or similar court of the sports federation, association or sports body which constitutes the highest internal tribunal] may be submitted exclusively by way of appeal to the Court of Arbitration for Sport in Lausanne, Switzerland, which will resolve the dispute definitively in accordance with the Code of sports-related arbitration. The time limit for appeal is twenty-one days after the reception of the decision concerning the appeal.»

3 Acceptance of the arbitration clause by athletes It is important that athletes expressly accept in writing this clause of the Statutes. They may do so either by means of a general written declaration applicable to all future disputes between them and the sports federation, association or other sports body (see section a below), or by a written declaration limited to a specific sports event (see section b below).

ние против МОК в отношении решения Дисциплинарной комиссии МОК в соответствии со ст. R47 и след. Кодекса спортивного арбитража (Кодекс). В нем он назначил арбитром д-ра Хамида Гарави, адвоката в Париже (Франция) и попросил ускорить эту процедуру в соответствии со ст. R52 Кодекса. Апелляция, поданная Александром Зубковым 1 декабря 2017 г. на решение Дисциплинарной комиссии Международного олимпийского комитета от 24 ноября 2017 г. (с изменениями, внесенными мотивированным решением от 6 декабря 2017 г.), частично удовлетворена Спортивным арбитражным судом. Решением Спортивного арбитражного суда (CAS) пожизненное отстранение отменено и заменено на отстранение на одни Зимние Олимпийские игры в Пхенчхане. Летом 2018 г. Зубков обжаловал это решение в Мосгорсуде, который в ноябре того же года отказал в признании решения CAS на территории России. Тем самым на территории России Зубков де-юре считается олимпийским чемпионом и может сохранять пожизненную президентскую стипендию для олимпийских медалистов.

Второе дело касается решения Дисциплинарной комиссии МОК от 6 ноября 2017 г. в процессе против Александра Легкова (SML-006). МОК после обнаружения следов вскрытия на пробирке с допинг-пробой, взятой 25 февраля 2014 года на Олимпиаде в Сочи, Легков был признан МОК виновным в нарушении антидопинговых правил. МОК пожизненно запретил Легкову выступать на Олимпиадах и аннулировал его результаты с Олимпийских игр 2014 года. 2 ноября 2017 г. спортсмен подал свое заявление об обжаловании в МОК в отношении решения ДК МОК в соответствии со ст. R47 и след. Кодекса спортивного арбитража. В своем заявлении об обжаловании Спортсмен назначил г-на Николаса Стюарта, королевского адвоката, барристера в Лондоне, Соединенное Королевство, в качестве арбитра и просил ускорить эту процедуру в соответствии со ст. R52 Кодекса. Решением Спортивного арбитражного суда (CAS) дисквалификация была признана необоснованной и отменена, результаты Легкова и ещё 27 российских спортсменов на Олимпиаде в Сочи оставлены в силе, им вернули медали.

Как видно, несмотря на давление и нарушение прав российские спортсмены успешно защищают свои нарушенные права в судах как на международном, так и на национальном уровнях.

На национальном уровне защите прав спортсменов посвящена глава 5.1. Федерального закона «О физической культуре и спорте в Российской Федерации», статьи 36.2, 36.3. Споры, возникающие в профессиональном спорте и спорте высших достижений, согласно закону, включая индивидуальные трудовые споры, передаются сторонами таких споров в арбитраж (третейское разбирательство), администрируемый постоянно действующим арбитражным учреждением, образованным при некоммерческой организации, в соответствии с законодательством Российской Федерации об арбитраже (третейском разбирательстве) и с особенностями, установленными указанным Федеральным законом и другими федеральными законами.

При разрешении споров, возникающих в профессиональном спорте и спорте высших достижений, включая индивидуальные трудовые споры, третейский суд руководствуется нормативными правовыми актами, действующими на территории Российской Федерации, Олимпийской хартией Международного олимпийского комитета, Сводом правил Международного паралимпийского комитета, Всемирным антидопинговым кодексом, актами международных спортивных организаций и международных спортивных федераций, положениями (регламентами) спортивных соревнований, утвержденными их организаторами, а также нормами, утвержденными общероссийскими спортивными федерациями и профессиональными спортивными лигами и устанавливающими права и обязанности для признающих такие нормы субъектов физической культуры и спорта.

В соответствии с положениями закона данные споры рассматриваются в рамках арбитража (третейского разбирательства), администрируемого постоянно действующим

щим арбитражным учреждением, могут рассматриваться следующие категории споров: о допуске к спортивным соревнованиям; о нарушении антидопинговых правил; о спортивных санкциях; о заключении, об изменении, о прекращении и об исполнении договоров, заключаемых между субъектами физической культуры и спорта в профессиональном спорте и спорте высших достижений; о членстве в общероссийских спортивных федерациях, профессиональных спортивных лигах; о статусе спортсмена и смене принадлежности спортсмена к профессиональным спортивным клубам, физкультурно-спортивным организациям; о полномочиях организаторов спортивных соревнований; о правах и об обязанностях членов спортивных сборных команд Российской Федерации и субъектов Российской Федерации; о делегировании прав на проведение спортивных соревнований; споры, вытекающие из деятельности спортивных агентов; индивидуальные трудовые споры спортсменов и тренеров в профессиональном спорте и спорте высших достижений; споры, связанные с прохождением спортивной подготовки; споры между профессиональной спортивной лигой и соответствующей общероссийской спортивной федерацией по вопросам совместного ведения (требуемым взаимного согласования); иные споры, возникающие между субъектами физической культуры и спорта в профессиональном спорте и спорте высших достижений.

Споры касающиеся, трудовых договоров, при отсутствии соглашения, например расторжение трудового договора, незаконное увольнение и так далее, между спортивным клубом и тренерами, спортсменами разрешаются в общем порядке рассмотрения трудовых споров, то есть судами общей юрисдикции, но как правило, это не касается спортсменов и тренеров мирового уровня. Здесь скорее уместно говорить, о местных спорах, связанных с осуществлением спортивной трудовой деятельности.

На национальном уровне в России действуют Спортивный арбитраж при Торгово-промышленной палате Российской Федерации, а также Спортивный Арбитражный Суд при Автономной некоммерческой организации «Спортивная Арбитражная Палата». Спортивный Арбитражный Суд при Российской Спортивной Арбитражной Палате был учрежден в качестве самостоятельного некоммерческого органа рассмотрения споров, связанных с правами собственности, включая статус и переход (трансфер) игроков, споры с агентами, споры о решениях спортивных организаций и споры, связанные с допингом. Очень важно отметить, что сторона, прежде чем предъявить иск в данный орган, должна исчерпать все прочие средства, предусмотренные Федерацией или Организацией, которая вынесла оспариваемое решение. С целью обеспечения юрисдикции для данного органа в рассмотрении спора нужно заключить арбитражное соглашение, или, по крайней мере, включить арбитражную оговорку в Положения или Регламенты компетентной Федерации или Организации.¹

Другим альтернативным органом является Спортивный арбитраж при Торгово-промышленной палате России. Данный действующий орган независимый и постоянно рассматривающий споры о правах собственности и интересах сторон, связанных со спортом, включая споры, возникающие из Положений, Регламентов и прочих документов, устанавливающих положения о проведении чемпионатов и других соревнований на территории Российской Федерации, а также споров, связанных с переходом игроков и тренеров, агентов, спонсорства и прав на освещение в СМИ.

Спор может быть передан на рассмотрение Палаты только при наличии арбитражного соглашения, в котором стороны в открытой форме изъявляют намерение передавать каждый вопрос на рассмотрение Спортивного Арбитражного Суда. Право предъявлять иск в компетентный орган принадлежит каждой из заинтересованных сторон спортивной системы независимо от статуса спортсмена: предприниматель или работник. Данным органом было рассмотрено несколько спортивных споров.

¹ Court regulation rules may be found on the website <http://law.infosport.ru>

С другой стороны, в спорте множество вопросов, которые напрямую регулируются регламентами Спортивных федераций или МОК. Каждая Спортивная федерация имеет собственные правила и регламенты, и споры внутри их юрисдикций рассматриваются в рамках их организации специальными независимыми органами по разрешению споров, например, в футболе Российский футбольный союз (РФС) учредил Палату по разрешению споров, полномочную рассматривать вопросы в футболе, касающиеся трудовых отношений и переходов игроков. Таким образом, в сфере спорта субъекты чаще обращаются в арбитраж для разрешения споров, поэтому внутригосударственным судам нужно будет поддерживать эту тенденцию преобладания арбитражного разбирательства и ограничения возможностей рассматривать спортивные споры для судов общей юрисдикции.

СТАНДАРТЫ ДОКАЗЫВАНИЯ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

А. Н. Русаков

студент юридического института

Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.¹

В юридической литературе активно обсуждается вопрос, касающийся сущности такого института, как «стандарты доказывания». Что включает в себя данное понятие? Каковы перспективы применения в отечественном судопроизводстве? На эти вопросы и пытаются ответить ученые – юристы.

Институт стандарта доказывания в большей степени характерен для Англосаксонской правовой семьи нежели для Романо – германской. Обусловлено, это многими факторами, в том числе и исторически сложившимися особенностями этих правовых систем, их формирования. Радикальное различие цивилистического процесса играет немаловажную роль. В Англо – саксонском правосудии весьма четко проявляется принцип состязательности сторон и традиционно используются присяжные заседатели, в то время как, например в России суд выносит решение на основе свободной оценки доказательств и внутреннего убеждения судьи. Что касается арбитражных заседателей, то в РФ данный институт практически «мертв» и фактически не применяется в силу определенных причин. Также, стоит сказать, что стандарты доказывания в странах общего права широко применяются как раз-таки при судопроизводстве со значимой ролью присяжных заседателей. Именно культура Англо – саксонского судопроизводства во многом определяет исторический вектор развития и применения стандартов доказывания. Можно рассмотреть на примере как в Английском и Американском праве применяются стандарты доказывания. Например, в деле *Miller против Minister* (1947) лорд Деннинг сформулировал стандарт доказывания так: «Если доказательство таково, что суд присяжных может сказать: «Мы знаем, что это более вероятно, чем нет», то бремя выполнено, но если вероятности равны, то бремя не выполнено».

Стандарт доказывания – это критерий для установления фактов на основе оценки представленных доказательств. Например, такие стандарты, как: «за пределами разумных сомнений» или стандарт «баланс вероятностей». «За пределами разумных сомнений» – данный стандарт доказывания применяется в уголовном процессе США и предусматривает доказывание всех пунктов обвинения с такой степенью достоверно-

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к X Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

сти, чтобы у присяжных не возникало никаких разумных сомнений относительно виновности обвиняемого в совершении преступления.

«Баланс вероятностей» (перевес доказательств) означает, что суд принимает решение в пользу стороны, которая представила хоть немного более убедительные доказательства своей правоты.

Для континентально – европейского законодательства термин «стандарт доказывания» нехарактерен. С точки зрения континентального права решение должно приниматься на основании свободной оценки доказательств и внутреннего убеждения судьи.

Впервые, термин стандарт доказывания применительно к гражданскому судопроизводству в отечественной литературе упоминается в работе Решетниковой И. В.: «В американском и английском праве под стандартом доказывания понимается критерий, согласно которому судья выносит решение по делу»¹, что и послужило толчком к дальнейшим дискуссиям по данной теме.

М.А. Плюхина в своих трудах тоже высказывается по поводу понятия стандарта доказывания и определяет его как критерий, в соответствии с которым суд выносит решение в пользу той стороны, которая более успешно смогла выполнить обязанность по доказыванию, возложенную на нее законом².

Ряд ученых указывают на то, что стандарт доказывания определяет минимальные требования для доказательств, предоставляемые одной стороной, на которую законом возлагается первичное бремя доказывания фактов, имеющих значение для дела, до того, как эта обязанность будет возложена на оппонента.

Некоторые российские авторы, например Константин Рыжков считают, что само понятие стандарта доказывания несовместимо с принципом свободной оценки доказательств судом, а потому не может быть инкорпорировано в отечественное процессуальное право.³ Другие – полагают, что стандарты доказывания в России применяются, и более того – нуждаются в модификации. Распространенная точка зрения авторов сводится к тому, что для обеспечения эффективности судебной системы и единства судебной практики необходимы гораздо более четкие и объективные правила оценки доказательств, чем те, что имеются на данный момент. Поднимается вопрос о необходимости внедрения данного института в российскую систему права, разъяснения его сущности, как минимум, на уровне судебной практики.

Стоит также отметить, что Верховный суд Российской Федерации активно способствует развитию данного института. С каждым годом увеличивается количество судебных актов, им принятых, где упоминаются стандарты доказывания.

Тенденция обращения к стандартам доказывания наблюдается как на уровнях арбитражных судов, так и судов общей юрисдикции. Все больше и больше появляется судебных актов, где употребляется термин «стандарт доказывания». Наиболее часто это понятие встречается в актах арбитражных судов, особенно в делах о банкротстве.

В ряде постановлений арбитражных судов под стандартом доказывания понимается количественное наполнение критериев достаточности, достоверности, допустимости, которое позволяет признать требования обоснованными. Соответственно, можно вывести стандарты допустимости, достоверности и достаточности.

Стоит также выделить большое количество дел, где для объяснения стандарта доказывания используются формулировки, не характерные в странах общего права.

1 Решетникова И. В. Доказательственное право Англии и США. – Екатеринбург, 1997.

2 Плюхина М.А. Процессуальные средства обеспечения эффективности судопроизводства по гражданским делам: авторефер. дис. ... канд. юрид. Наук. – Екатеринбург, 2002. – С. 7.

3 Рыжов К.Б. Принцип свободной оценки доказательств и его реализация в гражданском процессе. М.: 2012. Гл. 2. § 1.

В Определении Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 21.02.2019 № 308 – ЭС18 – 16740 по делу № А32 – 14248/2016 указывается на необходимость применения более строгого стандарта доказывания с целью исключения любых разумных сомнений в реальности долга в случае аффилированности. Этот же «стандарт» применяется и для включения в реестр требований «неминоритарных акционеров». Формулировка «исключение разумных сомнений» напоминает стандарт доказывания по уголовным делам в странах общего права, который звучит как «вне разумных сомнений».

Также, в терминологии Верховного суда Российской Федерации в делах о банкротстве уже довольно прочно укоренилось требование о необходимости предоставления «ясных и убедительных доказательств», например, для включения в реестр требований кредиторов.

В Определении Верховного Суда РФ от 04.06.2018 № 305 – ЭС18 – 413 по делу № А40 – 163846/2016 указывалось на то, что к неминоритарным акционерам применяется более строгий стандарт доказывания для включения их требований в реестр. Такие акционеры должны не только представить ясные и убедительные доказательства наличия и размера задолженности, но и опровергнуть наличие такой задолженности.

Стоит отметить, что одно из первых упоминаний «высокого стандарта доказывания» имело место в Постановлении Президиума ВАС РФ от 13.05.2014 № 1446/14 по делу № А41 – 36402/12. «Возможность конкурсных кредиторов в деле о банкротстве доказать необоснованность требования другого кредитора, подтвержденного решением третейского суда, обычно объективным образом ограничена, поэтому предъявление к ним высокого стандарта доказывания привело бы к неравенству таких кредиторов. При рассмотрении подобных споров конкурсному кредитору достаточно представить суду доказательства для подтверждения существенности сомнений в наличии долга. При этом другой стороне, настаивающей на наличии долга, не должно составлять затруднений опровергнуть указанные сомнения, поскольку именно она должна обладать всеми доказательствами своих правоотношений с несостоятельным должником». В дальнейшем эта же позиция была приведена в Определении ВС РФ от 09.10.2015 № 305 – КГ15 – 5805, постепенно укоренившись в терминологии ВС РФ.

В Определении Коллегии по экономическим спорам от 24.12.2015 № 309 – ЭС15 – 13162, где было указано на то, что «судами фактически не были учтены положения пунктов 3 и 4 статьи 190 Закона о банкротстве, которые закрепляют для заявителя по делу о банкротстве повышенный стандарт доказывания признаков несостоятельности стратегического предприятия».

Обобщенный анализ судебной практики показывает, что термин «стандарт доказывания» в делах о банкротстве связывается судами все – таки больше с материальным правом, а не с процессуальным.

Подробно о стандартах доказывания высказался научно – консультативный совет при Арбитражном суде Западно – Сибирского округа в рекомендациях от 15.11.2019 № 1/2019, где поднималось много вопросов в том числе такие как:

- Что понимается под термином «стандарт доказывания»?
- Каковы критерии определения степеней стандарта доказывания (обычный, пониженный, повышенный, наиболее высокий)?
- Каким образом распределяется бремя доказывания при обосновании стороной затруднительности исчерпывающего подтверждения всех обстоятельств, на которых она основывает свои доводы и возражения, по причине нахождения большинства доказательств у оппонента?
- Какую роль в процессе доказывания играют доказательственные презумпции?

Согласно данным рекомендациям «под стандартом доказывания в судебной практике фактически понимается круг обстоятельств, входящих в предмет доказыва-

ния, бремя подтверждения которых лежит на лице, заявляющем соответствующие требования или возражения»

Думаю, не совсем здесь можно согласиться с таким определением, поскольку понятие стандарта доказывания в литературе представляется шире. В понятие стандарта доказывания входит не только круг обстоятельств и бремя подтверждения, но и критерии оценки таких доказательств, представленных сторонами, ответы на вопросы: какие доказательства считать более убедительными, а какие менее? Где нужно представить больше доказательств? Где для правильного рассмотрения дела требуется применить повышенный стандарт доказывания? И т.д..

Вместе с тем, в вышеуказанных рекомендациях правильно отмечается, что «Стандарты доказывания дифференцируются по степени строгости в зависимости от положения утверждающего лица в спорном правоотношении, влияющего на фактическую возможность собирания доказательств, в целях выравнивания этих возможностей обеих сторон, а также защиты публичных интересов»

Судам при подготовке дела к судебному разбирательству рекомендуется, в каждом конкретном деле, исходя из обстоятельств спора, определять подлежащие доказыванию юридически значимые обстоятельства и распределить их бремя доказывания между сторонами, исходя из подходящего стандарта доказывания, при этом разъяснить лицам участвующим в деле о применяемом стандарте доказывания и мотивах его применения.

В целом, научно – консультативный совет при Арбитражном суде Западно – Сибирского округа проделал значимую работу, которую не стоит оставлять без внимания. Данный источник в совокупности с доктринальными исследованиями может послужить хорошим подспорьем для развития института стандарта доказывания в Российской Федерации, однако для обобщения судебной практики, выработки единого понимания сущности стандартов доказывания требуются более подробные разъяснения Верховного Суда РФ, которые часто критикуются в литературе за недостаточность и привязку преимущественно к ограниченному кругу споров.

Можно согласиться с мнением некоторых ученых, которые выступают за то, что суды уже применяют стандарты доказывания в РФ, только не в классическом виде, как это происходит в странах общего права, а в некой своей особой форме. И.В. Решетникова определяя понятие стандарта доказывания говорит о том, что суд при вынесении решения, основывается на исследованных судом достоверных, допустимых, относимых и достаточных доказательствах по делу, если суд убежден в том, что вывод отвечает обстоятельствам дела. Соответственно, можно говорить о том, что в отечественном процессуальном праве существуют некоторые стандарты достоверности, допустимости, относимости, достаточности.

Анализируя практические разъяснения судов, можно предложить понятие стандарта доказывания, которое может быть применимо в Российском праве. В отечественном гражданском и арбитражном процессе стандарт доказывания – это деятельность суда по установлению юридической истины по делу, заключающаяся в процессе установления обстоятельств дела на основе вероятности, оценке доказательств в соответствии со стандартами, закрепленными в судебной практике и нормативных актах, при этом учитывая использование в правоприменительной деятельности правовых презумпций и фикций.

Таким образом, на данный момент нет единой точки зрения в литературе на необходимость и значимость внедрения института стандарта доказывания в правовую систему России. Каждый автор по – своему обосновывает целесообразность инкорпорирования стандартов доказывания в отечественную правовую систему. Ряд других авторов утверждает, что данный правовой институт вообще не совместим с Романо – Германской правовой системой.

На мой взгляд, в Российском судопроизводстве, в некотором смысле, уже применяются стандарты доказывания, только в некой иной форме, чем в странах общего права. Принципиальные расхождения в процессуальном праве наших правовых систем делает невозможным полное копирование института стандарта доказывания в его «чистом» виде в отечественную систему права.

НЕКОТОРЫЕ АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РЕГУЛИРОВАНИЯ ПРЕДСТАВИТЕЛЬСТВА В ГРАЖДАНСКОМ ПРОЦЕССЕ В АСПЕКТЕ РЕАЛИЗАЦИИ ПРАВА НА КВАЛИФИЦИРОВАННУЮ ЮРИДИЧЕСКУЮ ПОМОЩЬ

*М. А. Розе,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель к.ю.н., доцент В. В. Ерин.*

Юридическая наука включает в себя отрасль судебного представительства в гражданском процессуальном праве – судопроизводства, определяемого с помощью разных подходов. Данный институт имеет богатую историю и остается до конца не изученным, именно поэтому существует немалое число пробелов и коллизий, которые замедляют его динамику развития в законодательстве Российской Федерации.

Доктрина гражданского процессуального права предусматривает несколько типов представительства в суде. Общепринятыми считаются:

- законное представительство;
- договорное представительство;
- общественное представительство;
- представительство по назначению суда.

Судебное представительство в текущий период является актуальным и востребованным видом юридической деятельности. Данная гипотеза подтверждается Федеральным законом от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»¹, в котором закреплено, что судебно-представительские услуги, оказанные адвокатом, осуществляются на профессиональном уровне. В этой связи классификацию судебного представительства в гражданском процессе следует дополнить еще одним видом - профессиональное судебное представительство.

По первое октября 2019 года к участию в рассмотрении дела в качестве представителя допускалось любое лицо, обладающее дееспособностью, при условии надлежащего оформления и подтверждения его полномочий на ведение дела². В связи с принятием Федерального закона от 28.11.2018 № 451-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – ФЗ № 451-ФЗ) подверглась изменению ч. 2 ст. 49 ГПК РФ: «Представителями в суде, за исключением дел, рассматриваемых мировыми судьями и районными судами, могут выступать адвокаты и иные оказывающие юридическую помощь лица, имеющие высшее юридическое образование либо ученую степень по юридической специальности»³.

¹ Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» от 31.05.2002 № 63-ФЗ // Собрание законодательства РФ 10.06.2002 № 23 ст. 2102

² Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14.11.2002 № 138-ФЗ // Собрание законодательства РФ. 2002. № 46. ст. 4532.

³ Федеральный закон «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» от 28.11.2018 № 451-ФЗ (ред. от 26.07.2019) // Собрание законодательства РФ. 2018 № 49 (часть I) ст. 7523.

Главным назначением таких изменений является повышение качества оказания юридической помощи, являющегося одной из структурных составляющих права на квалифицированную юридическую помощь, декларируемого ст. 48 Конституции РФ¹. Вместе с тем необходимо отметить, что на уровне закона не закреплены единые стандарты требований ко всем лицам, которые могут предоставлять услуги по оказанию юридической помощи физическим и юридическим лицам в целях защиты их прав, свобод и законных интересов. С одной стороны, можно говорить о чрезмерном урегулировании института представительства, но, с другой стороны, подобные законодательные новеллы могут привести к повышению уровня качества оказываемых услуг. При этом государством не предполагается введения аналогичных адвокатским требованиям.

Еще до принятия ФЗ № 451-ФЗ предпринимались попытки законодательного урегулирования рынка юридических услуг. В частности, в 2017 году депутатом П.В. Крашениниковым был разработан законопроект № 273154-7 «Об осуществлении представительства сторон в судах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты», концепция которого заключается в установлении к представителям для участия в судебном разбирательстве требования о наличии юридического образования или ученой степени². Данный проект не был поддержан Правительством Российской Федерации, а в качестве одной из причин отклонения послужило опасение возможного роста цен на юридические услуги в связи с введением образовательного ценза к представителям.

Позднее в 2018 году была предпринята новая попытка введения профессионального представительства посредством рассмотрения законопроекта № 567946-7 «О внесении изменения в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации»³. Однако данный законопроект также не получил положительной оценки Правительства Российской Федерации.

В обоснование данной позиции Правительство указало на отсутствие в законопроекте механизмов, обеспечивающих доступность квалифицированной юридической помощи для граждан, поскольку стоимость услуг представителя, формально соответствующего требованию о наличии высшего юридического образования или ученой степени, может увеличиться, что негативным образом отразится на доступности правосудия.

Более того, не может быть гарантирован необходимый для оказания профессиональной юридической помощи уровень квалификации представителя, обусловленный исключительно наличием юридического образования или степени в области юриспруденции.

С указанной позицией нельзя не согласиться. Проблема оказания квалифицированной юридической помощи является достаточно злободневной для российского правового регулирования и требует комплексного подхода к ее разрешению. Введение образовательного ценза данную проблему не устраняет, а создает дополнительные барьеры для доступа к правосудию.

В первую очередь следует отметить, что наличие высшего юридического образования или ученой степени в области юриспруденции, равно как и опыта работы, не

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

2 Проект Федерального закона № 273154-7 «Об осуществлении представительства сторон в судах и о внесении изменений в отдельные законодательные акты» // [Электронный ресурс] URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/273154-7>.

3 Проект Федерального закона № 567946-7 «О внесении изменения в Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации» // [Электронный ресурс] URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/567946-7>.

может в полной мере обеспечить оказание исключительно квалифицированной юридической помощи представителем.

Во-вторых, необходимо затронуть и влияние образовательного ценза на ценообразование на рынке юридических услуг. Стоимость услуг «образованных» представителей зачастую выше, нежели у представителей, не имеющих высшего юридического образования или ученую степень, и может быть недоступной для основной массы населения. Кроме того, «профессионализация» судебного представительства может быть финансово обременительной не только для граждан, но и государства ввиду необходимости несения вынужденных издержек на оплату труда адвоката для некоторых видов населения, на поддержку качества квалифицированной подготовки¹.

Говоря об образовательном цензе, можно в целом поставить под сомнение обоснованность его установления в гражданском процессе. Споры в гражданском процессе, в отличие от арбитражного и административного судопроизводства, имеют определенную специфику и, как правило, не являются сложными и требующими высокого уровня квалификации представителя. Понимая это, законодатель допустил участие представителей без высшего юридического образования или ученой степени в делах, рассматриваемых мировыми судьями или районными (городскими) судами. В то же время не совсем обоснованным видится подход в установлении ценза для участия представителей, начиная с судов областного уровня и выше, поскольку создает дополнительные трудности для граждан, самостоятельно участвовавших в рассмотрении дела в первой инстанции, либо прибегших к услугам представителя, не отвечающего требованию об образовательном цензе.

Дополнительно стоит принять к сведению, что в соответствии со ст. 56 ГПК РФ суд активно участвует в рассмотрении дела и в результате реализации своих процессуальных обязанностей помогает реализовать гражданам право на защиту. Думается, что основная роль в гражданском процессе отводится суду, в то время как гражданин, обращаясь за защитой своих прав и свобод, может не обладать знаниями в сфере юриспруденции и не иметь в силу определенных причин представителя. Тем не менее, именно на суд как на «профессионала» возлагается обязанность установления фактических обстоятельств дела, определения надлежащего способа защиты нарушенного права и вынесения законного и обоснованного решения.

По мнению ряда процессуалистов, следует отказаться от идеи необоснованного сужения круга лиц, оказывающих квалифицированную юридическую помощь и разработать механизм привлечения к ответственности за ненадлежащим образом оказанную юридическую помощь². В контексте данного тезиса следует обратиться к позиции о профессиональном представительстве в иностранных государствах.

Зарубежные страны, такие как Австрия, Бельгия, Великобритания, Израиль, Италия, Нидерланды, уже давно пользуются услугами представителей, причем только квалифицированных. Другие же государства – ФРГ, Франция, Норвегия, Испания, Дания – не предусматривают ограничение в виде обязательного юридического образования. Система законодательства смягчает в некоторых случаях требования к подбору представителей, в определённых разбирательствах, или менее значимых категории дел и предусматривает выбор в пользу представителя без юридического образования, в том числе на безвозмездной и непрофессиональной основе.

1 Фомина О.Ю. Профессиональное представительство: доводы за и против // Актуальные проблемы российского права. 2019. №2 (99) // [Электронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/professionalnoe-predstavitelstvo-dovody-za-i-protiv>.

2 Никитина Н.В. Профессиональное юридическое представительство в гражданском судопроизводстве // Глаголь правосудия. 2018. №4 (18) // [Электронный ресурс] URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/professionalnoe-yuridicheskoe-predstavitelstvo-v-grazhdanskom-sudoproizvodstve>.

Справедливости ради, стоит обозначить, что процессуальное законодательство ранее описанных государств устанавливает случаи обязательного участия профессионального представителя (как, правило, адвоката), несмотря на выбор сторон. В качестве примера можно привести ФРГ, проводящую дифференциацию обязательности профессионального представительства в зависимости от категории спора (в частности, семейные споры) и судебной инстанции, в которой происходит рассмотрение дела (суды земель и федеральные суды)¹.

Учитывая изложенное, полагаем, что базовым критерием введения профессионального представительства должна быть категория спора, при рассмотрении которого гражданам для реализации своего права на защиту необходима квалифицированная юридическая помощь представителя, по спорам, где требуется восстановление и защита фундаментальных прав, гарантируемых Конституцией Российской Федерации и общепризнанными принципами и нормами международного права.

Дополнительно следует учитывать и сложность конкретного спора, где участие профессионального представителя в полной мере является необходимым и направленным на всеобъемлющую реализацию права на судебную защиту. Для целей разработки критериев сложности спора в гражданском процессе методологической основой может послужить Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.2014 № 167 «Рекомендации по применению критериев сложности споров, рассматриваемых в арбитражных судах Российской Федерации», в соответствии с которым каждому делу присваивается поправочный коэффициент в зависимости от правовой природы самого требования, лежащего в основе спора, а также иных обстоятельств дела². Данные рекомендации могут быть адаптированы в гражданском процессе, при этом беря во внимание специфику гражданского судопроизводства и рассматриваемые категории дел.

Очевидно, что затронутая тема носит многоплановый характер, в статье обозначены отдельные проблемные вопросы института представительства в гражданском процессе.

1 Гражданское процессуальное уложение Германии от 30.01.1877 (ред. от 05.12.2005) (с изм. и доп. от 30.06.2014) // Гражданское процессуальное уложение Германии и Вводный закон. 2-е изд., перераб. М.: Инфотропик Медиа, 2016. С. 1–327 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

2 Информационное письмо Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 01.07.2014 № 167 «Рекомендации по применению критериев сложности споров, рассматриваемых в арбитражных судах Российской Федерации» // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2014 г. № 9.

ПРАВОВЫЕ ПРОБЛЕМЫ ОБЕСПЕЧЕНИЯ НЕЗАВИСИМОСТИ СУДА В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*А. В. Сташкевич,
студентка Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.¹
Научный руководитель: старший преподаватель
кафедры гражданского процесса ТГУ В. В. Ожередова.*

Принцип независимости судей непосредственно закреплён в ч. 1 ст. 5 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации от 24.07.2002 N 95-ФЗ (ред. от 30.12.2021) (далее — АПК РФ) и звучит так: при осуществлении правосудия судьи арбитражных судов независимы, подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону.

Так, основным содержанием принципа является исключение какого бы то ни было внешнего влияния на деятельность судьи арбитражного суда. Стоит также отметить, что законодательство устанавливает принцип невмешательства государственных органов и органов местного самоуправления в деятельность по осуществлению правосудия, и в равной степени обязано не допускать какое-либо вмешательство граждан и организаций в указанную деятельность, что закреплено в ч. 2 ст. 5 АПК РФ.

Представляется, что принцип независимости судей преследует такую цель, которая тяжело поддаётся контролю, и в то же время является неким «идеалом», которого законодатель пытается достичь, закрепляя гарантии его реализации. Простые психологические приёмы влияния, естественная вовлеченность судьи в общественную жизнь - все это отдаляет его от "идеальной независимости" в принятии решений². Важным моментом является то, что отсутствие какого-либо постороннего влияния на деятельность судьи презюмируется.

Некоторые исследователи, в частности, создатели и сторонники теории разделения властей признавали за судебной ветвью власти некоторые задачи, которые они считали первостепенными в работе суда, а также придавали им совершенно самостоятельное значение в обеспечении законности, справедливости и свободы при условии, что судебная власть не будет находиться в зависимости от других ветвей власти. Это, по мнению некоторых сторонников теории разделения властей позволит обеспечить реальную возможность пресечения произвола властей. Также ряд учёных утверждают, что положение о свободе суда от действий иных ветвей власти выступает основным элементом концепции независимости судебной власти. Но уточняется, что в данном случае говорится о независимости организационной. Так, в подтверждение этого положения можно упомянуть о том, что решения суда не могут быть аннулированы законодателем путем принятия законодательных актов, если таким образом он вторгается в осуществление судом своей судебной функции. Однако такая степень обособленности может повлечь за собой иные последствия, а именно - появление коррупции в самой судебной ветви власти, поскольку она не сможет контролироваться иными. Подтверждением служит сама теория разделения властей, которая создана и разработана

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к X Всероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

² Солдатов В.А. Независимость судей арбитражных судов в системе принципов арбитражного правосудия. Саратов, 2013. — № 1. — С. 12-15.

на принципе системы сдержек и противовесов, чтобы все три ветви власти гармонично осуществляли свою деятельность.

Если мы обратимся к процессуальному законодательству других отраслей права, то обнаружим, что принцип независимости судей присутствует в каждом из них. Кроме того, независимость судей гарантируется не только процессуальным законодательством, но и установлена в Конституции Российской Федерации. Также принцип воспроизведён практически во всех судеустройственных и процессуальных актах РФ (ФКЗ «О судебной системе», ФКЗ «Об арбитражных судах Российской Федерации, Законе РФ «О статусе судей в РФ»), а также в международных документах, что ещё более подчёркивает его значимость в правовой системе. Это позволяет нам сделать вполне обоснованный вывод о том, что данный принцип не является исключительно отраслевым принципом арбитражного процесса. Наоборот, он относится к общеотраслевым и также, как и другие судеустройственные принципы (осуществление правосудия только судом, государственный язык судопроизводства и др.) является общим для всех процессуальных отраслей. Тем не менее, нельзя однозначно говорить об идентичности содержания и реализации данного принципа применительно к ним. Скорее, стоит утверждать, что принцип независимости судей приобретает специфические черты отрасли, в которой он реализуется.

Нельзя также говорить и о наличии в арбитражном процессуальном праве какой-либо особой системы гарантий. Несмотря на то что ч. 3 ст. 5 АПК РФ закрепляет положение о том, что гарантии независимости судей арбитражных судов устанавливаются Конституцией Российской Федерации и федеральным законом, в самом АПК РФ такие гарантии прямо не предусмотрены, их необходимо искать в положениях многих статей. Более того, многие учёные говорят о том, что вопрос о гарантиях не лежит непосредственно в плоскости науки арбитражного процессуального права, а находится на стыке юридических дисциплин. Это подтверждает вышеуказанный тезис об отсутствии в данной процессуальной отрасли своей особой системы гарантий по осуществлению изучаемого принципа. Важно в этой связи отметить мнение некоторых учёных, согласно которому рассматриваемый нами институт независимости судьи подпадает именно под объект, охраняемый исключительно уголовным законом. В связи с этим организационной гарантией независимости судей выступает лишь уголовно-правовая норма, которая устанавливает наказание за совершение преступлений против правосудия¹. Но не все авторы согласны с данной позицией. Г.А. Жилин, в своих трудах проводит параллель между задачами гражданского и арбитражного судопроизводства и организационными гарантиями независимости судей². Так, в гражданском процессуальном праве и арбитражном процессуальном праве можно говорить о существовании некоего механизма отправления правосудия, который авторы как раз и относят к организационным гарантиям независимости судей. Все эти обстоятельства свидетельствуют о том, что одной из проблем реализации принципа независимости судей является отсутствие определённости в вопросе о гарантиях обеспечения данного принципа.

Исходя из этого, важно отметить, что говоря о независимости судей, мы также можем и должны говорить и об их беспристрастности, поскольку в процессуальной литературе содержательный аспект независимости суда часто описывают термином «беспристрастность»³. Российское законодательство содержит сложную систему гарантий, призванных обеспечить как объективную, так и субъективную беспристраст-

1 Амиров К.Ф., Сидоров Б.В., Харисов К.Н. Ответственность за преступное вмешательство в деятельность лиц, осуществляющих правосудие. Казань, 2003. — С. 48.

2 Власов А.А. и др. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Под ред. Г.А. Жилина. М.: ТК Велби, 2004. — С. 16.

3 Солдатов В.А. Проблемы реализации принципа независимости судей в условиях электронного правосудия // Вестник СГЮА. 2012. — №4 (87). — С. 144-147.

ность судьи в процессе рассмотрения им дела. Независимость судьи в объективном смысле обеспечивается таким рядом важных гарантий, как предусмотренная законом процедура осуществления правосудия, запрет под угрозой ответственности чьего бы то ни было вмешательства в деятельность по осуществлению правосудия, установленный порядок приостановления и прекращения полномочий судьи, право судьи на отставку, неприкосновенность судьи, систему органов судейского сообщества, несменяемость судей и другие юридические гарантии. Эти гарантии закрепляются в Законе РФ «О статусе судей в Российской Федерации» от 26.06.1992 № 3132-1 (ред. от 16.04.2022).

Но также стоит упомянуть и о субъективной беспристрастности, т.е. отсутствии предубеждений или тенденциозности при рассмотрении конкретного дела, вызванных приверженностью каким-то идеям, членством в каких-то организациях, личными или семейными привязанностями. Иными словами, это проблема скорее субъективной свободы каждого судьи от идейного или эмоционального давления, связанная в большей степени с принципами господства права и правового государства, а также с правом и свободой конкретного судьи выносить решения только на основе закона и в точном соответствии с ним.

На этом моменте стоит остановиться более подробно, поскольку именно внутреннее убеждение судьи в правильности принимаемого решения является благодатной почвой для оказания какого-либо влияния.

Первым моментом, на который стоит обратить внимание, является возможное влияние руководства на принятие судьёй конкретного решения. При этом судья может быть точно уверен в самостоятельности принимаемого решения и правильности своего поведения. На эту проблему обращала внимание Гущина Н.А. в своей работе. Выделяя её, она подразумевала, что председатель суда, обладающий обширным кругом полномочий может так или иначе осуществлять властное воздействие на судью. Такое влияние может пагубно сказаться на судье, который подвергается психологическому давлению со стороны руководства и в связи с таким сильным влиянием меняет свою модель судейского поведения. В частности, автор говорит о следующем примере давления со стороны председателя суда: неравномерное распределение нагрузки между судьями и возложение на одного судьи больше обязанностей и при этом передавая ему более сложные категории дел. В свою очередь перегруженность судьи может привести к появлению множества ошибок при принятии судьёй решений. Следовательно, председатель получит право на проведение в отношении данного должностного лица служебной проверки с дальнейшим применением к нему какого-либо наказания. Иногда психологический террор также может осуществляться со стороны коллег-судей¹.

Следующим важным аспектом в работе судьи является статистика, которая свидетельствует о качестве работы судьи. И дабы суд апелляционной инстанции не отменил решение судьи первой инстанции, последний при принятии решения по делу старается ориентироваться на практику вышестоящих судов. Думается, что именно это обстоятельство порождает тенденциозность в принятии решений судами по отдельным категориям дел. А это означает, что хоть судья и принимает решение без очевидного давления с чьей-либо стороны, тем не менее, его внутренняя убеждённость в правильности принимаемого решения основана не на его собственном мнении, а на мнении вышестоящих судов и правоприменительной практике, что напрямую ограничивает независимость судьи и его самостоятельность в процессе осуществления правосудия.

На вмешательство в «независимое» принятие решения может также повлиять такой аспект, как неопытность самого судьи. За отсутствием опыта такой судья по некоторым вопросам может обращаться к своим более опытным коллегам. Запрета на

¹ Гущина Н.А. Независимость судей как важнейшая гарантия усиления власти // Современное право. 2015. № 4. С. 91–97.

такие консультации конечно же нет, однако это накладывает свой отпечаток на принцип независимости судьи. Такие советы опасны тем, что консультирующий судья может не знать всех обстоятельств разрешаемого дела, а лишь выражает позицию по какому-либо вопросу исходя из своего личного опыта и знаний. Однако эта позиция может оказаться неподходящей для применения её в данном деле. Естественно, прося совета, молодой судья не преследует какой-то негативной цели, скорее наоборот, обращаясь за советом, он стремится к получению опыта с целью наиболее правильного и полного разрешения доверенного ему дела¹.

Следовательно, влияние на субъективный критерий беспристрастности могут оказывать субъекты извне, в каких-то случаях намеренно, в каких-то — неосознанно. Но здесь стоит помнить о том, что «идеальная независимость» судьи может существовать только в искусственно созданной ситуации. В реальной жизни такая независимость просто невозможна, поскольку на формирование внутреннего убеждения судьи в принятии какого-либо решения может влиять максимально возможное число факторов, многие из которых просто невозможно исключить. Поэтому независимость судей, которую подразумевает законодатель, идеализируется. Тем не менее, стоит понимать, что некие погрешности все же вносят свою лепту в реализацию данного принципа на практике.

Стоит отметить, что рассмотренные выше проблемы специфичны для реализации принципа независимости судей не только применительно к арбитражному процессу, но и к иным процессуальным отраслям. Однако это не умаляет важности их выявления и рассмотрения, поскольку они могут напрямую влиять на деятельность судьи арбитражного суда. Тем не менее, важно выделить и те проблемы, которые касались бы применения принципа независимости суда исключительно в арбитражном процессе.

Поэтому, продолжая рассуждение, хотелось бы отметить, что термин «беспристрастность» многими правоведами понимается, как определённого рода возможность судьи вынести судебное решение без какого-либо давления со стороны. Однако как и независимость, беспристрастность судьи также нуждается в обеспечении её наиболее эффективной реализации какими-либо законодательными гарантиями. Здесь можно говорить о довольно широком спектре условий, которые, однако, не всегда законодательно закреплены. Речь идет о различного рода экономических, политических, и правовых условиях.

Помимо них, имеются гарантии реализации принципа независимости судей, которые традиционно применяются в процессе его осуществления. Так, судьи, во исполнение принципа независимости, получают со стороны государства различные привилегии, которые должны способствовать укреплению беспристрастного отношения судьи к своему делу. В данном случае речь идет о различного рода гарантиях: экономических (предоставление судье за счёт государства материального и социального обеспечения, соответствующего его высокому статусу), юридических (установленный порядок приостановления и прекращения полномочий судьи, особый порядок наделения судей полномочиями, неприкосновенность, несменяемость судей и т.д.) политических и иных гарантиях². В частности, закон гарантирует защиту интересов не только самого судьи, но и членов его семьи. Думается, что такой спектр поощрений и привилегий должен как ничто другое обеспечивать независимость судей в принятии ими решений. Однако порой этого оказывается недостаточно, и мы сталкиваемся с нарушением данного принципа.

1 Корнус Н. С. Проблема реализации принципа независимости судей // Молодой ученый. 2018. № 12 (198). С. 111-113.

2 Акишева Ж.Л. Гарантии реализации принципа независимости судей и подчинение их только закону в гражданском судопроизводстве: автореф. дис. На соискание ученой степени канд. юрид. наук. М., 1991. — С. 5.

Говоря о беспристрастности, нельзя не обратиться к принципу открытости судебной процедуры. В.Д. Зорькин в своих трудах говорит о том, что одной из гарантий независимости судей, в широком понимании, выступает открытость процедуры судебного разбирательства, реализация прав без оказания какого-либо давления на суд. Требования, предъявляемые законом к судебной власти, в частности, закреплённые в Конституции Российской Федерации, выступают непосредственными гарантиями конституционно закреплённых прав и свобод граждан, а потому, по своей этимологии и значению также включаются в группу основных юстициарных, т.е. реализуемых в правосудии прав. Так, беспристрастность непосредственно связана с правом на получение достоверной информации о судебном процессе и реализацией транспарентности судебной системы¹.

Что касается непосредственно независимости судей арбитражных судов, то проявляются определённые особенности, сформированные исходя из специфики рассматриваемых споров. Так, независимость судей в данных судах выступает в какой-то мере гарантией экономической безопасности государства, и экономической стабильности общества. В силу этого государство должно прикладывать больше усилий для того, чтобы обеспечить данную процессуальную отрасль дополнительными (специальными) гарантиями. Естественно, хоть и чёткая система гарантий в АПК РФ отсутствует, законодатель все же учёл некоторые из них и закрепил в различных нормах Арбитражного процессуального кодекса. Так, в качестве гарантий может выступать положение ст. 18 АПК РФ о составе суда для рассмотрения конкретного дела. Также, можно выделить положения, которые предполагают наличие такого института, как тайна совещания. Согласно ч. 4 ст. 167 АПК РФ в помещении, в котором арбитражный суд проводит совещание и принимает судебный акт, не может находиться никто другой, кроме лиц, входящих в состав суда, рассматривающего дело. Установлен прямой запрет на вход в это помещение других лиц, а также на любые виды и способы общения с лицами, входящими в состав суда. Установив подобный запрет, то есть исключив возможность оказания внешнего влияния на судью в процессе принятия им решения, законодатель надеется на обеспечение большей независимости судьи. Гарантия заслуживает внимания, но тем не менее, если она и способна справиться с посторонним влиянием в процессе принятия судьёй решения, то она никак не поможет, если давление на судью было оказано ещё до начала судебного заседания и исход дела по большей части уже предрешён. Предотвращать это должны, соответственно, те гарантии, которые законодатель даёт судье. Важно отметить, что тайна совещания судей должна быть сохранена не только в процессе принятия решения, но и после его принятия: судьи арбитражного суда не вправе сообщать кому бы то ни было сведения о содержании обсуждения при принятии судебного акта, о позиции отдельных судей, входивших в состав суда, и иным способом раскрывать тайну совещания судей.

В этой связи можно усмотреть ещё одну проблему, связанную с коллегиальным рассмотрением дела и последующим принятием решения. От внешнего влияния судья защищён закрытыми дверями совещательной комнаты. Но как в таком случае обеспечить независимость каждого отдельного судьи от мнения других судей из коллегии. Так, вопрос об их взаимоотношениях при коллегиальном рассмотрении дела приобретает большую значимость, поскольку давление внутри коллектива может оказаться сильнее внешнего. На этот случай законодатель усмотрел введение института особого мнения судьи. Так, судьи имеют право на изложение своего особого мнения по решению конкретного дела. Но и здесь мы сталкиваемся с определёнными трудностями. Согласно ч. 2 ст. 20 АПК РФ судья, несогласный с мнением большинства судей, голосовавших за принятие судебного акта, тем не менее, обязан подписать этот судебный акт,

1 Солдатов В.А. Проблемы реализации принципа независимости судей в условиях электронного правосудия // Вестник СГЮА. 2012. №4 (87). С. 144-147.

а своё особое мнение может изложить отдельно в письменной форме и оно будет приложено к решению суда. На этом правовая и юридическая значимость института особого мнения судьи заканчивается, поскольку судья все же подписывает данное судебное решение, даже если не согласен с ним, а выложенное им в письменной форме мнение не приобретает никакого юридического значения. Также при коллегиальном рассмотрении дела на этапе принятия решения, судьи могут проводить голосования по каким-либо вопросам. Поэтому в любом случае может быть судья, который считает иначе, чем другие судьи, и поэтому при проведении голосования остаться в меньшинстве. Ему также предоставляется право на высказывание особого мнения. Тем не менее, все это в очередной раз подтверждает тезис о том, что «идеальной независимости» судей просто не существует. Всегда можно усмотреть определённые погрешности. Поэтому на законодателя лежит большая ответственность по уличению таких погрешностей и принятию всех возможных мер по их сглаживанию.

Не менее важны также и отношения между судьями разных инстанций. Важно, чтобы их личные взаимоотношения не предопределяли исход конкретного дела.

Таким образом, принцип независимости судей выступает одной из основ законного и справедливого правосудия, а также неким гарантом правильной и своевременной защиты прав участников экономических споров. Как мы выяснили, изучаемый принцип является общим для всех процессуальных отраслей права и поэтому в целом его реализация осуществляется однообразно. Основные положения данного принципа и гарантии закреплены в Законе РФ «О статусе судей в РФ», и распространяют своё действие на все процессуальные отрасли. В связи с этим, гарантии принципа независимости судей являются по большей части одинаковыми: предоставление судьям достойного материального обеспечения, различные привилегии в сфере полномочий судьи, обеспечение защиты его семьи и многие другие. Однако это приводит к появлению одинаковых проблем в сфере обеспечения независимости суда. В основном, они связаны с влиянием, которое может быть неявным и даже незаметным для самого судьи, но в то же время играющим значительную роль в принятии данным судьёй решения по конкретному делу. Конечно, преломление в сторону отрасли все же имеется, и связано это со спецификой самой отрасли. В связи со всем вышесказанным, думается, что на законодателя лежит большая ответственность по установлению гарантий независимости судей, поскольку именно от грамотности принимаемых мер будет зависеть эффективность реализации данного принципа на практике. Не менее важным является и поведение самих судей, их способность и возможность противостоять внешнему влиянию и давлению со стороны. Важно, чтобы в процессе борьбы с таким влиянием судьи не забывали о том, что одним из важнейших показателей независимого суда является качество принимаемых ими судебных решений. Учитывая специфичность рассмотрения экономических споров, можно сказать, что дела, поступающие на разрешение судьи арбитражного суда обладают достаточной сложностью и объёмностью. Поэтому, думается, что укрепление гарантий независимости судей должно сопровождаться и повышением ответственности судьи за рассматриваемое дело. Поскольку если дело будет рассмотрено качественно, это позволит снизить уровень недоверия граждан к судебной системе и, хочется верить, уменьшит число попыток оказания влияния и давления на судью. В данном случае необходимо применение комплексного подхода и возможность качественного обеспечения принципа независимости судей на всех стадиях арбитражного процесса.

СУДЕБНОЕ РЕШЕНИЕ ПО ГРУППОВОМУ ИСКУ В АРБИТРАЖНОМ ПРОЦЕССЕ

*А. О. Шаверина,
студентка Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой
гражданского процесса ТГУ Н. Г. Галковская.¹*

Возможность подачи группового иска возникла в РФ в 2009 году, когда Федеральным законом № 205-ФЗ в АПК РФ была введена глава 28.2: «Рассмотрение дел о защите прав и законных интересов группы лиц», впервые появилась модель группового иска сравнимая с зарубежными примерами. С 1 октября 2019 года Федеральным законом № 191-ФЗ институт группового иска был введен в ГПК РФ (глава 22.3).

Данный институт является мощным инструментом развития рынка, способствует формированию более честной конкуренции. Его появление обусловлено современным уровнем развития общества и экономики, необходимостью поиска эффективных процессуальных средств защиты прав и охраняемых законом интересов больших групп граждан, экономии времени участников судебного процесса, снижения нагрузки на суды. В основе появления и развития данного способа процессуальной защиты лежат научные разработки и практика применения в зарубежных странах.

Стоит отметить, что групповой иск возник из процессуального соучастия. Когда соучастников становится слишком много, совершать процессуальные действия в рамках рассмотрения одного дела становится затруднительно и альтернативой в таком случае является групповой иск.

Законодательного определения группового иска нет, в свою очередь, в теории предлагаются разные точки зрения на этот счет. Так, Г.О. Аболонин считает, что групповой иск — это письменное обращение в суд, осуществляемое от имени многочисленной группы лиц, содержащее требование о взыскании с ответчика денежной суммы и основанное на общем юридическом факте либо общем требовании о восстановлении нарушенного права, выдвигаемое в законных имущественных интересах всех участников многочисленной группы лиц, рассмотрение, которого осуществляется на основании адекватного представительства².

В.В. Ярков дает следующее определение группового иска — это процессуальный институт, который позволяет защищать интересы большой группы лиц, персональный состав которой неизвестен на момент возбуждения дела, одному или нескольким из участников этой группы без специального поручения на то полномочий со стороны входящих в него лиц³.

Наиболее узко данное понятие трактуется учеными П.П. Колесовым, Р.О. Опалевым и С.В. Никитиным, которые понимают его как иск, предъявляемый от имени и в отношении многочисленной группы лиц⁴.

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к XVсероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

² Аболонин Г.О. Групповые иски в российском арбитражном процессуальном законодательстве – перспективы развития // Арбитражный и гражданский процесс. 2011. № 3. С. 43 – 47.

³ Ярков В.В. Новые формы исковой защиты в гражданском процессе (групповые и косвенные иски) // Государство и право. 1999. № 9. С. 32 – 40.

⁴ Колесов П.П. Групповые иски в США. М., 2004. С.23.

На основе анализа приведенных определений и положений действующих АПК РФ и ГПК РФ выделим **основные признаки группового иска:**

во-первых, это требование, направленное на защиту нарушенных или оспариваемых прав и законных интересов группы лиц;

во-вторых, обращение осуществляется представителем данной группы;

в-третьих, условиями обращения с требованием является: общий ответчик, предмет спора — общие либо однородные права и законные интересы членов группы лиц, в основании прав членов группы лиц и обязанностей ответчика схожие фактические обстоятельства, одинаковый способ защиты всеми членами группы;

в-четвертых, для рассмотрения группового иска к группе должны присоединиться не менее 20 лиц по ГПК РФ, не менее 5 лиц по АПК РФ;

в-пятых, преюдициальность судебного решения распространяется не только на лиц, которые участвовали в процессе, но и на всех остальных членов группы, которые ранее не присоединились либо отказались от присоединения к требованию, предъявленному к тому же ответчику, о том же предмете, за исключением случаев, если указанные обстоятельства оспариваются этим членом группы лиц.

До реформирования в 2019 году данного института в АПК РФ одной из предпосылок права на предъявление группового иска было условие единого правоотношения, которое в целом противоречило теории гражданского процесса. После реформирования условие единого правоотношения было заменено условием однородности и сходства оснований требований. Это способствовало повышению эффективности данного процессуального средства защиты прав и законных интересов. Положительную тенденцию после внесенных изменений можно проследить, основываясь на данных судебной статистики. В 2018 году было подано лишь 23 иска о защите прав и законных интересов группы лиц¹. В 2019 году было подано уже 57 исков, в 2020 году — 49 исков и за первое полугодие 2021 — 19 исков.²

Для дальнейшего развития группового иска в арбитражном процессе, необходимо выявлять проблемы в законодательном регулировании и практики применения группового иска. Одним из аспектов, требующих внимания являются проблемы, связанные с судебным решением по групповому иску в арбитражном процессе.

Результатом рассмотрения группового иска, как и всех исков, является решение. Законом не устанавливаются специальные требования относительно содержания судебного решения по групповому иску, однако, необходимо учитывать, что решение выносится в отношении множественности лиц. В ст. 225.17 АПК РФ закрепляется относительно содержания судебного решения только право суда указать на обязанность ответчика довести информацию о принятом решении до сведения всех членов группы лиц в установленный арбитражным судом срок через средства массовой информации или иным способом. В этой связи было бы целесообразно рассмотреть следующие предложения относительно требований к описательной, мотивировочной частям судебного решения по групповому иску.

В описательной части решения необходимо указать на соблюдение порядка уведомления членов группы о присоединении к исковому требованию, форму такого уведомления, срок, который был дан для присоединения. В этой связи требует законодательного уточнения требования к СМИ, в котором должно быть опубликовано предложение о присоединении к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц. Отсутствие четких критериев к СМИ может представлять проблему на практике. Некоторые интернет-издания могут иметь конкретную направленность и ориентироваться только на ограниченную часть аудитории. Размещение предложения на таком

¹Данные судебной статистики Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79> (дата обращения: 22.02.2022).

²Там же.

Интернет-ресурсе будет носить лишь формальный характер, а значит группа лиц, чьи интересы были нарушены, не сможет реализовать свое право на своевременное присоединение к требованию.

В мотивировочной части решения стоит указать на необходимость установить: кто входит в круг спорного правоотношения, участниками какого правоотношения являются эти члены группы лиц, чем может быть подтверждена их принадлежность к этой группе. Это позволит полностью исключить неопределенность в субъектном составе спорного правоотношения. Также в мотивировочной части можно было бы указать на необходимость обоснования требования публикации решения ответчиком или об ее отсутствии.

В судебной практике можно встретить случаи, когда несовершенство действий по установлению круга спорного правоотношения и отсутствие обоснования в судебном решении влечет его отмену. Так, например, Семнадцатым арбитражным апелляционным судом в ходе рассмотрения апелляционной жалобы было выявлено, что вопрос о привлечении к субсидиарной ответственности судом первой инстанции был рассмотрен в неправильном процессуальном порядке. Заявителю не предложено совершить необходимые действия по выявлению лиц, имеющих право присоединиться к его требованию. Суд ссылаясь на п. 53 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 21.12.2017 № 53, заявитель, обратившийся с требованием о привлечении к субсидиарной ответственности вне рамок дела о банкротстве, должен предложить другим кредиторам, обладающим правом на присоединение, присоединиться к его требованию (части 2 и 4 статьи 225.14 АПК РФ). Также было отмечено, что первичное рассмотрение иска, по которому необходимо совершить изложенные действия по установлению круга участников, направлению иным участникам спора требований к контролирующему лицу, оценка требований и возражений в установленном процессуальном порядке входят в компетенцию суда первой инстанции. Несовошение таких действий лишает прав других участников гражданско-правового сообщества, объединяющего кредиторов, присоединиться к заявленному требованию. Неприсоединение в начавшемся процессе влечет для таких кредиторов невозможность впоследствии подать аналогичный иск. Суд отменил решение суда первой инстанции и отправил дело на новое рассмотрение¹.

Указанные предложения повысят качество судебных решений по групповому иску в арбитражном процессе и помогут минимизировать в будущем возможность отмены судебного решения по групповому иску.

Решение по групповому иску должно исполняться в интересах всех членов группы. В действующем в настоящее время законодательстве не предусмотрен специальный порядок исполнения судебного решения по групповому иску. Согласно ст. 319 АПК РФ по каждому судебному акту выдается один исполнительный лист. Выдача нескольких исполнительных листов возможна в том случае, если в деле участвуют несколько истцов. В случае с решением по групповому иску, поскольку каждый член группы не является истцом, выдача исполнительного листа для каждого из них не предусмотрена.

Согласно ч.1 ст. 30 Федерального закона от 02.10.2007 №229-ФЗ «Об исполнительном производстве» судебный пристав-исполнитель возбуждает исполнительное производство на основании исполнительного документа по заявлению взыскателя. Арбитражный суд выдает один исполнительный лист по групповому иску, который получает представитель группы. Закон не предусматривает подачи представителем одного заявления от имени всей группы с приложением одного исполнительного листа

¹ Постановление Семнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27 июля 2021 г. по делу № А71-176/2021 [Электронный ресурс]// URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/opYrDVL82QJs/> (дата обращения: 27.04.2022).

для возбуждения исполнительного производства. В связи с этим на практике могут возникать проблемы¹. Требуется уточнения порядок исполнения судебного решения по групповому иску.

Представляется верным на этот счет предложение Д.Я. Малешина, который считает, что необходимо предоставить истцу-представителю соответствующие полномочия в исполнительном производстве по аналогии с тем, что он имеет в судебном разбирательстве².

Члены группы согласно ст. 225.10-2 АПК РФ имеют только определенные права:

- 1) знакомиться с материалами дела, делать выписки из них, снимать копии;
- 2) ходатайствовать в арбитражном суде о замене лица, которое ведет дело в интересах группы лиц, в том числе после принятия судебного акта, которым заканчивается рассмотрение дела по существу;
- 3) присутствовать в судебном заседании, в том числе, если оно объявлено закрытым;
- 4) отказаться от поданного им заявления о присоединении к требованию о защите прав и законных интересов группы лиц.

Стоит отметить, что члены группы не обладают правом обращаться в суд с ходатайством о разъяснении и исправлении судебного решения по групповому иску. В этой связи у них могут возникнуть проблемы с разъяснением решения, исправлением опечаток и описок, устранением арифметических ошибок. Так, если одному из членов группы непонятно решение, то он не может обратиться в суд. Если представитель группы не обратится в суд с соответствующим ходатайством или суд по своей инициативе не сделает этого, для члена группы могут наступить неблагоприятные последствия, вплоть до невозможности исполнения решения.

Хотелось бы также обратить внимание на следующую особенность судебного решения по групповому иску. Правовые последствия судебного решения определяются законной силой. Понятие законной силы судебного решения является одним из дискуссионных в науке гражданского процесса. По мнению Г.Л. Осокиной законная сила — это совокупность свойств, которое приобретает судебное решение после истечения срока для его обжалования³. Учеными предлагается разный набор таких качеств. Так, М.А. Гурвич выделял исключительность, преюдициальность и исполнимость судебного решения⁴. Г.Л. Осокина выделяет неизменность, неопровержимость, исключительность, преюдициальность, исполнимость, обязательность. Остановимся на тех свойствах судебного решения по групповому иску, которые имеют определенную специфику.

Исключительность судебного решения означает, что по одному спору может быть принято только одно решение, возможность повторного обращения заинтересованного лица в суд с тождественным требованием, его рассмотрение и разрешение судом недопустимо. Применительно к судебному решению по групповому иску исключительность носит специальный характер. Исключительность действия распространяется не только на тех членов группы, которые присоединились к требованию, но и на тех, кто к нему не присоединился. Однако, здесь стоит сказать и об исключении: обращение лица возможно с самостоятельным иском, если суд признает причины

¹Степанчук М.В. Решение арбитражного суда по групповому иску: практические проблемы реализации права на судебную защиту // Актуальные проблемы российского права. 2014. №8. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reshenie-arbitrazhnogo-suda-po-grupповому-isku-prakticheskie-problemy-realizatsii-prava-na-sudebnuyu-zaschitu> (дата обращения: 22.04.2022).

²Малешин Д. Я. Новеллы групповых исков // Журнал российского права. 2020. №5. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/novelly-grupповых-iskov> (дата обращения: 22.04.2022).

³Осокина Г. Л. Законная сила судебного решения по гражданским и административным делам // Вестн. Том. гос. ун-та. Право. 2015. №4 (18). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/zakonnaya-sila-sudebnogo-resheniya-po-grazhdanskim-i-administrativnym-delam> (дата обращения: 22.04.2022).

⁴Гурвич М.А. Решение советского суда в искомом производстве. М., 1955. С.96.

обращения уважительными. Согласно ч.2 ст. 225.10-2 члены группы лиц, несогласные с предъявленным требованием о защите прав и законных интересов группы лиц, вправе вступить в дело в качестве третьих лиц, не заявляющих самостоятельных требований относительно предмета спора. Данное положение в литературе рассматривается как фактическое лишение лица права на защиту¹. Как вариант, М.В. Степанчук предлагает устранить распространение исключительности действия судебного решения на тех членов группы лиц, которые не присоединились к рассмотренному требованию².

Преюдициальность судебного решения по групповому иску также имеет особенности. Согласно ст. 69 АПК РФ обстоятельства, установленные вступившим в законную силу судебным актом арбитражного суда по ранее рассмотренному делу, не доказываются вновь при рассмотрении арбитражным судом другого дела, в котором участвуют те же лица. Обстоятельства, установленные решением по групповому иску, преюдициальны не только для лиц, которые участвовали в процессе, но и для всех остальных членов группы в делах по другим искам к тому же ответчику³. Здесь также есть исключение, а именно если указанные обстоятельства оспариваются этим членом группы лиц.

В этой связи заслуживает внимания предложение Н.Д. Перевязенцевой и В.В. Сыноква, они предлагают дополнить главу 28.2 АПК РФ статьями, содержащими права и обязанности лица в случае его выхода из группы, и, в частности, предлагается добавить, что решение арбитражного суда, принятое по результатам рассмотрения требований группы лиц, не имеет преюдициального характера при решении вопросов по индивидуальному иску лица, вышедшего из группы лиц⁴.

Таким образом, судебное решение по групповым искам в арбитражном процессе имеет свою специфику, которую необходимо учитывать, путем выявления и устранения пробелов в законодательном регулировании, дальнейшем комплексном изучении института группового иска.

1 Колотов В. А. Реформирование института группового иска в российском праве: отдельные вопросы // Актуальные проблемы российского права. 2020. №7 (116). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reformirovanie-instituta-grupпового-iska-v-rossiyskom-prave-otdelnye-voprosy> (дата обращения: 22.04.2022).

2 Степанчук М.В. Решение арбитражного суда по групповому иску: практические проблемы реализации права на судебную защиту // Актуальные проблемы российского права. 2014. №8. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/reshenie-arbitrazhnogo-suda-po-grupповому-isku-prakticheskie-problemy-realizatsii-prava-na-sudebnuyu-zaschitu> (дата обращения: 22.04.2022).

3 Степанчук М.В. Указ.соч.

4 Перевязенцева Н. Д., Сынков В. В. Коллективные иски в арбитражном процессе: вопросы теории и практик // Уральский журнал правовых исследований. 2021. №1 (14). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/kollektivnye-iski-v-arbitrazhnom-protsessе-voprosy-teorii-i-praktik> (дата обращения: 22.04.2022).

ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ ОНЛАЙН-АРБИТРАЖА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*Д. И. Шевченко,
студент Юридического института Национального исследовательского
Томского государственного университета, г. Томск.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент, заведующая кафедрой
гражданского процесса ТГУ Н. Г. Галковская.¹*

Общемировой кризис, длящийся последние несколько лет, думается, оказывает значительное влияние на отношения в области торговли и оказания услуг: как на компании, производящие и реализующие ту или иную продукцию, так и на физических лиц. Но речь идёт вовсе не о снижении экономических показателей в мире, а как раз наоборот. В докладе Конференции ООН по торговле и развитию (ЮНКТАД), опубликованном 17 февраля 2022 года, говорится, что «в целом объем мировой торговли достиг в 2021 году рекордного уровня около \$28,5 трлн, что представляет собой рост примерно на 25 % относительно 2020 года и рост в районе 13 % по сравнению с допандемийным 2019 годом»². Так, авторы этого же доклада отмечают, что наступление пандемии привело к существенным логистическим сбоям, резко растущим нехваткам поставок, а также быстро растущим ценам на товары. Соответственно, это не могло не отразиться на количестве споров, возникающих в сфере международной торговли.

Хотелось бы привести краткую статистику по рассмотрению коммерческих споров арбитрами, поскольку коммерческий арбитраж, безусловно, является одним из самых востребованных способов разрешения споров в сфере международной торговли. Это достигается за счет меньшего формализма в процедурах ускоряется процесс разрешения коллизий, что чрезвычайно важно для коммерческого оборота.

Так, Международный коммерческий арбитражный суд при Торгово-промышленной палате РФ (далее – МКАС при ТПП РФ) в 2019 году рассмотрел 522 дела, в 2020 году – 621 дело, а в 2021 году – 860 дел. В свою очередь Лондонский международный третейский суд в 2019 году рассмотрел 406 дел, в 2020 году – 444 дела; а Арбитражный институт торговой палаты Стокгольма в период с 2019 по 2020 годы рассмотрел 175 и 213 дел соответственно³.

Думается, в свете введения различных эпидемиологических ограничений (ограничение входящего пассажиропотока, ограничение работы судов с целью уменьшения контактов между людьми и др.) увеличение количества рассмотренных арбитрами коммерческих споров тесно связано с возможностью применения дистанционных технологий.

В ходе проведения круглого стола «Актуальные вопросы совершенствования законодательства об арбитраже», который проводился 21 апреля 2022 года, ректор Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина Блажеев В.В. выразил мнение о том, что на сегодняшний день применение информационных технологий при осуществлении арбитража играет важную роль.

¹ Данная статья опубликована по итогам очного тура Открытого областного конкурса научно-практических эссе (научно-исследовательских работ) студентов высших учебных заведений по арбитражному процессу, приуроченному к XVсероссийскому съезду судей Российской Федерации, организованного Арбитражным судом Кемеровской области и Юридическим институтом Кемеровского государственного университета. Дата проведения очного тура конкурса – 21.05.2022 г.

² ЮНКТАД сообщает о стремительном восстановлении мировой торговли // <https://news.un.org/ru/story/2022/02/1418402>

³ Официальный сайт МКАС при ТПП РФ, раздел «Статистика» // <https://mkas.tpprf.ru/ru/Stat/page.php>

Однако цифровизация в сфере альтернативного разрешения споров пошла дальше. На сегодняшний день существует возможность проводить не только отдельные процедуры третейского разбирательства с помощью информационных технологий, но и арбитраживать возникающие споры в онлайн-режиме от подачи заявления об инициации арбитража до вынесения составом арбитров решения по делу.

Речь идёт об онлайн-арбитраже – ещё довольно непопулярном, но уже достаточно не новом способе, предназначенном для урегулирования споров. Для целей такого процесса функционирует специальная интернет-площадка (платформа), на которой стороны могут взаимодействовать друг с другом, обращаясь с претензиями и направляя ответы на них, и т.д. Эффективное функционирование платформы требует создания системы, включающей в свой состав не только собственно веб-сайт, но и использование соответствующих компьютерных программ, баз данных, доменного имени и прочее. Для каждого спора создается электронный файл, который управляется администратором. Этот электронный файл включает в себя все уведомления и сообщения между сторонами и арбитрами, а также документы, представленные сторонами¹.

Существует несколько взглядов на понимание онлайн-арбитража. Так, например, Храпуцкий А. и Сильченко В. полагают, что можно говорить об онлайн-арбитраже в сфере электронной коммерции и об арбитражном разбирательстве с использованием онлайн-коммуникаций². Рожкова М.А. считает, что допустимо выделять две разновидности процедур по альтернативному разрешению (разбирательству) споров: разрешение спора посредством арбитража онлайн или урегулирование спора самими спорящими сторонами онлайн³.

Рожкова М.А. утверждает, что онлайн-арбитраж не тождествен арбитражу с применением информационных технологий. Это действительно так, поскольку, как отмечалось выше, онлайн-арбитраж – это значительно более сложная система, которая, во-первых, децентрализована⁴; во-вторых, обладает своим хранилищем данных; в-третьих, обязательно наличие дополнительного субъекта при разрешении спора – администратора платформы. Последнее требование следует из п. 25 Технических комментариев ЮНСИТРАЛ 2016 года. Администратор платформы – это посредник с технологической базой, то есть это обладатель платформы, который поддерживает её в функциональном состоянии. Соответственно, говоря об онлайн-арбитраже, речь не идёт о третейском разбирательстве *ad hoc*, поскольку такая сложная система не предназначена для разовых споров.

На практике мы можем обнаружить платформы для проведения онлайн урегулирования споров, например, на веб-сайтах постоянно действующих арбитражных учреждений⁵ (далее также – ПДАУ) или на веб-сайтах при торговых агрегаторах.

В одних арбитражных учреждениях онлайн-арбитраж подчинён общему регламенту осуществлению арбитража (например, Российский арбитражный центр при Институте современного арбитража; Лондонский международный третейский суд), то

1 Ермакова Е. О допустимости арбитражного соглашения и арбитражного разбирательства в электронной форме // https://zakon.ru/blog/2020/11/23/o_dopustimosti_arbitrazhnogo_soglasheniya_i_arbitrazhnogo_razbiratelstva_v_elektronnoj_forme

2 Храпуцкий А., Сильченко В. Возможность применения онлайн-арбитража (на примере некоторых стран постсоветского пространства) // <https://journal.arbitration.ru/ru/analytics/vozmozhnost-primeneniya-onlayn-arbitrazha-na-primere-nekotorykh-stran-postsovetskogo-prostranstva/>

3 Рожкова М.А. Об автоматизации онлайн-арбитража и онлайн-урегулирования коммерческих и потребительских споров // Сборник статей «E-commerce и взаимосвязанные области (правовое регулирование)». Статут. Москва. 2019. С. 205–206.

4 Kaufmann-Kohler G., Schultz T. Online Dispute Resolution: Challenges for Contemporary Justice. The Hague, 2004. P. 27.

5 К таким учреждениям можно отнести Российский арбитражный центр при Институте современного арбитража.

есть арбитражное учреждение требует от спорящих сторон подачи заявлений, ходатайств и иных документов исключительно в электронной форме.

Например, Регламент Арбитражного центра при Российском союзе промышленников и предпринимателей содержит положения о том, что по прямому соглашению сторон рассмотрение дела осуществляется в заседании третейского суда на основе имеющихся в деле документов без вызова лиц, участвующих в арбитраже, и проведения устного слушания. В ст. 47 Регламента говорится, что по решению третейского суда или по согласованию с ним проведение устного слушания дела, заслушивание показаний свидетелей или экспертов, а также проведение иных действий, которые третейский суд посчитает необходимыми, возможно посредством видео-конференц-связи или иного технического способа передачи данных.

В п. 6 § 32 Регламента МКАС при ТПП РФ указано: «Сторона вправе обратиться с просьбой об участии в слушании дела посредством использования систем видеоконференцсвязи. Такая просьба рассматривается составом арбитража с учетом обстоятельств дела, мнения другой стороны и наличия технических возможностей». Данный случай использования видео-конференц-связи с обязательным учетом мнения другой стороны фактически можно приравнять к заключению сторонами арбитража соглашения по этому вопросу после возникновения спора.

В § 34 Регламента Международного коммерческого арбитражного суда предусмотрено: «Стороны могут договориться о разбирательстве спора на основе только письменных материалов без проведения устного слушания. Состав арбитража может провести разбирательство спора на основе письменных материалов и при отсутствии такой договоренности сторон, если ни одна из них не просит провести устное слушание». Полагаем, что это наиболее проработанный вариант проведения арбитража по документам, вытекающий из действующего регулирования, поскольку показано, в каком случае состав арбитров может вынести соответствующее постановление самостоятельно.

Как видно, в приведенных регламентах не идёт речи о порядке получения уникального идентификатора в целях распознавания лица, участвующего в деле (или его представителя), на онлайн-площадке. Не говорится также, например, и о порядке реализации электронной подписи к документам, как то регулирует Технический регламент ЮНСИТРАЛ (пункты 33f и 35d). Соответственно, говорить об онлайн-арбитраже применительно к российским ПДАУ не приходится. Представляется, что неурегулирование аспектов, связанных с применением специальных электронных платформ, позволяет говорить о том, что такие ПДАУ осуществляют не онлайн-арбитраж, а арбитраж с частичным использованием информационных технологий.

В других же учреждениях, например, в Российской арбитражной ассоциации (не является ПДАУ), разработан специальный «Регламент арбитража Онлайн», в котором схема рассмотрения спора в онлайн-арбитраже расписана от подачи заявления истцом до вынесения решения арбитрами. Для получения доступа к платформе каждая сторона арбитражного разбирательства онлайн соглашается на взаимодействие с Арбитражной ассоциацией как с администратором онлайн-арбитража, арбитром и другими сторонами спора с использованием глобальной компьютерной сети Интернет.

Стороны спора осуществляют действия в Системе РАА исключительно через своих представителей, которые получают доступ к указанной системе посредством самостоятельной регистрации. В ходе такой регистрации создается ключ простой электронной подписи (логин и пароль), используемый впоследствии для идентификации в Системе РАА. Каждое лицо, совершающее действия в системе от имени стороны с использованием логина и пароля, персонифицируется в качестве лица, подписавшего электронный документ с помощью ключа простой электронной подписи (логина и пароля), и выступает в качестве представителя указанной стороны онлайн-арбитража.

Все действия, совершенные таким лицом в платформе, признаются действиями соответствующей стороны (разд. 1.2 Регламента арбитража онлайн РАА).

Передача документов через платформу онлайн-арбитража производится участниками разбирательства или их представителями только после идентификации с помощью ключа электронной подписи. Идентификация участника онлайн-арбитража в платформе является достаточным для всех целей доказательством передачи документов, сообщений, уведомлений этим участником арбитражного разбирательства онлайн.

Таким образом, Система РАА является примером платформы, предназначенной для осуществления онлайн-арбитража. Российские ПДАУ на этот уровень, к сожалению, ещё не перешли.

Раздел III Технических комментариев ЮНСИТРАЛ выделяет три этапа урегулирования споров онлайн (УСО):

а) онлайн-переговоры между спорящими сторонами, в рамках которых стороны обмениваются претензиями в адрес друг друга и самостоятельно ищут оптимальное завершение диспута;

б) содействие урегулированию. В случае, если переговоры сторон не привели к исчерпанию спора, администратор платформы назначает нейтральное лицо, которое «вступает в сношения со сторонами в попытке достичь урегулирования»;

в) заключительный этап процедуры. Авторы комментариев не определяют, каково содержание заключительного этапа процедуры, оставляя это на усмотрение администратора платформы.

Учитывая позицию разработчиков Технических комментариев ЮНСИТРАЛ по этому вопросу, особый интерес представляет арбитраж на веб-сайтах, осуществляющих оказание услуг и реализацию товаров дистанционно, поскольку все эти три этапа можно проследить на арбитражных платформах таких сайтов. Российские компании, осуществляющие такую предпринимательскую деятельность, ограничиваются первыми двумя этапами урегулирования онлайн-спора.

Например, переговоры в ходе онлайн-разбирательства на платформе Яндекс.Маркет нашли отражение в разд. 6 «Информационное сопровождение рассмотрения претензий пользователей» и разд. 7 «Привлечение Арбитра к рассмотрению разногласий между Пользователем и Продавцом»: в данных разделах обозначены права сторон вступить в переговоры посредством использования платформы и предъявить претензию. Также стороны спора могут привлечь сотрудника службы качества сервиса, который будет выступать в роли арбитра. Как справедливо отмечает Рожкова М.А., споры, разбираемые на платформах агрегаторов, это не споры о праве, а споры о факте ненадлежащего исполнения договора (несоответствие товара описанию, запоздалая доставка товара и др.), то есть это способ быстрого урегулирования типичных споров. Соответственно, вариантов завершения диспута немного: обычно всё заканчивается возвратом денежных средств со стороны продавца, и отправка полученного товара в адрес продавца со стороны покупателя.

Аналогично устроена система на копирайтинговом сервисе text.ru. В Оферте на оказание услуг не говорится о возможности проводить переговоры в случае возникновения спора по поводу ненадлежащего выполнения заказа исполнителем (стороной-копирайтером или стороны-рерайтером), диспут сразу передаётся в арбитраж. Арбитром так же выступает представитель самой компании, на чьей платформе был осуществлен заказ по разработке или редактированию текста. Оферта содержит исчерпывающие основания для удовлетворения требований в пользу той или иной стороны, а также последствия принятия арбитром какого-либо решения по спору. В случае несогласия с принятым решением, сторона не имеет права на апелляцию.

Так в чём же причины повышения популярности онлайн-арбитража и каковы перспективы развития этой способа разрешения споров?

Первая причина, как уже отмечалось ранее, состоит в том, что классический арбитраж за счет меньшего формализма в процедурах позволяет бизнес-партнерам быстро разрешить спор, возникший из гражданско-правовых отношений. Онлайн-арбитраж позволяет в некоторой степени снизить затраты на арбитраж, поскольку не требуется командировать своего юриста, представляющего интересы стороны по спору; не требуется рисковать неполучением уведомления или материалов дела противоположной стороной, а значит и затягиванием спора.

Вторая причина применительно к коммерческим спорам – это оптимизация документооборота. Во-первых, арбитражная платформа позволяет вести всё делопроизводство онлайн. Во-вторых, появляется возможность ознакомления с документами в любом месте и в любое время.

Третья причина, касающаяся споров с участием потребителей – это простота защиты своих интересов, потому что отсутствует необходимость обращаться за судебной защитой своих интересов, поскольку есть возможность защитить их самостоятельно без применения познаний в области юриспруденции, без прибегания к помощи юриста. А это означает отсутствие денежных затрат, экономию времени и эффективное разрешение спора.

Будет ли онлайн-арбитраж развиваться в будущем? Применительно к деятельности ПДАУ сложно ответить на этот вопрос, поскольку, похоже, арбитражные учреждения на данный момент находят возможным разрешать споры без использования замысловатых технологий, потому что потребность дистанционного взаимодействия сторон и арбитров удовлетворяется заменой обычного порядка рассмотрения дела электронными аналогами: подача искового заявления не по почте, а электронным сообщением; не очное судебное заседание, а заседание с применением видеоконференц-связи и так далее.

Что же касается споров с участием потребителей, то здесь, думается, онлайн-арбитраж получит своё развитие, поскольку гражданам не требуется прикладывать значительный объем усилий по защите своих интересов, и процедура разрешения спора в данном случае является бесплатной.

ТРУДОВОЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ

МЕЖДУНАРОДНО-ПРАВОВОЙ БАЗИС ПО ЗАПРЕТУ ДИСКРИМИНАЦИИ В ТРУДОВОЙ СФЕРЕ

*Д. М. Мирзоева,
ассистент кафедры международного права
Академии государственного управления при Президенте Республики Таджикистан,
г. Душанбе.*

Право на труд, будучи включённым ко второму поколению прав человека, является одним из основополагающих прав. По мнению Н.М. Митиной большое значение этому праву придаётся в связи с тем, что благодаря той деятельности, которой занимается человек, в процессе осуществления своего права на труд достигается обеспечение жизненно важных потребностей человека¹. Принцип недискриминации, в частности в области труда представляет собой основополагающий принцип, который находит своё закрепление как на национальном так и на международном уровне. К примеру, в Трудовом Кодексе Республики Таджикистан в статье 7 есть положение о том, что: «..все граждане имеют равные возможности в сфере трудовых отношений. Запрещается всякое различие, недопущение или предпочтение, отказ в приеме на работу, производимые по признаку, национальной принадлежности, расы, цвета кожи, пола, возраста, религии, политических убеждений, места рождения, иностранного происхождения или социального происхождения, приводящие к нарушению равенства возможностей в области труда». Как из этого следует, трудовым законодательством Республики обозначен довольно обширный перечень условий, при наличии которых запрещается дискриминация.

Относительно норм о недискриминации в области трудовых отношений на международной арене, запрет дискриминации закреплён в первую очередь во Всеобщей декларации прав человека 1948г. Декларация обозначила, что все люди рождены свободными и равными, каждый человек должен обладать всеми правами и всеми свободами, провозглашёнными Декларацией, без какого бы то ни было различия, вне зависимости от пола, национальности, расы, цвета кожи, языка, религии, политических убеждений, социального, имущественного и иного положения все люди признаются равными (статья 2). Кроме того, согласно пункту 2 упомянутой статьи предусматривается положение о государственной принадлежности человека к определённой стране или территории и о недопустимости дискриминации по данному признаку. То есть, «не должно проводиться никакого различия на основе политического, правового или международного статуса страны или территории, к которой человек принадлежит, независимо от того, является ли эта территория независимой, подопечной, самоуправляющейся, или как-либо иначе ограниченной в своем суверенитете». На наш взгляд, здесь дано обширное толкование прав индивидов, живущих в недостаточно развитых или же зависимых странах. Это связано с тем, что в подобных государствах социум подвержен колоссальному прессингу со стороны управляемых стран. Само же право на труд гарантируется статьёй 24 Декларации. Также в ней

¹ Митина Н.М. Запрещение дискриминации в сфере труда как один из основных принципов трудового права: Автореф. дисс. канд. юрид. наук. – Москва, 2012. – С.22

говорится о праве на разумное ограничение рабочего дня и право на отпуск на оплачиваемой основе.

Вышеприведённые нормы свидетельствуют о том, что в Декларации отражается комплексная защита прав индивидов во всевозможных ситуациях благодаря фиксации всех нюансов и критериев потенциальной дискриминации. Это связано с тем, что дискриминация способна отразиться на все области жизнедеятельности индивидов, в том числе и на трудовую сферу. Деятельность государств, главным образом, должны быть нацелены на обеспечение трудовых прав без какой бы то ни было дискриминации.

Слудующим международным договором, включающим положения о запрещении трудовой дискриминации является Международный пакт об экономических, социальных и культурных правах от 1966г. Положения Пакта действуют исключительно для государств, к нему присоединившихся. В Пакт включены основные экономические, социальные и культурные права, гарантируемые индивидам государством. Существует также норма о том, что положения Пакта должны быть осуществлены на недискриминационной основе (по признакам, описанным выше). В статье 6 Пакта сказано, что государства признают право на труд, которое включает право каждого на получение возможности зарабатывать себе на жизнь собственным трудом, который он свободно выбирает или на который свободно соглашается. Государства также предпримут надлежащие меры к обеспечению такого права. Важно отметить, что Пакт даёт конкретную цель государству в данном направлении. Пункт второй упомянутой статьи предусматривает: «меры, которые должны быть приняты участвующими в настоящем Пакте государствами в целях полного осуществления этого прав, включают программы профессионально-технического обучения и подготовки, пути и методы достижения неуклонного экономического, социального и культурного развития и полной производительной занятости в условиях, гарантирующих основные политические и экономические свободы человека». Кроме того, законодательство стран-участниц Пакта не должно содержать ничег, противоречающие Пакту.

Немаловажное значение имеет и Международный пакт о гражданских и политических правах 1966г. В нём обозначена сущность дискриминации сквозь обязательства стран по обеспечению гарантий равенства на недискриминационной основе. В частности, путём обязывания государства к выработке норм о запрещении дискриминации на национальном уровне. Также содержатся положения о защите национальных меньшинств (ст.27) и запрещение дискриминации по признаку рождения (п.2. ст.1). Данные критерии предусматриваются в обоих Пактах, в отличие от Всеобщей декларации прав человека, которая таковчх не содержит.

Далее, немаловажным международным правовым актом вступает Конвенция о ликвидации всех форм расовой дискриминации (1966г.). Так, в п.1 ст.2 говорится, что: «государства осуждают расовую дискриминацию и обязуются безотлагательно, всеми усилиями проводить политику ликвидации всех форм расовой дискриминации и способствовать взаимопониманию между всеми расами». Значит, любой индивид вправе осуществлять своё право на труд на равноправной основе с другими гражданами страны, независимо от расовой принадлежности. Государство же, в свою очередь, обязуется принять соответствующие меры в целях недопущения дискриминации.

Далее мы рассмотрим ещё одну актуальную конвенцию: Конвенция о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин от 1979 г. В ней закреплено, что: «Государства-участники осуждают дискриминацию в отношении женщин во всех ее формах, соглашаются безотлагательно всеми соответствующими способами проводить политику ликвидации дискриминации в отношении женщин» (статья 2). Конвенция обусловила женское и мужское равноправие, а также равную

реализацию их прав и свобод. Иными словами, в области труда не приемлются какие бы то ни было дискриминационные по гендерной принадлежности. Женщины и мужчины равноправны. Кроме того, лишение такого права как занятие трудовой деятельностью, сокращение или же увольнение, не должно иметь за основу гендерные предрассудки работника. Конвенция играет колоссальную роль для стран, в которых вклад женщин и также их возможности в осуществлении своего трудового права неутешительно низки.

Важно отметить и Конвенцию о правах инвалидов от 2007г., имеющую направленность на такую группу в социуме как инвалиды. Ввиду своего довольно уязвимого статуса в обществе они испытывают нужду в надёжной законодательной защите. Статья 5 Конвенции обозначила, что «государства-участники запрещают любую дискриминацию по признаку инвалидности и гарантируют инвалидам равную и эффективную правовую защиту от дискриминации на любой почве». Инвалиды имеют право трудиться, их право на труд не подлежит ограничению и работодатели обязуются учредить необходимые, а зачастую и специально оборудованные для инвалидов рабочие места.

Среди международных договоров, запрещающих дискриминацию в целом, непосредственно запрещающей дискриминацию в области труда выделяется Конвенция МОТ №111 1958г., о дискриминации в области труда и занятий, которая обозначает дискриминацию как любое различие, недопущение или предпочтение, которое проводится по определённому признаку (раса, пол, цвет кожи, нация, религия, соцпринадлежность, политические убеждения) и которое приводит к устранению нарушению равенства возможностей в области труда и занятий (п.1 статьи 2). Надо сказать, что в пункте 2 той же статьи не признаёт дискриминацией любое различие, недопущение или предпочтение в отношении определённой работы, основанное на специфических требованиях таковой (скажем, трудовая деятельность, в целях выполнения которой требуется мужская сила и т.п. здесь имеет место разумное ограничение).

Применительно к вопросу о правах человека, в частности в вопросе трудовой дискриминации, во всех международно-правовых актах содержатся обязанности государства по обеспечению прав в них указанных. В том числе, государство должно гарантировать индивиду все права, включая трудовые¹.

Трудовая деятельность имеет важное значение не только для индивидов, но и для государства. Государство, в котором подавляющая часть населения задействована в труде находится в постоянном экономическом развитии. Кроме того, искоренение дискриминации в трудовой сфере представляет собой колоссальный шаг в борьбе за ликвидацию дискриминации во всех областях. В большинстве государств наиболее актуальными вопросами являются вопросы неравной заработной платы или недопущение женщин к руководящим должностям ввиду сложившегося стереотипа о том, что женщине отведено иное предназначение (занятие бытовыми и семейными обязанностями и т.д.) а в некоторых странах женщины и вовсе лишены трудовых прав. Международно-правовые акты в большинстве своём содержат положение о равенстве мужчин и женщин, в том числе и в трудовой сфере. Государства в частности, а также международное сообщество в целом ведёт тенденцию к искоренению подобных стереотипов всеми законными способами.

Необходимо различать и такие виды дискриминации как прямая и косвенная. Если в случае с прямой дискриминацией всё очевидно, то с косвенной всё иначе. Косвенная дискриминация распространена в социуме не меньше прямой, притом, в

1 Лушников А.М., Лушникова М.В. Курс трудового права: Учебник: Том 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. – М.: Статут, 2009. С.31

отличие от прямой дискриминации её обоснование представляется проблематичным. К примеру, работодатель вправе оправданно требовать от работников, регулярно общающихся с клиентами владеть официальным языком. Однако аналогичное требование может оказаться завышенным и являться косвенной дискриминацией на основании национальной этнической принадлежности, если такое требование относится и к лицам, которые, к примеру, занимаются уборкой помещений и не вступают с другими людьми в коммуникацию. Косвенность дискриминации проявляется в обстоятельствах, когда возможности индивида ввиду его принадлежности к какой-либо группе, хотя и не ограничиваются прямо, но и не являются эквивалентными в сравнении с другими индивидами в аналогичной ситуации.

Как видно из вышеизложенного, трудовая дискриминация чаще всего прослеживается в прямой и косвенной форме, она может проводиться по различным признакам. К примеру, неодинаковая оплата труда мужчин и женщин всё ещё является актуальной формой проявления дискриминации. Норма о праве каждого на равную оплату за равный труд содержится в п. 2 ст. 23 Всеобщей декларации прав человека (1948 г.). Применительно к вопросу о дискриминации женщин в сфере труда можно привести в пример компанию «Аэрофлот», на которую было подано несколько исков в суд от бортпроводниц по причине того, что авиакомпания установила требования к внешнему виду стюардесс (к размеру одежды, весу и возрасту), в результате суд счёл эти требования дискриминационными и незаконными. Причинами непринятия на работу может быть замужнее положение женщины, когда работодатель имеет ввиду, что в скором времени такой работник может выйти в декретный отпуск, и для него возникнет необходимость временного замещения такого работника или непригодность к определённой работе, объясняемая тем, что женщины слабее мужчин. Здесь необходимо отметить, что вопрос ограничения доступа к определённой работе является субъективным и не всегда связан с дискриминацией, например, запрещение доступа к работам с неблагоприятными и тяжёлыми условиями, способными оказать негативное влияние на здоровье и репродуктивную функцию женщин. Также следует иметь ввиду, что различие в обращении в трудовой сфере может быть дозволительной в силу производительности труда, квалификации и специфическими способностями и не должно восприниматься как дискриминация.

Среди международных договоров, запрещающих дискриминацию в целом, непосредственно запрещающей дискриминацию в области труда выступает Конвенция МОТ № 111 о дискриминации в области труда и занятий 1958 г., по смыслу которой дискриминация воспринимается как любое различие, недопущение или предпочтение, проводимое на основании определённого признака и которое приводит к устранению или нарушению равенства возможностей в области труда и занятий. Необходимо подчеркнуть, что по смыслу Конвенции, дискриминацией не признаётся любое различие, недопущение или предпочтение в отношении определённой работы, основанное на специфических требованиях таковой¹.

Таким образом, анализ международно-правовых актов, содержащих запрет дискриминации в трудовой сфере позволяет сделать соответствующие выводы. Трудовая деятельность индивидов имеет важное значение для социального и экономического прогресса государства. Как показывает практика, международно-правовые акты оказывают важное влияние на государства, побуждая их к имплементации, а также к поддержанию их с помощью создания нормативно-правовых актов на национальном уровне. Благодаря такому обеспечению трудовой занятости

¹ Международные акты о правах человека: Сборник документов // Состав. Проф. Карташкин В.А., Проф. Лукашёва Е.А., 2-ое изд., доп., - М.: НОРМА, 2002. С.103

всем индивидам без какой-либо дискриминации на двух уровнях государство движется в верном направлении на пути к развитию и процветанию.

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ РАБОТОДАТЕЛЯ ЗА НАРУШЕНИЕ ВЫПЛАТЫ ЗАРАБОТНОЙ ПЛАТЫ В УСЛОВИЯХ ПАНДЕМИИ COVID-19

*О. В. Франц,
студент Оренбургского института (филиала)
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Оренбург.
Научный руководитель: к.ю.н., доцент,
доцент кафедры трудового права и права социального обеспечения О. П. Бербина*

Заработная плата является основным источником дохода граждан. Государственная политика в области регулирования института заработной платы направлена на ее всестороннюю охрану. Так, в соответствии с ч. 3 ст. 37 Конституции Российской Федерации¹ и ст. 21 Трудового кодекса Российской Федерации (далее ТК РФ) «каждый имеет право на вознаграждение за труд, без какой бы то ни было дискриминации и не ниже установленного федеральным законом минимального размера оплаты труда»². Право работника на получение заработной платы регламентируется трудовым законодательством. Например, ст. 130 ТК РФ закрепляет основные гарантии по оплате труда работников; ст. 136 ТК РФ — порядок, место и сроки выплаты заработной платы; ст. 138 ТК РФ устанавливает ограничение размеров удержаний из заработной платы.

На практике нередко недобросовестные работодатели нарушают закрепленный в ст. 2 ТК РФ основополагающий принцип обеспечения права каждого работника на своевременную и в полном размере выплату заработной платы, что может выражаться в следующих формах: а) работодатель установил заработную плату ниже минимального размера оплаты труда; б) работодатель нарушил срок выплаты заработной платы (задержка выплаты заработной платы или выплаты части заработной платы); в) работодатель выплатил заработную плату только один раз в месяц и т.д. Вышеназванные действия работодателя можно охарактеризовать как нарушение выплаты заработной платы, что является объектом проверки деятельности предприятия сотрудниками прокуратуры, Федеральной инспекции труда. Трудовым законодательством закреплено право работника на обращение с жалобой в инспекционные органы с целью проведения внеплановой проверки работодателя.

Согласно статистическим данным, общая задолженность по выплате заработной платы на 1 января 2022 г. по данным организаций, не относящихся к субъектам малого предпринимательства, составила 780 млн руб. и по сравнению с 1 декабря 2021 г. уменьшилась на 471 млн рублей³.

Статья 419 ТК РФ устанавливает для лиц, признанных виновными в нарушении трудового законодательства, следующие виды ответственности: дисциплинарную, административную, гражданско-правовую и уголовную.

¹ Конституция Российской Федерации: принята всенародным голосованием 12.12.1993 г. с изменениями, дополненными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020. [Электронный ресурс]. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.04.2022).

² Трудовой Кодекс Российской Федерации от 30.12.2001 № 197-ФЗ (ред. от 25.02.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1. Ст. 3.

³ О просроченной задолженности по заработной плате на 1 января 2022 г. // Федеральная служба государственной статистики. [Электронный ресурс]. URL: https://rosstat.gov.ru/bgd/free/B04_03/IssWWW.exe/Stg/d02/7.htm (дата обращения 05.04.2022).

Самой распространенной мерой государственного принуждения является административная ответственность. Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее КоАП РФ) предусматривает в ч. 6 ст. 5.27 за невыплату или неполную выплату в установленный срок заработной платы, если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, либо установление заработной платы в размере менее размера, предусмотренного трудовым законодательством — административное наказание в виде предупреждения или штрафа. Так, на юридических лиц устанавливается штраф в размере от 30 до 50 тысяч рублей, для должностных лиц — в размере от 10 до 20 тысяч рублей; для лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, — от 1 до 5 тысяч рублей¹. При условии повторного правонарушения ответственность ужесточается: размер штрафа увеличивается, а также вводится новое наказание — дисквалификация на срок до 3 лет (в соответствии с ч. 7 ст. 5.27 КоАП РФ).

Не менее значимой мерой, применяемой к нарушителям, считается материальная ответственность, которая выражается «в обязанности виновного лица (работодателя) возместить ущерб, причиненный работнику в результате противоправного неисполнения своих трудовых обязанностей»². Материальная ответственность регламентируется положениями ст. 236 ТК РФ. В частности, предусматривается, что в случае нарушения работодателем установленного срока выплаты заработной платы на него возлагается обязанность произвести эти выплаты с уплатой процентов (денежной компенсации) за каждый день задержки, начиная со следующего дня после установленного срока выплаты по день фактического расчета включительно, в размере не ниже 1/150 действующей в это время ставки рефинансирования Центрального банка Российской Федерации от не выплаченных в срок сумм. Подчеркивается, что возникновение у работодателя обязанности выплаты денежной компенсации не зависит от наличия вины работодателя. Целесообразно отметить положения ст. 142 ТК РФ, которая закрепляет право работника в случае задержки выплаты заработной платы на срок более 15 дней приостановить работу на весь период до выплаты задержанной суммы, при этом известив работодателя в письменной форме. Ч. 3 и 4 статьи закрепляет, что работник имеет право в период приостановления работы в свое рабочее время отсутствовать на рабочем месте, при этом за ним сохраняется средний заработок.

Наиболее карательной по характеру и размеру санкций выступает уголовная ответственность. Уголовный Кодекс Российской Федерации (далее УК РФ) предусматривает в ч. 1 ст. 145.1 за частичную невыплату заработной платы свыше 3 месяцев наказание, которое может устанавливаться в виде штрафа в размере до 120 000 руб., лишения права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью до года, принудительных работ на срок до двух лет и даже лишения свободы до года. В примечании к статье закрепляется, что под частичной невыплатой понимается осуществление платежа в размере менее половины подлежащей выплате суммы. Часть 2 ст. 145.1 УК РФ определяет наказание за полную невыплату заработной платы свыше 2 месяцев. Санкция статьи предусматривает штраф в размере от 100 000 до 500 000 руб. или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до 3 лет, принудительные работы или лишение свободы на срок до 3 лет, а также лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью³. Для привлечения работодателя к уголовной ответственности необходимо наличие

1 Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ (ред. от 26.03.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1. Ст. 1.

2 Гейхман В. Л. Трудовое право: учебник для бакалавров. 3-е изд., перераб. и доп. Москва: Издательство Юрайт, 2014. С. 347.

3 Уголовный Кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 25.03.2022) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

обязательного признака: должен присутствовать мотив – корыстная или иная личная заинтересованность руководителя филиала или иного подразделения.

По данным Агентства Правовой Информации в России за 2019 год по ст. 145.1 обвинительных приговоров вынесено 208, оправдательных — 3 (за 2015 г. обвинительных – 146, оправдательных – 6)¹. Таким образом, показатель количества преступлений, предусмотренных ст. 145.1 УК РФ, увеличился.

Обратимся к случаю из судебной практики, рассмотрим Приговор Вологодского городского суда в отношении Б., обвиняемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 145.1 УК РФ. Являясь директором ООО «Стрела», Б. действовал в нарушении положений статей 2, 22, 136 ТК РФ. В приговоре отмечается, что при наличии задолженности по заработной плате директор осуществлял расчеты с поставщиками, при поступлении средств которых было достаточно для выплаты задолженности по заработной плате. В результате умышленных преступных действий Б. работникам не выплачена полностью свыше 2 месяцев и частично свыше 3 месяцев заработная плата на общую сумму 2 350 000 рублей. Суд приговорил признать его виновным в совершении преступления, и назначить ему наказание в виде штрафа в размере 100 000 рублей².

Таким образом, право на справедливую оплату труда является основным принципом правового регулирования трудовых отношений, несоблюдение которого влечет для работодателя последствия в виде ответственности. К сожалению, несвоевременная выплата заработной платы, а также ее выплата в неполном объеме является наиболее актуальной проблемой в условиях пандемии COVID-19. Режим самоизоляции, введенный в нашей стране из-за пандемии, привел к приостановке деятельности большинства организаций. При этом государство обязало предпринимателей сохранить за сотрудниками, фактически находящимися в вынужденном простое, их заработную плату, что послужило причиной многих судебных споров между работодателями и работниками. Так, по оперативным данным, за период с 01.01.2020 по 01.05.2020 года, территориальными органами Федеральной службы по труду и занятости Российской Федерации проведено более 8000 проверок, по итогам которых выявлены нарушения по вопросам оплаты труда. За невыплату или неполную выплату в установленный срок заработной платы вынесено более 10000 постановлений о назначении административного наказания в виде штрафа (около 3000 в виде предупреждений). В органы следствия и прокуратуры направлено более 300 материалов о привлечении лиц к уголовной ответственности, виновных в допущенных нарушениях законодательства об оплате труда (ст. 145.1 УК РФ)³.

Серьезность экономической ситуации в стране, важность оперативного реагирования государственных органов на существующие проблемы — все это указывает на необходимость совершенствования законодательства в области привлечения работодателей к ответственности в связи с нарушением условий выплаты заработной платы с учетом выявленных правоприменительной практикой недостатков. А конкретно, предлагаю: увеличить размер санкции статей, предусматривающих привлечение работодателя к ответственности за несоблюдение условий выплаты заработной платы; расширить перечень случаев применения данных статей, а также предусмотреть дополнительные виды наказаний.

1 Данные о назначенном наказании по статьям УК // Агентство правовой информации. [Электронный ресурс]. URL: <http://stat.аппи-пресс.рф/stats/ug/t/14/s/17> (дата обращения 05.04.2022).

2 Приговор Вологодского городского суда от 07.07.2020 № 1-1474/2019 1-238/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudact.ru/> (дата обращения: 05.04.2022).

3 Информационная справка по принимаемым Рострудом мерам соблюдения трудового законодательства в условиях пандемии коронавируса // Совет при Президенте Российской Федерации по развитию гражданского общества и правам человека. [Электронный ресурс]. URL: <http://president-sovet.ru/presscenter/news/read/6300/> (дата обращения 05.04.2022).

УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ

СООТНОШЕНИЕ ОРГАНИЗОВАННОЙ ГРУППЫ И ПРЕСТУПНОГО СООБЩЕСТВА

*Т. Т. Абилкашенов,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: старший преподаватель С. А. Силаев.*

Анализ статьи 35 УК РФ позволяет выявить, что признаки организованной группы тесно переплетаются с признаками преступного сообщества. В связи с этим возникает вопрос о соотношении данных форм соучастия, который в предельно общей форме можно сформулировать следующим образом: имеются ли существенные отличия между организованной группой и преступным сообществом?

Перед тем, как приступить к попытке разрешения данной проблемы и ответить на поставленный вопрос, необходимо выделить признаки организованной группы и преступного сообщества.

Из определения организованной группы, закрепленного в ч. 3 ст. 35 УК РФ, следует, что данная форма соучастия обладает двумя признаками: устойчивостью и целью совершения одного или нескольких преступлений. Однако в теории уголовного права встречаются иные трактовки цели создания организованной группы.

Так, В.М. Быков полагал, что «не может быть устойчивой преступная группа, если она объединилась для совершения только одного преступления, а затем распалась... такую группу следует считать группой лиц, совершивших преступление по предварительному сговору»¹.

В.М. Хомич отмечает, что «целью организованной группы является занятие преступной деятельностью, рассчитанной на длительный или неопределенный период времени, посредством совершения различных преступлений»². Такое понимание цели предполагает, среди прочего, что устойчивость группы должна связываться не с длительностью подготовки преступления как таковой, а с длительностью осуществления преступной деятельности.

По нашему мнению, В.М. Хомич верно отмечает, что устойчивость группы, созданной для совершения единичного преступления, может иметь место только тогда, когда это преступление является многоактным, например продолжаемым. В противном случае мы не можем говорить об устойчивости, а значит данная группа не может быть признана организованной. Соответственно, если намеченное единичное преступление задумано как продолжаемое, то обозначенный признак (осуществление преступной деятельности) наличествует, так как это преступление складывается из ряда тождественных преступных деяний. Разумеется, такая цель есть и при направленности умысла членов группы на совершение нескольких преступлений, образующих реальную совокупность.

А.П. Козлов иначе решал вопрос о признаках организованной группы. По его мнению, «единственным специфичным признаком организованной группы в законо-

1 Быков В.М. Признаки организованной преступной группы // Законность. – 1998. – № 9. – С. 4-8.

2 Хомич В.М. Системно-содержательные изменения института соучастия в Уголовном кодексе Беларуси и стандарты законности при квалификации // Судебная практика в контексте принципов законности и права. — Минск: Тесей. 2006. — С. 56.

дательном определении выступает предварительная объединенность лиц, в которой отражена более высокая степень организованности анализируемой формы соучастия. Именно ее нужно наполнить конкретным содержанием, специфическими свойствами данной формы соучастия»¹. С данной позицией могут согласиться те, кто так же, как и А.П. Козлов, считает, что устойчивость нельзя рассматривать в качестве признака организованной группы при совершении ею единичного преступления. Но поскольку мы выяснили, что даже и в таком случае устойчивость возможна, мы не можем разделить точку зрения А.П. Козлова. Кроме того, мы считаем, что объединенность охватывается понятием устойчивости и не требует рассмотрения ее в качестве самостоятельного признака.

Учитывая вышесказанное, можно выделить два специфических признака организованной группы: устойчивость и цель осуществления преступной деятельности.

В свою очередь преступная организация, понятие которой закреплено в ч. 4 вышеуказанной нормы, обладает следующими признаками: структурированностью и целью, которая, как и у организованной группы, состоит в осуществлении преступной деятельности. В данном случае обоснование цели преступной организации ничем не отличается от ее обоснования в организованной группе, хотя законодатель несколько конкретизировал её, исходя из категории преступлений (тяжкие или особо тяжкие) и их мотивационной направленности (для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды).

Рассматривая признак структурированности, нельзя не отметить, что не может существовать структуры в той группе, где нет устойчивости. Другими словами, без устойчивости не было бы структурированности и, как следствие, преступного сообщества. Соответственно, структурированность необходимо связывать с устойчивостью и рассматривать последнюю в качестве признака преступного сообщества.

Таким образом, преступное сообщество обладает в сущности такими же признаками, что и организованная группа, — устойчивостью и специфической целью. Отличия между рассматриваемыми формами соучастия заключаются лишь в следующем:

– устойчивость понимается несколько иначе, чем в организованной группе, а именно как наличие сложной внутренней структуры, что выражается в создании внутри преступного сообщества подразделений (подгрупп, звеньев) либо же в объединении организованных групп, действующих под единым руководством;

– целью преступного сообщества является совершение тяжких и особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды.

С учетом вышесказанного, нам необходимо определить, во-первых, что понимается под устойчивостью в организованной группе и преступном сообществе; во-вторых, насколько существенно отличаются цели рассматриваемых форм соучастия.

Исходя из анализа постановлений Пленума Верховного Суда Российской Федерации «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)»², «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое»³, «О некоторых вопросах судебной практики

1 Козлов А.П. Соучастие: традиции и реальность. — СПб.: Юридический центр Пресс, 2001. С. 276-277.

2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1 «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 1999, № 3; 2007, № 5; 2008, № 6; 2010, № 2; 2015, № 5.

3 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2003, № 2; 2007, № 5; 2011, № 2; 2015, № 5; 2016, № 7; 2017, № 7; 2021, № 8.

по уголовным делам о преступлениях террористической направленности»¹, можно сделать вывод, что под устойчивостью в организованной группе понимается наличие руководства, длительная подготовка преступления, заранее разработанный план совместной преступной деятельности, распределение ролей (функций) между членами (участниками) группы, а также их специальная подготовка и техническая оснащённость.

В свою очередь, на основе анализа постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 10.06.2010 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)»² мы можем сделать вывод, что под устойчивостью в преступном сообществе понимается наличие единого руководства, стабильность состава, распределение функций между входящими в состав сообщества подразделениями или организованными группами, согласованность и планирование их действий, а также наличие возможной специализации в выполнении конкретных действий при совершении преступления.

В приведенных выше постановлениях Пленума Верховного Суда РФ не наблюдается существенных различий в понимании устойчивости как признака рассматриваемых форм соучастия. Единственное отличие, которое нам предлагает Пленум Верховного Суда РФ, заключается в том, что в преступном сообществе роли распределяются и действия согласуются не между отдельными соучастниками, а между структурными подразделениями, которых нет в обычной организованной группе.

В этой связи следует согласиться с О.С. Капитоновой, которая писала: «Такой критерий, как структурированность, вообще не может быть положен в основу разграничения организованной группы и преступного сообщества, несмотря на то, что он прямо указывается в законе»³. Структурированность может свидетельствовать лишь об устойчивости, поэтому, если мы предположим, что такой критерий возможен в организованной группе, это никак не повлияет на ее содержание и признаки.

Некоторые ученые предлагают разграничивать данные формы соучастия по количественному признаку. Так, по мнению А.Н. Мондохонова, «количество участников преступного сообщества (преступной организации), включая организатора и руководителя, не может быть менее четырех лиц, т.к. с учетом признака структурированности предполагается наличие в составе преступного сообщества (преступной организации) как минимум двух структурных подразделений либо организованных групп»⁴. С данной позицией согласиться нельзя, поскольку, организованная группа может состоять из того же количества участников, что и преступное сообщество. При наличии большого количества участников можно как образовать внутри группы отдельные подразделения, так и воздержаться от такого деления.

Деятельность преступного сообщества, исходя из уголовно-правового определения, направлена на совершение тяжких и особо тяжких преступлений для получения прямо или косвенно финансовой или иной материальной выгоды. При этом в вышеназванном постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 № 12 разъясняется, что под прямым получением финансовой или иной материальной выгоды понимается «обращение в пользу членов преступного сообщества (преступной организации)

1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.02.2012 № 1 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях террористической направленности» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2012, № 4; 2017, № 1.

2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 № 12 «О судебной практике рассмотрения уголовных дел об организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней)» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2010, № 8.

3 Капитонова О.С. Соотношение понятий «организованная группа» и «преступное сообщество» // Общество и право. – 2015. – № 1. – С. 139-142.

4 Мондохонов А.Н. Ответственность за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем: науч.-практ. коммент. — М.: ЮНИТИ-ДАНА, 2011. — С. 7.

денежных средств, иного имущества, включая ценные бумаги». В качестве примера в данном документе приводится мошенничество, совершенное организованной группой. Соответственно, при совершении преступным сообществом преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 159 УК РФ, такое сообщество признается организованной группой, что отвечает смыслу ч. 4 ст. 35 УК РФ, поскольку преступным сообществом признается структурированная организованная группа или объединение организованных групп. Но, с другой стороны, организованная группа вполне может не быть структурированной и не объединяться с другими организованными группами, совершая при этом такое же преступление. Из этого следует, что организованная группа также может совершать тяжкие и особо тяжкие преступления для прямого получения финансовой или иной материальной выгоды.

Следует также обратить внимание на косвенное получение финансовой или иной материальной выгоды. В Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 10.06.2010 № 12 разъясняется, что под косвенным получением финансовой или иной материальной выгоды понимается «совершение одного или нескольких тяжких либо особо тяжких преступлений, которые непосредственно не посягают на чужое имущество, однако обуславливают в дальнейшем получение денежных средств и прав на имущество или иной имущественной выгоды не только членами сообщества (организации), но и другими лицами». Таким образом, данное разъяснение исходит из того, что косвенное получение выгоды, во-первых, перенесено в будущее, а во-вторых, имеет место при отсутствии непосредственного посягательства на чужое имущество. В таком случае, как мы будем оценивать ситуацию, когда не происходит непосредственного посягательства на чужое имущество, но при этом происходит получение материальной выгоды в настоящем? Самым очевидным примером такой ситуации может служить совершение преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 228.1 УК РФ, т.е. сбыта наркотических средств организованной группой. Логично было бы предположить, что налицо стремление к получению прямой материальной выгоды, однако это не соответствует предложенному пленумом определению, в котором прямое получение выгоды связывается с посягательством на имущество.

Полагаем, что решением проблемы мог бы стать отказ от разграничения стремления к получению финансовой или иной материальной выгоды на прямое и косвенное, в котором нет никакой практической пользы. Саму же формулировку «финансовая или иная материальная выгода» следует заменить более привычным для российского права термином «корысть». В таком случае достаточно будет установить наличие у членов организованной группы корыстных побуждений, чтобы квалифицировать ее как преступное сообщество, не вдаваясь в вопросы о том, было ли это прямое посягательство на чужое имущество или только создавались условия для получения имущества в будущем.

Исходя из проведенного анализа признаков организованной группы и преступного сообщества, мы можем сделать следующие выводы. Во-первых, в судебной практике подход к понятию устойчивости в рассматриваемых формах соучастия идентичен; во-вторых, организованная группа может ставить перед собой точно такую же цель преступной деятельности, как и преступное сообщество.

Отвечая на поставленный в данной работе вопрос, хотелось бы сказать, что существенных отличий между организованной группой и преступным сообществом не наблюдается. Вполне обоснованным будет предположение, что преступное сообщество является частным случаем организованной группы.

В связи с вышесказанным предлагается исключить преступное сообщество как форму соучастия из ст. 35 УК РФ и рассматривать его в контексте ч. 3 ст. 35 УК РФ. При этом упоминание о структурированности следует исключить (по крайней мере, из общей части), поскольку организованная группа может существовать и без структуры; в

конечном счете, на ее признаки это никак не повлияет: коль скоро структурированность рассматривается нами в рамках устойчивости, очевидно, что даже если не будет структуры, то признак устойчивости все равно сохраняется.

Объединение организованных групп, действующих под единым руководством, ничем не отличается от структурированной организованной группы, поскольку такое объединение будет обладать теми же признаками, что и структурированная группа: наличием подразделений, стабильностью состава и согласованностью действий под единым руководством. Это позволяет нам исключить из ст. 35 УК РФ и упоминание об объединении, поскольку, как и в случае со структурированностью, такие ситуации охватывается понятием устойчивости.

Корыстные побуждения не следует рассматривать как дополнительную специфическую цель, так как организованная группа может ее и не преследовать, но даже в таком случае цель осуществления преступной деятельности сохраняется.

ПРЕСТУПЛЕНИЯ В МЕДИЦИНСКОЙ СФЕРЕ

*Н. Е. Акуленко,
студент Сибирского института управления —
филиала Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации, г. Новосибирск.
Научный руководитель: старший преподаватель О.А. Брашнина.*

Ятрогенные преступления – это общественно опасные деяния медицинских работников, совершённые умышленно или по неосторожности, которые причиняют вред здоровью и жизни при исполнении врачами своей профессиональной деятельности. Причин, влекущих за собой появление этого преступления огромное количество, начиная от низкой заработной платы, заканчивая коррупцией и неопытностью. Всё сводится к тому, что большая часть врачей, которые не видят выгоды от того или иного пациента – начинают относиться к нему крайне халатно и даже небрежно.

По данным Следственного комитета России, 78% всех уголовных дел о врачебных дефектах подпадают под статью «убийство по неосторожности». 58% обвиняемых были мужчины, 42% женщины. 90% из них имеют высшее образование. В 25% случаев к правонарушениям причастны главные врачи, их заместители и начальники отделений. Возраст врачей, допустивших ошибки, колебался от 31 до 60 лет. Большая часть ошибок заключается в неправильном введении медикаментов.

Как правило, преступления, совершаемые медицинскими работниками, квалифицируются по статьям: ч. 2 ст. 109, ч. 2 ст. 118, ч. 4 ст. 122, ч. 3 ст. 123, ст. 235, п. в ч. 2 ст. 238, ч. 2 ст. 293 УК РФ.

Однако, большая часть статей в уголовном кодексе, которые прямо или косвенно подразумевают преступления в виде ненадлежащего исполнения лицом профессиональных обязанностей, либо преступления, направленные против законных прав и интересов потребителей, никак не адаптированы под медицинскую деятельность. К таким статьям относятся, например, статья 109, 118, 293, 238 УК РФ. Но при этом, несмотря на существующие в уголовном законе статьи, которые прямо относятся к преступлениям, совершаемым медицинскими работниками, на судебной практике они применяются крайне редко. Например, судебные приговоры по статьям 124, 122, 123 за 2020 год не выносились ни разу, при этом примерно 90% тех, кого осудили по статьям 109 и 118 являются медицинскими работниками.

В силу того, что у следователя нет медицинского образования, приходится привлекать специалистов из сферы медицины, где, в большинстве случаев, они остаются

солидарными с действиями врача. Например, если пациент болен безнадежно, ему уже ничего не поможет, но есть люди, которых можно спасти с помощью оборудования, врач отключает этого пациента от аппарата без согласия близких родственников. В таком случае специалист с вероятностью 90% встанет на сторону врача и не укажет в этом случае на признак преступления. Есть ряд Федеральных законов, регулирующих такие случаи. Порядок прекращения реанимационных мероприятий установлен ст. 66 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 N 323-ФЗ и Постановлением Правительства РФ от 20.09.2012 N 950 «Об утверждении Правил определения момента смерти человека, в том числе критериев и процедуры установления смерти человека, Правил прекращения реанимационных мероприятий и формы протокола установления смерти человека», из которых можно сделать вывод, что любое отключение от систем жизнеобеспечения, кроме случаев, предусмотренных законом, должно квалифицироваться, как преступление, вплоть до убийства (статья 105).

При квалификации преступления важно выяснить причинную связь, с которой, как правило, возникают проблемы. Причинная связь в уголовном праве, будучи правовым конструктом, является формальной, что явно выражено в ятрогенных преступлениях: когда человек умирает по причине заболевания в условиях преступного неоказания медицинской помощи, причиной его смерти, следуя диспозиции ст. 124 УК, признается бездействие врача. В первом случае видим фактическую причину. Но во втором случае – деяние врача есть «непричина» или формальная причина, состоящая в том, что смерть пациента лишь приписывается врачу.

Более того, стоит помнить о том, что все ятрогенные преступления являются неочевидными, так как преступление может быть не совершено, да и медицинский работник вовсе не виновен, а смерть наступила даже при усиленном лечении. К тому же люди не перестанут сталкиваться с некачественным оказанием медицинской помощи в силу того, что деятельность врача проходит в самых разнообразных, не всегда предсказуемых условиях, так как организм человека не изучен до конца и нет возможности производить сто процентные диагностики и лечения с абсолютной уверенностью в том, что конечный результат будет тем самым, к которому и стремились.

Есть много способов для решения данных проблем, однако не всё так просто: в первую очередь нужно увеличить средства для финансирования медицинских организаций и для приобретения новейшего медицинского оборудования. Далее - повышение заработной платы работникам медицинских учреждений. Проведение дополнительных проверок при приёме на работу в отделения, где жизнь человека находится в большей опасности, например, в хирургии, нейрохирургии и так далее.

Стоит учитывать и тот факт, что судебно-медицинская экспертиза, которую обязательно назначают – может длиться не один месяц, а, как говорил глава СКР Александр Бастыркин, в 90% врача оправдают.

Необходимо ввести в Уголовный Кодекс отдельную статью за совершение преступления медицинским работником, которая будет учитывать особенности этой профессиональной деятельности, содержать понятие врачебной ошибки.

Допущенные ими ошибки при диагностировании и лечении болезни в большинстве случаев открыто не проявляются. Сложность доказывания нарушений в действиях медицинского персонала обусловлена их корпоративной солидарностью, служебной зависимостью работников лечебного учреждения от своего руководства, а также отсутствием единых стандартов и методик оказания медицинской помощи. При всём прочем, можно заметить, что при приёме больного, врачи, как правило, проводят большую часть времени приёма за компьютером, заполняя документацию и задавая однотипные, дежурные вопросы, поэтому вероятность установления правильного и безошибочного диагноза значительно снижается.

Таким образом, решение выше указанных проблем позволит повысить уровень оказания медицинской помощи, а также снизит уровень преступлений в данной сфере.

ПРОБЛЕМЫ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ

*А. В. Антонова,
студент Новосибирского государственного университета
экономики и управления «НИНХ», г. Новосибирск.
Научный руководитель ассистент кафедры уголовно
го права и национальной безопасности А. О. Бочикова*

Актуальность изучения темы ответственности несовершеннолетних за совершенные ими уголовно наказуемые деяния бесспорна, поскольку сегодня это является как социальной, так и правовой проблемой общества.

Анализ статических данных о числе привлеченных к уголовной ответственности несовершеннолетних лиц показал, что за первые 6 месяцев 2021 года к несовершеннолетним были применены следующие виды наказания: ограничение свободы получили 250 человек, что составляет 4,6% от общего числа, наказание в виде уплаты штрафа получили 752 человека, что составляет 13,9 %, а обязательные работы были применены к 1392 лицам, что составляет 25,8%, а также условное осуждение 3005, что составляет 55,7%. За первые 6 месяцев 2020 года ограничение свободы получили 246 человек, что составляет 5,4% от общего числа, наказание в виде уплаты штрафа получили 638 человека, что составляет 13,9%, а обязательные работы были применены к 1332 лицам, что составляет 29%, условное осуждение 2377, что составляет 51,8%. А также за первые 6 месяцев 2019 года к несовершеннолетним были применены следующие виды наказания: ограничение свободы получили 316 человек, что составляет 5,2% от общего числа, наказание в виде уплаты штрафа получили 757 человека, что составляет 12,5%, а обязательные работы были применены к 1914 лицам, что составляет 31,7%, условное осуждение 3047, что составляет 50,5%.

Приведенные выше данные позволяют сделать вывод о том, что за предшествующие три года наблюдается стабильность, как по отношению к числу совершенных противоправных деяний, так и применённых по отношению к лицам, не достигшим возраста 18 лет наказаний.

Вместе с тем, для начала, хотелось бы рассмотреть первопричины того, что оказывает влияние на совершение несовершеннолетним лицом преступлений. Так, проанализировав судебную практику и побеседовав с сотрудниками Федеральной службы исполнения наказания, следует что:

— большинство субъектов преступлений, не достигшие совершеннолетия растут в семьях: либо неблагополучных, где дети предоставлены сами себе, что сопровождается зачастую алкоголизмом либо наркоманией родителей; либо в семьях с повышенной опекой, где родители пытаются различными способами оградить ребенка от проблем и внешнего мира, что приводит к тому, что несовершеннолетний начинает совершать преступления вопреки своим родителям; или же в семьях с попустительством, где ребенка различными способами потакают, как следствие ребенок не понимает, что совершает преступное деяние, поскольку привык к вседозволенности.

— далее, это отсутствие благоприятных условий существования, а равно нужда в том, чтобы самостоятельно добывать средства для жизни; также корыстные мотивы, сопровождающиеся завистью и желанием получить те предметы, которые зачастую становятся объектами преступлений (социально-экономические факторы, способствующие преступности со стороны несовершеннолетних).

Уголовная ответственность несовершеннолетних закреплена в положениях статьи 87 УК РФ. Необходимо отметить, что при вынесении приговора в отношении несовершеннолетнего — возраст лица является смягчающим обстоятельством, так как, к несовершеннолетним в отличие от взрослой категории лиц, применяются более мягкие меры и виды уголовного наказания. В первую очередь, наказание применяется с учетом социального статуса подростков и возрастных особенностей, цели наказания в данном случае направлены на перевоспитание человека.

Например, размер штрафа, грозящего несовершеннолетнему, имеет существенное отличие от того, который может быть назначен по общему правилу лицу, достигшему 18 лет, что составляет от одной тысячи до пятидесяти тысяч рублей. При этом штраф назначается лишь при наличии у несовершеннолетнего самостоятельного заработка либо имущества, на которое может быть наложено взыскание, хотя, штраф по решению суда может быть взыскан и с родителей такого несовершеннолетнего либо же иных законных представителей с их согласия, но в любом случае суд удостоверяется в добровольности их согласия и возможности произвести оплату. В случае, если несовершеннолетний злостно уклоняется от уплаты такого штрафа, который был назначен в виде основного наказания, то он заменяется иным видом наказаний. Однако возникает вопрос, является ли данный вид наказания индивидуализированным, поскольку в данном случае уплата за противоправные деяния несовершеннолетнего лица может быть воспроизведена его родителями либо же опекунами, что в свою очередь не отвечает целям наказания, которые должны носить предупредительное и воспитательное воздействие именно на лицо, совершившее преступление, а равно данный подход такого наказания не способствует повышению уровня подсознания несовершеннолетнего, что в последующем может послужить предпосылкой для совершения новых противоправных деяний данным лицом. Следует отметить и тот факт, что на практике данное положение не всегда отвечает принципу равенства перед законом и судом, так несовершеннолетним, имеющим возможность оплатить денежное взыскание суд может назначить штраф, а соответственно тем, кто не имеет такой возможности назначается более строгое наказание. Но остается открытым вопрос, с кого взыскивать штраф в принудительном порядке в случае, если несовершеннолетний не имеет возможности самостоятельно оплатить такое взыскание, а родители уклоняются от его уплаты? В связи с тем, что штраф может быть взыскан в принудительном порядке лишь с самого осужденного, взыскать с родителей либо иных представителей не представляется возможным, но и с осужденного в таком случае он не может быть принудительно взыскан, так как уклоняется от уплаты не он, а его родители либо же законные представители.

Ограничение свободы назначается же лишь в качестве основного наказания на срок от 2 месяцев до 2 лет и состоит в установлении судом ограничений по отношению к осужденному, то есть запрещается: покидать место постоянного проживания либо пребывания в определенное время; посещать определенные места; выезжать за пределы конкретного муниципального образования; посещать места проведения массовых мероприятий, а также участвовать в них; изменять место жительства либо пребывания, работы и (или) учебы без согласия специализированного на то государственного органа, который правомочен осуществлять надзор за исполнением наказания. Проанализировав данные ограничения, полагаю, что не всегда разумно накладывать запрет на посещение массовых мероприятий, поскольку лицо, которому назначено ограничение свободы в таком случае лишается возможности принимать участие, как в мероприятиях, повышающих уровень правового сознания и правовой культуры, так и в тех, что могли бы иным образом принести пользу, а следовательно, положительно повлиять на исправление осужденного. Также судебная практика позволяет отметить, что в случае злостного уклонения несовершеннолетнего лица от отбывания ограничения свободы суд заменяет неотбытую часть наказания по представлению уголовно-

исполнительной инспекции лишением свободы из расчета один день лишения свободы равен двум дням ограничения свободы. Однако возникает вопрос относительно того, как усилить эффективность контроля за несовершеннолетними лицами, которые покидают места жительства, несмотря на то что установлен определенный запрет.

Обязательные работы могут быть назначены на срок от сорока до ста шестидесяти часов и заключаются в выполнении работ, которые посильны для осужденного и могут быть исполнены им в свободное от учебы либо от основной работы время, однако продолжительность такого вида наказания лицами в возрасте до пятнадцати лет не превышает двух часов в день, а лицами от пятнадцати до шестнадцати лет — трех часов в день. В силу отсутствия на территории муниципального образования организаций, готовых взять на себя ответственность по предоставлению данного вида работ для лиц, не достигших 18 лет затрудняет эффективное исполнение на местном уровне уголовного наказания в виде обязательных работ, так как предоставление рабочих мест для лиц, которым назначено уголовное наказание не является обязанностью организаций.

Так по данным судебной статистики условное осуждение занимает первое место среди всех наказаний, применяемых к несовершеннолетним осужденным за преступления, срок лишения свободы за которые не превышает 8 лет, например за грабеж или же вандализм. По мнению ученых рассматриваемый вид наказания является некой безнаказанностью за хорошее с точки зрения уголовного закона поведение. Вместе с тем по данным федеральной службы исполнения наказания несовершеннолетние осужденные, которым назначен условный срок чаще повторно совершают преступления, нежели совершеннолетние после отбывания наказания. Полагаю, что условное осуждение без возложения дополнительных ограничений на несовершеннолетнего является не совсем эффективным, поскольку обесценивает моральные устои, способствующие его дальнейшему отклоняющемуся поведению. Следовательно, при назначении данного вида наказания главное значение имеет учет данных о его личности.

Таким образом, учитывая изложенное для более эффективного достижения целей наказания полагаю необходимым обратить внимание на причины отклоняющегося поведения несовершеннолетнего и выработку определенных мер: своевременное выявление неблагополучных семей и проведение профилактических мер в них; совершенствование деятельности специализированных органов по предотвращению подросткового алкоголизма, наркомании, токсикомании и т.д; организации занятости детей и подростков в свободное время; а также создание консультативных клиник на местах в муниципальных образованиях для оказания и психологической, и правовой помощи несовершеннолетним.

Далее для разрешения коллизии касательно назначения штрафа несовершеннолетнему необходимо внести изменения в статью, регулиющую назначение штрафа к лицам не достигшим 18 лет в той части, которая бы закрепила данный вид наказания применительно к несовершеннолетнему при условии у последнего наличия собственного дохода, исключив возможность уплаты данного штрафа родителями либо законными представителями несовершеннолетнего осужденного даже при их согласии.

Касательно ограничения свободы полагаю, что учетно-контрольной функции органов уголовно-исполнительной инспекции недостаточно, поскольку социальное направление деятельности инспектора в случае ограничения свободы несовершеннолетнего должно заключаться также и в оказании правовой, социальной помощи, в мотивировании такого лица к повышению правового сознания и культуры, гражданской позиции, ответственности несовершеннолетнего.

Наказание в виде обязательных работ - для большей эффективности исправления несовершеннолетнего осужденного, в виду его возраста полагаю, что необходимо назначать обязательные работы для исполнения в местах, где несовершеннолетний

будет взаимодействовать именно с человеком, обладающим педагогическим и психологическим воздействием не только в период отбывания наказания, но и после, а также необходимо усилить общественную полезность данного вида наказания путем общения несовершеннолетнего к работам в школах, домах престарелых, детских домах, больницах и иных учреждениях.

Условное осуждение - для более эффективного исполнения наказания полагаю нужным назначать данный вид ответственности с возложением дополнительных ограничений на несовершеннолетнего.

СООТНОШЕНИЕ НЕЗАКОННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА (СТ. 171 УК РФ) И ОБРАЩЕНИЯ ФАЛЬСИФИЦИРОВАННЫХ, НЕДОБРОКАЧЕСТВЕННЫХ И НЕЗАРЕГИСТРИРОВАННЫХ ЛЕКАРСТВЕННЫХ СРЕДСТВ, МЕДИЦИНСКИХ ИЗДЕЛИЙ И БИОЛОГИЧЕСКИ АКТИВНЫХ ДОБАВОК (СТ. 238.1 УК РФ)

*Е. Д. Бекарева,
студентка юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: старший преподаватель С. А. Силаев.*

Незаконное предпринимательство (ст. 171 УК РФ) — это преступление в сфере экономической деятельности, которое посягает на установленный законом порядок легитимации предпринимательской деятельности. Данное преступление совершается путем осуществления систематических действий, направленных на получение дохода от реализации товаров, оказания услуг, выполнения работ без надлежащей регистрации либо необходимой лицензии или аккредитации в национальной системе аккредитации или аккредитации в сфере технического осмотра транспортных средств, если такие действия повлекли за собой причинение крупного ущерба гражданину, обществу или государству или сопряжены с извлечением дохода в крупном размере. Криминализация указанного деяния осуществлена с целью предупреждения фактического перехода предпринимательской деятельности в сферу незаконной или «теневой» экономики, что, как правило, влечет выход ее из сферы контроля государства¹.

Статья 171 УК РФ является общей по отношению к другим нормам, устанавливающим уголовную ответственность за незаконное предпринимательство в отдельных сферах жизнедеятельности общества. К таким, в частности, относятся статьи 171.1, 171.2, 171.3, 235 УК РФ и др.

Определенное сходство с незаконным предпринимательством можно усмотреть в содержании объективной стороны состава преступления, предусмотренного статьей 238.1 УК РФ. Указанная статья устанавливает уголовную ответственность для лиц, виновных в обращении фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий или в обороте фальсифицированных биологически активных добавок.

Рассматриваемое деяние было причислено к преступлениям Федеральным законом от 31.12.2014 № 532-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части противодействия обороту фальсифицированных, контрафактных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и фальсифицированных биологически активных доба-

¹ Учебно-практический комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации / Под общ. ред. А. Э. Жалинского. М.: ЭКСМО, 2005. С. 517.

вок»¹. Эти новеллы вступили в силу с 23.01.2015 и, по замыслу законодателя, призваны гармонизировать законодательство Российской Федерации с требованиями Конвенции Совета Европы «О борьбе с фальсификацией медицинской продукции и сходными преступлениями, угрожающими здоровью населения», подписанной Российской Федерацией в Москве в октябре 2011 года.

Целесообразность реализованных изменений опровергать не приходится. В современных условиях лекарственная терапия является самым распространенным способом борьбы с заболеваниями людей и эффективным методом профилактики недугов. Интерес к подделке медикаментов сохраняется уже не одно десятилетие, поскольку фармацевтический рынок — одна из самых быстроразвивающихся и прибыльных отраслей экономики.

В этой связи стоит отметить, что подобные действия наказывались по Уголовному кодексу РФ и до появления специализированной нормы. Примечательно, что до введения статьи 238.1 УК РФ оборот фальсифицированных лекарственных средств квалифицировался по различным нормам уголовного закона, в том числе и по статье 171 УК РФ.

Такая позиция обосновывалась ссылками на ст. 2 Гражданского кодекса РФ, которая к предметам предпринимательской деятельности относит товары, работы, услуги, при реализации которых предприниматель стремится извлечь прибыль и удовлетворить потребительский спрос. Реализуемые на рынке предметы должны отвечать требованиям товара, работы, услуги, предъявляемым к ним в соответствии с положениями Закона РФ от 07.02.1992 «О защите прав потребителей», т.е. быть качественными и соответствовать стандартам безопасности. Товары, работы, услуги, не отвечающие данным требованиям, к предмету предпринимательской деятельности, по мнению следователей, не относятся, соответственно, их изготовление и реализация будут незаконными, и действия лица по этому основанию будут квалифицироваться как незаконная предпринимательская деятельность².

Очевидно, что подобное обоснование привлечения лиц, занимающихся оборотом фальсифицированной лекарственной продукции, к уголовной ответственности за незаконное предпринимательство выглядит крайне сомнительно. Однако существовавшая до 2015 года судебная практика лишь подтверждает имеющееся сходство между запретами, установленными статьями 171 и 238.1 УК РФ.

Для разграничения указанных составов преступлений целесообразно сопоставить их отдельные элементы.

Несмотря на отсутствие единого мнения относительно содержания объекта незаконного предпринимательства, анализ работ, посвященных проблемам уголовно-правовой характеристики незаконного предпринимательства, позволяет сделать следующие выводы. В качестве родового объекта незаконного предпринимательства выступает экономика, то есть совокупность общественных отношений в сфере производства, обмена и распределения продукции. Видовым объектом незаконного предпринимательства является установленный порядок осуществления предпринимательской или иной экономической деятельности по поводу производства, распределения, обмена и потребления материальных благ и услуг³. Под непосредственным объектом незаконного предпринимательства стоит понимать установленный законом порядок легитимации предпринимательской деятельности.

1 Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 1. Ст. 85.

2 Фирсов И. В.-Объективные признаки незаконного производства лекарственных средств и медицинских изделий (ст. 235.1 УК РФ) // Актуальные проблемы российского права. – 2016. – № 5 (66). – С. 120.

3 Волженкин Б. В. Экономические преступления. — СПб.: Юридический центр Пресс, 1999. С. 76.

Статья 238.1 УК РФ, в свою очередь, находится в разделе «Преступления против общественной безопасности и общественного порядка». Исходя из этого, можно сделать вывод, что в качестве родового объекта преступления, предусмотренного данной статьей, выступает общественная безопасность, то есть совокупность общественных отношений, обеспечивающих состояние защищенности жизненно важных интересов личности, общества и государства от внутренних и внешних угроз. О видовом объекте рассматриваемого состава преступления можно судить, основываясь на наименовании главы 25 УК РФ, вбирающей в себя преступления против здоровья населения и общественной нравственности. Очевидно, что обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств ставит под угрозу причинения вреда общественные отношения, обеспечивающие сохранение здоровья населения. В качестве непосредственного объекта преступления, предусмотренного статьей 238.1 УК РФ, следует понимать общественные отношения, регулирующие легальный оборот лекарственных средств, медицинских изделий и биологически активных добавок, как необходимое условие обеспечения безопасности здоровья населения.

Исходя из всего вышесказанного, можно сделать вывод о том, что объекты незаконного предпринимательства и оборота фальсифицированных лекарственных средств имеют определенное сходство. Оба противоправных деяния причиняют вред охраняемым уголовным законом общественным отношениям, благам, интересам путем нарушения установленного законодательством порядка осуществления деятельности. Однако объект преступления, предусмотренного статьей 238.1 УК РФ, является более широким, так как порядок обращения лекарственных средств охраняется уголовным законом не столько ради защиты экономических интересов граждан, общества и государства, сколько для защиты населения от негативных последствий применения фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и фальсифицированных биологически активных добавок. Государство особенно заинтересовано в сохранении здоровья населения и с этой целью подвергает тщательному контролю предпринимательскую деятельность в сфере производства лекарственных средств.

Об определенном сходстве в содержании объективной стороны незаконного предпринимательства и объективной стороны обращения фальсифицированных лекарственных средств уже было сказано выше. Статья 238.1 УК РФ предусматривает уголовную ответственность за производство, сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации фальсифицированных лекарственных средств или медицинских изделий, либо сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации недоброкачественных лекарственных средств или медицинских изделий, либо незаконное производство, сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации в целях сбыта незарегистрированных лекарственных средств или медицинских изделий, либо производство, сбыт или ввоз на территорию Российской Федерации фальсифицированных биологически активных добавок. По сути, объективная сторона преступления, предусмотренного статьей 238.1 УК РФ, представляет собой не что иное, как осуществление определенных действий, образующих предпринимательскую деятельность. В отличие от статьи 171, в статье 238.1 УК РФ законодатель четко определяет круг действий, которые могут быть совершены для извлечения дохода. То есть рассматриваемый нами состав отличается от незаконного предпринимательства закрытым характером перечня действий, которые могут совершаться виновным с целью извлечения прибыли.

Кроме того, законодатель определяет специальные предметы, в отношении которых могут осуществляться указанные действия. К ним относятся фальсифицированные лекарственные средства или медицинские изделия, недоброкачественные лекарственные средства или медицинские изделия, незарегистрированные лекарственные средства или медицинские изделия, фальсифицированные биологически активные до-

бавки, содержащие не заявленные при государственной регистрации фармацевтические субстанции. Статья 171 УК РФ не содержит специальных требований к предмету преступления.

Законодатель установил уголовную ответственность за обращение фальсифицированных лекарственных средств с целью защиты права граждан на приобретение проверенной и качественной продукции, в то время как незаконное предпринимательство охраняет законный порядок осуществления предпринимательской деятельности. И невзирая на то, что действия, реализуемые в рамках статьи 238.1 УК РФ, представляют собой не что иное, как осуществление предпринимательской деятельности, причислять подобную деятельность к незаконному предпринимательству нельзя. Это объясняется, во-первых, наличием специфического предмета, а во-вторых, более узким кругом действий, которые могут совершаться в рамках обращения фальсифицированных лекарственных средств.

Характеристика субъективной стороны в незаконном предпринимательстве также отличается от содержания субъективной стороны при обращении фальсифицированных лекарственных средств. Дело в том, что незаконное предпринимательство является уголовно наказуемым только при наступлении общественно опасных последствий, а именно при причинении указанными действиями крупного ущерба гражданам, организациям или государству либо при извлечении дохода в крупном размере. Поскольку предпринимательская деятельность всегда направлена на извлечение дохода, постольку лицо, занимающееся предпринимательством с нарушением установленных законом требований и извлекающее из занятия такой деятельностью крупный доход, во всех случаях действует с прямым умыслом. При этом виновный не может ставить себе цель нанесения ущерба наряду с целью получения дохода, а потому при фактическом причинении ущерба гражданам, организациям или государству можно констатировать наличие косвенного умысла в действиях хозяйствующего субъекта.

Направленность предпринимательской деятельности на извлечение прибыли зачастую обуславливает наличие в структуре субъективной стороны незаконного предпринимательства корыстной цели. О наличии корыстной цели у виновного следует утверждать тогда, когда он распоряжается полученной прибылью по своему усмотрению. Если же виновный использует полученный доход в иных целях (например, для дальнейшего развития бизнеса), то корыстная цель в таком случае отсутствует. Указанный признак является, таким образом, факультативным.

Что касается обращения фальсифицированных лекарственных средств, то состав данного преступления является формальным, в связи с чем описанные в диспозиции статьи 238.1 УК РФ действия могут быть совершены лишь с прямым умыслом — косвенному умыслу попросту не остаётся места в рамках данного состава преступления.

Диспозиция статьи 238.1 УК РФ предусматривает в качестве обязательного признака субъективной стороны для некоторых перечисленных в ней действий специальную цель — сбыт фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств и медицинских изделий, а также фальсифицированных биологически активных добавок. При отсутствии цели сбыта лицо не должно подлежать уголовной ответственности. Таким образом, лицо, приобретающее на территории иностранного государства незарегистрированные в Российской Федерации лекарственные средства с целью их личного потребления, не подлежит уголовной ответственности по статье 238.1 УК РФ.

Таким образом, содержание субъективной стороны в незаконном предпринимательстве шире, чем при обращении фальсифицированных лекарственных средств, и содержит в себе два вида умысла. Объясняется это тем, что в качестве криминаобразующего признака в незаконном предпринимательстве выступает последствие — причинение крупного ущерба гражданам, организациям или государству, которое может

наступить в результате совершения действий с косвенным умыслом. При обращении же фальсифицированных лекарственных средств криминообразующим признаком выступает лишь предмет, что исключает возможность совершения действий с косвенным умыслом.

Характеристика субъекта незаконного предпринимательства и субъекта обращения фальсифицированных лекарственных средств одинакова: в обоих случаях таковым выступает вменяемое физическое лицо, достигшее 16-летнего возраста. В то же время, в отличие от незаконного предпринимательства, действия, описанные в диспозиции статьи 238.1 УК РФ, могут реализовываться и субъектами, которые отвечают требованиям законодательства о лицах, уполномоченных заниматься законной предпринимательской деятельностью, т.е. теми лицами, которые зарегистрированы в качестве индивидуальных предпринимателей или юридических лиц, и теми хозяйствующими субъектами, которые обладают необходимой лицензией для занятия фармацевтической деятельностью.

Анализ содержания статей 171 и 238.1 УК РФ позволяет утверждать об очевидном сходстве рассматриваемых преступлений. В этой связи возникает необходимость определения соотношения указанных составов между собой. Как уже было отмечено выше, объективная сторона статьи 238.1 УК РФ представляет собой осуществление предпринимательской деятельности со специфической продукцией. Статья 171 УК РФ также устанавливает уголовную ответственность за осуществление предпринимательской деятельности, но с нарушением законного порядка её осуществления. То есть статья 238.1 УК РФ содержит в себе признаки, предусмотренные статьей 171 УК РФ, что дает основания утверждать о наличии конкуренции между незаконным предпринимательством и обращением фальсифицированных лекарственных средств.

Представляется, что данные нормы соотносятся между собой как общая и специальная. В качестве общей выступает норма о незаконном предпринимательстве, которая описывает уголовно наказуемое деяние без уточнения. Обращение фальсифицированных лекарственных средств, по сути, тоже является незаконным предпринимательством, однако содержит в себе ряд важных уточнений относительно видов действий, посредством которых может совершаться обращение фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборот фальсифицированных биологически активных добавок, и относительно предмета преступления.

Поэтому если лицо, занимающееся обращением фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборотом фальсифицированных биологически активных добавок, не является зарегистрированным субъектом предпринимательства или не имеет нужной лицензии, то подобные действия не образуют совокупности статей 171 и 238.1 УК РФ. Выбор между указанными нормами должен быть сделан в пользу специальной, то есть в пользу статьи 238.1 УК РФ.

Представляется, что если лицо будет осуждено за действия по обращению фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, то есть за предпринимательскую деятельность с нарушением установленных законом правил, то последующее привлечение этого же лица к ответственности за незаконное предпринимательство означало бы двойной учет одних и тех же обстоятельств и, таким образом, прямое нарушение принципа справедливости (ч. 2 ст. 6 УК РФ).

Подводя итог, следует отметить, что, несмотря на внешнее сходство рассматриваемых составов, они не в полной мере совпадают по своему содержанию; их главный разграничительный критерий — объект уголовно-правовой охраны, на основе которого можно отличить незаконное предпринимательство от обращения фальсифициро-

ванных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и оборота фальсифицированных биологически активных добавок.

ПРОБЛЕМА КРИМИНАЛИЗАЦИИ ПРЕСЛЕДОВАНИЯ (СТАЛКИНГА) В УГОЛОВНОМ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

*А. А. Боженова,
студент Алтайского государственного университета, г. Барнаул.
Научный руководитель к.ю.н., доцент
кафедры уголовного права и криминологии В. В. Ерахмилевич.*

Почти во всех государствах уголовно-наказуемыми признаются деяния, посягающие на жизнь и свободу личности, к таковым относят, например, убийство, изнасилование и т.д. В уголовном законодательстве некоторых государств в подобные преступления включен stalking. Под stalkingом (от англ. stalk - преследовать) в научной литературе понимают «неоднократно повторяющиеся домогательства или угрожающие действия, к которым относят следование за лицом, появление возле дома или места работы преследуемого лица, оставление письменных сообщений или предметов, телефонное домогательство, нанесение вреда собственности жертвы».¹

П. Мюллен разделял stalkеров на 5 типов:

- «отверженные», т.е. люди, вышедшие из отношений с жертвой, но жаждущие возобновления связей или мести за расставание;
- искатели близких отношений, предполагающие, что жертва испытывает к ним теплые чувства и питающие навязчивую симпатию к ней;
- несостоятельные поклонники, преследующие жертву с целью навязывания себя как кратковременного спутника;
- злопамятные, которые характеризуются тем, что преследуют свою жертву с целью взять реванш за определенную воспринимаемую или реальную травму;
- stalkеры-хищники, которые характеризуются тем, что их поведение с компонентом преследования является частью сексуального преступления.²

Почти до начала 21 века stalking не расценивался как преступление, и был криминализован приблизительно в 90-е годы 20 века. В данный момент преследование (stalking) считается уголовно-наказуемым деянием в странах с англосаксонской системой права и ряде государств, принадлежащих к романо-германской правовой семье, включая, например, Польшу и Германию. Однако Российское уголовное законодательство не рассматривает длительное преследование человека как самостоятельный состав преступления. Вопрос о криминализации stalking уже давно поднимается как на уровне СМИ, так и на законодательном уровне. Однако мы убеждены, что в данный момент это невозможно. Стоит отметить, что мы признаем необходимость и важность признания преследования как уголовно-наказуемого деяния, но сомневаемся в реальности осуществления данного проекта в действующей системе законодательства.

Основной проблемой криминализации stalking в РФ является отсутствие единого мнения ученых о том, какие действия необходимо считать преследованием (stalkingом) и что заложить в основу ограничения этих действий от смежных составов

1 Tjaden P., Thoennes N. Stalking in America: finding from the National Violence Against Women Survey, U.S. department of justice, Washington D.C., 1998.

2 Горавская Е.П. К вопросу о криминализации stalking // Десятые Всероссийские Державинские чтения. Кн. 5. Проблемы уголовно-процессуального, уголовно-исполнительного и уголовного права, криминологии и криминологии: Сб. ст. М.: РПА, 2015. 360 с.)

преступлений. Дело в том, что все существующие определения являются доктринальными и описывают stalking как некую совокупность противоправных деяний. Большая часть форм stalking уже имеет альтернативу в виде различных составов преступлений, включенных в УК РФ. Например, одним из явных проявлений stalking является угроза причинить жертве физический вред или даже убить её. В УК РФ существует 119 статья, предусматривающая ответственность за схожие действия (угрозу убийством или причинения тяжкого вреда здоровью). Та же ситуация наблюдается и при рассмотрении распространения личной информации как формы навязчивого преследования. 137 статья УК описывает фактически идентичный состав преступления.¹ Подобные сходства могут в значительной степени затруднить работу правоохранительных органов, т.к. они столкнутся с неясностью относительно того, как следует квалифицировать то или иное деяние.²

Вторая проблема криминализации stalking - разнородность объекта преступления. Stalking состоит из ряда деяний, некоторые из которых представляют самостоятельные составы преступлений, посягающие на различные объекты. У одной части описанных деяний объектом выступает жизнь и здоровье; у другой - свобода, честь и достоинство, у третьей в качестве объекта могут выступать отношения, затрагивающие конституционные права (например, тайна частной жизни). Все это приводит к тому, что stalking невозможно будет отнести к конкретной главе УК РФ из-за отсутствия явно выраженного объекта.

Крайне важной в условиях действующей экономической системы представляется проблема ресурсозатратности введения в УК РФ новой статьи. Даже если предположить, что законодатель сможет выделить конкретный объект stalking, наличие смежных составов приведет к тому, что, либо правотворцу придется сужать определение stalking, либо уточнять в смежных статьях отличие от анализируемого преступления (например, в статье об угрозе убийством ввести слово однократное, дабы отделить от многократных угроз в преследовании).

Четвертой проблемой криминализации stalking является отсутствие в уголовном законодательстве РФ действенного наказания или превентивных мер. Если обратиться к опыту зарубежных государств, то в них преследование не только наказывается, но и ограничивается охранными ордерами. Подобный ордер запрещает преступнику совершать определенные действия, например, выяснять местонахождение своей жертвы или приближаться к ней на близкое расстояние. Охранные ордера получили широкое распространение после принятия ООН «Модельного законодательства о насилии в семье».³ Выделяют два основных вида ордера: чрезвычайные охранные и судебные. Первые выдаются на срок до 28 дней, когда есть риск «непосредственной угрозы акта насилия». Судебный ордер может быть долгосрочным или окончательным — пока суд не примет решение о его отмене. В России подобных ордера очевидно не существует, кроме того, не существует и их аналогов. Предположение о том, что штраф или лишение свободы смогут в полной мере обезопасить жертву или лишить преступника помыслов о продолжении слежки, кажется нам несоответствующим реальному положению дел. Даже такое наказание, как лишение свободы не будет долгосрочным, т.к. stalking, скорее всего, будет отнесен к категории преступлений небольшой или средней тяжести, где срок лишения свободы не превышает 3-5 лет. Едва ли за это вре-

1 Голонка А. Упорное преследование как новый тип запрещенного деяния // Уголовное право и современность. Сборник статей. Вып. 4. Том 2. М.: Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики»: Издательство «Юрист», 2012. С. 4659.

2 Клейманов М.С. Проблемы криминализации stalking в Российской Федерации // Закон и право – 05. 2021 г.

3 Модельное законодательство о насилии в семье. URL: http://www.conventions.ru/view_base.php?id=642 (дата обращения: 09.05.2013).

мя человек, чьи мысли полностью поглощены желанием следить за жертвой, полностью изменит своё мировоззрение. Да и срок наказания при совершении такого преступления впервые будет, вероятнее всего, условным.

Наконец, определенную проблему представляет оценочность понятия stalking. Так, например, множественные звонки жертве, являющиеся одной из главных форм stalking, могут быть расценены одним следователем как обычное внимание или своеобразная забота, а другим как явное проявление преследования. Оценка понятия и признаков преследования (stalking) в конкретных случаях будет зависеть от субъективного мнения правоприменителя.

Кроме того, усугубляет ситуацию и общее отношение общества к данному девиантному деянию. Весьма часто в обществе навязчивую симпатию, проявляемую в форме преследования жертвы, воспринимают как нечто романтическое или даже позитивное. Подобная невнимательность, часто помноженная на давление со стороны окружающих, может помешать жертве, осознать происходящее с ней как нарушение её прав.

Таким образом, на наш взгляд, введение в ныне действующее уголовное законодательство статьи, предусматривающей ответственность за stalking преждевременно.

В чем же причина появления мнений о необходимости введения в УК РФ новой статьи о преследовании?

В качестве примера приведем резонансное дело, которое сторонники криминализации stalking приводят в обоснование своей позиции.

22 июня 2016 г. Володина обратилась в полицию г. Ульяновска с заявлением о нарушении ее права на неприкосновенность частной жизни. В заявлении Володина указала, что ее бывший возлюбленный взломал ее электронную почту и отправил непристойные сообщения ее знакомым. О данном факте ее бывший поклонник сообщил брату Володиной.

7 ноября 2016 г. по данному заявлению принято решение об отказе в возбуждении уголовного дела в связи с отсутствием состава преступления, с мотивировкой, что сайт социальной сети "ВКонтакте" средством массовой информации не является.

После обжалования данного решения органы полиции отказали в возбуждении уголовного дела, не найдя в распространенной информации признаков принадлежности этой информации именно к частной жизни Володиной, составляющей ее личную или семейную тайну.

В феврале, марте и сентябре 2018 г. появлялись новые поддельные профили Володиной в социальных сетях "ВКонтакте" и "Instagram", в которых были ее интимные фотографии и личные данные. 6 марта 2018 г. по данному факту было возбуждено уголовное дело по ст. 137 УК РФ - нарушение неприкосновенности частной жизни. В ходе расследования уголовного дела установлено, что фотографии распространялись с IP адреса в Азербайджане, но установить причастность бывшего возлюбленного Володиной к распространению фотографий не удалось. Впоследствии в октябре 2020 г. следователям удалось обнаружить интимные фотографии Володиной в телефоне ее бывшего возлюбленного, однако производство по уголовному делу было прекращено в связи с истечением сроков давности.

Кроме того, 13 августа и 19 сентября 2018 г. Володина обратилась в полицию с заявлением о том, что ее бывший возлюбленный угрожал ей убийством через социальные сети и мессенджеры. По данному заявлению органы полиции отказали в возбуждении уголовного дела на том основании, что угрозы не были «реальными», поэтому состав преступления, предусмотренный ст. 119 УК РФ отсутствует.

ЕСПЧ пришел к выводу, что нарушения прав Володиной были достаточно серьезными, чтобы компетентные органы приняли по их поводу меры и обеспечили заявительнице защиту. Представитель России не смог указать достаточно эффективных мер правовой защиты, которые могли быть применены в такой ситуации. В частности,

применение судебного запрета к лицам в статусе подозреваемого, а не обвиняемого, возможно только в исключительных случаях, что не позволяет использовать эту меру достаточно быстро. К тому же ходатайствовать об этой мере должен следователь, который может по своему усмотрению отклонить запрос жертвы преследования на такую защиту.¹

ЕСПЧ усмотрел в деле нарушение ст. 8 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. Суд взыскал в пользу Володиной €7500 (645 900 руб.) компенсации и €5386 (463 842 руб.) судебных расходов.

На первый взгляд перед нами классический пример бытового stalking. На это указывает систематичность действий преследователя, использование различных средств для отслеживания жертвы (в деле Володиной это был GPS-навигатор), и т.д. Но является ли данное уголовное дело примером того, что уголовное законодательство не способно защитить от подобных действий по систематическому преследованию? Мы считаем, что нет. Данный пример свидетельствует лишь в недостаточно качественной работе правоохранительных органов.

Так, факт угроз в адрес девушки, первоначально не рассмотренный правоохранителями как нечто реально угрожающее её жизни, можно было сразу квалифицировать по ст.119 УК РФ. Согласно комментариям к УК РФ профессора А.И. Рарога, адекватности восприятия угрозы служит ее персонифицированность (угроза была адресована конкретному человеку - Володиной) и информативность (мужчина открыто предупредил девушку о том, что убьет её). Аргументы правоохранительных органов о «нереальности» угроз (Володина и её бывший молодой человек находились в разных городах) не представляется нам убедительным, т.к. потенциального преследователя редко останавливают какие-то сложности, в том числе по преодолению больших расстояний, поскольку он движим идеей навязчивого преследователя.

Что же касается незаконного собирания и распространения сведений о частной жизни лица, составляющих его личную или семейную тайну, то эти действия носят оценочный характер. Фотографии интимного содержания, на наш взгляд, должны рассцениваться как сведения о частной жизни, если заявитель сообщит, что эти фотографии составляют личную или семейную тайну. Собирание и распространение простых фотографий, не должны являться уголовно наказуемым деянием, т.к. в этом нет какой-либо значительной общественной опасности. Право на неприкосновенность изображения в этом случае может быть защищено нормами гражданского законодательства.

Таким образом, криминализация stalking действительно является актуальной проблемой для российского уголовного законодательства. Однако, права преследуемых лиц, по нашему мнению, в достаточной мере охраняются действующим законодательством, оснований для введения в уголовный кодекс РФ отдельного состава преступления, предусматривающего ответственность за преследование (stalking) нет.

1 ЕСПЧ защитил россиянку от кибербуллинга // <https://pravo.ru/news/234762/>

ДЕНЕЖНЫЕ СУРРОГАТЫ КАК ПРЕДМЕТ ХИЩЕНИЯ

*З. М. Бурцев,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: старший преподаватель С. А. Силаев.*

В последние годы правоохранительные органы всё чаще стали сталкиваться с противоправным завладением средствами квазиденежного расчёта за получение услуги, товара и т.д. С известной долей условности такие расчётные единицы можно называть денежными суррогатами. Не существует законодательного определения данного термина, в связи с чем некоторые считают невозможным использовать его в нормативных правовых актах. Так, по мнению бывшего министра юстиции А.В. Коновалова, простое перечисление признаков денежного суррогата не позволит сформулировать данное понятие, так как по своим свойствам деньги ничем не отличаются от прочих объектов, кроме как признанием за ними такого статуса государством¹. Кроме того, следует помнить, что статья 27 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» устанавливает запрет выпуска денежных суррогатов на территории Российской Федерации², однако же данное положение закона обычно толкуется ограничительно как юристами, так и экономистами, поскольку де-факто денежные суррогаты не только выпускаются, но и довольно широко используются в гражданском обороте в качестве альтернативы наличным и безналичным денежным средствам. Исходя из того, что данная правовая категория остаётся неопределённой, к числу денежных суррогатов относят платёжные средства, не отвечающие признакам законного платёжного средства: криптовалюты, средства расчёта в социальных сетях, различные условные единицы, выпускаемые частными компаниями в рамках т.н. «программ лояльности», и т.д. Так, О.М. Крылов указывает, что в качестве денежных суррогатов могут рассматриваться, в частности, объекты, представляющие собой права требования в гражданском обязательстве на получение товара, работ или услуг в будущем в определённом размере, определяемом в зависимости от системы учёта в условных единицах (бонусы, мили, баллы и т.д.). Автор именует их премиальными (или дисконтными) денежными суррогатами как одним из множества видов денежных суррогатов в юридической доктрине³.

Предмет посягательства является обязательным признаком состава хищения, в связи с чем необходимо чётко определиться с правовой природой денежных суррогатов, т.е. установить, являются ли они вещами или имущественными правами. Ввиду имеющейся здесь правовой неопределённости у правоприменителя есть возможность выбора как одного, так и другого варианта решения проблемы.

Среди хищений в нынешней правоприменительной практике существуют преступные посягательства на эквиваленты товарно-материальных ценностей в форме противоправного списания бонусных баллов, использования чужого скидочного талона, карты пополнения электронных кошельков и т.д. В общем и целом, всё вышеописанное можно назвать противоправным завладением денежными суррогатами путём незаконного списания или перечисления накопительных средств платежа.

1 Коновалов А.В. Форум изначально имел своей целью продвижение идей модернизации права в условиях глобальных изменений // Закон. 2017. № 5. С. 8-21.

2 Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» // Собрание законодательства РФ. № 28. Ст. 2790 (с посл. изм. и доп.).

3 Крылов О.М. Денежный суррогат как правовая категория // Административное и муниципальное право. 2019. № 6. С. 41-49.

Судебная практика ограничительно истолковала предмет общеуголовного хищения. Например, в этом качестве не могут выступать предметы, предоставляющие право на получение имущества (банковские карты, номерки из гардероба, квитанции на почтовый перевод и т.п.). К слову, большинство денежных суррогатов оформлены в виде бонусных и платёжных карт, скидочных купонов, которые, по сути, и являются предметами, предоставляющими право на получение имущества или услуги. В случае с хищением денежных суррогатов похищается не столько закрепитель (например, бонусная карта или скидочный купон, которые сами по себе не представляют никакой имущественной ценности и не подлежат денежной оценке), сколько возможность получить товар или услугу.

Стоит уточнить, что складывающаяся правоприменительная практика признаёт вещественную (вещную) природу предмета хищения, но с некоторыми исключениями. Пунктом «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ охраняются общественные отношения от преступных посягательств на безналичные денежные средства. Также ст. 159.3 УК РФ предусмотрена уголовная правоохрана общественных отношений, складывающихся по поводу электронных средств платежа. Безналичные денежные средства, равно как и электронные средства платежа являются имущественным правом в силу того, что не обладают вещной природой. Но чтобы относить денежный суррогат к этим категориям, необходима привязанность такого суррогата к банковскому счёту или электронному кошельку. Так, ряд банков по соглашению с некоторыми организациями предоставляют программы потребительской лояльности для своих клиентов, которые позволяют получать бонусы за совершение определённых действий (например, при оплате банковской картой товаров или услуг). Это означает появление у клиентов возможности в дальнейшем использовать такие бонусы, расплачиваясь ими. В связи с этим возникает вопрос об отнесении таких денежных суррогатов к предмету хищения в виде безналичных денежных средств.

27 мая 2020 года Ленинским районным судом г. Тамбова вынесен обвинительный приговор по п. «г» ч. 3 ст. 158 УК РФ в отношении С. Установлено, что виновная получила банковскую карту, зарегистрированную на имя потерпевшей, от двух неизвестных, которые нашли эту карту и попросили С. вернуть законной владелице в случае, если последняя к ней обратится.

Виновная в ходе визуального осмотра банковской карты установила, что может расплатиться данной картой путём прикладывания её к платёжному терминалу без введения цифрового кода, после чего у неё возник преступный умысел, направленный на хищение денежных средств с банковского счёта.

Реализуя свой преступный умысел, С., находясь в помещении торговой организации, трижды осуществила оплату товаров денежными средствами, находящимися на банковском счёте потерпевшей, на сумму 1606,18 рублей, а также частично оплатила покупку товарно-материальных ценностей бонусами «Спасибо», которые были сняты со счёта в количестве 317 бонусов, что эквивалентно 317 российским рублям.

После этого С. продолжила реализовывать свой преступный умысел и, находясь уже на территории другой торговой организации, дважды осуществила оплату продуктов питания денежными средствами, находящимися на банковском счёте потерпевшей, в общей сумме 1529 рублей.

Судом было установлено, что общий имущественный ущерб, причинённый потерпевшей, составил 3452,18 рублей¹.

Из приговора видно, что суд при оценке материального ущерба сложил не только безналичные денежные средства, списанные со счёта потерпевшей, но и добавил к

¹ См.: Приговор Ленинского районного суда г. Тамбова от 27.05.2020 по делу № 1-126/2020 // Судебные и нормативные акты РФ <https://sudact.ru/regular/doc/kwszEcYG4u1J> (дата доступа: 01.04.2022).

общей сумме списанные бонусы «Спасибо» в размере 317 бонусов. Таким образом, денежный суррогат был признан предметом хищения — на него фактически был распространён правовой режим безналичных денег. Основанием для этого, по-видимому, стало то, что денежный суррогат, как и безналичные денежные средства, был привязан к банковскому счёту потерпевшей и был эквивалентен рублю.

Если вопрос об относимости к предметам хищения денежного суррогата, привязанного к банковскому счёту или электронному кошельку, у правоприменителя не составит труда, то как ему следует решать вопрос о хищении т.н. номинативных денежных суррогатов?

Г.А. Есаков к числу номинативных денежных суррогатов относит талоны на топливо (номинаруемые в рублях или объёмах топлива), подарочные сертификаты (карты) на приобретение товаров в магазинах или получение работ, билеты на посещение киносеансов, концертов, выставок и т.п.¹

При оценке ситуаций, связанных с преступными посягательствами на имущественные права, важно различать, на что именно посягает виновный: на само имущественное право или на его закрепитель. Очевидно, что виновного будет интересовать не сам закрепитель, а возможность распоряжения содержащимся на закрепителе правом на получение имущества и т.п. В этом плане, если умысел лица, посягающего на такой предмет, был непосредственно направлен на простое владение закрепителем денежного суррогата, то правоохранительные органы не могут квалифицировать такое деяние по статьям, предусмотренным главой 21 УК РФ.

Исключается и возможность квалификации завладения денежными суррогатами по статье 159 УК РФ в качестве приобретения права на чужое имущество. Такой вид мошенничества лишает собственника или иного владельца права быть таковым по отношению к уже находящемуся в его собственности или владении имуществу. Согласно п. 6 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 30 ноября 2017 г. № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате»², мошенничество в форме приобретения права на имущество окончено с момента возникновения у виновного юридически закреплённой возможности вступить во владение или распорядиться чужим имуществом как своим собственным. Например, мошенничество как приобретение права собственности на чужую квартиру возможно, потому что до хищения потерпевший уже мог владеть, пользоваться и распоряжаться такой квартирой по собственному усмотрению, а выбытие недвижимого имущества из его собственности причиняет ему реальный имущественный ущерб. Мошенничество как приобретение права на чужое имущество в отношении денежного суррогата невозможно, поскольку в действительности имущественные фонды держателя такого суррогата не уменьшаются.

Если умысел лица был направлен на хищение суррогата с последующим исчерпанием имущественной составляющей, то у правоприменителя непременно возникнет вопрос: в какой момент преступление будет считаться оконченным?

Считается, что кража будет окончена в тот момент, когда имущество изъято и виновный имеет реальную возможность им распорядиться. В.В. Хилюта указывает, что в случае с денежными суррогатами похищается только закрепитель, а не само имущественное право. Если же денежный суррогат представляет ценность и отражает объём зафиксированных в нём прав по номиналу (например, подарочный сертификат), то его

1 Есаков Г.А. Денежные суррогаты и ответственность за хищение // Уголовное право. 2015. № 1. С. 48-53.

2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2018, № 2; 2021, № 8.

изъятие образует оконченное преступление — хищение чужого имущества¹. На этот счёт можно возразить, что похищение самого закрепителя не всегда будет образовывать состав преступления в силу специфики предмета. Например, признать появление возможности распоряжения денежным суррогатом как момент окончания преступления реально лишь при условии, что такой денежный суррогат был предоплачен (подразумевается, что в предоплаченный номинативный денежный суррогат заложена стоимость, которая появляется вследствие уплаты за такой суррогат определённой денежной суммы) и, согласно правилам его выпуска, может быть использован любым предъявителем без каких-либо дополнительных условий. Если же подарочный сертификат или купон является именованным и был предоставлен торговой организацией, например, своему постоянному клиенту за то, что он является таковым, то изъятие такого суррата не должно образовывать состав преступления, поскольку в бесплатно распространяемый денежный суррогат не закладывается стоимость, а значит изъятие не влечёт причинение имущественного ущерба для их владельца.

Если оценить момент наступления и размер имущественного ущерба, причинённого потерпевшему, вследствие хищения денежных сурратов, эквивалентных рублю в определённом соотношении, при покупке товаров, у суда не составит проблем, то определить место совершения хищения таких (премиальных) сурратов гораздо сложнее. Пункт 25.2 Постановления Пленума ВС РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» гласит, что местом окончания такой кражи является место нахождения подразделения банка или иной организации, в котором владельцем денежных средств был открыт банковский счёт или вёлся учёт электронных денежных средств без открытия счёта². Иными словами, если лицо тратит определённое количество бонусов при оплате товара или услуги банковской картой потерпевшего, то местом хищения будет определён филиал банка, в котором был открыт банковский счёт на имя потерпевшего. Однако, если лицо реализует номинативный денежный суррогат в виде подарочного сертификата или, например, билета на концерт, то местом хищения следует признавать ту организацию, на территории которой такой суррогат был реализован.

Все вышеизложенные выводы были сделаны на основе анализа действующего уголовного закона и судебной практики, которые ограничивают предмет хищения определёнными признаками. Между тем, денежные сурраты имеют широкое распространение в гражданском обороте и всё чаще становятся аналогами наличных и безналичных денежных средств в силу своей денежной эквивалентности. Представляется, что законодателю следовало бы в отдельном составе преступления криминализировать деяния, связанные с противоправным завладением денежными сурратами, и установить момент окончания таких посягательств аналогично общеуголовным хищениям, так как признание денежных сурратов в качестве предмета общеуголовного хищения влечёт за собой образование нежелательной юридической фикции.

С учётом изложенного судам следует принимать во внимание, что денежные сурраты при определённых обстоятельствах могут выступать в качестве предмета хищения в уголовном праве, что, безусловно, важно для защиты и восстановления нарушенных прав потерпевших и обеспечения качества правосудия.

1 Хилюта В.В. Бонусы и другие сурраты как предмет хищения // Уголовный процесс. 2021. № 10. С. 66-73.

2 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2002 № 29 «О судебной практике по делам о краже, грабеже и разбое» // Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации, 2003, № 2; 2007, № 5; 2011, № 2; 2015, № 5; 2016, № 7; 2017, № 7; 2021, № 8.

ПОНЯТИЕ УМЫСЛА В УГОЛОВНОМ ПРАВЕ

Е. Ю. Волгина

студент факультета базовой подготовки

*Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.*

Научный руководитель старший преподаватель Г. Г. Гумеров.

Анализ основных положений Особенной части Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ), позволяют выявить следующие обстоятельства. В ныне действующей редакции УК РФ в Особенной части 372 статьи, которые в своем содержании закрепляют 1112 самостоятельных составов преступлений. Абсолютное большинство таких составов, а именно 982 (88,3 %) предусматривают наличие умышленной формы вины как обязательного признака субъективной стороны преступления. Отмеченные обстоятельства определяют необходимость точного и грамотного применения положений УК РФ, устанавливающих уголовную ответственность за совершение умышленных преступлений, что в свою очередь делает актуальным формулирование понятия «умысел».

Обращение к различным литературным источникам, в чем мы полностью согласны с С.В. Векленко, указывает на наличие «весьма различных и противоречивых определений умысла»¹. Данный автор также и приводит определения рассматриваемого понятия, которые были сформулированы Л. Фейербахом, К. Грольманом, А. Бернером, В.Д. Спасовичем, Б.А. Кистяковским, Ф. Листом. В данных формулировках уже прослеживается подход к выделению таких признаков умысла как осознание, предвидение и воля.

Определенный интерес представляют подходы к определению понятия «умысел», выразителями которых были дореволюционные отечественные правоведы. Так, по утверждению С.В. Познышева, «под умыслом следует разуметь решимость поступать известным образом с сознанием вероятности, что данный поступок непосредственно составит или будет иметь своим последствием преступление, и при таких обстоятельствах, при которых субъект мог бы от него удержаться, — если бы у него не были недоразвиты чувствования и представления, противодействующие сознательному совершению этого поступка»². Н.С. Таганцев предлагает формулировку, в соответствии с которой умысел представляет собой «сознательное и волимое направление деятельности»³.

Приведенные позиции нами могут быть оценены как дальнейшее развитие взглядов на умысел через описание таких составляющих психического отношения как сознание и воля.

В действующем УК РФ понятие умысел раскрывается через указание на наличие двух форм такового: прямого и косвенного. В содержании современных учебников, к сожалению, также не приводится формулировка понятия «умысел». В абсолютном большинстве учебных пособий, включая академические издания, только указывается на то, что умысел является наиболее распространенной формой вины⁴. Между тем, в

1 Векленко С.В. Понятие, сущность, содержание и формы вины в уголовном праве: монография. Омск: Омская академия МВД России, 2002. С. 144.

2 Уголовное право Общая часть: учебник для вузов / Под ред. В.В. Векленко. М.: Издательство Юрайт, 2021. С. 189.

3 Уголовное право Общая часть: учебник для вузов / Под ред. В.В. Векленко. М.: Издательство Юрайт, 2021. С. 189.

4 См., например Полный курс уголовного права: В 5 т. Т. 1: Преступление и наказание. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 456.

современных научных публикациях можно обнаружить формулировки понятия «умысел».

Так, А.М. Муромцев приводит следующую дефиницию: «умысел представляет собой осознание лицом характера и степени общественной опасности и уголовной противоправности своих действий (бездействий), определяющих положительно-волевое отношение к последствиям»¹. Аналогичное определение дает также и С.В. Дубовиченко, а именно: «умысел — это осознание лицом характера и степени общественной опасности и уголовной противоправности своего деяния, определяющее положительно-волевое отношение к нему»².

Вызывает, по нашему мнению, определенный интерес и позиция И.В. Панькова, который приводит две следующих дефиниции:

Первая — «умысел есть правовое явление, представляющее собой такое виновное психическое отношение к совершаемому преступному деянию, качественная определенность которого проявляется в совокупности существенных свойств его психологической, социальной и юридической сторон»³.

Вторая — «умысел есть нормативно определяемое психическое отношение к совершаемому преступному деянию, основанное на отрицании личностной значимости установленного уголовным законом порядка общественных отношений в сфере охраны основных социальных ценностей»⁴.

Как можно заметить, А.М. Муромцев в формулировке понятия «умысел» в качестве основного признака вводит положительное-волевое отношение к последствиям, а И.В. Паньков — отрицание, охраняемых уголовным законом ценностей.

Однако, по нашему глубокому убеждению, приведенные определения не в полной мере отражают сущность умышленной формы вины.

С.В. Дубовиченко указывает на то, что «понятие умысла должно основываться на общем определении вины»⁵. При анализе представленных позиций и формировании собственного взгляда на понятие «умысел», нам также представляется целесообразным обратиться к более широкому понятию «вина».

Вина, в соответствии с той позицией, которая предложена А.А. Пионтковским и является доминирующей в науке уголовного права, представляет собой «психическое отношение лица к совершаемому им деянию и его последствиям»⁶.

Вызывает определенный интерес и позиция С.В. Векленко, который указывает на то, что «под психическим отношением к совершаемому преступному деянию следует понимать отражение в сознании личности взаимосвязи между субъектами, имеющими субъективные права и юридические обязанности, возникшие по поводу охраняемого законом блага или интереса»⁷.

1 Муромцев А.М. К вопросу о сущности умышленной формы вины // Наука. Общество. Государство. 2020. Т. 8., № 3. С. 143.

2 Дубовиченко С.В. Понятие умышленной вины и ее сущность // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2020. № 72. С. 57.

3 Паньков И.В. Теоретические аспекты умышленной вины по российскому уголовному праву // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2008. № 65. С. 258.

4 Паньков И.В. Теоретические аспекты умышленной вины по российскому уголовному праву // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2008. № 65. С. 258.

5 Дубовиченко С.В. Понятие умышленной вины и ее сущность // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2020. № 72. С. 57.

6 Полный курс уголовного права: В 5 т. Т. 1: Преступление и наказание. СПб.: Издательство Р. Асланова «Юридический центр Пресс», 2008. С. 446.

7 Векленко С.В. Вина как психическое отношение / С.В. Векленко // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2001. № 2. С. 96.

Понятие «психическое отношение» следует рассматривать как внутреннюю сторону связи человека с реальностью¹. Поэтому подходить к формулированию понятия умысла необходимо через описание характера психического отношения лица (внутренней связи) не только к совершаемому деянию и преступным последствиям, но и к охраняемым уголовным законом общественным отношениям и благам.

Внутренняя связь лица с совершаемым деянием выражается через характер осознания характера и степени общественной опасности и уголовной противоправности своего деяния. Внутренняя связь с последствиями определяется как положительное-волевое отношение к таковым. О таком характере психического было сказано выше при анализе различных дефиниций понятия «умысел».

В описании внутренней связи лица с охраняемыми уголовным законом отношениями и благами, следует воспользоваться точкой зрения И.В. Панькова, который указывает на отрицание личностной значимости охраняемых уголовным законом ценностей.

Следующим шагом в данном исследовании необходимо определить сущность умышленной формы вины.

И.В. Паньков предлагает рассматривать сущность умысла в двух приближениях: психосоциально-юридическом и социальном².

Первое из обозначенных автором приближений заключается в единстве таких сторон, как психологическая, социальная и юридическая.

Характеризуя социальную сущность вины И.В. Паньков указывает на следующее – «она заключается в проявляющемся в преступлении и повышающем ее общественную опасность и порицаемость отрицательном отношении лица к установленному уголовным законом общественных отношений в сфере охраны основных социальных ценностей»³.

В приведенном взгляде на социальную сущность умысла явно просматриваются два составляющих ее момента: первый — это характеризующая умысел повышенная общественная опасность, которая проявляется при сравнении с неумышленной формой вины; второй — это ценностные ориентации личности и психологический механизм поведения таковой, выражающиеся в отрицательном отношении, проявляющемся в совершенном преступлении.

В рассмотрении сущности умышленной формы вины, на наш взгляд, более продуктивной представляется позиция С.В. Дубовиченко. Данный автор указывает на двуединую сущность умысла: правовую и психологическую⁴.

Раскрывая психологический аспект, С.В. Дубовиченко отмечает, что «с точки зрения психологии личностно-позитивное отношение свидетельствует о том, что для действующего с умыслом приобретают личностный смысл действия и последствия, причиняющие вред другим людям, обществу или государству, иными словами, преступное деяние обеспечивает реализацию мотивов и целей лица»⁵.

В правовом аспекте, уже указанное нами личностно-позитивное отношение лица к совершаемому им вопреки уголовно-правовому запрету деянию, следует рассматри-

1 Клепцова Е.Ю. К анализу категории «отношение» // Вестник Вятского государственного гуманитарного университета. 2011. № 2-3. С. 125

2 Паньков И.В. Теоретические аспекты умышленной вины по российскому уголовному праву // Известия Российского государственного педагогического университета им. А.И. Герцена. 2008. № 65. С. 252-260.

3 Там же. С. 255.

4 Дубовиченко С.В. Понятие умышленной вины и ее сущность // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2020. № 72. С. 57.

5 Там же. С. 58.

вать как сознательное противопоставление своих интересов интересам общества и государства, других лиц¹.

Взяв за основу позицию С.В. Дубовиченко, мы полагаем возможным следующим образом свою взгляд на сущность умышленной формы вины – таковая является отрицательным отношением к охраняемым уголовным законом социальных ценностей.

С учетом вышеизложенного формулировка понятия «умышленная форма вины» может быть следующей.

Умысел — это такое психическое отношение виновного лица к совершаемому преступлению, в котором сочетаются осознание характера и степени общественной опасности, уголовной противоправности своего деяния, положительно-волевое отношение к преступным последствиям и отрицание значимости для личности виновного общественных благ и отношений, охраняемых уголовным законом.

ВОПРОСЫ КВАЛИФИКАЦИИ БРАКОНЬЕРСТВА

*Э. А. Гаджиева,
студент юридического факультета
Сибирского института управления – филиала
Российской академии народного хозяйства и государственной службы
при Президенте РФ, г. Новосибирск.
Научный руководитель старший преподаватель О.А. Брашнина.*

В последнее время на территории России всё чаще регистрируются экологические преступления, связанные с незаконной охотой, последствия которой наносят катастрофический и непоправимый вред нашей природе. Чтобы предотвратить экологическую преступность, для этого необходимы эффективные и содержательные уголовно – правовые нормы. Под угрозой исчезновения находятся многие особи животного мира. Незаконная охота стала причиной сокращения популяции уникальной степной антилопы – сайгака. В настоящее время она насчитывает примерно 18 тыс. особей, тогда как в 1985 г. она составляла 222 тыс. особей.² В российском уголовном кодексе есть статьи предусматривающие уголовную ответственность за данное преступление, – ст. 256 «Незаконная добыча водных животных и растений», ст. 258 «Незаконная охота» – однако в них есть пробелы, связанные с нечетким описанием нанесенного вреда, также отсутствует дифференциация ответственности за браконьерство.

Браконьерство – охота, рыбалка или добыча редких видов животных, которая нарушает федеральное законодательство об охране окружающей природы.

В рассматриваемых статьях есть формулировка «крупный ущерб», который должен составлять сорок тысяч рублей, а если «особо крупный» – сто двадцать тысяч рублей. В постановление № 21 Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 18.10.2012 "О применении судами законодательства об ответственности за нарушения в области охраны окружающей среды и природопользования" указано, что нужно оценивать количество убитых животных, учитывать редкость вида уничтоженных животных, распространённость той или иной особи в конкретной местности, в которой происходила незаконная охота. Из многих судебных решений о делах браконьерства, судьи, как и положено, занимают позицию пленума и оценивают количественно причинённый вред окружающей среде, но оценка вреда и ущерба является субъективной и

1 См.: Дубовиченко С.В. Понятие умышленной вины и ее сущность // Вестник Волжского университета им. В.Н. Татищева. 2020. № 72. С. 58.

2 Смирнов А.В. Современные проблемы уголовно-правовой борьбы с незаконной добычей водных животных и растений и незаконной охотой // Вестник АГТУ. - 2006. - №5. С. 241

не всегда верной. К сожалению, такая позиция говорит о том, что законодатель и судьи, субъективно оценивая, не учитывают масштаб совершенного преступления против животного мира. Подобный подход противоречит ст. 58 Конституции РФ, в которой говорится следующее: «Каждый обязан сохранять природу и окружающую среду, бережно относиться к природным богатствам».¹ Для решения данной законодательной проблемы, связанной с незаконной охотой и добычей природных ресурсов, в уголовный кодекс стоит внести существенные изменения, а именно четко описывать размер причинённого ущерба.

Для определения причинённого вреда браконьерством в российском законодательстве есть специально – определенные таксы, в которых оценивается стоимость незаконно – добытого животного. Размер стоимости ущерба, в соответствии с установленными таксами, может составлять от одной тысячи до одного миллиона.

Чтобы показать решение проблемы определения крупного ущерба нужно привести примеры из судебной практики. Камызякский районный суд Астраханской области признал виновными в совершении преступления по ч.3 ст. 256 УК РФ граждан К., О., М. и Б., Двое указанных граждан занимались ловлей осетра, в результате чего незаконный улов составлял: осетр в количестве 80 особей, белуга в количестве 16 особей, севрюга яловая в количестве 15 особей, севрюга икраяная в количестве 1 особи, осетр икраяной в количестве 2 особей, общим весом 1459 кг., выход икры осетровых пород 8,9 кг. По решению суда размер причиненного ущерба являлся крупным и составил 1 087 850 рублей.

Годами позже тот же Камызякский районный суд Астраханской области признал Ч Ч., М., и С., виновными в совершении преступления по ст. 256 ч. 3 УК РФ. Правонарушители также как и в первом решении занимались незаконной ловлей осетра: 4 яловых осетра и 2 яловые белуги. Причинный ущерб составил 58 400 рублей, однако ущерб был нанесен Федеральным рыбным запасам, но размер содеянного преступления не был оценен как крупный, что, опять, указывает на проблему субъективной оценки нанесенного вреда².

Также существует проблема в разграничении наказания, которое может быть административным или уголовным. Диспозитивные признаки в статьях 256 УК РФ «Незаконная добыча (вылов) водных биологических ресурсов» и 258 УК РФ «Незаконная охота» схожи со статьями 8.37 КоАП РФ «Нарушение правил пользования объектами животного мира» и 8.35 КоАП «Уничтожение редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных или растений», что составляет трудность при решении подобных дел. Если возникает затруднение в разграничении квалификации дел о браконьерстве, то в этом случае учитывается объективная сторона преступления, степень тяжести вреда, причиненного животной фауне.

В частности в ст. 256 УК РФ есть неточность с предметом преступления, а именно в статье указаны только морские котики и бобры, но остальные морские животные не указаны, хотя большая часть морских животных занесена в Красную книгу, что должно гарантировать им неприкосновенность и полную государственную защиту. Статья 256 УК обходит иные виды морских животных, которые не являются редкими, что в дальнейшем может только усугубить ситуацию с сокращением видов морских животных и поставить их на грань исчезновения. Привлечь к ответственности правонарушителя по ст.258 УК РФ или ч.1 ст.8.37 КоАП нельзя, поскольку морские животные не относятся к предмету преступления в этих статьях, что оставляет лазейку в законе для браконьеров.

1 Конституция Российской Федерации" (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020)

2 Браташова Н. И. Проблемные вопросы квалификации преступлений, посягающих на животный мир // Проблемы экономики и юридической практики. - 2009. - №5. С. 146

Также есть проблема с разграничением места преступления. В 8. 37 КоАП местом является территория РФ, включая моря, в ст. 256 УК местом совершения преступления указаны только моря и закрытые водные зоны, но есть не редкие случаи, когда морские животные, например котика, находились на суше, а не в море, тогда в этой ситуации возникает проблема с квалификацией преступления. Такая точка зрения о месте совершения преступления уголовного законодательства выглядит плохо обоснованной, ведь большая часть браконьерских преступлений против морских животных происходит как раз на суше, потому что для морских котиков и бобров и иных животных морская сфера обитания не является постоянной. Все выше названные пробелы и недочеты в ст. 256 УК вызывают сложности в решении подобных дел, в связи с чем, для браконьеров уголовная ответственность не наступает, а административная прямо не предусмотрена, что препятствует предотвращению борьбы с браконьерством в нашей стране. В статью 256 УК РФ должны быть внесены изменения характеристики и дополнения о предмете и месте преступления, например, сделать ссылку на Красную книгу, таким образом, это позволит расширить предмет преступления, а морские животные будут находиться под полной защитой государства. Кроме того, состав преступления ст. 256 во многом схож с незаконной охотой, поскольку имеет все её признаки, а именно наличие факта выслеживания и последующие убийство добычи. Статья 256 может быть слита со ст. 258 УК о незаконной охоте, а действия последней могут распространяться на морские зоны.

Стоит затронуть проблему справедливого наказания за незаконную охоту. В ст. 8. 35 КоАП есть следующая формулировка: «Уничтожение редких и находящихся под угрозой исчезновения видов животных, . . действия (бездействие), которые могут привести к гибели, сокращению численности, . . если эти действия не содержат уголовно наказуемого деяния, - влечет наложение административного штрафа . . .», а ст. 258 УК формулировка «с причинением крупного ущерба», в связи с чем возникает вопрос: неужели законодатель предусматривает в качестве наказания лишь денежный штраф за занятие браконьерством? Почему за подобное деяние против животных разграничивают административную и уголовную ответственность, а не оставляют только уголовную, ведь фауне наносится колоссальный ущерб, даже если была убита одна животная особь, тем более красно книжная?

Справедливей всего было бы решение законодателя ужесточить санкцию, а не ограничиваться только одним денежным штрафом. Для того чтобы снизить уровень браконьерства стоит ввести наказание в виде лишения свободы, общественных работ, но для этого следует четко установить величину размера причиненного ущерба, чтобы наказание соответствовало размерам совершенного преступления против животной фауны.

ПРОБЛЕМЫ КВАЛИФИКАЦИИ ОБЪЕКТИВНОЙ СТОРОНЫ ПОСРЕДНИЧЕСТВА ВО ВЗЯТОЧНИЧЕСТВЕ

*А. Б. Исаева,
магистрант юридического факультета
Новосибирского государственного университета экономики и управления «НИНХ»,
г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. И. Верченко.*

Согласно Федеральному закону от 04.05.2011 г. № 97-ФЗ Уголовный кодекс РФ был дополнен нормой, предусматривающей ответственность за посредничество во взяточничестве как за самостоятельное преступление¹. При этом такая законодательная инициатива не является нововведением для отечественного уголовного закона, в частности, указанный самостоятельный состав присутствовал в УК РСФСР 1922-1960 гг. В настоящее время данное преступление видоизменено (появилась новая форма проявления — интеллектуальное посредничество).

Анализируя диспозицию ч. 1 ст. 291.1 УК РФ, одни специалисты утверждают, что объективную сторону посредничества во взяточничестве образуют два альтернативных действия: а) непосредственная передача взятки по поручению взяткодателя или взяткополучателя (физическое посредничество); б) иное способствование взяткодателю и (или) взяткополучателю в достижении либо реализации соглашения между ними о получении и даче взятки (интеллектуальное посредничество)².

Другие выделяют три действия, разделяя интеллектуальное посредничество на два самостоятельных деяния: иное способствование в достижении соглашения о получении и (или) даче взятки и иное способствование в реализации достигнутого соглашения о получении и (или) даче взятки³.

Говоря о проблемах, связанных с квалификацией объективной стороны посредничества во взяточничестве, прежде всего, следует заметить, что ряд проблем вытекает непосредственно из формулировки ч. 1 ст. 291.1 УК РФ. Так, объективная сторона совершения физического посредничества предполагает наличие факта непосредственной передачи предмета взятки должностному лицу по поручению взяткодателя или взяткополучателя. Согласно толковому словарю Д. Н. Ушакова «непосредственный» — «следующий сразу за кем-чем-нибудь, без промежуточного участия кого-чего-нибудь, без посредствующих звеньев»⁴. То есть посредник, например, действуя по поручению взяткодателя, собственноручно доставляет должностному лицу предмет преступления — взятку, либо оказывает услугу имущественного характера (ремонт жилья, машины), либо предоставляет ему иные имущественные права (право пользования машиной). Однако на практике может быть два и более посредника, при этом преступная деятельность как минимум одного из них может исчерпываться исключительно контактом с другим посредником без вступления в прямые отношения с взяткополучателем.

1 О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях в связи с совершенствованием государственного управления в области противодействия коррупции: федер. закон: [от 04.05.2011 г. № 97-ФЗ, ред. от 04.06.2014 г.] // Собрание законодательства Рос. Федерации. 2011. № 19. Ст. 2714; 2014. № 23. Ст. 2928.

2 См.: Герасимова, Е.В. Теоретические и практические проблемы применения ст. 291.1 УК РФ, обусловленные несовершенством ее законодательной конструкции // Пенитенциарная наука. 2019. Т. 13 № 3. С. 342.

3 См.: Любавина, М. А. Квалификация взяточничества (ст. ст. 290, 291, 291.1, 291.2 УК РФ): учеб. пособие. СПб., 2018. С. 117.

4 См.: Ушаков, Д.Н. Толковый словарь русского языка. URL: <https://dic.academic.ru/dic.nsf/ushakov/883522> (дата обращения: 25.11.2021).

лем¹. Следовательно, в подобных случаях, если учитывать четкую формулировку диспозиции рассматриваемой статьи, привлечение к уголовной ответственности лица как посредника во взяточничестве представляется невозможным. В целях устранения данной коллизии уместно исключить из ч. 1 ст. 291.1 УК РФ указание на непосредственность передачи взятки.

Обязательным признаком объективной стороны посредничества во взяточничестве признан законодателем значительный размер взятки — сумма свыше 25 тыс. рублей (примечание 1 к ст. 290 УК РФ). Вместе с тем в правовой доктрине остается дискуссионным вопрос о том, как квалифицировать посредничество во взяточничестве, если размер взятки не выходит за пределы двадцати пяти тысяч рублей. Одна группа ученых считает, что при толковании конкретной нормы в состав криминообразующего признака, попадающего под предел значительного размера взятки, будут включены только те действия, которые относятся ко второй форме посредничества во взяточничестве, а именно, интеллектуальному посредничеству. Непосредственная же передача взятки по указанию взяткополучателя или взяткодателя должна образовывать посредничество во взяточничестве независимо от суммы, передаваемой взятки, иначе будет применяться расширительное толкование к анализируемой норме и, соответственно, это может привести к аналогии закона, что противоречит принципу законности².

Другие авторы утверждают, что требование о значительном размере взятки имеет отношение к обеим формам посредничества во взяточничестве. При этом предлагают указанные в норме действия, образующие объективную сторону данного преступления, рассматривать следующим образом: если предмет взятки превышает 25 тыс. рублей, то действия следует классифицировать по ст. 291.1 УК РФ; если сумма взятки не достигает порога значительного размера, то направленные действия следует относить к соучастию в получении или даче взятки³.

Однако, принимая во внимание разъяснения Пленума Верховного Суда РФ⁴, следует, что уголовная ответственность установлена только за посредничество во взяточничестве совершенное в значительном, крупном и особо крупном размере, а лицо, оказавшее посреднические услуги при передаче взятки на сумму, не превышающую 25 тыс. рублей, не может нести ответственности как соучастник со ссылкой на ст. 33 УК РФ, то есть возможность криминализации преступного посредничества в отношении меньшего размера взятки на сегодняшний день полностью исключается.

На наш взгляд, размер взятки, априори являющейся важнейшей составляющей криминализации деяния, не может быть с другой стороны основанием для его декриминализации. В этой связи действующая редакция рассматриваемой статьи объективно противоречит основополагающим принципам уголовно-правового регулирования, и в первую очередь, законности и справедливости. Стоит заметить, что отсутствие уголовной ответственности за посреднические действия при условии, что размер взятки

1 Приговор Белгородского областного суда от 21.10.2020 г. по делу № 22-1140/2020 // Судебные и нормативные акты РФ. URL: <https://sudact.ru/regular/doc/GQNDVohkvUdX/> (дата обращения: 25.11.2021).

2 См.: Моисеенко, М.И. Посредничество во взяточничестве: уголовно-правовая характеристика и вопросы квалификации: дисс. к.ю.н. Тюмень, 2015. С.35; Замараев, В.И. Посредничество во взяточничестве: проблемы в законодательной трактовке // Baikal Research Journal. 2021. Т. 12. № 2. URL: <http://brj-bguer.ru/> (дата обращения: 25.11.2021).

3 См.: Ускин, А.С. Проблемы квалификации посредничества во взяточничестве // Крымский научный вестник. 2015. № 6. С. 360.; Клименко, Ю.А. Квалификация посредничества в коммерческом подкупе и взяточничестве // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2016. № 4. С.103.

4 О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях: пост. Пленума Верховного Суда Рос. Федерации: [от 09.07.2013 г. № 24, ред. от 24.12.2019 г.] // Рос. газ. 2013. 17 июля; 2019. 31 дек.

меньше двадцати пяти тысяч рублей способствует увеличению коррупционных преступлений. Предлагаем в качестве пути решения данного пробела исключить значительный размер взятки из разряда конститутивных признаков посредничества, состав которого определен в ч. 1 ст. 291.1 УК РФ и выделить в качестве квалифицирующего признака в ч. 2, подобно ст. 290 и ст. 291 УК РФ. В данной связи, следует изменить и санкцию ч. 1 ст. 291.1 УК РФ в контексте согласования с санкциями статей 290 и 291 УК РФ. Соответственно части 2, 3, 4, 5 считать частями 3, 4, 5, 6. Такое изменение станет ужесточением данной нормы и, в какой-то мере, оно будет направлено на борьбу с коррупцией в рамках государственной антикоррупционной политики.

Состав преступления посредничество во взяточничестве по конструкции является формальным и наступление общественно-опасных последствий не обязательно. Квалификация объективной стороны интеллектуального посредничества во взяточничестве не предполагает непосредственное воздействие посредника на предмет взятки с целью осуществления его передачи субъектам коррупционных отношений. Для квалификации его как оконченного преступления не имеет значения, договорились ли взяткодатель и взяткополучатель о передаче ценностей. Достаточно того, что посредник уже предпринял какие-либо действия, направленные на достижение или реализацию соглашения между взяткодателем и взяткополучателем, а форма такого способствования может быть различной, например, организация личного знакомства потенциальных взяткодателя и взяткополучателя или установление между ними опосредованного контакта; склонение должностного лица к получению взятки, осуществляемое по поручению взяткодателя; склонение к даче взятки по поручению должностного лица и т.д.

Выполнение действий, образующих объективную сторону физического посредничества, начинается в момент получения ценностей посредником, а заканчивается в момент фактической передачи хотя бы их части лицу, которому они предназначены (п.13.2. Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 24).

Однако, на практика бывают ситуации, когда посредник, получив взятку, не успевает передать ее должностному лицу по причине его задержания сотрудниками УФСБ. В подобных случаях, при квалификации преступления судами допускаются ошибки. Так, Советский районный суд г. Астрахани признал виновным Ш. в совершении преступления, предусмотренного п. «б» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ — посредничества во взяточничестве, то есть в непосредственной передаче взятки в крупном размере¹. Согласно материалам дела, обвиняемый в качестве посредника получил от Ф. взятку для передачи Я., но был задержан сотрудниками УФСБ. В дальнейшем, передавая деньги Я., посредник действовал в рамках проводимого оперативно-розыскного мероприятия под контролем сотрудников УФСБ.

Судебная коллегия по уголовным делам Астраханского областного суда приговор в отношении Ш. оставила без изменения². Астраханский областной суд апелляционной инстанции определением от 20.08.2020 г. № 22-1964/2020³ переквалифицировал приговор в отношении Ш. с п. «б» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ на ч. 3 ст. 30, п. «б» ч. 3 ст. 291.1 УК РФ — покушение на посредничество во взяточничестве, то есть на непосредственную передачу взятки по поручению взяткополучателя. Изучив все материалы де-

1 Приговор Советского районного суда г. Астрахани от 14.12.2018 г. по делу № 1-353/2018 // Официальный сайт Советского районного суда г. Астрахани. URL: <https://sovetsky--ast.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2021).

2 Апелляционное определение Астраханского областного суда от 11.04.2019 г. по делу № 22 - 818/2019 // Официальный сайт Астраханского областного суда. URL: <https://oblsud--ast.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2021).

3 Апелляционное определение Астраханского областного суда от 20.08.2020 г. по делу № 22-1964/2020 // Официальный сайт Астраханского областного суда. URL: <https://oblsud--ast.sudrf.ru> (дата обращения: 25.11.2021).

ла и заслушав свидетелей, апелляционный суд пришел к выводу: суд первой инстанции не учел, что действия, составляющие объективную сторону инкриминируемого преступления — передача взятки должностному лицу — не были доведены Ш. до конца по независящим от него обстоятельствам, а именно в связи с его задержанием и пресечением преступных действий. Последующее участие обвиняемого в оперативных мероприятиях под контролем сотрудников УФСБ, направленных на пресечение преступной деятельности взяткополучателя не может рассматриваться как продолжение и окончание преступления.

Другой, аналогичный случай. Приговором Тверского районного суда г. Москвы от 22.12.2016 г. по делу 01-0285/2016¹ М. признан виновным в совершении преступления, предусмотренного ч. 4 ст. 291.1 УК РФ. При этом после получения денег от взяткодателя М. был задержан, а при передаче взятки П. действовал уже под контролем оперативных сотрудников в рамках проведения оперативно-розыскных мероприятий. Судебная коллегия Московского городского суда изучив все обстоятельства дела пришла к выводу, что посредничество во взяточничестве может быть признано окончательным преступлением до момента непосредственной передачи взяткополучателю оговоренных ценностей лишь в том случае, если действия субъекта характеризовались иным способствованием в достижении и реализации соглашения о передаче взятки. В данном случае какое-либо иное способствование в вину осужденному М. не вменяется. Апелляционным определением Московского городского суда от 26.04.2018 г. по делу № 10-5774/2018² приговор в отношении М. был переквалифицирован с ч. 4 ст. 291.1 УК РФ на ч. 3 ст. 30; ч. 4 ст. 291.1 УК РФ. Перечень подобных примеров на этом не исчерпывается.

В данном случае стоит согласиться с апелляционными инстанциями Астраханского областного суда и Московского городского суда так как физический посредник выявлен до передачи взятки должностному лицу, то его действия не образуют окончательный состав посредничества.

В п. 12 Постановления Пленума Верховного Суда РФ № 24 от 09.07.2013 г. «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях» также сформулирована позиция о том, что, если условленная передача ценностей не состоялась по обстоятельствам, не зависящим от воли лиц, действия которых были направлены на их передачу, содеянное следует квалифицировать как покушение, в том числе на посредничество во взяточничестве.

В целях исключения ошибок судов при квалификации посредничества во взяточничестве, в частности определения момента окончания преступления, когда посредник выявлен до передачи ценностей взяткополучателю и дальнейшие его действия происходят в условиях проведения оперативно-розыскного мероприятия, уместно дополнить п. 13.2 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 г. № 24 следующим содержанием: «В тех случаях, когда посредник выявлен до передачи взятки либо предмета коммерческого подкупа, последующая передачи им взятки должностному лицу либо передача коммерческого подкупа лицу, выполняющему управленческие функции в коммерческой или иной организации, осуществляемая в условиях оперативно-розыскного мероприятия, не может рассматриваться как окончание преступления, содеянное следует квалифицировать как покушение на посредничество во взяточничестве либо коммерческий подкуп».

1 Приговор Тверского районного суда г. Москвы от 22.12.2016 г. по делу 01-0285/2016 // Официальный портал судов общей юрисдикции города Москвы .URL: <https://mos-gorsud.ru/> (дата обращения: 25.11.2021).

2 Апелляционное определение Московского городского суда от 26.04.2018 г. по делу № 10-5774/2018 // Официальный портал судов общей юрисдикции города Москвы .URL: <https://mos-gorsud.ru/> (дата обращения: 25.11.2021).

Резюмируя, хотелось бы отметить, что выяснение и исследование проблем квалификации посредничества во взяточничестве еще раз подчеркивает о необходимости научного осмысления ст. 291.1 УК РФ. Предложенные выше выводы, полагаем, могут быть использованы в законотворческой деятельности при подготовке соответствующих законопроектов о внесении изменений и дополнений в УК РФ; при корректировке отдельных разъяснений, содержащихся в Постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2013 г. № 24 «О судебной практике по делам о взяточничестве и об иных коррупционных преступлениях»; в правоприменительной деятельности, особенно в процессе квалификации рассматриваемых преступлений.

О НЕКОТОРЫХ ПРОБЛЕМАХ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ПОЖИЗНЕННОГО ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В РОССИИ

*К. Б. Мурсалова,
студент юридического факультета
Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н, доцент Л. В. Смешкова*

По состоянию на первое февраля 2022 г. в шести исправительных колониях для осужденных к пожизненному лишению свободы и лиц, которым смертная казнь была заменена в порядке помилования отбывало наказание 1935 человек, что составляет 0,43 % от общего числа лиц, отбывающих лишение свободы. С 2009 года, более чем за десять лет количество лиц, осужденных к отбыванию наказания в виде пожизненного лишения свободы, возросло на 21 %.¹ По данным ФСИН России количество осужденных, отбывающих пожизненное лишение свободы, возросло в том числе и в связи с увеличением числа составов преступлений, предусматривающих эту меру уголовной ответственности.

В отношении пожизненного лишения свободы УК РФ закреплена система дискреционного условно-досрочного освобождения, но осужденный может быть освобожден от дальнейшего отбывания наказания только по прошествии двадцать пять лет с момента начала применения уголовной ответственности. Учитываются и другие требования, установленные в статье. Возможность осужденного освободиться возникает в случае, если суд установит отсутствие необходимости дальнейшего отбывания наказания.

Еще одно условие – отсутствие факта совершения во время отбывания наказания тяжкого или особо тяжкого преступления. Про другие категории преступлений ничего не сказано, поэтому можно считать это законодательным пробелом. В теоретических исследованиях по уголовному праву существует несколько вариантов, как поступить при совершении преступления небольшой или средней тяжести во время отбывания пожизненного лишения свободы. Один из них предложил А. Михлин, по его мнению, если преступное деяние было совершено и за него предусмотрено наказание не в виде лишения свободы, то можно обойтись дисциплинарной ответственностью. В случае предусмотренного наказания в виде лишения свободы, добавить к двадцати пя-

¹ Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы [Электронный ресурс] // Федеральная служба исполнения наказаний. URL: <https://fsin.gov.ru/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/> Дата обращения 22.03.2022 г.)

ти годам срок наказания за последнее преступление.¹ Считаю, в случаях, когда не предусмотрено наказание в виде лишения свободы за преступление небольшой или средней тяжести можно перевести наказание в срок лишения свободы и также добавить его к установленному сроку до наступления права условно-досрочное освобождение.

Отсутствие злостных нарушений порядка, установленного в колонии, учитывается за последние три года. Некоторые ученые считают этот срок очень маленьким, к тому же считают более правильным вариантом необходимость учитывать наличие злостных нарушений за весь отбытый срок.²

К 2028 году правом на условно-досрочное освобождение могут располагать 1298 осужденных, однако сейчас есть лишь единичные случаи освобождения. Как показывает практика, число подач прошений об условно-досрочном освобождении не является существенным, кроме того, они отклоняются судом, при этом интересны основания принятия такого решения.

При анализе судебных постановлений можно заметить, что используются однотипные мотивировки, содержащие вывод о не достигнутых целях наказания. Во многом решение зависит от поведения, от выполнения режимных требований, соблюдения правил внутреннего распорядка учреждения (соблюдение формы одежды, выполнение согласно распорядку, тех или иных действий, другие дисциплинарные требования).

Важны достаточные и конкретные данные о наличии дальнейшего места жительства, гарантий трудоустройства, связи с родственниками. Стоит отметить, что отсутствие жилищных условий еще не служит поводом для отказа в использовании права на условно-досрочное освобождение, об этом говорится в международных актах.³ Нужно в такой ситуации позаботиться о предоставлении временных жилищных условий. Более реалистичным же вариантом будет внесение изменений в уголовно-исполнительное законодательство о том, что можно переводить в колонии-поселения, например, до решения вопросов о дальнейшем устройстве жизни, а при необходимости и до конца жизни такого лица.

В 2016 году в Государственной Думе РФ был рассмотрен законопроект №550993-6 о том, чтобы ввести наказание в виде пожизненного лишения свободы с полным отсутствием права на условно-досрочное.⁴ Он был отклонен, поскольку такая норма напрямую противоречит ч.3 ст.50 Конституции РФ, которая закрепляет право осужденного на просьбу о смягчении наказания. Есть и другие основания почему такой вариант наказания оказывается не совсем перспективным. Прежде всего это влечет за собой ряд социально-экономических проблем. Например, при физиологическом старении потребуются так или иначе иные условия содержания до конца жизни осужденного, которые бы позволили дожить в условиях изоляции. Возрастут бюджетные расходы, ведь потребуются дополнительные сотрудники, медицинские препараты и другие средства. Так как вопрос об экономической целесообразности наказания уже актуален, то в таком случае это будет лишь его усугублять. Если затронуть человеческий фактор,

1 Михлин А.С. Пожизненное лишение свободы как вид уголовного наказания // Российская юстиция 2002 №5.- С.32

2 Условно осуждение и условно-досрочное освобождение: основания применения/ А.П. Скиба, А.Н. Мяханова, Т.И. Эрхитуева.-Улан Удэ:Издательство Бурятского государственного университета,2020.-С.101

3 Иванова Н.В., Сергеева С.В. Проблемы применения условно-досрочного освобождения от пребывания наказания и пути их решения // Сб. материалов круглого стола в рамках VIII пермского Международного конгресса ученых-юристов. Пермь, 2017. С. 76-77

4 Проект Федерального закона N 550993-6 "О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации" (ред., внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 20.06.2014) [Электронный документ] // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=PRJ&n=120429#OfyUNzScLXRaMIKo1> Дата обращения 25.03.2022г.

то как известно осознание того, что никогда больше не вернешься к прежней жизни отрицательно влияет на психику, некоторые сразу же теряют желание дальше жить, усиливается состояние стресса, а также может повыситься уровень враждебности, агрессивности.

Относительно срока отбытия наказания, после которого может наступить право на условно-досрочное освобождение существуют различные точки зрения. Первая носит более противоречивый характер: выделить категорию осужденных без возможности ходатайствовать об условно-досрочном освобождении. Вторая более частая выражается в снижении минимального срока отбытия наказания, так как в течение двадцатипятилетнего срока осужденные деградируют и окончательно утрачивают способность к социализации.

Если задуматься о том, что будет после того как осужденный реализовал свое право на условно-досрочное освобождение – он выйдет в свободные условия, в открытое общество. Как он начнет себя вести вне территории исправительного учреждения? После долгого срока проживания в строго регламентированных условиях, с одним и тем же распорядком дня, без каких-либо задач бытового и иного характера велика вероятность утраты навыков к самостоятельному выживанию, обеспечению нужными себя предметами первой необходимости. Для предотвращения этого стоит задуматься о создании колоний-поселений усиленного наблюдения с условиями проживания более приближенными к обычной жизни. Это служило бы некой ступенью перед возвращением к жизненным реалиям, периодом безопасной адаптации как для общества, так и для самого осужденного. После отбытия двадцатилетнего срока с условием положительной характеристики можно переводить в более облегченные условия и после подтверждения гарантий о высокой готовности к освобождению суд должен вынести решение о реализации условно-досрочного освобождения.¹

Срок наступления права на условно-досрочное освобождение также не может быть решен формально. Подтверждением того, что человек может воспользоваться правом на условно-досрочное освобождение может стать учет факторов рисков разной направленности: социальные (нет образования, семьи (родственников), жилья, шансов на трудоустройство), криминологические (выявление криминальных наклонностей), медицинские (учет состояния психики, невротические расстройства, зависимости), психологические (возможность поддерживать контакт с людьми, наличие изменения жизненных ориентиров).² Для учета всех факторов нужна комиссия оценка группы специалистов разной профессиональной направленности, которая могла бы сформировать вывод об уровне готовности к освобождению, подтвержденный заключением с дальнейшим предоставлением в суд для принятия окончательного решения.

Еще одним положительным решением может быть введение «испытательного срока», в течение которого освобожденный подтвердит свой правовой статус посредством соблюдения возложенных на него обязательств. Использование такой меры предусматривает регламентацию оснований нарушения таких обязательств, правовые последствия, а также наличие системы специализированных органов, которые бы осуществляли контроль и надзор за поведением осужденного и возможно способствовали бы снижению уровня рецидива среди освобожденных. Указанные полномочия можно

1 Уткин В. А., Детков А. П. Пожизненное лишение свободы: Учеб. пособие. – Томск: Изд-во НТЛ, 1997. – С. 124

2 Баламут А.Н., Поздняков В.М. Об ориентирах в оценке степени психологической готовности осужденных с пожизненными сроками отбывания наказания к освобождению // Пенитенциарная наука. 2018. №4 (44). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/ob-orientirah-v-otsenke-stepeni-psihologicheskoy-gotovnosti-osuzhdennyh-s-pozhiznennymi-srokami-otbyvaniya-nakazaniya-k-osvobozhdeniyu> .Дата обращения 26.03.2022

было бы закрепить за уголовно-исполнительными инспекциями, входящими в структуру органов ФСИН России.

Так нынешний законодательный механизм условно-досрочного освобождения от отбывания наказания в виде пожизненного-лишения свободы в России имеет ряд спорных моментов, выявляются дискуссионные вопросы, которые до сих пор не имеют единого ответа в фундаментальной юридической науке. Стоит задуматься о решении таких задач как: проведение подготовки осужденного к условно-досрочному освобождению для успешной социальной адаптации, организационно-правовое обеспечение контроля и надзора за освобожденными, продумать меры возможной помощи для реинтеграции в общество.

Самым ярким выражением гендерной и возрастной дифференциации уголовной ответственности является не назначение пожизненного лишения свободы женщинам, несовершеннолетним и мужчинам, достигшим шестидесятипятилетнего возраста. Проблема гендерного неравенства является очень актуальной и поэтому привлекает не только ученых разных областей, но и неоднократно являлась предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ и Европейского суда по правам человека. В частности, Европейский суд по правам человека при рассмотрении обращения российских заключенных Аслана Хамтоху и Артема Аксенчика о дискриминации при вынесении приговоров о пожизненном лишении свободы также не счел их жалобы аргументированными. Учитывая предыдущие сходные жалобы по ч.2 ст. 57 УК РФ о тех категориях лиц, которым не назначается пожизненное лишение свободы, и решения по ним Конституционного Суда РФ, можно констатировать, что установленные позиции отвечают требованиям международного права, и транслируют идею так называемого «позитивного неравенства». Последнее подразумевает, что исключения для женщин обоснованы их особой ролью в жизни общества, связанной с репродуктивной функцией, их большей уязвимостью по сравнению с мужчинами и трудностями для них в содержании под стражей. Также приведена статистика, которая подтверждает меньшую опасность женщин для общества.¹

Можно считать, что неприменение высших мер наказания к женщинам обосновано только лишь фактом совершения преступления лицом женского пола. Общественная опасность личности зависит от многих факторов и не может определяться половым гендерным признаком. Обоснование меньшей опасности женской преступности также видится не совсем состоятельным. Свойство общественной опасности выражается в оценке конкретного деяния и характеристики лиц их совершивших, и женщины, наравне с мужчинами могут быть в равной степени десоциализованными, агрессивными и жестокими, что является основанием для назначения высших мер наказания независимо от пола. Конечно, пожизненное лишение свободы не должно применяться к беременным и недавно родившим женщинам, ведь это физиологический фактор, отвечающий интересам новорождённого. Такой подход применяется в ряде зарубежных стран и соответствует международным стандартам.²

Не менее значимыми являются и другие проблемы при исполнении и отбывании пожизненного лишения свободы в исправительных колониях особого режима. Права пожизненно заключенных существенно ограничиваются по сравнению с другими категориями осужденных.

1 Решение ЕСПЧ от 13.05.2014 "Дело "Аслан Хамтоху и Артем Аксенчик против Российской Федерации" (жалобы N 60367/08 и 961/11) // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» URL: [http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=412404#17c5wzSCk8zom\]xD](http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=412404#17c5wzSCk8zom]xD). Дата обращения 26.03.2022

2 Асланян Сергей Георгиевич Вопросы соблюдения гендерного равенства в правовой регламентации высших мер уголовного наказания // Вестник КРУ МВД России. 2018. №3 (41). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/voprosy-soblyudeniya-gendernogo-ravenstva-v-pravovoy-reglamentatsii-vysshih-mer-ugolovnogogo-nakazaniya>. Дата обращения 27.03.2022

Европейский Комитет по предупреждению пыток и бесчеловечного или унижающего достоинство обращения или наказания (ЕКПП) в своем 25-ом докладе затронул тему отбывания пожизненных и иных длительных сроков заключения. Прослеживается некоторая обеспокоенность по поводу заключенных данной категории из-за ненадлежащих материальных условий содержания, ограниченных контактов с людьми и других дополнительных ограничений, которые приводят к разрушительным последствиям.

Не так давно, а именно 2 июня 2020 года Европейский суд по правам человека вынес Постановление по делу «Н.Т. против России» по поводу жалобы российского заключенного о неприемлемых условиях содержания в пенитенциарном учреждении.

В содержании заявителя содержится информация о том, что по прибытии он находился в камере один, периодически добавляли сокамерника. Был ограничен в доступе на работу и праве тратить свои деньги, большую часть времени пребывал в камере, покидая ее лишь на 1,5 часа на время прогулки на свежем воздухе. Имеются показания о применении наручников практически на постоянной основе.¹

По материалам жалобы Европейский суд отмечает, что государство несет обязанность по созданию приемлемых условий содержания заключенных, которые не нарушают прав на уважение человеческого достоинства, благополучие и здоровье. Подчеркнул проблему одиночного проживания в камере в долгосрочном периоде тем более с почти полным отсутствием возможности покинуть камеру, так как это может привести к пагубным последствиям в виде нарушения умственных и социальных способностей человека, возникновению острого чувства одиночества и скуки, утрате индивидуальных личностных качеств. По поводу наручников неоднократно высказывалась критика как ЕКПП, так и ЕСПЧ. В данном деле их применение превысило требования тюремной безопасности и в значительной степени привело к страданиям, унижению и боли.

Приведенное выше доказывает, что нарушение пригодных условий для жизни в исправительных учреждениях есть, к тому же это лишь частный случай и наблюдаются другие проблемы. В ходе одной из проверок ЕКПП, основной целью которой было изучение положения заключенных, отбывающих пожизненное лишение свободы в России были выявлены правовые и организационные недостатки. Рассмотрим некоторые из них.

Во-первых, недостаточный контакт между осужденными и персоналом учреждения возникает из-за стереотипа о постоянной угрозе, необходимом жестком контроле, поэтому взаимодействие ограничивается максимально. Во-вторых, неудовлетворительные условия отбывания наказания, например, в отдельных камерах размер жилой площади не соответствует федеральным минимальным стандартам, ограниченный доступ к естественному свету (в тех, что расположены на подвальном этаже), так как окна маленькие и они закрыты массивными металлическими решетками. В-третьих, не предусмотрена организация различной деятельности, также и личное взаимодействие между осужденными ограничено. Нет культурных мероприятий (например, для занятия спортом), полное отсутствие занятий для неработающих, возможности получать информацию через телевидение, чтение книг, к тому же нет возможности общаться с кем-то, кроме сокамерника. В - четвертых, при медицинском обследовании осужден-

¹ Постановление ЕСПЧ от 02.06.2020 "Дело "Н.Т. (N.T.) против Российской Федерации" (жалоба N 14727/11) По делу обжалуется применение к заявителю, осужденному к пожизненному лишению свободы, режима строгих условий отбывания наказания, связанного со строгими и чрезмерными предусмотренными законом мерами, которые усугублялись регулярным применением к нему наручников. По делу допущено нарушение требований статьи 3 Конвенции о защите прав человека и основных свобод. // Справочно-правовая система «Консультант Плюс» URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=ARB&n=649446#iLijb2TgFE76AwMH1> Дата обращения 29.03.2022

ный находится в наручниках, что ущемляет установление контакта между «доктором и пациентом» и возможно препятствует установлению объективного медицинского заключения, осмотр через решетку заключенных также видится необоснованным. В-пятых, выраженная нехватка общения с семьей из-за большой удаленности от дома колоний, отсюда частота посещений минимальна и это снижает ключевой элемент социализации. Краткосрочные свидания проводятся через стеклянную перегородку, что не допускает физического контакта. телефонные звонки возможны лишь при наличии исключительных обстоятельств.¹

Для устранения некоторых недостатков можно учесть рекомендации, которые будут способствовать улучшению условий исполнения и отбывания наказания. Для персонала, работающего с данной категорией преступников стоит разработать четкие указания и обеспечить прохождение специальной подготовки по обращению с таким контингентом людей. Данная мера будет способствовать установлению доброжелательных взаимоотношений, что повысит уровень безопасности и послужит мотивацией для сотрудничества заключенного со службой исполнения наказания. Систематическое применение наручников, личный досмотр, использование собак в местах заключения стоит пересмотреть и ввести поправки по поводу их применения. Довести в норму размер жилой площади на каждого и обеспечить достаточный доступ к естественному освещению в каждой камере. Разработать программы проведения групповых активностей для занятий спортом, получения образования, увеличить предложения по осуществлению трудовой деятельности. Подобная практика поможет не только поддерживать социальное и психическое здоровье, но и обеспечить передачу практически полезных знаний и навыков. Отказаться от запрета контакта между осужденными из других камер. В целом расширить возможность на связь с внешним миром, например, газеты, радио, телевидение в ограниченном доступе, но на регулярной основе предоставлять. Не ограничивать в расходах денежных средств на продукты питания, предметы первой необходимости. Уделить внимание вопросу проведения медицинских осмотров. По поводу посещений, то может стоит создать более свободные условия личных встреч, а неиспользованные сроки посещений можно накапливать и использовать во время появившейся возможности у родственников приехать в место заключения. Телефонные звонки и письма можно разрешить чаще, например, раз в неделю.

Я рассмотрела лишь некоторые проблемные аспекты, которые на сегодняшний день вызывают научный и практический интерес в силу их дискуссионности и отсутствия ответов в фундаментальной юридической науке. Возможно, стоит обратить внимание на законодательство других стран, в которых имеется более длительная практика применения такого наказания, уже выработаны более эффективные механизмы условно-досрочного освобождения. При исполнении, отбывании наказания также есть ряд организационных проблем, некоторые из них были затронуты в работе. Суть и смысл данного наказания должна сводиться не только лишь ограждению таких людей от внешнего мира, но и стремиться к реабилитации человека. Поэтому необходимо, учитывая все особенности, продолжить обсуждение рассмотренных вопросов и в ближайшее время принять меры для развития пенитенциарной системы России.

1 Усеев Р.З. О некоторых теоретико-правовых и организационно-практических проблемах обеспечения безопасности при исполнении и отбывании пожизненного лишения свободы в России // Юридический вестник Самарского университета. 2016. №1. URL: <https://journals.ssau.ru/index.php/jjsu/article/view/4980/4870> Дата обращения 30.03.2022

К ВОПРОСУ ЛЕГАЛИЗАЦИИ ОБОРОТА ТКАНЕЙ И ОРГАНОВ ЧЕЛОВЕКА

*Е. В. Обеднин,
студент Новосибирского государственного университета экономики и управления
«НИНХ», г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. И. Верченко*

«Когда вы видите, что торговля ведется не по согласию,
а по принуждению, знайте, что ваше общество обречено»
Айн Рэнд¹

Данное высказывание из произведения американской писательницы и философа XX века раскрывает смысл экономики и товарно-денежных отношений в угасающем государстве. Услышав хотя бы раз эти строки, большинство людей подразумевает под предметом торговли разного рода обыденные товары и услуги, однако всегда ли тот самый предмет торговли является обычным, подразумеваемым объектом материального мира? Для любого человека, который хотя бы изредка интересуется проблемами общества, не будет большим секретом, что в мире процветает торговля самыми разнообразными товарами, нередко – нелегальными, а иной раз даже неэтичными. Нарко-торговля и незаконный оборот оружия и боеприпасов стали, своего рода, тривиальными явлениями современного мира, и большинство людей справедливо имеют к ним негативное отношение. Но если уделить внимание такому товару, как органы и ткани человека, то, как бы ни было странно, отношение к нему станет предметом дискуссии. В то время, как одни люди считают оборот человеческих органов аморальным и противоестественным явлением, другие будут выступать за его легализацию, оперируя своими естественными человеческими правами на волю, свободу выбора, тем самым, говоря о том, что каждый человек – хозяин своей собственной жизни и вправе самостоятельно решать, как распорядиться собственным организмом.

Что касается запрета на оборот человеческих органов и тканей в мировом законодательстве, то например, Стамбульская декларация прямо предусматривает запрет на торговлю органами человека, кроме того содержит указание странам-участницам на введение запрета на торговлю органами и людьми с целью изъятия органов и квалификацию подобных действий как преступных.² Стамбульская декларация, как и другие подобные нормативные акты, основана на принятых в 1991 году Всемирной организацией здравоохранения Руководящих принципах по трансплантации человеческих органов³, в которых было прямо указано: человеческое тело, а также любые его части не могут и не должны выступать предметами любого рода коммерческих сделок. На данный момент времени, практически все страны мира придерживаются этих рекомендаций и издают свои нормативные акты, регулирующие рассматриваемый вопрос. Исключением является только Иран, это единственная страна в мире, в которой законодательно разрешена продажа органов и тканей человека.

Уголовный кодекс России прямо не запрещает продажу тканей и органов человека.⁴ Прямой запрет на их оборот в качестве предмета купли-продажи установлен за-

1 Айн Рэнд. Атлант расправил плечи // Random House 1957г.

2 Стамбульская декларация о трансплантационном туризме и торговле органами // Принята участниками Стамбульского Саммита, проведенного в Стамбуле с 30 апреля по 2 мая 2008 года Трансплантационным Обществом (TTS) и Международным обществом нефрологии (ISN).

3 Руководящие принципы ВОЗ по трансплантации человеческих клеток, тканей и органов // Утверждены на Шестьдесят третьей сессии Всемирной ассамблеи здравоохранения в мае 2010г. // резолюция WHA63.22.

4 «Уголовный кодекс Российской Федерации» // от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 25.03.2022).

коном о трансплантации 1992 года, который всё же отсылает к нормам уголовного закона.¹ В Уголовном кодексе РФ присутствуют составы преступлений, которые предусматривают ответственность за незаконное изъятие органов и тканей человека, но не их куплю-продажу. В то же время, вышеуказанный закон о трансплантации, запрещая оборот тканей и органов человека, не предусматривает никакой санкции за совершение данных действий. Формально, для квалификации данного вида преступления подходит 175 статья УК РФ, которая говорит о приобретении и сбыте имущества, заведомо добытого преступным путем, однако дозволительно ли считать человеческие органы имуществом? Таким образом, наглядно выделяется пробел уголовного законодательства с точки зрения рассматриваемого вопроса.

Исследуя проблему легализации оборота тканей и органов, следует уделить пристальное внимание трансплантации органов в целом, основной проблемой которой является, всё же, этическая и морально-нравственная составляющая. С одной стороны, миллионам людей по всему миру, страдающим тяжелейшими заболеваниями аллотрансплантация (пересадка тканей и органов от одного человека другому) предоставила излечение и продление жизни. С другой же стороны, тем самым, были рождены многочисленные морально-этические вопросы, которые только усиливают напряженность вокруг трансплантологии, например: этично ли продлевать жизнь одного человека за счет здоровья другого? имеет ли место после смерти право на собственное тело? и многие другие.

Что касается морально-нравственной позиции о легализации оборота тканей и органов, то общество разделяется на два лагеря: сторонников и противников. Противники руководствуются, по большому счету, религиозными устоями и обычаями, не поддерживающими не только куплю-продажу, но и трансплантацию вообще. Касаясь вопроса об обороте данных человеческих материалов, то противники придерживаются резко негативным воззрениям на этот счет, порой называя это даже грехом. Сторонники же, рассматривая этот вопрос, рассуждают более приземленно и расчетливо: в случае легализации оборота человеческих органов и тканей, а также свободного оборота крови, проблема дефицита данных материалов, необходимых при лечении тяжелых хронических заболеваний будет сведена, если не к нулю, то к минимуму.

Для того чтобы определить, насколько вероятна легализация оборота тканей и органов не только в мире, но и в России в частности, следует углубиться в эту тему более детально, рассмотрев положительные и отрицательные стороны отмены запрета свободной купли-продажи данных биологических материалов. О «плюсах и минусах» легального рынка человеческих биологических материалов в своей статье рассуждал, и профессор Университета Святого Эдварда – Марк Черри², на основе исследования которого можно вывести преимущества и недостатки подобного пути решения рассматриваемого юридического вопроса. Среди положительных последствий легализации оборота органов и тканей человека можно выделить следующие:

Уменьшение дефицита органов для трансплантации;

Увеличение стимула для родственников погибших людей в предложении донорства жизненно необходимых нуждающимся частей тела;

Стимулирование производителей медицинской техники на внедрение инноваций в сфере обеспечения транспортировки, пересадки органов и тканей;

Рост общественного самосознания, личного альтруизма граждан;

Значительное снижение оборота на нелегальном рынке.

1 Закон РФ "О трансплантации органов и (или) тканей человека" // от 22.12.1992 N 4180-1 (ред. от 08.12.2020)

2 Марк Черри. Тело на продажу // научно-образовательный портал IQ. URL: <https://iq.hse.ru/news/177674734.html> (Дата обращения: 11.04.2022).

Из рассмотренных профессором противоположных позиций, можно выделить следующие отрицательные последствия:

Возможное приведение к тому, что человек сугубо из меркантильных соображений начнет отторгать части своего тела за денежную плату;

Повышение цен на трансплантацию в связи с появлением цены на ранее бесплатный донорский орган;

Возникновение риска мошенничества в медицинских учреждениях и на рынке трансплантологии в целом.

Легализация оборота органов и тканей человека должна быть совершена, поскольку в современном мире очень остро стоит проблема трансплантации и дефицита донорских материалов. Легализация оборота имеет значительные положительные стороны, однако отрицательные моменты также нельзя сбрасывать со счетов, но они могут быть нивелированы закрытием определенных пробелов в законодательстве. Минимизации отрицательных последствий могут послужить следующие меры. Ввести детальный перечень оснований для самовольного отторжения органов и тканей и создать специальные комиссии по разрешению вопроса об извлечении человеческих материалов с предоставлением таким комиссиям возможности истребовать у пациента цель изъятия органа. Помимо этого, такие пациенты должны будут проходить специальные психиатрические и психофизиологические экспертизы для выявления у них признаков вменяемости, а также осознанности и обдуманности принятого решения.

Касаемо повышения цен на трансплантацию, государству будет необходимо предпринимать меры финансового характера по обеспечению бесплатного для нуждающихся граждан получения органов для пересадки. Государство должно предусмотреть дополнительную статью расходов на здравоохранение, касающуюся закупки медицинскими учреждениями донорских материалов на рынке трансплантологии, чтобы избежать ситуации, когда медицинская трансплантология станет доступной только финансово обеспеченным гражданам.

Проблему же возникновения случаев мошенничества в данной сфере наиболее действенно можно будет разрешить только путем применения мер уголовно-правового характера. Все возможные случаи мошеннических действий должны быть прямо предусмотрены законодательством, причем санкции за совершение преступлений в данной области не должны быть щадящими. Помимо того, в превентивных целях должен быть введен институт строгого контроля и надзора за любой деятельностью в данной сфере.

Подводя итог всему вышесказанному, следует заключить, что легализация оборота тканей и органов человека вполне реализуема в Российской Федерации, однако при решении данного вопроса следует уделить пристальное внимание рассмотренным выше деталям. В целом, перспектива легализации в ближайшем будущем довольно туманна, поскольку этот вопрос еще ни разу не был поставлен на обсуждение на государственном уровне, однако считаем, что с течением времени он будет приобретать всё большую актуальность.

АКТУАЛЬНЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПЛЕНИЯМ, ОТНЕСЕННЫМ К КОМПЕТЕНЦИИ ТАМОЖЕННЫХ ОРГАНОВ

*В. Д. Осинская,
студент факультета таможенного дела Ростовского филиала
Российской таможенной академии, г. Ростов-на-Дону.
Научный руководитель к.ю.н., доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Т. В. Гриценко.*

Определение передовых направлений противодействия преступлениям в таможенной сфере на современном этапе является актуальной задачей для таможенных органов большинства стран мира. Таможенные органы Российской Федерации как один из секторов системы государственного управления, участвуя в регулировании внешнеэкономической деятельности (ВЭД), способствуют оптимальному движению товаров между Россией и другими странами, а также обеспечивают законность данного порядка. С началом функционирования Евразийского экономического союза (ЕАЭС, Союз) данные задачи еще более актуализировались, так как в рамках единой союзной таможенной территории передвижение товаропотоков свободно от таможенного контроля, а это априори не показатель повсеместной законности.

Актуальность рассмотрения вопроса повышения эффективности борьбы с таможенными преступлениями подтверждается официальной статистикой. По данным Федеральной таможенной службы (ФТС) России за 2021 год по фактам обнаружения преступлений таможенными органами возбуждено 2 007 уголовных дел¹. ФТС России сообщает также, что «В результате мер, направленных на возмещение причиненного преступлениями ущерба до возбуждения уголовных дел и в ходе их расследования, в федеральный бюджет перечислено свыше 6 млрд. рублей»². Несмотря на явную экономическую эффективность борьбы с таможенными преступлениями, сумма ущерба, причиненного не выявленными нарушениями уголовного законодательства в рассматриваемой сфере, может достигать гораздо больших сумм.

Проанализируем показатели эффективности правоохранительной деятельности ФТС России в динамике последних пяти лет (рис.1).



1 Показатели правоохранительной деятельности таможенных органов Российской Федерации [Электронный ресурс] // Федеральная таможенная служба. URL: <https://customs.gov.ru/activity/pravooxranitel-naya-deyatel-nost-/informacziya-glavnogo-upravleniya-po-bor-be-s-kontrabandoj/document/321650> (дата обращения: 10.02.2022).

2 Там же.

Рис.1. Показатели правоохранительной деятельности ФТС России за последние пять лет¹

Как следует из представленных данных, в последние 4 года наблюдается тенденция явного роста количества уголовных дел, возбуждаемых таможенными органами. Указанное свидетельствует как о криминализации сферы общественных отношений, связанных с перемещением через таможенную границу товаров и физических лиц, так и об эффективности работы правоохранительных подразделений ФТС России по рассматриваемому направлению.

Таможенными преступлениями в общем их понимании являются противоправные, виновные деяния, угрожающие экономической, национальной и иной безопасности государств-членов ЕАЭС и уголовно наказуемые в соответствии с законодательством стран-участниц. Преступления, отнесенные к компетенции таможенных органов РФ, включают в себя уголовно наказуемые деяния, в отношении которых подразделения таможенных органов вправе проводить предварительное расследование в форме дознания. По действующему Уголовно-процессуальному кодексу РФ это преступления, предусмотренные ст. 194 (ч.1 и ч.2), ст. 200.1 (ч.1) и ст. 200.2 (ч.1) Уголовного кодекса РФ².

Уголовно-процессуальная форма правоохранительной деятельности таможенных органов как органов дознания проявляется в их действиях, направленных на возбуждение уголовных дел по фактам или признакам уголовных правонарушений, борьба с которыми отнесена к компетенции таможенных органов, например, контрабанда стратегически важных товаров, нарушение валютного законодательства, требований экспортного контроля и др. К таким действиям относятся производство дознания по уголовным делам, производство неотложных следственных действий, участие в следственных действиях по поручению определенных органов предварительного следствия.

Причинами и условиями, способствующими совершению таможенных преступлений, как правило, являются: несовершенство и пробелы в действующем таможенном, уголовном и уголовно-процессуальном законодательстве; недостатки в организации и проведении таможенного контроля; коррупция и злоупотребление служебным положением в таможенных и правоохранительных органах; ошибки в таможенной и налоговой политике; недостаточный уровень специальной подготовки должностных лиц правоохранительных подразделений таможенных органов; низкий уровень технического и информационного обеспечения таможенных органов; ненадлежащее межгосударственное сотрудничество по направлению правоохраны и т.д.

Указанные проблемы дополняются развитием сети «Интернет» и сферы интернет-торговли. Данные аспекты формируют проблемы для дознавателей таможенных органов, когда по факту таможенного контроля должностные лица устанавливают факты совершения преступлений, однако дальнейшее установление личности преступников становится невозможным, так как сведения «исчезают» в сети.

Учитывая вышеизложенное, считаем необходимым предложить перспективные пути повышения эффективности борьбы таможенных органов с преступлениями, отнесенными к их компетенции.

Во-первых, повышение качества специальной подготовки должностных лиц как правоохранительных, так и иных подразделений таможенных органов должно стать первоочередной задачей для ФТС России. Реализовать данное направление следует посредством повышения требований к первичной профессиональной подготовке долж-

1 Составлено автором на основе официальных данных, публикуемых ФТС России.

2 Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12.2001 № 174-ФЗ [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

ностных лиц, переподготовки и повышения квалификации действующих должностных и лиц, а также стимулирования личной профессиональной мотивации служащих.

Во-вторых, актуальной является разработка криминалистических методов и средств преодоления противодействия расследованию таможенных преступлений, которые в первую очередь должны быть направлены на расширение и укрепление доказательственной базы по уголовным делам, сокращение сроков расследования, обеспечение безопасности субъектов расследования преступлений и тайны следствия.

В-третьих, принимая во внимание ведущие тенденции развития информационного сектора преступности, необходимо сосредоточиться на использовании современных технологий в правоохранительной деятельности таможенных органов. Примечательным становится опыт США в данной сфере. Так, всеобъемлющая компьютеризация таможенной деятельности при обработке массива информации является ключевым элементом предупреждения и обнаружения таможенных преступлений. Компьютерная техника используется сотрудниками таможенной службы США для получения практически любой информации, в том числе, и о пассажирах, включая вопросы о том, нет ли по отношению к ним невыполненных ордеров (нет ли задолженности), или не привлекались ли они раньше к ответственности за нарушение таможенного или иного законодательства и о том, как они въезжали в страну или уезжали из нее в прошлом. В компьютерных базах данных аналогичная вспомогательная информация содержится и в отношении грузоотправителей, импортеров и экспортеров грузов¹. Указанная практика не только сокращает и упрощает административные процедуры, совершаемые должностными лицами, но и минимизирует коррупционную составляющую.

Со своей стороны дополним, что анализ больших данных (Big Data) является актуальным и перспективным направлением выявления фактов преступлений и установления лиц преступников. Анализ больших данных представляет собой автоматизированный процесс обработки, ранжирования, хранения и дальнейшего использования крупных массивов данных, полученных из различных источников. Основа Big Data – нейронные сети, методы работы – классификация, кластерный анализ, регрессионный анализ и др. Данные могут быть как структурированными, так и неструктурированными. Некоторые зарубежные таможенные администрации уже приняли на практику подходы больших данных. Самым большим преимуществом практического использования больших данных является возможность упорядочить разнообразные массивы данных и сделать их доступными для анализа таким образом, что было бы слишком дорого, используя обычные технологии хранения и вычислений. Обнаружение событий преступлений, установление лиц к ним причастных и выявление криминальных связей вполне реально осуществлять при помощи нейронной сети. Особенно важно применять подобные технологии в рамках функционирования ЕАЭС, так как это позволит полностью контролировать всю цепочку поставок и задействованных в ней лиц в разрезе государств-членов. Данное направление имеет как информационно-технический потенциал, так и углубляет межведомственное и международное таможенное сотрудничество.

Полагаем, приведенные в данной статье материально-технические, экономические, правовые и организационные направления совершенствования таможенного администрирования способны оптимизировать работу по противодействию таможенным преступлениям.

1 Д.Б. Мужаидова. Сравнительный анализ системы таможенного администрирования в России и США // Закон и право. 2019. № 10. с.136-137.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ИСПОЛНЕНИЯ НАКАЗАНИЯ В ВИДЕ ЛИШЕНИЯ СВОБОДЫ В ОТНОШЕНИИ ОСУЖДЕННЫХ ЖЕНЩИН

А. А. Русанова

студент Новосибирского государственного университета экономики и управления «НИНХ», г. Новосибирск.

Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и национальной безопасности Л. И. Разбиринна.

Вопросы женской преступности и отбывания уголовных наказаний рассматриваемой категорией лиц в российской правовой науке и на практике неизменно вызывают острые дискуссии и обсуждения, причём как среди представителей научного сообщества, так и у специалистов-практиков. В настоящее время женщины по характеристике совершаемых ими преступлений всё больше приближаются к мужчинам. По состоянию на 1 апреля 2022 года в исправительных учреждениях УИС по данным статистики ФСИН содержалось 38 893 женщины, в том числе 28 434 – в исправительных колониях, лечебных исправительных учреждениях, лечебно-профилактических учреждениях и 10 459 – в следственных изоляторах и помещениях, функционирующих в режиме следственного изолятора при колониях. При женских колониях имеется 13 домов ребёнка, в которых проживает 338 детей.¹

В области исполнения наказания в виде лишения свободы осуждённых женщин остается целый ряд проблемных аспектов. Поэтому, несмотря на целый ряд научных и прикладных трудов рассматриваемая проблематика требует постоянной концептуализации с учетом регулярных новаций уголовно-исполнительного, уголовного, уголовно-процессуального законодательства, динамично изменяющихся реалий повседневной жизни и, соответственно, объектов правовой регуляции.

Исследуя более детально «женский вопрос» в исправительных учреждениях, целесообразно выделить два направления проблем, первое из которых касается нарушения прав анализируемой категории лиц в местах лишения свободы.

Несоответствие положений уголовно-исполнительного законодательства и практики реализации прав и законных интересов женщин, осужденных к лишению свободы, вызывают серьезные трудности в процессе исправления осужденных, что особенно наглядно отражается на результате воздействия этого вида наказания осужденных женщин. Проблема правового положения женщин в местах лишения свободы не исчерпывается лишь теоретическим осмыслением правомерности существования их особенностей и необходимостью дальнейшего совершенствования правотворчества в этой области.

В рамках первой проблемы имеют место быть факты несоблюдения прав, законных интересов в различных сферах жизнедеятельности женщин в условиях изоляции их от общества. Наиболее чаще встречающимися в местах лишения свободы из них являются следующие: не обеспечены надлежащие материальные/бытовые условия, учитывающие специфику женской физиологии; а также нарушение прав женщин на свидание с детьми, с родственниками. Ст. 73 УИК РФ закрепляет положение о том, что все осужденные к лишению свободы, отбывают наказание в исправительных учреждениях в пределах территории субъекта РФ, в котором они проживали или были осуждены. Такое решение должно положительно сказываться на осужденной, так как это позволяет сохранить семейные и родственные связи осужденных. Однако, осужденные жен-

¹ Краткая характеристика уголовно-исполнительной системы. Официальный сайт ФСИН [Электронный ресурс] URL: <http://фсин.пф/structure/inspector/iao/statistika/Kratkaya%20har-ka%20UIS/> (дата обращения: 15.04.2022).

щины должны направляться для отбывания наказания по месту нахождения соответствующих исправительных учреждений.

Также благодаря положениям ст. 89 УИК РФ, осужденная может реализовать свои права краткосрочные и длительные свидания с родственниками и иными лицами.

Но, к сожалению, во многих регионах отсутствуют исправительные учреждения для женщин, тем самым нарушается конституционное право женщин на семейные связи.

Кроме того, в большинстве исправительных колоний отсутствуют дома ребенка. В связи с этим, администрация исправительного учреждения должна принять решение о переводе женщины в колонию, где есть дом ребенка, зачастую находящуюся не в пределах территории субъекта РФ, в котором она проживала или была осуждена.

И из-за такой ситуации осужденные женщины не могут реализовать свое право на определенное количество свиданий в год из-за нахождения исправительного учреждения вне пределов субъекта, где они проживали до осуждения.

Второе направление проблем касается социальной адаптации женщин, осужденных к лишению свободы.

Социальные проблемы, возникающие у женщин, осужденных к лишению свободы, весьма многогранны. Они, в частности, касаются резкой перемены социальных, психологических, бытовых и, разумеется, правовых условий повседневной жизни.¹ Поэтому проблемы социальной адаптации можно подразделить на проблемы пенитенциарной и постпенитенциарной адаптации (ресоциализации).

Функционально-целевое предназначение первой стадии является минимизация негативных аспектов, спровоцированных условиями принудительной изоляции от общества и внешнего мира, а затем – подготовить осужденную к законопослушной жизни на свободе. В этом контексте УИК РФ в качестве одной из важнейших задач выделяет «оказание помощи осужденным в социальной адаптации» (п. 2 ст. 1 УИК РФ). Но условия изоляции оказывают негативное влияние на психическое состояние женщин. У женщин, которые прибывают в исправительные учреждения для отбывания лишения свободы, наблюдается быстрая ломка их жизненных планов, образа жизни, что в дальнейшем порождает у них комплекс специфических проявлений, называемых «синдромом лишённого свободы», то есть тюремным синдромом. У осуждённых с ослабленной психикой также могут наблюдаться различные неадекватные реакции при помещении их в исправительные учреждения. К таким реакциям относятся различные фобии (клаустрофобия, т.е. боязнь закрытого пространства), тревожно-депрессивные (подавленное настроение, чувство безнадежности и отчаяния), негативно-депрессивные (непризнание себя виновным, нарушение режима отбывания наказания и негативно-истерические реакции, отсутствие раскаяния и психической установки на исправление).

В процессе руководства адаптацией осужденных, следует учитывать психологическую и криминальную совместимость, которая особое значение имеет при размещении осужденных по первичным коллективам: отрядам, бригадам и т.п. Женщину после прибытия в ИУ для отбывания наказания в виде лишения свободы, немедленно отправляют в карантин, где определяется социальная группа, к которой она относится, изучаются её умственные и физические способности, а также – личностные характеристики. И лишь после этого осужденную распределяют в отряд.

В этом контексте заметим, что эффективность работы по исправлению и перевоспитанию всегда основаны на индивидуальной работе с осужденными. Здесь следует

1 Ильин А. В. Психолого-акмеологический аспект готовности осужденных женщин к освобождению из мест лишения свободы // Новая наука: Проблемы и перспективы. 2016. № 8 (97). С. 84-86.

безусловно учитывать личностные индивидуальные особенности характера, поведения, уровень интеллекта, физические данные и другие.¹

Главная проблема постпенитенциарной стадии, заключается в десоциализации, которая проявляется в постепенной утрате базовых ценностей, правил, социального опыта, ролевых характеристик. За период, проведенный в условиях социальной изоляции, женщины становятся инфантильными, утрачивают инициативность, способность принимать сознательно-волевые решения, поскольку в условиях жёсткого режима пребывания в ИУ их жизнь подробно регламентирована и лишена возможности постоянного выбора варианта своего поведения.

Вследствие такого непривычного «образ жизни» освобождённые женщины начинают вести себя не соответствии с собственным возрастом, так как в условиях изоляции они существовали в «режиме детей и подростков», подчиняясь установленному свыше распорядку дня и иерархически подчиняясь сотрудникам ИУ. Нарушение способности к социальной адаптации, привыкание к инфантилизму, разрыв социальных взаимосвязей усложняют ресоциализацию женщин после их освобождения. Также возникает проблема материально-бытового устройства женщин после выхода из заключения. Чем больше времени женщина провела в исправительном учреждении, тем больше она отвлекается от жизни на свободе, тем труднее ей адаптироваться к нормальным условиям жизни.

Проблема ресоциализации осужденных, освобождающихся из мест лишения свободы, имеет государственное значение, т.к. она непосредственным образом связана с предупреждением рецидивной преступности. Многие осужденные вследствие неоднократного или длительного пребывания в местах лишения свободы в значительной степени адаптируются к условиям исправительных учреждений, результатом чего является ослабление социально-полезных связей, непринятие норм и традиций, установленных в обществе.

В заключении сделаем вывод о том, что для успешной социальной адаптации осужденных женщин наиболее важной является организация воспитательной работы с последними.

Несмотря на достаточно большой положительный опыт воспитательной работы с осужденными, эта работа нуждается в постоянном обновлении, дополнении и совершенствовании с учетом постоянно меняющейся политической, экономической, социальной ситуацией в стране, нравственно-этическими основами общества и государства, состояния, структуры и динамики преступности в целом. Основными факторами, влияющими на успешность ресоциализации осужденных женщин, являются такие методы и направления работы как сохранение и восстановление социально-полезных связей, развитие образовательного потенциала, трудовая занятость и организация досуга осужденных, проведение подготовки осужденных к освобождению, а также сопровождение женщин после освобождения из исправительного учреждения. При организации процесса воспитательной работы с осужденными женщинами необходимо учитывать не только общие психологические, социальные особенности личности, но и специфические черты, которые характерны только для женской преступности.

1 Латышева, Л. А. Ресоциализация женщин, осужденных к лишению свободы: отечественный и зарубежный опыт : монография. – Вологда : ВИПЭ ФСИН России, 2019. – 121 с.

ИНТЕРЕСЫ СЕМЬИ И НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ КАК ОБЪЕКТ УГОЛОВНО-ПРАВОВОЙ ОХРАНЫ

Ю. В. Шкут,

*студент юридического факультета Гродненского государственного университета
им. Янки Купалы, Республика Беларусь, г. Гродно.
Научный руководитель к. ю. н., доцент И. А. Моисеева.*

Социальная политика Республики Беларусь ставит ряд приоритетных задач в сфере семейных отношений: укрепление семьи, оптимизация выполнения ею своих основных функций и создание благоприятных условий жизнедеятельности, комплексное воздействие общества и государства на брачно-семейные отношения, а также защита прав и законных интересов детей, забота об их здоровье, образовании, физическом и духовно-нравственном развитии.

Охрана интересов семьи, непреходящих семейных ценностей находит своё отражение в различных законодательных актах. Что же понимается под формулировкой определения семья? В статье 6 Всеобщей декларации прав человека закреплено, что семья является естественной и основной ячейкой общества и имеет право на защиту обществом и государством¹. Институт семьи, в качестве самостоятельной правовой единицы, закреплён в 32 статье Конституции Республики Беларусь, которая провозгласила: «Брак как союз женщины и мужчины, семья, материнство, отцовство и детство находятся под защитой государства». Положения данной статьи являются фактом признания государством особой значимости и ценности такого социального института как семья². Также своё законодательное отражение дефиниция «семья» нашло в ст. 59 Кодекса Республики Беларусь о браке и семье, где под семьёй понимается объединение лиц, связанных между собой моральной и материальной общностью и поддержкой, ведением общего хозяйства, правами и обязанностями, вытекающими из брака, близкого родства, усыновления³.

Данный социальный институт охраняется различными отраслями права, одна из которых – уголовное право. Апеллируя нормами уголовного законодательства, взглядам авторитетных ученых, объектами уголовно-правовой охраны являются общественные отношения. Важным средством такой охраны является уголовно-правовое закрепление ответственности за преступления против семьи и интересов несовершеннолетних.

Что же понимается под объектом уголовно-правовой охраны? Как известно, сам объект преступления является обязательным элементом состава преступления, раскрывающий его социальную сущность и характеризующий общественную опасность. Уголовно-правовая охрана исходит из режима запрета, т. е. установления круга охраняемых уголовным законом объектов, что преследует цель удержания лиц от совершения преступных посягательств на указанные в уголовном законе объекты под угрозой применения наказания или иных мер уголовной ответственности. Основанием для установления уголовно-правовой охраны выступает необходимость

¹ Всеобщая декларация прав человека: принята и провозглашена резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10 декабря 1948 г. – Минск: Амалфея, 2012. – 28 с.

² Конституция Республики Беларусь. Конституция Республики Беларусь от 15 марта 1994 года (с изменениями и дополнениями, принятыми на республиканских референдумах 24 ноября 1996 г., 17 октября 2004 г., 27 февраля 2022 г.). - Минск: Национальный центр правовой информации Республики Беларусь, 2022. – 80 с.

³ Кодекс Республики Беларусь о браке и семье [Электронный ресурс]: 9 июля 1999 г., № 278-З: принят Палатой представителей 3 июня 1999г.: одобр. Советом Респ. 24 июня 1999г.: в ред. Закона Респ. Беларусь от 17.07.2018 г. // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2019.

защиты важных социальных ценностей, являющихся предметом регулирования других отраслей права, которым общественно опасными посягательствами причиняется ущерб. В буквальном смысле объект уголовно-правовой охраны – это все то, что охраняется уголовным законом от преступных посягательств. Уголовно-противоправным может быть названо только такое поведение, которое связано с нарушением объекта уголовно-правовой охраны, что и обуславливает возникновение объекта преступления¹.

Сохраняется потенциал криминального беспорядка, который способствует развитию ещё большего кризиса в сфере семейных отношений. Если приводить точную статистику, то общее число преступлений, совершенных против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних на 1-е полугодие 2021 года составило 2 623. За весь 2020 год таких преступлений было совершено 5 963. В 2019 году подобных преступлений наблюдалось 6 079. А за 2018 — 5 850 . Поскольку нет тенденции к снижению, соответственно проблема остаётся актуальной².

Самыми распространенными мотивами данного вида преступлений являются: корысть, хулиганские побуждения, месть, ревность, зависть и тому подобные иные мотивы. С целью изучения существующих причин и условий семейных преступлений, разработки соответствующих профилактических мероприятий требуется познать саму семью, исследовать отношения, в ней складывающиеся, выявить имеющиеся в семье противоречия, назревающие конфликты. Это и послужит ключом к пониманию сути мотивов. Преступления совершаются в основном в семьях с низким нравственным уровнем, а семейная мораль напрямую связана с уровнем образования и культуры, как общей, так и специальной, например правовой культуры³. В ст. 17 Закона Республики Беларусь «Об основе деятельности по профилактике правонарушений» перечислены профилактические мероприятия по предупреждению насилия в семье⁴.

В Уголовном кодексе Республики Беларусь (далее – УК) преступлениям против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних посвящена глава 21, аккумулирующую в себе целый ряд общественно опасных деяний: вовлечение несовершеннолетнего в совершение преступления; вовлечение несовершеннолетнего в антиобщественное поведение; уклонение родителей от содержания детей либо от возмещения расходов, затраченных государством на содержание детей, находящихся на государственном обеспечении; уклонение детей от содержания родителей; злоупотребление правами опекуна или попечителя; разглашение тайны усыновления (удочерения); незаконные действия по усыновлению (удочерению) детей; разглашение врачебной тайны; умышленная подмена ребёнка⁵.

Все составы преступлений, направленные против уклада семейных отношений, условно можно разделить на две большие группы: 1) внутрисемейные конфликты и вырастающие на их почве преступления, с особыми субъектами – членами семьи и 2) направленные вовне, совершенные субъектами, не относящимися к членам семьи

1 Курс уголовного права: в 5 т. Общая часть. / редкол.: С. В. Ананич [и др.]; под ред. И.О. Грунтова, А. В. Шидловского. — Минск: Изд. центр БГУ, 2018. — Т. 1: Учение о преступлении. — 863 с.

2 Интернет-портал судов общей юрисдикции Республики Беларусь [Электронный ресурс]. Режим доступа: http://court.gov.by/ru/justice_rb/statistics/ - Дата доступа: 10.08.2021.

3 Саенко Л. В. Особенности охраны интересов семьи (семейных отношений) уголовно-правовыми средствами: опыт стран - участниц СНГ // Вестник ПАГС 2014. № 4 (43) С. 38-45.

4 Об основах деятельности по профилактике правонарушений [Электронный ресурс]: Закон Респ. Беларусь, 4 янв. 2014 г., № 122-3 // КонсультантПлюс. Беларусь / ООО «ЮрСпектр», Нац. Центр правовой информ. Респ. Беларусь. – Минск, 2016.

5 Уголовный Кодекс Республики Беларусь [Электронный ресурс] : 9 июля 1999 г. № 275-3 Принят Палатой представителей 2 июня 1999 года: одобрен Советом Республики 24 июня 1999 года: в редакции закона Республики Беларусь от 5 января 2022 года // ЭТАЛОН. Законодательство Республики Беларусь / Нац. центр правовой информ. Респ. Беларусь. — Минск, 2022.

потерпевшей стороны, например подмена ребенка, незаконное усыновление (удочерение), разглашение тайны усыновления (удочерения). Отдельно можно рассматривать составы преступлений против несовершеннолетних¹. Эта классификация имеет место быть, однако она не полностью отражает специфику понятий «семья» и «несовершеннолетний», тем самым размывает их границы.

В юридической литературе также встречаются и иные классификации преступлений против семьи и несовершеннолетних. К примеру П. Н. Путилов выделяет четыре группы: 1) преступления, посягающие, главным образом, на нормальное развитие несовершеннолетнего; 2) преступления, посягающие как на нормальное развитие несовершеннолетнего, так и на интересы семьи; 3) преступления, посягающие, главным образом, на нормальные, установленные государством условия функционирования семейных отношений; 4) преступления против семейных отношений². В данной классификации есть разграничение понятий «семья» и «несовершеннолетний». Однако не имеются разграничения между интересами семьи или интересами несовершеннолетних.

Стоит учесть то, что имеются ещё составы, которые не входят в главу 21, но они непосредственно связанные конкретно с посягательством на интересы несовершеннолетних. Однако своё отражение такие составы нашли в других главах. Например, неисполнение или ненадлежащее исполнение обязанностей по обеспечению безопасности жизни и здоровья малолетнего (ст. 165 УК); половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим шестнадцатилетнего возраста (ст. 168 УК); вовлечение в занятие проституцией либо принуждение к продолжению занятия проституцией несовершеннолетнего (ч. 2 ст. 171.1 УК); склонения несовершеннолетнего к потреблению наркотических средств, психотропных веществ или их аналогов (ч. 2 ст. 331 УК); изготовление и распространение порнографических материалов или предметов порнографического характера с изображением несовершеннолетнего (ст. 343.1 УК). Авторы высказывают обоснованное мнение о переносе данных преступлений в гл. 21 УК, исходя из значимости такого охраняемого объекта, как права и законные интересы несовершеннолетнего³. Это ставит вопрос о реализации предложений по систематизации преступлений, совершаемых против интересов семьи и ребенка, а также более чётким границам охраны несовершеннолетних в Особенной части УК.

Что же понимается под понятием «несовершеннолетнее лицо»? Согласно Конвенции «О правах ребенка» 1989 г., международное сообщество признало необходимость предоставлять особую правовую защиту несовершеннолетним в виду их умственной и физической незрелости. Данная конвенция дает определение понятия ребенок, как лица, не достигшего возраста восемнадцати лет⁴. Вместе с тем, в уголовном законодательстве преступное деяние, совершённое против несовершеннолетнего, закреплено также в п. 2 ч. 1 ст. 64 УК, в качестве отягчающего обстоятельства.

Несовершеннолетние вследствие своего статуса, а также из-за свойственных им специфических особенностей, вызванных возрастной, социальной и психологической

1 Саенко Л. В. Особенности охраны интересов семьи (семейных отношений) уголовно-правовыми средствами: опыт стран - участниц СНГ // Вестник ПАГС 2014. № 4 (43) С. 38-45.

2 Путилов, П. Н. Нормальное развитие несовершеннолетних как объект уголовно-правовой охраны: автореферат дис. кандидата юридических наук: 12.00.08 / Омский юрид. ин-т. – Омск, 1999. 26 с.

3 Шаблинская Д. В. Объект и системность уголовно-правовой охраны субъектов семейных правоотношений // Борьба с преступностью: Теория и практика: тезисы докладов V науч.-практ. конф., посвящ. 100-летию обр. милиции, Могилёв, 31 марта 2017 г.: тез. докл. / УО «Могилёвский институт М-ва внутр. дел Респ. Бел.» ; ред.: Д. В. Шаблинская — Могилёв, 2017. С. 63-66.

4 Конвенция о правах ребенка: [Принята 20.11.1989 г. Резолюцией 44/25 Генеральной Ассамблеей ООН] // Ведомости СНД СССР и ВС СССР, 1990. — № 45, 955 с.

незрелостью, должны быть окружены заботой государства и специальной уголовно-правовой охраной¹.

По мнению белорусского учёного Д. Л. Гулякевича, который отмечает, что в гл. 21 УК Республики Беларусь под защиту взяты такие общечеловеческие ценности, как семья и дети. Применительно к объекту уголовно-правовой охраны уголовное право должно оперировать понятием «ребенок», а не «несовершеннолетний». С точки зрения системности уголовно-правовой охраны, с учетом того, что основная масса норм гл. 21 УК направлена на охрану именно ребенка, видится правильной реализация в переименовании данной главы следующим образом: «Преступления против ребенка и семьи»².

Из вышесказанного следует, что белорусское уголовное законодательство закрепляет в себе средства, которые позволяют присекать преступные посягательства направленные на интересы семьи и несовершеннолетних. Наличие уголовной ответственности за данного рода посягательства позволяют реализовывать принцип неотвратимости ответственности, установить различные уголовно-правовые последствия. С целью обеспечения развития семейных отношений, социализации несовершеннолетних в качестве объекта уголовно-правовой охраны, уголовная ответственность за такие преступления должны быть чётко систематизированы и упорядочены в уголовном законе. Немаловажную роль занимают в предупреждении и профилактике преступлений против уклада семейных отношений и интересов несовершеннолетних само государство в лице отдельных государственных структур(местные исполнительные и распорядительные органы, органы внутренних дел, органы прокуратуры, учреждения социального обслуживания, организации здравоохранения).

ПРОБЛЕМЫ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ГЕНОЦИД

*Д. И. Якимов,
студент юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель: старший преподаватель С. А. Силаев*

Понятие «геноцид», укрепившееся в сознании людей, не теряет актуальности в связи с продолжающейся борьбой с международным терроризмом и экстремизмом. Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него, принятая 9 декабря 1948, ставит своими целями предупреждение геноцида и привлечение к ответственности лиц, виновных в его совершении. Однако она не смогла предотвратить чудовищные события во время гражданской войны в Нигерии, геноцид населения Камбоджи при режиме «красных кхмеров», геноцид тутси в Руанде в 1990-е годы, притеснения народа рохинджа в Мьянме, продолжающиеся до сих пор. Данные события показывают, что Конвенция не предотвращает геноцид, а самое главное, в некоторых случаях виновные вовсе не привлекаются к ответственности; следовательно, Конвенция не достигает поставленных перед ней целей. В настоящей работе будут освещены некоторые проблемы ответственности за преступление геноцида.

1 Андреев, В. Л. Направления реализации уголовной политики в сфере уголовно-правовой охраны интересов семьи и несовершеннолетних / В. Л. Андреев // Вестник Санкт-Петербургского университета. — С.-Пб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та. — 2011. — № 1 (49). — С. 71-75.

2 Гулякевич, Д. Л. Уголовно-правовая охрана ребенка в Республике Беларусь: автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.08 / Д. Л. Гулякевич. — М., 2015.— 44 с.

Основной задачей для решения проблемы ответственности за преступление геноцида является определение самого понятия «геноцид», так как с ним непосредственно связано содержание состава преступления, а следовательно, и то, насколько эффективно могут предотвращаться будущие акты геноцида, а виновные в уже совершенных преступлениях — привлекаться к ответственности. В начале XX века произошли ужасные по своему масштабу преступления: геноциды ассирийцев, армян и греков в Османской империи, продлившиеся, по некоторым оценкам, вплоть до 1923 года¹. Это повергло в шок мировую общественность, но не привело к заслуженному наказанию причастных к этому злодеянию лиц. В октябре 1933 г. профессор Рафаэль Лемкин предложил разработать международную конвенцию против геноцида, сформулировав признаки геноцида. Он разделил такие действия на две группы²:

– разрушение культурных ценностей и исторического наследия посредством передачи детей одной этнической группы в другую, принудительного и систематического изъятия цивилизационно-культурных элементов, запрета на использование родного языка, систематического уничтожения книг на родном языке этой группы, разрушения объектов исторического и культурного наследия (памятников, религиозных учреждений, музеев и т.д.);

– акты жестоких агрессий в отношении отдельных физических и социальных лиц; насильственное вторжение в частную жизнь представителей конкретных групп; целенаправленное уничтожение исторической, культурной и экономической основ этих групп.

Лемкин предложил проект международной конвенции об ответственности за перечисленные преступления, однако идея не нашла поддержки. Развивая идеи Лемкина, профессор Пелла предложил создать кодекс об ответственности за эти преступления, а также учредить международный суд. Однако Лига Наций не поддержала его, ограничившись тем, что в 1937 г. разработала Конвенцию об ответственности за международный терроризм. Таким образом, к 1937 году самые чудовищные преступления на тот момент не нашли отражения в праве.

В официальном документе слово «геноцид» впервые прозвучало 18 октября 1945 г. в обвинительном заключении Нюрнбергского суда, в котором (в отличие от принятой в дальнейшем Конвенции 1948 года), помимо четырех групп жертв преступления геноцида — национальной, этнической, расовой и религиозной, — встречается «класс», что можно трактовать, как «социальную группу». В вину подсудимым ставилось, что они «... осуществляли намеренный и систематический геноцид, то есть истребление расовых и национальных групп, истребление гражданского населения части оккупированных территорий с целью уничтожения определенных народов и классов, определенных национальных, этнических и религиозных групп, особенно евреев, поляков и цыган, а также других...». Но ни в приговоре Нюрнбергского суда, ни в Уставе Международного военного трибунала для суда и наказания главных военных преступников европейских стран оси определения слова «геноцид» не содержится.

Конвенция о предупреждении преступления геноцида и наказании за него была принята 9 декабря 1948 года. Согласно ст. 2 данного документа, «под геноцидом понимаются следующие действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, какую-либо национальную, этническую, расовую или религиозную группу, как таковую...»³. Исходя из текста Конвенции, можно сделать вывод, что в ней не со-

1 Samuel Totten, Paul Robert Bartrop, Steven L. Jacobs. Dictionary of Genocide: A—L, p. 21

2 Галстян А. С. Армянское лобби в США: формирование и основные направления деятельности (1915—2014 гг.). Диссертация на соискание ученой степени кандидата исторических наук. — Томск, 2015. — С. 97 — 98.

3 Сборник международных договоров. Т.1, ч.2. Универсальные Договоры. — Нью-Йорк, Женева: Информационный центр ООН. 1994. — С.723

держится запрет государству истреблять любые другие человеческие группы: политические, социальные, экономические и другие, которые не выделяются по биологическим характеристикам, национальной, этнической или религиозной принадлежности. По нашему мнению, Конвенция стала результатом компромисса между научным определением геноцида и интересами государств, участвовавших в разработке конвенции и опасавшихся наделять ООН правом предъявлять им обвинения за их будущее преступления. Можно сказать, что данная конвенция была направлена на прошлые преступления, а не на предотвращение будущих. В итоге во второй половине XX века многие преступления против гражданского населения были просто проигнорированы. Если историческим истоком понятия «геноцид» можно считать национализм, то позднее геноцид стал совершаться в рамках официального политического курса. Например, деятельность И.В. Сталина по проведению массовых репрессий против крестьян, причисленных к классу сельской буржуазии, — кулаков, массовые убийства коммунистов в Индонезии в 1965-1966 годах, уничтожение населения «красными кхмерами» в Кампучии и т.д. демонстрируют всю уязвимость концепции геноцида, определенной в Конвенции. Она не позволяет привлечь к ответственности за все эти деяния, так как они не подпадают под формальное определение геноцида.

Возникают закономерные вопросы: как возможно, что одни и те же деяния в одном случае можно оправдать, а в другом признать преступными? Почему гибель поляка, коммуниста и «кулака» не являются равнозначными? Ведь их уничтожение было заранее спланировано, исполнено, а затем оправдано «великой идеей» «очищения нации», победы революции, уничтожения внутренних врагов и т.п. Позиция Конвенции кажется нам еще менее понятной в свете того, что в ней выделяется религиозный признак, очевидно выходящий за рамки буквального значения термина геноцид, который происходит от греч. γένος — род, племя и лат. caedo — убиваю. Почему бы не развить данную идею, утвердив концепцию уничтожения и преследования людей не по только строго ограниченному перечню признаков, а в принципе по признаку общности их происхождения, будь то социальное, политическое, экономическое или другое?

Как мы рассмотрели ранее, в процессе создания и закрепления в законе понятия «геноцид» было предпринято несколько попыток, и, по нашему мнению, наиболее успешной и наиболее точной является позиция, оглашенная 11 декабря 1946 г. Генеральной Ассамблеей ООН в резолюции № 96 о предупреждении преступления геноцида и наказании за него: «Геноцид означает отказ в признании права на существование целых человеческих групп подобно тому, как человекоубийство означает отказ в признании права на жизнь отдельных человеческих существ; такой отказ в признании права на существование оскорбляет человеческую совесть, влечет большие потери для человечества, которое лишается культурных и прочих ценностей, представляемых этими человеческими группами, и противоречит нравственному закону, духу и целям ООН. Можно указать на многочисленные преступления геноцида, когда полному или частичному уничтожению подверглись расовые, религиозные, политические и другие группы. Наказание за преступление геноцида является вопросом международного значения».

Данное определение довольно точно проводит аналогию с убийством: ведь при убийстве религиозная, национальная, этническая принадлежность, биологические характеристики и др. никак не влияют на признание этого деяния преступным, и это не должно влиять на наличие состава преступления против человеческих групп. Но тогда возникает вопрос о надобности данного состава в национальном уголовном праве: где проходит та грань, которая могла бы отделить убийство двух или более лиц по мотиву неперсонифицированной ненависти или вражды от геноцида?

Рассмотрев проблему ответственности за геноцид, можно прийти к выводу, что проблематично само понятие геноцида. Думается, следовало бы внести изменения в

Конвенцию, расширив понятие геноцида за счет отказа от строго определенного перечня групп, уничтожение и преследования которых можно признать геноцидом. Адаптированное определение геноцида могло бы выглядеть следующим образом: «В настоящей Конвенции под геноцидом понимаются следующие действия, совершаемые с намерением уничтожить, полностью или частично, часть общества, характеризующуюся принадлежностью к какой-либо группе». В уголовном же законодательстве национальных государств преступлению геноцида не должно отводиться самостоятельного места, поскольку входящие в его состав деяния вполне охватываются составами общеуголовных преступлений против личности.

УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНАЛИСТИКА

ПРИЗНАКИ ПОДДЕЛКИ ПОДПИСИ

*Е. А. Бочкарева, С. С. Василенко,
студенты юридического института
Кемеровского государственного университета, г. Кемерово.
Научный руководитель к.ю.н., доцент,
заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Ю. Г. Волгин.*

В настоящее время среди различных документов, которые мы используем в повседневной жизни, многие из них заверены подписью. Поэтому подпись часто становится объектом посягательств криминальных элементов, которые воспроизводят ее поддельный образ в различных документах с целью получения материальной выгоды.

Лицо, подделывающее подпись, обычно стремится быть как можно ближе к оригиналу, используя максимально схожие приемы при ее написании. При первичном осмотре документа мы можем сразу определить поддельность той или иной подписи и для этого нам достаточно владеть информацией о так называемых признаках подделки подписи.

Подделку подписи можно разделить на две основные группы, первая из которых — техническая подделка подписи, т.е. когда ее изображение осуществляется с использованием различных средств и приемов.¹

Целью любой технической подделки подписи является ее воспроизведение в документе, максимально приближенной к исходной. Результат и качество подделки в первую очередь зависит от выбранного метода. Многочисленные способы технической подделки подписи можно разделить на две подгруппы. К первой относятся приемы, которые позволяют с высокой точностью воспроизвести изображение исходной подписи независимо от ее структуры и уровня сложности. При этом чаще всего используются такие технические средства как многофункциональное устройство (МФУ), различного рода принтеры, которые управляются при помощи компьютерных программ.

При использовании второй подгруппы технических способов подделки подписи, результат воспроизведения графического изображения оригинальной подписи напрямую связан с особенностями строения и степенью ее развития. Эти способы включают в себя: срисовывание карандашом с последующей обводкой штрихов; копирование подписи через копировальную бумагу с последующей обводкой штрихов; передавливание подписи — оригинала с последующей обводкой штрихов; копирование «на просвет»; перенесение красящего вещества подписи — оригинала на документ с помощью копирующих материалов; электрофотографический способ нанесения изображения подписи на документ; получение изображения подписи на документе с помощью струйных принтеров.

Существует еще одна группа способов подделки подписи, не связанная с применением технических приемов и устройств, условно назовем ее «ручной», представляющая собой скорописную имитацию подлинной подписи и является распространенным явлением в экспертной практике.

Наиболее распространенными способами технической подделки подписи являются:¹

¹ Кошманов П.М. Удостоверительная и защитная функции подписи/ П.М. Кошманов, М.П. Кошманов, А.А. Шнайдер // Нотариус. 2010. №3. С.40-46

1. Срисовывание карандашом с последующей обводкой штрихов пастой шариковой ручки.

На поддельный документ наносятся приблизительные контуры подписи с помощью карандаша. При получении максимального сходства с оригиналом, скопированная подпись обводится красителем. Контур карандаша убирается с помощью ластика.

Есть ряд признаков, при подделке таким способом:

- замедленность движений при выполнении штрихов обводки в виде искривления, извилистости прямолинейных штрихов, угловатости овалов, наличие неоправданных остановок пишущего прибора;
- утолщение тупых начал и окончаний штрихов;
- в отдельных местах наблюдается сдвоенность штрихов (карандаша);
- блеск частиц графита;
- следы стирания;
- удаление следов подготовки карандашом (взъерошенность волокон, истончение бумажного слоя, частички резинки).

Контур предварительной подготовки подписи, сформированный графитным карандашом, хорошо виден в отраженных инфракрасных лучах ЭОП.

При сопоставлении исследуемой подписи с подписью лица, от имени которого она была сделана, наблюдается определенное внешнее сходство и совпадение почерковых признаков:

- транскрипции;
- размер;
- наклон;

При этом отмечается нарушение координации движений, снижение темпа письма, различие большинства отдельных знаков.

2. Копирование на копировальную бумагу с последующим обводкой.

На поддельный документ накладывается документ с подлинной подписью и между ними помещается лист копирки. Далее исходная подпись обводится легким нажимом острым карандашом или другим острым предметом. Полученное контурное изображение подписи обводится карандашом или тушью.

Основные черты этого способа:

- замедленность темпа движений при написании;
- неполное совмещение штрихов красящего вещества копировальной бумаги со штрихами обводки;
- под штрихами обводки наличие частиц красящего вещества копировальной бумаги;
- частицы кальки в виде «комочков» вокруг исследуемых штрихов подписи;
- частицы красящего вещества копировальной бумаги в виде «глубок» вокруг штрихов исследуемой подписи;
- следы подчистки (механическое удаление частиц красящего вещества копировальной бумаги).

Перекопированная подпись может быть и не обведенной (второй или третий экземпляры документа).

При сравнении исследуемой подписи, выполненной вышеуказанным способом с подписями лица, от имени которого она выполнена, наблюдается совпадение транскрипции, размера, разгона, некоторых частных признаков почерка. Одновременно хорошо просматриваются и различия: в темпе исполнения (замедленность), степени координации движения, степени связности и некоторых частных признаках почерка.

1 Попов, В.Л.. Курс лекций по дисциплине «Технико-криминалистическая экспертиза документов» - М.: Юридический институт МИИТ, 2015. С. 37-44.

3. Передавливание подписи — оригинала с последующей обводкой рельефных штрихов.

При таком способе подделки, подготавливается мягкая подложка из подручных материалов (листов или картона), далее кладется настоящая подпись и заостренным предметом на мягкой подложке вдавливаются штрихи. Подпись получается с одной стороны немного выпуклая, эти вдавленные штрихи заполняются краской.

В выполненной этим способом подписи отображаются следующие признаки:

- замедленность движений в штрихах;
- снижение координации движений в штрихах на сложных участках подписи;
- вдавленность штрихов на лицевой стороне и выпуклость на оборотной стороне документа;
- видимые следы давления при неполном совмещении вдавленного контура подписи со штрихами красящего вещества чернил или карандаша, используемых для обводки;
- следы маскировки вдавленных штрихов (заглаживание, блеск).

Данный признак хорошо наблюдается при изучении участка документа с подписью в косопадающем свете.

4. Копирование «на просвет».

Еще один достаточно распространенный способ, при котором лист бумаги накладывается на настоящую подпись и помещается все это на какой — либо источник света (под лампу). Далее обводятся карандашом видимые штрихи, и заполняется по верх ручкой, при этом наблюдаются признаки замедленности движений, чаще, когда подпись срисовывается на окне (остановки, искривления, излом штрихов);

Так как при срисовывании используется прозрачное жесткое стекло, то в связи с этим штрихи чаще имеют малую ширину и вдавленность.

Как показывает практика, для установления данной методики недостаточно наличия только вышеперечисленных признаков.¹ Дело может быть решено положительно, если эксперту будет представлен образец подписи, с которой скопирована исследуемая подпись, или он проверит несколько подписей, скопированных с одной подлинной подписи. В этом случае при сравнении подписей по наложению будет полное или преимущественное совпадение штрихов подписи.

5. Перенос красящего вещества оригинальной подписи на документ с использованием копировальных материалов.

В этом методе используются материалы с копировальной способностью, такие как: фотобумага, фотопленка, поливинилхлоридная пленка (ПХВ) и др.

При копировании подписи поверхность небольшого листа подобного материала, например, фотобумаги, для начала увлажняют, а затем прижимают к участку документа с подлинной подписью. После этого, лист с зеркальным изображением подписи плотно прижимают к предварительно увлажненному участку подделываемого документа, и штрихи подписи переносятся на документ, на котором отображается уже прямое её изображение. Для увеличения яркости откопированная подпись может обводиться легко копирующимся красящим веществом.

Несмотря на то, что внешне такая подпись имеет большое сходство с оригиналом, ей присущ целый ряд характерных признаков:

- бледность окраски, в некоторых штрихах наблюдаются перерывы красителя;
- нарушение проклейки бумаги и ее разволокненность;
- расплыв красящего вещества в штрихах;
- края штрихов нечеткие и расплывчатые;

¹ Липовский В.В. Исследование подписей // Судебно-почерковедческая экспертиза. Ч. 2. М., 1971. С. 274.

- расположение красящего вещества в штрихах в виде отдельных сгустков;
- отсутствие рельефа штрихов;
- наличие рядом с перекопированной подписью фрагментов текста, штрихов оттиска печати, линий графления, частиц липкого вещества;
- отличие УФ и ИК люминесцентных свойств бумаги на участке расположения подписи (различное свечение по участку соприкосновения поверхности копирующего материала).
- Если усиливать яркость нанесением красителя на промежуточном клише или на перекопированную подпись, появляются дополнительные признаки:
- сдвоенность штрихов (обводка);
- извилистость штрихов, тупые окончания и начала штрихов, необоснованные остановки в штрихах (замедленность движений).

6. Электрофотографический процесс нанесения изображения подписи на документ.

Данный способ является наиболее распространенным на сегодняшний день. Это связано с широким распространением электрографических аппаратов. Возможности электрофотографического копировального аппарата позволяют воспроизводить каждую деталь документа, включая подписи с высокой степенью сходства. В таких подписях можно наблюдать следующие признаки:

- мелкозернистая структура штрихов, которые состоят из поверхностного наслоения мелкодисперсных спекшихся частиц красящего вещества тонера;
- блеск штрихов изображений;
- наличие вокруг изображения штрихов подписи загрязнений бумаги в виде точечных наслоений тонера;
- отслоение тонера, образующего изображение подписи, по линиям сгиба бумаги.
- возможно неполное отображение мелких деталей изображений (зависит от разрешающей способности электрофотографического аппарата);
- возможность тонера, образующего изображение подписи, по линиям сгиба бумаги;
- в штрихах могут наблюдаться признаки цифровой обработки сигнала в виде цифрового растра.

Этот технический метод может сопровождаться полосами цвета, похожими на цвет копировального тонера, обычно черного цвета. При этом можно наблюдать дублирование штрихов и наложение красителя поверх тонера.

Штрихи подписи, образованные красящим веществом (тонером) черного цвета электрофотографического устройства, наблюдаются на экране ЭОП.

7. Получение изображения подписи на документе с помощью струйных принтеров.

Сначала изображение оригинальной подписи, имеющейся на документе, заносится в память компьютера с помощью графических средств ввода изображения (камера, сканер). Полученное цифровое изображение подписи в виде файла затем обрабатывается с помощью компьютерных программ и распечатывается на струйном принтере, один картридж (обычно черный), а второй содержит фиолетовую или синюю смесь красителей, что устраняет растровые линии и придает большое сходство с пишущим инструментом.

При печати на струйных принтерах проявляются следующие признаки:

С жидкими чернилами:

Точечная структура изображения, которая образована совокупностью элементов, по форме близким к окружностям, окрашенным в цвета растрового набора (в случае цветной печати).

2. С твёрдыми чернилами:

Точечная структура изображения, которая образована полусферическими микрокаплями, окрашенные в цвет растрового набора. Также имеется блеск поверхности красящего вещества, которое по тактильным ощущениям воспринимается как воскоподобное вещество.

При изучении проблемы, отраженной в статье, мы пришли к выводу, что для установления факта подделки не обязательно использовать специальные технические средства, достаточно иметь навыки визуального распознавания подделки, ведь каждому способу, указывающему на факт фальсификации, присущи свои отличительные признаки, которые будут заметны невооруженным глазом.

При срисовывании карандашом с последующей обводкой штрихов пастой шариковой ручки, то там будут видны утолщения тупых начал и окончания штрихов, где-то наблюдается сдвоение штрихов, просматривается блеск частиц графита, а также виднеются следы стирания. Копирование через копировальную бумагу, имеет ряд признаков для распознавания, самые распространённые это замедленный темп движения и следы подчисток, но есть один признак присущий только этому методу, это наличие частиц красящего вещества копировальной бумаги под штрихами обводки. Передавливание подписи отличается от остальных вдавленностью штрихов на лицевой стороне и выпуклостью на оборотной стороне документа. Копирование «на проспект» можно охарактеризовать кривым изломом линий, но при сравнении с настоящей подписью, именно путем наложения друг на друга подписей будет полное или преимущественное совпадение штрихов. Электрофотографический процесс нанесения изображения подписи на документ можно объединить со способом получения изображения с помощью струйных принтеров, так как подпись в данных случаях переносится одинаково, различие лишь состоит в том, как переносятся чернила на бумагу. В электрофотографическом процессе нанесения изображения подписи на документ присутствует мелкозернистая структура штрихов, которые состоят из поверхностного наслоения мелкодисперсных спекшихся частиц красящего вещества тонера. При помощи струйных принтеров перенос красящего вещества оригинальной подписи на документ с использованием копировальных материалов, характеризуется размытостью границ и краев подписи, так как при этом способе увлажняется лист бумаги куда нужно перенести подпись, затем прижимается подлинная подпись.

ПРОБЛЕМНЫЕ ВОПРОСЫ УСТАНОВЛЕНИЯ ЛИЧНОСТИ ПРЕСТУПНИКА ПРИ РАССЛЕДОВАНИИ НАРУШЕНИЙ ПРАВИЛ ОХРАНЫ ТРУДА

Е. М. Самцова

магистрант юридического факультета

Новосибирского государственного университета экономики и управления «НИНХ»,

г. Новосибирск

Научный руководитель: к.ю.н., доцент кафедры уголовного права и национальной безопасности В.Б. Стукалин.

При расследовании преступлений, связанных с нарушениями правил охраны труда, нередко возникают проблемы с установлением и доказыванием такого обстоятельства, как личность преступника, что в первую очередь связано с неполным или неправильным установлением его специальных (дополнительных) признаков. Как видится, что допускаемые ошибки при рассмотрении признаков субъекта, в первую очередь, обусловлены неверным определением признаков субъекта преступления в рамках уголовно-правовой характеристики рассматриваемого преступления.

Субъекту нарушений правил охраны труда посвящен пункт 3 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 1991 г. № 1 «О судебной практике по делам о нарушениях правил охраны труда и безопасности при ведении горных, строительных и иных работ». Пленум Верховного Суда РФ выделил две категории лиц, которые могут признаваться субъектом нарушений правил охраны труда. Первая категория — лица, на кого в силу их служебного положения или по специальному распоряжению непосредственно возложена обязанность обеспечивать соблюдение правил и норм охраны труда на определенном участке работ. Другая категория — руководители предприятий и организаций, их заместители, главные инженеры, главные специалисты предприятий, если они не приняли меры к устранению заведомо известного им нарушения правил охраны труда либо дали указания, противоречащие этим правилам, или, взяв на себя непосредственное руководство отдельными видами работ, не обеспечили их соблюдение. Пленум Верховного Суда РФ особо отметил: если нарушение норм и правил охраны труда допущено работником, не являвшимся лицом, указанным в статье 143 УК РФ, и повлекло последствия, перечисленные в данной статье, содеянное должно рассматриваться как преступление против личности независимо от того, имеет ли потерпевший отношение к данному производству¹.

Субъектами данного вида преступлений, как правило, являются лица, ответственные за соблюдение правил охраны труда. Это могут быть лица, на которых в силу служебного положения или специального распоряжения, возложена обязанность по соблюдению правил охраны труда. Субъект преступлений, связанных с нарушением правил охраны труда, может быть ответственен за соблюдение правил охраны труда на определенном производственном участке, в структурном подразделении, либо в целом на предприятии. На основе указанного перечня, субъектов преступлений, связанных с нарушением правил охраны труда, нами поддерживается классификация, предложенная А.Л. Хацкевич, Е.А. Шищенко, когда субъектов условно можно разделить на две группы:

1) должностные лица, в силу служебного положения или специального распоряжения, обязанные организовать работу по охране труда на предприятиях, в учреждениях и др., а также осуществлять контроль за организацией работы по охране труда. К ним можно отнести руководителя организации, его заместителя, технического директора, главного инженера.

2) лица, в силу служебного положения или специального распоряжения, ответственные за непосредственное соблюдение правил охраны труда. Это могут быть: начальники структурных подразделений, мастера участков, бригадиры и др.

Предложенная нами классификация основывается на высказывании указанных авторов: «...есть лица, осуществляющие общее руководство, а есть те, на которых непосредственно возложены обязанности по соблюдению правил безопасности на конкретном участке производства работ. Значит, квалификация должна проводиться по кругу возложенных на лицо обязанностей»².

С учетом того, что трудовым законодательством обязанность по соблюдению требований охраны труда возложена на каждого (любого) работника (ст. 214 Трудового кодекса Российской Федерации), с точки зрения уголовно-правовой квалификации, по преступлению, предусмотренному ст. 143 Уголовного кодекса Российской Федера-

1 Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2018 № 41 «О судебной практике по уголовным делам о нарушениях требований охраны труда, правил безопасности при ведении строительных или иных работ либо требований промышленной безопасности опасных производственных объектов» // Информационно-правовое обеспечение гарант [Электронный ресурс] – URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72016308/#review> (дата обращения: 29.03.2022).

2 Хацкевич А.С., Шищенко Е.А. Проблема определения субъекта преступлений, предусмотренных ст. 143 УК РФ и ст. 238 УК РФ // Наука, техника и образование. – 2016. – № 5(23). – С. 102.

ции надлежит выяснять – кем является лицо, на которое возложена обязанность по обеспечению соблюдения требований охраны труда (специалист по охране труда, главный инженер, его заместитель, начальника цеха, мастер участка). В.П. Коняхин, А.А. Рыбалка отмечают: «Субъектом преступления в данном случае точнее было бы назвать лицо, на которое возложены обязанности по обеспечению соблюдения указанных правил и норм на предприятиях всех форм собственности и организационно-правовых форм»¹.

При установлении субъекта преступления, предусмотренного ст. 143 Уголовного кодекса Российской Федерации, также надлежит ориентироваться на Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2018 № 41 «О судебной практике по уголовным делам о нарушениях требований охраны труда, правил безопасности при ведении строительных или иных работ либо требований промышленной безопасности опасных производственных объектов»: «По смыслу части 1 статьи 143 УК РФ субъектами данного преступления могут быть руководители организаций, их заместители, главные специалисты, руководители структурных подразделений организаций, специалисты службы охраны труда и иные лица, на которых в установленном законом порядке (в том числе в силу их служебного положения или по специальному распоряжению) возложены обязанности по обеспечению соблюдения требований охраны труда»².

Специфические признаки, характерные личности преступника и подлежащие доказыванию при расследовании, предусматриваются при определении субъекта преступления по другим статьям уголовного законодательства, предусматривающего ответственность за схожие преступления:

— субъектом преступления, предусмотренного ст. 215 УК РФ, являются должностные лица, а также любые работники, на которых возложена обязанность по соблюдению правил безопасности при размещении, проектировании, строительстве и эксплуатации объектов атомной энергетики;

— субъектом преступления, предусмотренного ст. 216 УК РФ, может быть любой работник, нарушавший правила безопасности при ведении строительных или иных работ;

— субъектом преступления, предусмотренного ст. 217 УК РФ, может быть любой работник, допустивший нарушение требований промышленной безопасности опасных производственных объектов.

Следует учитывать, что субъектами преступлений, предусмотренных ст. 216 и 217 Уголовного кодекса Российской Федерации, могут быть не только работники организации, в которой было допущено нарушение правил, но и иные лица, деятельность которых постоянно или временно связана с осуществлением строительных и иных работ, работой на опасных производственных объектах, требующая соблюдение требований и правил безопасности.

При расследовании и рассмотрении дел, предусмотренных ст. 143 УК РФ, необходимо опираться не только на уголовный закон, но и брать во внимание нормативные требования в области охраны труда, содержащиеся в федеральных законах и иных нормативных правовых актах Российской Федерации.

Так же следует отметить, что довольно часто возникают ошибки при установлении признаков, совершенных преступлений связанных с нарушениями правил охраны

1Коняхин В.П., Рыбалка А.А. Основные направления совершенствования законодательного определения субъекта нарушения требований охраны труда (статья 143 уголовного кодекса Российской Федерации) // Вестник Краснодарского университета МВД России. – 2016. – № 1(31). – С. 37.

2Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.11.2018 № 41 «О судебной практике по уголовным делам о нарушениях требований охраны труда, правил безопасности при ведении строительных или иных работ либо требований промышленной безопасности опасных производственных объектов» // Информационно-правовое обеспечение гарант [Электронный ресурс] – URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/72016308/#review> (дата обращения: 10.04.2022).

безопасности труда, порой весьма затруднительно разграничивать составы ст. 143 УК РФ и ст. 109 УК РФ.

В решении данной дилеммы на первый план вновь выходят значимые признаки субъекта преступления ст. 143 УК РФ — это лицо, которое обязано обеспечивать соблюдение правил охраны труда. А при квалификации по ст. 109 УК РФ нужно установить только «общие признаки» субъекта преступления.

Так, например, Постановлением октябрьского районного суда г. Ижевска от 18.05.2020 г. № 1-189/2020 был осужден Н. за совершение преступления, предусмотренного ч. 3 ст. 109 УК РФ.

Установлено, что Н. являясь директором ООО «Д.И.», принял на работу граждан А и Б, при этом трудовых договоров заключено не было, они работали на объекте незавершенного строительства неофициально по устной договоренности. На объекте произошел несчастный случай, который привел к гибели граждан А и Б, причиной смерти стало нарушение правил безопасности при ведении строительных работ. Экспертом было установлено отсутствие на предприятии системы управления охраной труда, а именно - сотрудники из числа рабочих не получили должного инструктажа, администрация предприятия не имела необходимых знаний по охране труда и не осуществляла контроль за производством работ, рабочие вышли на неподготовленные с точки зрения ТБ рабочие места. Изложенные обстоятельства свидетельствуют о том, что действия Н. следует квалифицировать по ч. 3 ст. 216 УК РФ¹.

Ещё одним проблемным аспектом установления личности преступника при расследовании преступных нарушений правил охраны труда, является установление работодателя. Говоря о работодателе, мы подразумеваем не только организацию в лице их руководителя, индивидуального предпринимателя или физических лиц, с которыми заключен трудовой договор, но и ответственных представителей таких лиц (функционалов, управляющих разного уровня). В настоящее время трудовое законодательство прямо не определяет правовые формы управления трудом². Однако из его положений очевидно следует, что лицо, действующее от имени работодателя, вправе делегировать часть своих полномочий или возложить исполнение своих обязанностей на других лиц — нижестоящих руководителей или функциональных специалистов, отвечающих за то или иное направление работы. В таком случае адресатом уголовно-правовой нормы становится лицо, на кого локальным актом в установленном порядке возложены обязанности по обеспечению соблюдения правил охраны труда. Вместе с тем действия этого лица должны оцениваться как действия работодателя.

В теории уголовного права последний вопрос не всегда находит правильное освещение. Так, И.М. Тяжкова пишет: «Отсутствие факта законного возложения обязанностей в области охраны труда должно исключать ответственность по ст. 143. Правовая обязанность обеспечивать безопасные условия труда возникает у лица лишь при наличии определенного законодательного или подзаконного акта»³. Данным утверждением автор пытается показать, что Пленум Верховного Суда РФ, допуская ответственность руководителей предприятий и организаций, их заместителей, главных инженеров, главных специалистов предприятий, дал распространительное толкование нормы и чрезмерно расширил рамки данного состава преступления.

1 Апелляционное постановление Верховного Суда Удмуртской Республики от 4 августа 2020 года № 22-1191/2020// Верховный суд Удмуртской Республики [Электронный ресурс] – URL: https://vs-udm.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=22481078&delo_id=4&new=0&text_number=1 (дата обращения: 10.04.2022).

2 Пеню Ю.В. Правовая организация управления трудом и хозяйская власть работодателя // Правоведение. 2004. № 2. С. 269.

3 Тяжкова И.М. Неосторожные преступления с использованием источников повышенной опасности. СПб., 2002. С. 231.

Таким образом, проблемами, выявленными в практике расследования преступлений по нарушению правил охраны труда являются: сложности при доказывании причинно-следственной связи между действиями или бездействием ответственных за охрану труда лиц различного уровня; огромный массив нормативно-правовых актов, к которым отсылает бланкетная диспозиция данной статьи УК РФ; необходимость изучения локальных актов организации, в которой было совершено преступление для правильного определения субъекта преступления. Разнообразие механизмов совершения преступлений, связанных с нарушением правил охраны труда, требует творческого применения частной криминалистической методики расследования преступлений, связанных с нарушением правил охраны труда.

ОСОБЕННОСТИ ВЗАИМОДЕЙСТВИЯ СЛЕДОВАТЕЛЯ И ОРГАНА ДОЗНАНИЯ В УГОЛОВНОМ ПРОЦЕССЕ

*А. М. Кузнецова
магистрант юридического факультета
Новосибирского государственного университета экономики и управления «НИНХ»,
г. Новосибирск.
Научный руководитель к.ю.н., доцент Н. И. Верченко.*

Изначально стоит исходить из того, что статья 40 УПК РФ четко регламентирует, а именно перечисляет список органов и должностных лиц, которые, в свою очередь, обладают статусом органов дознания. К таким органам относятся органы внутренних дел, а также иные органы исполнительной власти, которые наделены полномочиями по осуществлению оперативно-розыскной деятельности. Такая деятельность регламентирована положениями Федерального закона «Об оперативно-розыскной деятельности».

Стоит отметить, что термин «взаимодействие» законодатель в действующем УПК РФ не определил, что выступает неким упущением в виду того, что именно этим понятием он оперирует, присваивая ему одну из ключевых ролей. Именно взаимодействие указанных органов выступает ядром при анализе факторов низкого уровня раскрываемости преступлений. Кроме того, неустойчивые позиции во взаимодействии выступают темой при исследовании актуальных проблем осуществления служебной деятельности.

Перечень основных задач такого сотрудничества представлен в Приложении В. Профессионализм при реализации действий, необходимых при достижении результатов, выраженных в указанных задачах, позволит действовать четко, слаженно и согласовано. Иными словами, взаимодействие подразумевает осуществление ряда действий, которые подвергаются обсуждению, а именно обменом информацией.

Взаимодействие как следователей, так и дознавателей с органами дознания взаимообусловлено наличием ряда определенных предпосылок. Дербенев А.П. среди таких предпосылок выделяет:

- наличие связи в стоящих перед ними задачах по борьбе с преступностью;
- различие полномочий;
- специфические силы, средства и методы борьбы с преступностью;
- самостоятельность следователя и органа дознания, которая, в свою очередь, следует из отсутствия административной подчиненности их друг другу¹.

¹ Дербенев А.П. Взаимодействие следователя и органа дознания при расследовании преступлений. М.: Акад. МВД СССР, 1983.

Выделение таких предпосылок целесообразно. Утрата одной из них приведет к отсутствию необходимости в таком сотрудничестве. Актуальность потребности в таком взаимодействии заключается в том, что, если следователь (дознатель) испытывает трудности в поиске необходимых доказательств, или же при производстве следственного действия требуется осуществление функций, которые присущи органу дознания, в том числе если следователь один просто физически не в состоянии действенно и плодотворно произвести данное следственное действие.

Не подлежит сомнению тот факт, что сотрудничество следователя с органами дознания, исходя из положений закона, реализуется только по делам, которые находятся в производстве у следователя. Избрание той или иной формы обусловлено объемом и содержанием следственных действий и оперативно-розыскных мероприятий, которые возможно предстоит провести по уголовному делу. Говоря другими словами, содержание и объем указывают на то, каким будет взаимодействие: длительным (в течение всего периода расследования), временным (до раскрытия преступления) или же эпизодическим (поручение-выполнить отдельное задание).

Одной из основных процессуальных форм взаимодействия является письменное поручение следователя, дознавателя органу дознания. Письменное поручение имеется в наличие чуть ли ни в каждом уголовном деле. Регламентируется порядок направления такого поручения п. 4 ч. 2 ст. 38, ч. 1 ст. 144, ч. 1 ст. 152, ч. 4 ст. 157 УПК РФ. Порядок следующий: направляется поручение следователем органу дознания либо по месту производства расследования, либо вне места расследования. Исполняется в срок, не превышающий 10 суток. Кроме того, действующим законодательством предусмотрена возможность направить поручение другому следователю вне границ территориального района.

Статья 40.2 УПК РФ в пункте 6 указывает на то, что в полномочия начальника органа дознания входит возможность давать поручения органу дознания, а именно его должностным лицам, которые были им адресованы от следователя (дознателя). Однако, предусмотрев такую возможность, законодатель, по какой-то причине, не учел необходимым возложить на начальника обязанность осуществлять контроль за реализацией такого поручения¹. В сложившейся ситуации законодателю следует ввести такую обязанность, установив ее на законодательном уровне, определив ее, как обязанность по организации и контролю за выполнением поручения следователя. Организация – возложение обязанности по выполнению поручения конкретному лицу.

Кроме вышеуказанного недостатка, следует отметить отсутствие строго определенного перечня следственных действий, которые по поручению следователя может производить орган дознания. Иными словами, не совсем понятно реализацию каких следственных действий вправе поручить следователь такому органу. В таком случае, не стоит упускать из виду тот факт, что поручаемое следственное действие может в последующем иметь важное значение при доказывании, а непрофессионализм, некомпетентность сотрудников органа дознания не стоит исключать полностью. В конечном итоге, допущенные процессуальные нарушения могут доставить затруднения в последующем собирании необходимых для доказывания доказательств.

Следователю, при отсутствии регламентации в законе необходимого перечня следственных действий, необходимо самостоятельно решать вопрос относительно объема и содержания следственного поручения, однако не всегда это оправдано в сегодняшних реалиях. Вместе с тем, следователю целесообразнее было бы самому производить те следственные действия, которые требуют колоссальных умений и глубоких знаний самих материалов дела. Поручение должно также отражать информацию отно-

1 Паутова Т.А. Верхотурова С.В. Вопросы правовой регламентации поручений следователя, дознавателя в уголовном судопроизводстве. Юридическая наука и правоохранительная практика 2 (44) 2018. С. 101-107.

сительно того, по какой причине сам следователь не может произвести данные следственные действия. В тоже время, не стоит изощряться и лишать сотрудников органа дознания той процессуальной самостоятельности, которая предусмотрена законодательно.

Что касается формы поручения, то она также законодательно не предусмотрена. Кроме того, что поручение письменное, оно все же должно содержать ссылки на положения УПК, а также обстоятельства расследуемого преступления (фактические обстоятельства совершения преступления). Четкий перечень указания по определенным следственным действиям, при этом установив конкретный срок их производства. Указанный ранее срок является предельным, но не предусмотрена возможность его продления самим следователем (дознавателем). Ситуации возможны разные и, все же, в необходимых случаях продление является тем самым инструментом, который способен повлиять на результат.

Результаты в пресечении и раскрытии преступлений целиком и полностью зависят от наличия совокупности элементов, наряду с которыми безусловно компетентность, профессионализм. В том числе, законодателю необходимо восполнить выявленные пробелы и упущения в законе, так как практика применения нормативных положений явно демонстрирует возможность наступления неблагоприятных последствий, которые могут иметь место во время проведения предварительного расследования. Достичь целей возможно лишь путем взаимодействия всех подразделений, которые, действуя сообща, способны эффективно бороться с преступностью.

Содержание

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА, МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО	4
<i>Вахрамеев Н. В.</i> Правовая неопределенность понятия «гражданское общество».....	4
<i>Дурасова А. С.</i> Значение пытки как инструмента дознания в Российском законодательстве XVIII века.....	7
<i>Крапивина Д. А.</i> Особенности и предпосылки возникновения государства и права	12
<i>Кузнецов А. Г.</i> Правовые последствия выхода России из Совета Европы.....	15
<i>Кузнецова Д. В.</i> Правовые аспекты определения категории «культурные ценности»	18
<i>Мельникова М. И.</i> Актуальные вопросы защиты прав спортсменов на международном и национальном уровнях	21
<i>Морозова В. А.</i> Понятие, признаки и причины правонарушений	26
<i>Невмывако В. А.</i> Действие принципа неприменения силы или угрозы силы в рамках современных международных отношений	30
<i>Пивинь А. Ю.</i> Религиозная норма как нравственный регулятор государственного закона	34
<i>Поломошнов С. А.</i> Международно-правовые аспекты взаимодействия России и ЕС в сфере спорта.....	36
<i>Субботина С. Е., Чаплин Д. А.</i> Правовая просвещенность подростков	39
<i>Сураева В. А.</i> К проблеме правового регулирования понятия и юридических свойств нормативного правового акта, его значение в правовой системе современной России	40
<i>Сьянова А. Д.</i> Международное и национальное правовое регулирование борьбы с противоправным поведением спортивных болельщиков	43
КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО	50
<i>Елистратова Е. А.</i> Общественное наблюдение как один из факторов легитимации государственной власти	50
<i>Карпенко М. К.</i> К вопросу о дистанционном электронном голосовании в России	53
<i>Крестинин В. С.</i> Государственная и публичная власть: пределы соотношения (в свете поправок в Конституцию РФ 2020 года).....	56
<i>Кузьмина Ю. С.</i> Изменения в структуре государственного строя Росси в связи с поправками в Конституции 2020 года	59
<i>Сураева В. А.</i> Аспекты реализации принципа доступности правосудия	63
АДМИНИСТРАТИВНОЕ И ФИНАНСОВОЕ ПРАВО	67
<i>Амирханян Д. М.</i> Проблемы привлечения юридических лиц к административной ответственности	67

<i>Бесельман И. В.</i> Практика привлечения к ответственности за нарушение антимонопольного законодательства топливными компаниями в Республике Крым ..	73
<i>Зюзина К. С.</i> Нормативно-правовое регулирование института таможенных платежей в Российской Федерации.....	77
<i>Дралов А. А.</i> Дробление бизнеса как способ уклонения от уплаты налогов.....	84
<i>Конюшков А. В.</i> Актуальные вопросы совершенствования системы налогообложения (на примере НДС)	86
<i>Лызенко В. С.</i> Повышение налоговой культуры как способ борьбы с налоговыми правонарушениями.....	89
<i>Первашов И. Е.</i> К вопросу отграничения налогового правонарушения от налогового преступления.....	94
<i>Смирнов И. А.</i> Юридическая ответственность за использование допинга в спорте.....	97
<i>Шаталина А. П.</i> Правовое регулирование этики и служебного поведения государственного гражданского служащего в Российской Федерации	102
ГРАЖДАНСКОЕ, СЕМЕЙНОЕ, ЖИЛИЩНОЕ ПРАВО	106
<i>Абрамова А. А.</i> Залог обязательственных прав в российском гражданском праве	106
<i>Бахтин М. О.</i> Страхование имущественных интересов участников лизинговых правоотношений.....	110
<i>Гаврик А. В.</i> Вина как элемент состава гражданского правонарушения, совершаемого лицами, входящими в состав органов хозяйственных обществ.....	113
<i>Еремеева П. А.</i> Некоторые проблемы применения правовых норм о взыскании неустойки в сфере страхования гражданской ответственности владельцев транспортных средств	116
<i>Заворин А. А.</i> Проблемы правового регулирования ответственности супругов-индивидуальных предпринимателей	119
<i>Микшина Д. М.</i> Права детей: сравнительный анализ российского и зарубежного законодательства.....	121
<i>Попов А. Е.</i> Невзаимозаменяемый токен как объект гражданских прав: вопросы квалификации.....	127
<i>Потрубейко Е. В.</i> Электронная цифровая подпись как объект интеллектуальной собственности	130
<i>Процай А. С.</i> Привлечение к субсидиарной ответственности номинальных руководителей должника	134
<i>Сурина Ю. Е.</i> Заключение договора посредством социально-типичного поведения... ..	138

<i>Тимченко А. В.</i> Заключение договора в электронной форме: недостатки правового регулирования.....	141
<i>Халагаева О. А.</i> Признаки цифровых прав как объектов гражданских прав	144
<i>Филимонов Д. В.</i> Права разработчиков видеоигр.....	149
<i>Якусевич М. В.</i> Правовой статус организатора процедур государственных закупок в Республике Беларусь.....	152
ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС.....	155
<i>Володина А. С.</i> Индексация присужденных ко взысканию денежных сумм в порядке статьи 183 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации	155
<i>Гришаев В. Ю.</i> Участие прокурора в арбитражном процессе	161
<i>Донгак П-Ц. В.</i> Проблемные аспекты применения разъяснений Верховного Суда РФ по вопросу досудебного урегулирования споров, рассматриваемых в порядке гражданского и арбитражного судопроизводства	166
<i>Еремеева П. А.</i> Роль финансового уполномоченного в страховых спорах	169
<i>Заверуха Д. В.</i> К вопросу о реализации принципов диспозитивности, состязательности и процессуального равноправия сторон при использовании упрощенных форм арбитражного процесса	172
<i>Корчагин А. Е.</i> Искусственный интеллект и цивилистический процесс: точки соприкосновения.....	178
<i>Кустова А. А.</i> О конкуренции групповых и индивидуальных исков в арбитражном процессе.....	182
<i>Порфирьева К. В.</i> Участие прокурора в арбитражном процессе.....	188
<i>Наничкина А.О., Сазонов В.Н.</i> Судебная защита прав спортсменов.....	193
<i>Русаков А. Н.</i> Стандарты доказывания в арбитражном процессе	199
<i>Розе М. А.</i> Некоторые актуальные проблемы регулирования представительства в гражданском процессе в аспекте реализации права на квалифицированную юридическую помощь.....	203
<i>Сташкевич А. В.</i> Правовые проблемы обеспечения независимости суда в арбитражном процессе.....	207
<i>Шаверина А. О.</i> Судебное решение по групповому иску в арбитражном процессе.....	213
<i>Шевченко Д. И.</i> Перспективы развития онлайн-арбитража в Российской Федерации ..	218
ТРУДОВОЕ ПРАВО, ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ.....	223
<i>Мирзоева Д. М.</i> Международно-правовой базис по запрету дискриминации в трудовой сфере	223

<i>Франц О. В.</i> Ответственность работодателя за нарушение выплаты заработной платы в условиях пандемии COVID-19	227
УГОЛОВНОЕ, УГОЛОВНО-ИСПОЛНИТЕЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНОЛОГИЯ	230
<i>Абилкашенов Т. Т.</i> Соотношение организованной группы и преступного сообщества... ..	230
<i>Акуленко Н. Е.</i> Преступления в медицинской сфере	234
<i>Антонова А. В.</i> Проблемы уголовной ответственности несовершеннолетних	236
<i>Бекарева Е. Д.</i> Соотношение незаконного предпринимательства (ст. 171 УК РФ) и обращения фальсифицированных, недоброкачественных и незарегистрированных лекарственных средств, медицинских изделий и биологически активных добавок (ст. 238.1 УК РФ)	239
<i>Боженова А. А.</i> Проблема криминализации преследования (сталкинга) в уголовном законодательстве Российской Федерации	244
<i>Бурцев З. М.</i> Денежные суррогаты как предмет хищения	248
<i>Волгина Е. Ю.</i> Понятие умысла в уголовном праве	252
<i>Гаджиева Э. А.</i> Вопросы квалификации браконьерства.....	255
<i>Исаева А. Б.</i> Проблемы квалификации объективной стороны посредничества во взяточничестве.....	258
<i>Мурсалова К. Б.</i> О некоторых проблемах наказания в виде пожизненного лишения свободы в России.....	262
<i>Обеднин Е. В.</i> К вопросу легализации оборота тканей и органов человека	268
<i>Осинская В. Д.</i> Актуальные вопросы противодействия преступлениям, отнесенным к компетенции таможенных органов.....	271
<i>Русанова А. А.</i> Актуальные проблемы исполнения наказания в виде лишения свободы в отношении осужденных женщин	274
<i>Шкут Ю. В.</i> Интересы семьи и несовершеннолетних как объект уголовно-правовой охраны.....	277
<i>Якимов Д. И.</i> Проблемы ответственности за геноцид	280
УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО И КРИМИНАЛИСТИКА	284
<i>Бочкарева Е. А., Василенко С. С.</i> Признаки подделки подписи.....	284
<i>Самцова Е. М.</i> Проблемные вопросы установления личности преступника при расследовании нарушений правил охраны труда	288
<i>Кузнецова А. М.</i> Особенности взаимодействия следователя и органа дознания в уголовном процессе	294

Электронное научное издание

**ПРАВОВОЕ ОБРАЗОВАНИЕ.
ГРАЖДАНСКОЕ ОБЩЕСТВО.
СПРАВЕДЛИВОЕ ГОСУДАРСТВО.**

Материалы конференции

(тексто-графические научные материалы)

XIV (XXI) Международная научная конференция
студентов и молодых ученых
(23 апреля 2022 года)

Ответственный редактор: Е. С. Трезубов

Материалы опубликованы в авторской редакции в соответствии с информационным письмом о конференции.

Подписано к использованию 6.07.2022 года
Объем 5 Мб

Кемерово: КемГУ
650000, Кемеровская область, г. Кемерово, ул. Красная, д. 6