

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 18 № 3 (148) март 2023

В НОМЕРЕ:

Клепицкий И. А.

Причинная связь в уголовном праве Франции

Карабанова Е. Н., Чобанян А. Г.

Прокурорская деятельность по профилактике правонарушений в учреждениях уголовно-исполнительной системы

Шахназаров Б. А.

Особенности выявления и определения объектов авторских прав в Российской Федерации

LEX RUSSICA



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-58927 от 5 августа 2014 г., ISSN 1729-5920 (Print), ISSN 2686-7869 (Online);
- ✓ издается с 2004 г., с 2013 г. — ежемесячно;
- ✓ является преемником научных трудов ВЮЗИ-МЮИ-МГЮА, издаваемых с 1948 г.;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ», электронной библиотеке «КиберЛенинка».

Lex russica — научный юридический журнал, посвященный фундаментальным проблемам теории государства и права (в том числе этноправа), совершенствования законодательства и повышения эффективности правоприменения, правовой культуры, юридического

образования и методики преподавания правовых дисциплин, международного права, сравнительного правоведения и др.

Журнал знакомит с юридическими школами вузов России; публикует очерки об ученых, чьи имена золотыми буквами вписаны в историю юридической науки, обзоры конференций и круглых столов, проведенных в Университете имени О.Е. Кутафина (МГЮА) или с участием профессорско-преподавательского состава Университета в других российских и зарубежных научных центрах, рецензии на новые юридические издания; содействует сближению и гармонизации российского и зарубежного права.

Авторами журнала являются известные российские и зарубежные ученые-юристы (из Германии, Китая, Польши, Франции, Финляндии и др.).

ВЕСТНИК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-67361 от 5 октября 2016 г., ISSN 2311-5998 (Print), ISSN 2782-6163 (Online);
- ✓ издается с 2014 г. — ежемесячно;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «ГАРАНТ» и в электронной библиотеке «КиберЛенинка».

Отличие «Вестника» от журналов, издаваемых Университетом (Lex russica, «Актуальные проблемы российского права»), и от других российских периодических изданий в том, что каждый его выпуск посвящен отдельной отрасли правовых знаний, например трудовому праву и праву социального обеспечения, международному, финансовому праву и т.д.

Журнал знакомит:

- ✓ с основными направлениями развития юридической науки;
- ✓ с актуальными проблемами теории и истории права и государства;
- ✓ конкретных отраслей права; сравнительного правоведения;
- ✓ методики преподавания правовых и общегуманитарных дисциплин, а также иностранных языков в юридическом вузе;
- ✓ с правоприменительной практикой;
- ✓ с путями совершенствования российского законодательства;
- ✓ с известными российскими и зарубежными учеными, их теоретическим наследием;
- ✓ с материалами конференций и круглых столов, проведенных в Университете или с участием профессорско-преподавательского состава Университета в других российских и зарубежных научных центрах;
- ✓ с новой юридической литературой.

«Актуальные проблемы российского права» — научно-практический юридический журнал, посвященный актуальным проблемам теории права, практике его применения, совершенствованию законодательства, а также проблемам юридического образования.

Рубрики журнала охватывают все основные отрасли права, учитывают весь спектр юридической проблематики, в том числе теории и истории государства и права, государственно-правовой, гражданско-правовой, уголовно-правовой, международно-правовой направленности. На страницах журнала размещаются также материалы конференций, рецензии на юридические новинки.

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

ГРАЧЕВА Елена Юрьевна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

ЕРШОВА Инна Владимировна — доктор юридических наук, первый проректор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

СИТНИК Александр Александрович — доктор юридических наук, доцент кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ОТВЕТСТВЕННЫЙ СЕКРЕТАРЬ

СЕВРЮГИНА Ольга Александровна — эксперт отдела научно-издательской политики Научно-исследовательского института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

БЕКЯШЕВ Дамир Камильевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры международного права Московского государственного института международных отношений МИД России.

Почтовый адрес: пр-т Вернадского, д. 76, г. Москва, Россия, 119454.

БЕЛОВА-ГАНЕВА Габриела — кандидат юридических наук, профессор, декан историко-правового факультета Юго-Западного университета имени Неофита Рильского (Болгария).

Почтовый адрес: ул. Ивана Михайлова, д. 66, г. Благоевград, Болгария, 2700.

БОЛТИНОВА Ольга Викторовна — доктор юридических наук, профессор, заместитель заведующего кафедрой финан-

сового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

БРИНЧУК Михаил Михайлович — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора экологического, земельного и аграрного права Института государства и права Российской академии наук.

Почтовый адрес: ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019.

ВИННИЦКИЙ Данил Владимирович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Уральского государственного юридического университета, директор Института права БРИКС.

Почтовый адрес: Комсомольская ул., д. 21, г. Екатеринбург, Россия, 620137.

ВОСКОБИТОВА Лидия Алексеевна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ГАЗЬЕ Анн — доктор права, доцент Университета Paris Nanterre (Франция).

Почтовый адрес: авеню Републик, д. 200, г. Нантер, Франция, 92001.

ГОЛОВНЕНКОВ Павел Валерьевич — доктор права, ассессор права, адвокат, Берлин, Германия.

ДУБРОВИНА Елена Павловна — кандидат юридических наук, член Центральной избирательной комиссии РФ (2003—2016), руководитель Центра законодательных инициатив политической партии «Российская объединенная демократическая партия «Яблоко»».

Почтовый адрес: Пятницкая ул., д. 31, стр. 2, г. Москва, Россия, 119017.

ЗАХАРОВ Владимир Викторович — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Северо-Кавказского округа.

Почтовый адрес: Рашпилевская ул., д. 4, г. Краснодар, Россия, 350063.

КАЛИНИЧЕНКО Пауль Алексеевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КОКОТОВ Александр Николаевич — доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда Российской Федерации.

Почтовый адрес: Сенатская пл., д. 1, г. Санкт-Петербург, Россия, 190000.

КОРНЕВ Аркадий Владимирович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КУРБАНОВ Рашад Афатович — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова.

Почтовый адрес: Стремянный пер., д. 36, г. Москва, Россия, 117997.

ЛИПСКИ Станислав Анджеевич — доктор экономических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного права Государственного университета по землеустройству.

Почтовый адрес: ул. Казакова, д. 15, г. Москва, Россия, 105064.

МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

МИНБАЛЕЕВ Алексей Владимирович — доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой информационного права и цифровых технологий Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

МОХОВ Александр Анатольевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой медицинского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ПАНАГИОТОПОЛОС Димитриос — профессор права Афинского национального университета имени И. Каподистрии (Афины), судебный поверенный, проректор Университета Центральной Греции, президент Международной ассоциации спортивного права (МАСП).

Почтовый адрес: ул. Веранжероу, д. 4, г. Афины, Греция, 10677.

ПЕТРОВА Татьяна Владиславовна — доктор юридических наук, профессор кафедры экологического и земельного права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

РЕШЕТНИКОВА Ирина Валентиновна — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Уральского округа в отставке.

Почтовый адрес: пр-т Ленина, д. 32/27, г. Екатеринбург, Россия, 620075.

РОССИНСКАЯ Елена Рафаиловна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

СОКОЛОВ Александр Юрьевич — доктор юридических наук, профессор, директор Саратовского филиала Института государства и права Российской академии наук.

Почтовый адрес: ул. Чернышевского, д. 135, г. Саратов, Россия, 410028.

ФОКИНА Марина Анатольевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия.

Почтовый адрес: Новочеремушкинская ул., д. 69, г. Москва, Россия, 117418.

ХВАН Леонид Борисович — кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права и управления Ташкентского государственного юридического университета.

Почтовый адрес: Главпочтамт, а/я № 232, г. Ташкент, Республика Узбекистан, 100000.

ЧАННОВ Сергей Евгеньевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления имени П.А. Столыпина.

Почтовый адрес: Соборная ул., д. 23/25, г. Саратов, Россия, 410031.

ШАЛУМОВ Михаил Славович — доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника управления систематизации законодательства и анализа судебной практики Верховного Суда Российской Федерации — начальник отдела систематизации законодательства и анализа судебной практики в области уголовного судопроизводства, судья Верховного Суда Российской Федерации (в почетной отставке).

Почтовый адрес: Поварская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 121260.

ШИТКИНА Ирина Сергеевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права, руководитель программы магистратуры по направлению «Корпоративное право» юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.

Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

ЯСКЕРНЯ Ежи — доктор юридических наук, профессор Университета имени Яна Кохановского в г. Кельц (Польша), декан кафедры права и социальных наук отделения конституционного, европейского и международного публичного права.

Почтовый адрес: ул. Зеромского, д. 5, г. Кельц, Польша, 25369.

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

КАШАНИНА Татьяна Васильевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

КЛЕПИЦКИЙ Иван Анатольевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

МИХАЙЛОВ Сергей Михайлович — кандидат юридических наук, доцент, и. о. заведующего кафедрой гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ОСАВЕЛЮК Алексей Михайлович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

ПОДУЗОВА Екатерина Борисовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

СОКОЛОВА Наталья Александровна — доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

В журнале публикуются статьи по научным специальностям группы 5.1 «Право» (юридические науки)

5.1.1. Теоретико-исторические правовые науки.
5.1.2. Публично-правовые (государственно-правовые) науки.
5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки.
5.1.4. Уголовно-правовые науки.
5.1.5. Международно-правовые науки.

РЕГИСТРАЦИЯ СМИ

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) ПИ № ФС77-25128 от 7 мая 2014 г.

ISSN

1994-1471 (Print), 2782-1862 (Online)

ПЕРИОДИЧНОСТЬ

12 раз в год

УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993

АДРЕС РЕДАКЦИИ

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
Тел.: 8 (499) 244-88-88 (доб. 687). E-mail: aprp.msai@yandex.ru

САЙТ

<https://aprp.msai.ru>

ПОДПИСКА И РАСПРОСТРАНЕНИЕ

Свободная цена
Журнал распространяется через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис»
Подписной индекс 11178
Подписка на журнал возможна с любого месяца

ТИПОГРАФИЯ

Отпечатано в Издательском центре Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993

ВЫПУСКНЫЕ ДАННЫЕ

Дата выхода в свет 27.03.2023
Объем 22,66 усл. печ. л., формат 60×84/8
Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная

Переводчики

Н. М. Головина, А. Н. Митрущенкова

Редакторы

М. В. Баукина, Е. В. Осикина, С. И. Ершова

Корректор

А. Б. Рыбакова

Компьютерная верстка

Д. А. Беляков

При использовании опубликованных материалов журнала ссылка на «Актуальные проблемы российского права» обязательна. Полная или частичная перепечатка материалов допускается только по письменному разрешению авторов статей или редакции. Точка зрения редакции может не совпадать с точкой зрения авторов публикаций.

The Actual Problems of Russian Law Journal is an academic and practical law journal devoted to current issues of the theory of law, practice of its application, improvement of the legislation, and problems of legal education.

Sections of the Journal cover all major branches of law, take into account the full range of legal issues, including the theory and history of the State and law, constitutional law, civil law, criminal law, international law, etc. On the pages of the Journal, you can find conference proceedings, reviews of the most recent legal publications.

CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Elena Yu. GRACHEVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

VICE-CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Inna V. ERSHOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, First Vice-Rector, Head of the Department of Business and Corporate Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

CHIEF EDITOR

Aleksandr A. SITNIK — Dr. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

EXECUTIVE SECRETARY

Olga A. SEVRYUGINA — expert of the Research and Publishing Policy Department of the Research Institute of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

COUNCIL OF EDITORS

Damir K. BEKYASHEV — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of International Law of Moscow State Institute of International Relations under the Ministry of Foreign Affairs of Russia.
Mailing address: prosp. Vernadskogo, d. 76, Moscow, Russia, 119454.

Gabriela BELOVA-GANEVA — PhD in Law, Professor, Dean of the Faculty of Law and History of South-West University «Neofit Rilski» (Bulgaria).
Mailing address: 66 Ivan Mihailov Str., Blagoevgrad, Bulgaria, 2700.

Olga V. BOLTINOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Mikhail M. BRINCHUK — Dr. Sci. (Law), Professor, Senior Fellow, Sector of Environmental, Land and Agricultural Law of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.
Mailing address: ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019.

Danil V. VINNITSKIY — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Financial Law of the Ural State Law University, Director of the BRICS Law Institute.
Mailing address: Komsomolskaya ul., d. 21, Yekaterinburg, Russia, 620137.

Lidia A. VOSKOBITOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Anne GAZIER — Doctor of Law, Associate Professor of the University Paris Nanterre (France).
Mailing address: Universite Paris Nanterre, 200 avenue de la Republique, 92001 Nanterre Cedex (France).

Pavel V. GOLOVNENKOV — Doctor of Law, Law Assessor, Advocate, Berlin, Germany.

Elena P. DUBROVINA — Cand. Sci. (Law), Member of the Central Election Committee of the Russian Federation (2003—2016), Head of the Center for Legislative Initiatives of the Russian United Democratic Party "Yabloko".
Mailing address: Pyatnitskaya ul., d. 31, build. 2, Moscow, Russia, 119017.

Vladimir V. ZAKHAROV — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairman of the Court of Arbitration of North Caucasus district.
Mailing address: Rashpilevskaya ul., d. 4, Krasnodar, Russia, 350063.

Paul A. KALINICHENKO — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Integration and European Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr N. KOKOTOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation.
Mailing address: Senatskaya pl., d. 1, St. Petersburg, Russia, 190000.

Arkadiy V. KORNEV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Theory of the State and Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).
Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Rashad A. KURBANOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil Law Disciplines of the Plekhanov Russian Economic University.
Mailing address: Stremyanny per., d. 36, Moscow, Russia, 117997.

Stanislav A. LIPSKI — Dr. Sci. (Econ.), Associate Professor, Head of the Department of Land Law of the State University for Land Use Planning.
Mailing address: ul. Kazakova, d. 15, Moscow, Russia, 105064.

Igor M. MATSKEVICH — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminology and Penal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksey V. MINBALEEV — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of IT and Digital Technologies Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr A. MOKHOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Medical Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Dimitrios PANAGIOTOPOULOS — Professor of Law at the National and Kapodistrian University of Athens, Attorney-at-Law, Vice-Rector (f) of the University of Central Greece, President of International Association of Sports Law (IASL).

Mailing address: 4, Veranzerou Str., 10677, Athens, Greece.

Tatiana V. PETROVA — Dr. Sci. (Law), Professor of the Department of Environmental and Land Law of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.

Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.

Irina V. RESHETNIKOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairperson of the Court of Arbitration of the Urals District (emeritus), Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of the Judicial System.

Mailing address: prosp. Lenina, d. 32/27, Ekaterinburg, Russia, 620075.

Elena R. ROSSINSKAYA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Forensic Examination of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksandr Yu. SOKOLOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Director of Saratov Branch, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.

Mailing address: ul. Chernyshevskogo, d. 135, Saratov, Russia, 410028.

Marina A. FOKINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of the Russian State University of Justice.

Mailing address: Novocheremushkinskaya ul., d. 69, Moscow, Russia, 117418.

Leonid B. KHVAN — PhD in Law, Associate Professor of the Department of State Law and State Administration of Tashkent State Law University.

Mailing address: Glavpochtamt, a/ya 232, Tashkent, Republic of Uzbekistan, 100000.

Sergey E. CHANNOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Service and Labour Law of the Povolzhsky Institute of Government named after P.A. Stolypin.

Mailing address: Sobornaya ul., d. 23/25, Saratov, Russia, 410031.

Mikhail S. SHALUMOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Deputy Head of the Department for Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice in the Field of Criminal Procedure, Justice of the Supreme Court of the Russian Federation (emeritus).

Mailing address: Povarskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 121260.

Irina S. SHITKINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Business Law, Head of the «Corporate Law» Master's Program of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.

Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.

Jerzy JASKIERNIA — Prof. dr hab. Jan Kochanowski University, Kielce, Poland, dean, Department of Law and Social Sciences chair, Division on Constitutional, European and International Public Law.

Mailing address: PL 25-369 Kielce, ul. Żeromskiego 5.

EDITORIAL BOARD

Tatyana V. KASHANINA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Theory of the State and Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Ivan A. KLEPITSKIY — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Sergey M. MIKHAILOV — Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Acting Head of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Aleksey M. OSAVELYUK — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Ekaterina B. PODUZOVA — Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.

Natalya A. SOKOLOVA — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of International Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.



**The Journal publishes research papers
written on scientific specialties
of Group 5.1 «Law»
(Legal Sciences)**

5.1.1. Theory and History of Law.
5.1.2. Public Law and State Law.
5.1.3. Private Law (Civil Law).
5.1.4. Criminal Law.
5.1.5. International Law.

**THE CERTIFICATE
OF MASS MEDIA REGISTRATION**

The journal was registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media (Roskomnadzor) on 7 May 2014. The Certificate of Mass Media registration: PI No. FS77-25128

ISSN

1994-1471 (Print), 2782-1862 (Online)

PUBLICATION FREQUENCY

12 issues per year

FOUNDER AND PUBLISHER

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
"Kutafin Moscow State Law University (MSAL)"
9 Sadovaya-Kudrinskaya ul., Moscow, 125993, Russian Federation

EDITORIAL OFFICE. POSTAL ADDRESS

Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993
Tel.: +7 (499) 244-88-88 (ext. 687). E-mail: aprp.msal@yandex.ru

WEB-SITE

<https://aprp.msal.ru>

SUBSCRIPTION AND DISTRIBUTION

Free price
The journal is distributed through "Press of Russia" joint catalogue
and the Internet catalogue of "Kniga-Servis" Agency
Subscription index: 11178
Subscription to the journal is possible from any month

PRINTING HOUSE

Printed in Publishing Center of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993

SIGNED FOR PRINTING

27.03.2023
Volume: 22.66 conventional printer's sheets, format 60x84/8
An edition of 150 copies. Digital printing. Offset paper

Translators

N. M. Golovina, A. N. Mitrushchenkova

Editors

M. V. Baukina, E. V. Osikina, S. I. Ershova

Proof-reader

A. B. Rybakova

Computer layout

D. A. Belyakov

When using published materials of the journal, reference to "Actual Problems of Russian Law" is obligatory. Full or partial use of materials is allowed only with the written permission of the authors or editors. The point of view of the Editorial Board may not coincide with the point of view of the authors of publications.

Содержание

ТЕОРИЯ ПРАВА

- Любчик А. А., Максименко М. Н.** Свободы человека:
философский фетиш или юридическая реальность. 11

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

- Забелина Е. П.** Понятие и сущность муниципальных процедур 23

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Нобель А. Р.** Сущность принципа гласности в производстве
по делам об административных правонарушениях и его элементы 32

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

- Забралова О. С.** Государственные внебюджетные фонды
как субъекты финансовых правоотношений 40

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

- Ибадова Л. Т.** Исполнение обязательства при возложении его
на третье лицо и в группе банковских счетов: сравнительная характеристика 56

- Мальбин Д. А.** Основание и пределы негативной защиты 68

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

- Ахмедов С. М.** Новые реалии пересмотра вступивших
в законную силу судебных актов по новым обстоятельствам
в гражданском и административном судопроизводстве 83

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Шахназаров Б. А.** Особенности выявления и определения
объектов авторских прав в Российской Федерации 92

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

- Ашфа Д. М.** Правила торговой практики в конкурентном праве 101

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Полубинская С. В., Галюкова М. И.** Уголовно наказуемый вред
психическому здоровью: содержание и признаки 115

- Маслов В. А.** Доминирование лишения свободы
в структуре назначаемых наказаний:
проблемы правоприменительной практики 131

КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

Карабанова Е. Н., Чобанян А. Г. Прокурорская деятельность по профилактике правонарушений в учреждениях уголовно-исполнительной системы	146
---	-----

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Фонотова О. В. Цепочки поставок в международном деловом обороте: правовая характеристика	157
Войтович Е. П. Международное семейное право: quo vadis?	166

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

Клепицкий И. А. Причинная связь в уголовном праве Франции	174
--	-----

ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО

Менкенов А. В. Ограничение движения и стоянки транспортных средств в водоохранных зонах: дефекты правового регулирования	186
---	-----

Contents

THEORY OF LAW

- Lyubchik A. A., Maksimenko M. N.** Human Freedoms:
A Philosophical Fetish or Legal Reality 11

STATE POWER AND LOCAL SELF-GOVERNMENT

- Zabelina E. P.** The Concept and Essence of Municipal Procedures 23

PUBLIC ADMINISTRATION AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE

- Nobel A. R.** The Essence of the Principle of Free Speech
in Administrative Proceedings and its Elements 32

FINANCIAL LAW

- Zabralova O. S.** State Extra-Budgetary Funds as Subjects of Financial Legal Relations 40

CIVIL AND FAMILY LAW

- Ibadova L. T.** Fulfillment of an Obligation when it is Assigned
to a Third Party and to a Group of Bank Accounts: Comparative Characteristics 56
- Malbin D. A.** Foundations and Limits of Negatory Protection 68

CIVIL AND ADMINISTRATIVE PROCEEDINGS

- Akhmedov S. M.** New Realities of Revision of Judicial Acts
that Have Entered into Force under New Circumstances
in Civil and Administrative Proceedings 83

LEGAL PROTECTION OF INTELLECTUAL PROPERTY

- Shakhnazarov B. A.** Peculiarities of Identification
and Determination of Copyright Objects in the Russian Federation 92

BUSINESS AND CORPORATE LAW

- Ashfa D. M.** Trade Practice Rules in Competition Law 101

CRIMINAL LAW

- Polubinskaya S. V., Galyukova M. I.**
Criminally Punishable Harm
to Mental Health: Content and Features 115
- Maslov V. A.** Deprivation of Liberty Dominance
in the Structure of Imposed Sentences: Problems of Law Enforcement Practice 131



CRIMINALISTICS AND CRIMINOLOGY FORENSIC EXAMINATION

- Karabanova E. N., Chobanyan A. G.** Prosecutorial Activities
for Prevention of Offenses in Penitentiary System Institutions 146

INTERNATIONAL LAW

- Fonotova O. V.** Supply Chains in International
Business Practices: Legal Characteristics 157
- Voytovich E. P.** International Family Law: Quo Vadis? 166

FOREIGN EXPERIENCE

- Klepitskiy I. A.** Causation in French criminal law 174

ENERGY, ENVIRONMENTAL AND NATURAL RESOURCES LAW

- Menkenov A. V.** Restriction of Movement and Parking
of Vehicles in Water Protection Zones: Defects in Legal Regulation 186

Свободы человека: философский фетиш или юридическая реальность

Аннотация. В статье проведен анализ современных научных взглядов на термин «свободы человека». Проанализированы научные подходы к понятиям «права человека» и «свободы человека», сравнивается содержание этих понятий и значение в юридической практике. Исследуются также исторические корни появления термина «свободы человека» в действующем законодательстве Российской Федерации. Дана оценка влияния Всеобщей декларации прав человека на распространение термина «свободы человека» в национальных законодательствах большинства стран. Аргументируется нецелесообразность и даже вредность использования данного термина как в научных юридических конструкциях, так и в нормах права. Сформулированы конкретные предложения по внесению изменений в законодательство, имеющие целью недопущение наполнения его терминами, не имеющими ясного и конкретного содержания, которые не используются в правоприменительной практике, создают дискуссионность в научных сообществах и способствуют размытому пониманию будущими юристами основополагающих юридических конструкций.

Ключевые слова: свободы человека; права человека; соотношение прав и свобод человека; защита прав и свобод человека; содержание прав и свобод человека; содержание правоотношений; юридические термины; применение юридических терминов; терминологическая определенность; принцип верховенства права; правовое государство; эффективность юридических конструкций; негативные последствия терминологической неопределенности.

Для цитирования: Любчик А. А., Максименко М. Н. Свободы человека: философский фетиш или юридическая реальность // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 11–22. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.011-022.

© Любчик А. А., Максименко М. Н., 2023

* Любчик Александр Антонович, доктор юридических наук, профессор, заведующий отделением по изучению стратегических проблем управления в органах внутренних дел Научно-исследовательского центра Академии МВД ДНР имени Ф.Э. Дзержинского
пр. Богдана Хмельницкого, д. 84, г. Донецк, ДНР, Россия, 283050
lyubchikaa@mail.ru

** Максименко Максим Николаевич, заместитель начальника штаба МВД Донецкой Народной Республики
ул. Горького, д. 61, г. Донецк, ДНР, Россия, 83001
maximys050278@mail.ru

Human Freedoms: A Philosophical Fetish or Legal Reality

Aleksandr A. Lyubchik, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department for the Study of Strategic Management Problems in the Internal Affairs Bodies, Scientific Research Center, Dzerzhinsky Academy of the Ministry of Internal Affairs of the DPR
pr. Bogdan Khmel'nitskiy, d. 84, Donetsk, DPR, Russia 283050
lyubchikaa@mail.ru

Maxim N. Maksimenko, Deputy Chief, Headquarters of the Ministry of Internal Affairs of the Donetsk People's Republic
ul. Gorkogo, d. 61, Donetsk, DNR, Russia, 83001
maximys050278@mail.ru

Abstract. The paper analyzes modern scientific views on the term «human freedoms.» The author examines scientific approaches to the concepts of «human rights» and «human freedoms» and compares the content of these concepts and their meaning in legal practice. The paper investigates historical roots of the emergence of the term «human freedoms» in the current legislation of the Russian Federation. The impact of The Universal Declaration of Human Rights on dissemination of the term «human freedoms» in the national legislations of most countries is assessed. The paper argues inexpediency and even harmfulness of using this term both in scientific legal constructions and in the norms of law. Specific proposals have been formulated to amend legislation in order to prevent it from being filled with terms that do not have a clear and specific content, which are not used in law enforcement practice, create discussion in scientific communities and contribute to a vague understanding of fundamental legal structures by future lawyers.

Keywords: human freedoms; human rights; correlation of human rights and freedoms; protection of human rights and freedoms; content of human rights and freedoms; content of legal relations; legal terms; application of legal terms; terminological certainty; the principle of the rule of law; the rule of law; effectiveness of legal structures; negative consequences of terminological uncertainty.

Cite as: Lyubchik AA, Maksimenko MN. Svobody cheloveka: filosofskiy fetish ili yuridicheskaya realnost [Human Freedoms: A Philosophical Fetish or Legal Reality]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):11-22. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.011-022. (In Russ., abstract in Eng.).

Актуальность анализируемой проблемы обусловлена наличием в современной юриспруденции острой необходимости в определенности юридических терминов, используемых при создании нормативно-правовых актов или нормативно-правовых договоров. Один из часто используемых человечеством терминов — «свободы человека». Однако определение, содержание и сущность этого термина интерпретируют неоднозначно не только представители различных гуманитарных областей науки, но и юристы.

Неоднозначность понимания и использования этого термина уменьшает эффективность правотворческой и правоприменительной деятельности государственных и международных органов, создает негативные условия для фор-

мирования единой мировоззренческой и правовой позиции будущих юристов и специалистов других гуманитарных наук.

Терминологическая определенность действующего законодательства является одним из важнейших принципов построения правового государства. Этот принцип очень важен для реализации концепции защиты прав человека, осуществления всей правоприменительной деятельности, а также создания ясных и стройных научных юридических конструкций, оказывающих большое влияние на профессионализм будущих юристов, постигающих азы науки в высших учебных заведениях. Термин «свободы человека» неоднократно упоминается в Конституции РФ и Конституции ДНР, что придает решению проблемы, сфор-

мулированной в данной статье, важности и актуальности.

Г. В. Лейбницу, немецкому философу, математику, физику, принадлежит афоризм, согласно которому математики оперируют цифрами, а юристы — понятиями. Юридические понятия не есть оторванные от жизни пустые абстракции, они в сжатом виде выражают реальность, конкретные общественные отношения. Подобно тому как в математике невозможно произвести какие-либо расчеты без знания таблицы умножения, так нельзя изучить и политико-правовую жизнь, не владея основными юридическими понятиями¹.

Н. И. Матузов и А. В. Малько отмечают, что качественное знание исходных понятий теории государства и права позволит обучаемым на практике верно квалифицировать политические и правовые ситуации, с научных позиций давать правильную оценку сложным государственно-правовым явлениям общественной жизни, вскрывать их подлинную сущность, понимать их социальное назначение. Таким образом, эта наука непосредственно участвует в формировании профессиональных качеств будущих юристов².

Итак, о важности единообразного понимания и применения юридических терминов сказано много, и спорить с этим в науке юриспруденции никто не собирается. Однако это в теории, на практике по многим юридическим понятиям иногда ведутся нескончаемые «научные» дискуссии, результатом которых являются противоречивые формулировки в нормах права, взаимоисключающие решения судебных и иных правоприменительных органов и, как следствие всего этого, многочисленные нарушения прав человека. Плюрализм мнений в интерпретации юридических терминов негативно сказывается и на качестве высшего образования, что впоследствии будет усугублять перечисленные проблемы.

Венецианская комиссия приняла Контрольный список вопросов для оценки состояния соблюдения принципа верховенства права, согласно которому правовая определенность достигается наличием следующих составляющих: 1) доступность законодательства; 2) его предсказуемость; 3) доступность решений судов; 4) стабильность и последовательность закона и его применение на практике; 5) отсутствие обратной силы закона; 6) охрана правомерных ожиданий; 7) соблюдение принципов *nullum crimen sine lege* и *nulla poena sine lege*, а также 8) соблюдение принципа *res judicata*³. Как видим, доступность и предсказуемость законодательства для человека определяются важнейшими элементами соблюдения принципа верховенства права в любом государстве. Поэтому терминологическая определенность (как составляющая доступности и предсказуемости законодательства) играет важную роль в обеспечении верховенства права и в конечном счете обеспечении соблюдения прав человека.

Н. И. Матузов и А. В. Малько указывают, что в качестве предмета теории государства и права выступают два следующих блока объективной действительности: наиболее общие закономерности возникновения, развития и функционирования государства и права; система основных понятий юриспруденции, — которые пронизывают все юридические науки. Специфика предмета теории государства и права заключается в том, что теория государства и права разрабатывает систему понятий не только для себя, но и для всей юриспруденции, выступая своего рода ее азбукой, фундаментом⁴.

На примере интерпретации и практики применения термина «свободы человека» можно проследить, во что превращается невозможность представителей юридической науки прийти к общему мнению в отношении содержания и значения термина, который десятки раз

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

² Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 15.

³ Контрольный перечень вопросов верховенства права, принятый Венецианской комиссией на 106-м пленарном заседании (Венеция, 11–12 марта 2016 г.). CDL-AD (2016). 007 ред. // URL: [http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)007-e](http://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)007-e) (дата обращения: 20.10.2022).

⁴ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 7–8.

встречается в Конституции РФ и Конституции ДНР, сотни раз — в других нормативных актах и международных договорах. Плюрализм правовых позиций в отношении этого термина приводит примерно к следующему его пониманию исследователями-неюристами: «В действующей Конституции РФ термин “свобода” в различных интерпретациях использован 56 раз. При этом в него вкладывается разный смысл. Законодатель не делает существенных отличий в определении терминов “права” и “свободы” и уравнивает их в своих юридических гарантиях. Уместно будет применить философский подход для выявления соотношения названных понятий. Как уже подчеркивалось нами, определить, что такое свобода, чрезвычайно сложно, поэтому часто наиболее приемлемым оказывается апофатическое (греч. — отрицание) определение свободы, пользующееся методом отрицания. Иначе говоря, свобода имеет место там, где нет ограничений»⁵.

Там же автор констатирует: «Исследовав взгляды и мнения вышеперечисленных ученых на соотношение свободы и права, положения законодательства на этот счет, можно резюмировать, что принцип свободы личности — это идейно-концептуальная основа взаимодействия личности, общества и государства, сущностью которой является неотчуждаемое, гарантированное и охраняемое государством состояние независимости индивида, познающего правовую действительность и действующего в соответствии с познанным, разумно сочетающего свои интересы с интересами иных субъектов права»⁶. То есть автор пытался сравнивать права и свободы человека, а охарактеризовал «принцип свободы личности». Как видно, с такими понятиями ученым будет трудно сравнивать права и свободы человека, а необходимо еще научить этому законотворческие и правоприменительные органы, студентов и просто людей.

Нужно отметить, что категорию «свободы человека» в науке принято рассматривать в контексте соотношения с категорией «права человека», и дополнительной трудностью в таком сравнении является такой же плюрализм мнений по поводу понятия, содержания и сущности этой, казалось бы, понятной и часто применяемой категории.

Еще больше плюрализма в определении, сущности и содержательное наполнение термина «права человека» добавляют известные информационные сайты. Так, на русскоязычном сайте «Википедия — свободная энциклопедия» читаем: «Права человека — правила, обеспечивающие защиту достоинства и свободы каждого отдельного человека»⁷.

В одном из самых авторитетных мировых энциклопедических изданий — «Британике» — под заголовком «Определение прав человека» указано: «Сказать, что принцип прав человека широко признан, не означает, что существует полное согласие относительно природы и объема таких прав или, более того, их определения. Среди главных вопросов, на которые еще предстоит получить окончательные ответы, следующие: следует ли рассматривать права человека как божественные, нравственные либо юридические права; должны ли они быть доказаны интуицией, культурой, обычаями, публичным договором, принципами справедливости распределения, либо как предпосылки для счастья либо заслуги человеческого достоинства; следует ли понимать их как безотзывные или частично отзывные; и должны ли они быть широкими или ограниченными по количеству и содержанию»⁸.

Председатель правления Хельсинкского фонда по правам человека, один из самых известных правозащитников и преподавателей прав человека в мире Марек Новицкий указывал: «Права человека — область знаний, тесно примыкающая к философии и — прежде всего — к

⁵ Краснослободцева Н. К. Соотношение понятий «свобода» и «права человека» // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-ponyatij-svoboda-i-prava-cheloveka/viewer> (дата обращения: 20.10.2022).

⁶ Краснослободцева Н. К. Указ. соч.

⁷ URL: https://ru.wikipedia.org/wiki/%D0%9F%D1%80%D0%B0%D0%B2%D0%B0_%D1%87%D0%B5%D0%BB%D0%BE%D0%B2%D0%B5%D0%BA%D0%B0 (дата обращения: 15.08.2022).

⁸ URL: <https://www.britannica.com/topic/human-rights/Defining-human-rights> (дата обращения: 20.10.2022).

этике, юридическим наукам и политическим наукам»⁹.

Как видим, права человека — это и правила, и комплекс свобод, и разноплановый феномен, и область знаний, и «философия не справляется с задачей сформулировать такое понятие», и др. Что же происходит с научными терминами, точность и выверенность формулировок которых должны быть априори, так как термины — это инструмент, с помощью которого можно влиять на судьбы людей и даже целых государств? Может, ученые-юристы имеют четкое представление о правах и свободах человека?

Юридическое определение термина «права человека», которым оперирует юридическая доктрина, национальный законодатель, и определение, используемое в международных актах, должно быть единым по содержанию и значению. Юриспруденция не имеет таких привилегий, как другие гуманитарные науки, по определению и использованию юридических терминов с разным содержательным наполнением. Слишком велики ответственность и возможные неблагоприятные последствия, которые возникают в результате такого плюрализма.

Применительно к субъективным правам человека в юридической доктрине сложилась единодушная позиция в отношении их содержания, однако есть вариации по формулированию правомочий, входящих в это понятие. Российские ученые в основном поддерживают позицию, что субъективное право — это гарантированная правом мера возможного поведения лица, имеющего следующие составные элементы (правомочия): а) собственные фактические действия, например использование вещи, находящейся в собственности данного лица; б) принятие юридического решения продать, обменять, подарить, завещать определенное имущество; в) право требовать от другой стороны правоотношения исполнения обязанности, например возратить долг, обменять проданную некачественную вещь; г) право-

притязание, т.е. принудительное исполнение обязанностей другой стороной правоотношения¹⁰.

Можно констатировать единообразное понимание термина «права человека» в юридической науке, что дает неоспоримое преимущество правотворческой и правоприменительной деятельности.

Из этого можно сделать следующий вывод. Если человек интересуется вопросами: обстоятельства возникновения термина «права человека»; какие науки и с каким альтернативным смыслом его используют; правительство их предоставляет человеку либо сама природа (бог); должны ли они быть равными у любого человека в мире; все ли права можно государству (в принципе) ограничивать (лишать); каково значение этих прав для каждого человека и для общества в целом; сколько насчитывается поколений «прав человека», — то ему есть смысл ознакомиться с результатами исследований представителей философских знаний, трудами политологов и социологов. Если человек задает вопрос о четком определении термина и понятия «права человека»: его содержание (составляющие элементы, структура); способы реализации каждого элемента субъективного права; определение конкретных правомочий, из которых состоит конкретное субъективное право; способы и порядок их защиты, — на такие вопросы дает ответ юридическая наука.

Четкость и разработанность термина «права человека» контрастирует с витиеватыми характеристиками термина «свободы человека». Не утихает спор уже и в юридической литературе о соотношении этих понятий.

Одни ученые считают эти два термина словами-синонимами и указывают: «Наряду с категорией “права” употребляется термин “свободы”: свобода совести, свобода вероисповедания, свобода мысли и свобода слова и т.д. По смыслу и содержанию эти категории можно считать равными»¹¹. Такой же подход поддерживает М. В. Ви-

⁹ Новицкий М. Что такое права человека // URL: <http://osvita.khpg.org/index.php?id=1070823914> (дата обращения: 20.10.2022).

¹⁰ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 191.

¹¹ Теория государства и права : учебник для юридических вузов и факультетов / С. С. Алексеев, С. И. Архипов, В. М. Корельский [и др.] ; под ред. проф. С. С. Алексеева. М. : Норма, 1998. С. 258.

трук, который утверждает: «Права и свободы личности — это материально обусловленные, юридически закрепленные и гарантированные возможности личности владеть и пользоваться конкретными общественными благами: социально-экономическими, духовными, политическими, личными»¹². Он же отмечает: «Права и свободы есть однопорядковые явления, и в большинстве авторы рассматривают их как тождественные (свобода слова есть право на свободу слова и т.п.)»¹³.

А. С. Автономов выступает против разделения понятий «права человека» и «свободы человека», утверждая, что «права и свободы человека составляют единый институт и в равной степени подлежат регулированию и защите»¹⁴.

Н. И. Матузов и А. В. Малько констатируют: «...Права и свободы человека естественны и неотчуждаемы, даны ему от рождения, признаны высшей ценностью и не являются исчерпываемыми»¹⁵. Различия между этими терминами очевидны для авторов, но критерии не исследованы. Кроме того, авторы указывают: «...Под правом в субъективном смысле понимается система наличных прав и свобод субъектов, их конкретные правомочия, вытекающие из указанных выше актов или принадлежащие им от рождения и зависящие в известных пределах от их воли и сознания, особенно в процессе использования»¹⁶. Таким образом, авторы в структуру субъективного права человека включают его права и свободы.

А. В. Малько и В. А. Терехин также считают, что «одним из самостоятельных объектов судебной защиты являются свободы человека»¹⁷.

Другие ученые пытаются обосновывать свою позицию, утверждая, что «право должно быть отражено в официальном документе, свобода же, наоборот, может существовать без формализации, что, как правило, ограничивает ее и вводит в определенные рамки»¹⁸.

К. Е. Игнатенкова отмечает, что «существуют определенные различия в этих понятиях. В широком смысле “право” означает узаконенную возможность что-либо делать, осуществлять, а свобода — “независимость”, отсутствие ограничений и стеснений. Свобода по сравнению с правами характеризуется большим “простором” для личного усмотрения индивида»¹⁹.

Более подробно охарактеризовал отличия этих понятий Л. П. Рассказов, усматривая три основных отличия в их содержании:

— «права — это юридически признанные возможности избирать вид и меру своего поведения, которые могут быть реализованы путем использования соответствующей (корреспондирующей) юридической обязанности со стороны государственных органов, должностных лиц и др. Свобода — это такие правомочия индивида, которые он может реализовать самостоятельно, не вступая в правоотношения с другими субъектами права. Реализация человеком свобод предполагает лишь невмешательство государства и других субъектов;

¹² Витрук М. В. Правовой статус личности в СССР. М. : Юридическая литература, 1985. С. 9.

¹³ Витрук М. В. Общая теория положения личности. М., 2008. С. 234. URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/subektivnye-prava-svobody-i-zakonnye-interesy-lichnosti-kak-samostoyatelnye-obekty-sudebnoy-zaschity/viewer> (дата обращения: 15.08.2022).

¹⁴ Автономов А. С. Права человека, правозащитная и правоохранительная деятельность. М. : Новое литературное обозрение, 2009. С. 85–86.

¹⁵ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 94.

¹⁶ Матузов Н. И., Малько А. В. Указ. соч. С. 74.

¹⁷ Малько А. В., Терехин В. А. Субъективные права, свободы и законные интересы личности как объекты судебной защиты // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/subektivnye-prava-svobody-i-zakonnye-interesy-lichnosti-kak-samostoyatelnye-obekty-sudebnoy-zaschity/viewer> (дата обращения: 20.10.2022).

¹⁸ Обухов В. М., Чайкин Е. В., Гатиев А. Х. Теория государства и права : учебник для вузов. М. : Радуга, 2002. С. 262–263.

¹⁹ Игнатенкова К. Е. Дозволение как способ правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2006.

— право гражданина постольку является его правом, поскольку оно зафиксировано в позитивном праве соответствующего государства. В то же время свобода личности может существовать и без государства и права. Свобода нуждается в праве как в способе ее ограничения или ограничения противоправных действий других субъектов;

— в случае спора с государственными органами (должностными лицами) носитель права должен привести законное обоснование своего права, тогда как при реализации свободы, напротив, государственные органы (должностные лица) обязаны привести основания законности в ограничении свободы»²⁰.

С первыми двумя пунктами не стыкуется правовая позиция А. М. Шериева, который указывает: «Свободы — это дозволительное средство правового регулирования, гарантирующее управомоченному субъекту в целях удовлетворения его интересов беспрепятственность поведения в установленных государством сферах, обеспеченную юридическими обязанностями других участников правоотношений и возможностью защиты со стороны компетентных органов»²¹. Что касается третьего пункта, то в случае если спор рассматривается в порядке гражданского судопроизводства, то человек *всегда обязан обосновывать свою правовую позицию*, не важно, выступает он в качестве истца или ответчика. Если же речь идет об административном или уголовном судопроизводстве, то государственные органы (должностные лица) обязаны привести основания для подтверждения законности при введении любых санкций и ограничений в отношении человека.

Нужно отметить, что Л. П. Рассказов в издании учебника от 2015 г. уже не рассматривает указанные три различия между субъективными правами и свободами, но указывает: «Право в субъективном смысле составляет система прав и свобод человека и гражданина, закрепленных

в действующем законодательстве, а также при-сущих индивиду от рождения»²². То есть автор различает субъективное право и субъективные права как разные юридические категории, вторые из которых совместно со свободами составляют субъективное право человека. Очень дискуссионная схема.

Если принять позицию авторов, которые обосновывают различия между правами и свободами по критерию необходимости вмешательства государства в процесс их (прав и свобод) реализации, то невозможно объяснить, почему:

— так называемую свободу слова человек не может реализовать так, как он ее видит, он вынужден свои высказывания соизмерять с действующим законодательством, иначе рискует быть привлечен к административной (мелкое хулиганство) или даже уголовной (клевета) ответственности;

— так называемую свободу передвижения человек часто не может реализовать так, как ему хочется, а вынужден соблюдать нормы, которые регулируют порядок пересечения государственной границы, карантинные нормы, нормы таможенного законодательства, нормы, действующие в период чрезвычайной ситуации или военного положения;

— так называемую свободу вероисповедания человек не может реализовать так, как ему видится, вследствие нормативной запрещенности некоторых религиозных сект на территории конкретного государства, в котором проживает человек.

Сторонники разделения понятий субъективных прав и свобод человека никогда не поясняют, почему свободы человека никем и никогда в юридической науке не включаются в содержание правоотношений. Так, указывается: «Правоотношение как сложное явление имеет структуру, состав (т.е. состоит из определенных элементов): объект правоотношения; субъекты правоотношения; содержание правоотношения

²⁰ Рассказов Л. П. Теория государства и права : учебник. М. : РИОР, 2009. С. 167–168.

²¹ Шериев А. М. Субъективные права, свободы и законные интересы как объекты правовой охраны и защиты: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. Краснодар, 2008. С. 10.

²² Рассказов Л. П. Теория государства и права: углубленный курс : учебник. М. : РИОР, Инфра-М, 2015. С. 235.

(субъективные права и юридические обязанности субъектов правоотношения)²³. Поэтому или свобод человека как реального юридического явления (категории) не существует, или они должны являться элементом правоотношения (в частности, содержания правоотношения).

«Категория “свободы” в отличие от субъективного права в науке разработана довольно слабо. Большинство исследователей обходят эту проблему стороной, полагая, как, кстати, и законодатель, термины “права” и “свободы” равнозначными²⁴. И действительно, почему при таком частом использовании термина «свободы человека» не существует его законодательного определения, даже доктринального определения не существует? Авторы при объяснении сущности свобод человека ограничиваются их общей характеристикой и сравнением с субъективными правами с применением словосочетаний «более широкие», «больше независимости», «отсутствие ограничений и стеснений» и др. Любое реальное правовое явление должно иметь четкую формулировку (определение), либо такой термин нельзя применять в юридических конструкциях, тем более в правоприменительной практике и других правоприменительных формах.

Если проследить корни фиксации термина «права и свободы человека» в Конституциях и законодательстве многих стран, то история возвращает нас в 1948 г., в котором была принята Всеобщая декларация прав человека (Декларация). Декларация была принята Генеральной Ассамблеей ООН 10 декабря 1948 г. (Резолюция 217 А (III)). Идея ее создания основывалась на демократических и культурных идеалах человечества, вобрала в себя положения таких известных документов в области защиты прав человека, как английский Билль о правах человека 1689 г., Декларация незави-

симости США 1776 г., французская Декларация прав человека и гражданских прав 1789 г. и американский Билль о правах человека 1791 г. Этот знаменитый и очень важный документ был принят в то время, когда мировое сообщество искало правовые механизмы, которые не позволили бы повторить ужасы Второй мировой войны²⁵.

Рассматривая историю Декларации, Н. Мустафаева утверждает: «Страны Запада, руководствуясь прежде всего положениями французской Декларации прав человека и гражданских прав 1789 г., а также Конституции США 1787 г., исходили из необходимости признать естественный характер фундаментальных прав человека. Учитывая тот факт, что эти документы содержали перечень гражданских (личных) и политических прав, западные делегаты возражали против включения в проект документа экономических и социальных прав. СССР же на основании своего основного закона — Конституции 1936 г. — выступал за включение этой категории прав человека в Декларацию. Более того, абсолютизируя принцип государственного суверенитета, советская делегация выступила против признания естественного характера прав человека, исходя из позитивистского подхода, что права человека получены от государства, которое по своему усмотрению закрепляет их в законе»²⁶.

В. А. Карташкин, исследуя содержание Декларации, указывает: «При разработке и принятии Всеобщей декларации, а также других документов в области прав человека “государства с различным общественным строем сознательно не уточняли содержание многих обсуждаемых понятий и не давали их определения. В их определение было заложено универсальное демократическое и общечеловеческое содержание, приемлемое для всех. Противоречия в позициях сторон во многом стали причиной

²³ Рассказов Л. П. Теория государства и права: углубленный курс. С. 374.

²⁴ Малько А. В., Терехин В. А. Указ. соч. С. 11.

²⁵ Мустафаева Н. Всеобщей декларации прав человека — 70. Спасибо, что жива! // URL: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/columns/global-governance/seobshchey-deklaratsii-prav-cheloveka-70-spasibo-chto-zhiva-/#detail> (дата обращения: 20.11.2022).

²⁶ Мустафаева Н. Указ. соч.

того, что многие статьи документа носят общий характер»²⁷.

«Декларация принята в виде резолюции Генеральной Ассамблеи ООН и носит не обязывающий, а рекомендательный характер. Однако документ разрабатывался и принимался в то время, когда идеалы демократии, гуманизма и уважения прав человека не получили всеобщего признания. Поэтому Декларация задумывалась как модель формирования государственного законодательства в области защиты прав человека»²⁸.

Х. Ханнум также указывает: «Декларация является основным международным документом, являющимся своеобразным ориентиром, нравственный авторитет которого не вызывает сомнений. На его основе принят ряд международных универсальных и региональных договоров по правам человека, а также национальные конституции многих государств. Ряд государств используют положения Декларации как правовые нормы, которые могут применяться национальными судами (Австрия, Италия, Бельгия, США). Однако большинство правовых систем мира не признают положения Декларации как договорными, так и обычными нормами международного права, в связи с чем в национальных судебных решениях часто встречаются мотивы отказа от Декларации как источника императивных норм»²⁹.

Таким образом, можно сделать вывод о том, что Декларация, имевшая в свое время важное значение для мирового сообщества, внесла существенный вклад в формирование национальных законодательств. При этом она не была оформлена в виде обязательного для исполнения источника международного права и не имела цели сформировать юридически значимые термины.

Однако формулировки Декларации, включая права и свободы человека, были автоматически

включены в национальные конституции многих стран, заложив основу для десятилетий научных дискуссий о соотношении терминов «права человека» и «свободы человека».

Более детальное изучение Декларации показывает, что в ней не только отсутствует определение термина «свобода человека», но и используется этот термин иногда как альтернатива термину «права человека», иногда как его составной элемент (например, ст. 18, 19). Точно так же Конституция России в ст. 2 и др. использует этот термин, который никогда четко не формулировался в нормативных актах, юридической наукой и не был предметом охраны в правоприменительной практике. Согласно ст. 22 Конституции РФ «каждый имеет право на свободу и личную неприкосновенность», это значит, что не абстрактная «свобода» закрепляется за человеком, а все-таки право (субъективное право человека) на свободу, т.е. на возможность по своему усмотрению что-либо делать, если это не противоречит закону.

И еще один пример использования терминов с невыясненным содержанием. Так, статья 2 влиятельного и юридически обязательного (для подписавших стран) Международного пакта о гражданских и политических правах, принятого 16 декабря 1966 г. Резолюцией 2200 А (XXI) Генеральной Ассамблеи, гласит³⁰:

«1. Каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется уважать и обеспечивать всем лицам, находящимся в пределах его территории и под его юрисдикцией, *права*, признаваемые в настоящем Пакте, без различия расы, цвета кожи, пола, языка, религии, политических и иных убеждений, национального или социального происхождения, имущественного положения, рождения или других обстоятельств.

2. Если иное не предусмотрено действующими законодательными или иными мерами,

²⁷ Карташкин В. А. Международная защита прав человека // Права человека : учебник / отв. ред. Е. А. Лукашева. 2-е изд., перераб. М. : Норма, Инфра-М, 2011. С. 469–471.

²⁸ Ханнум Х. Статус Всеобщей декларации прав человека во внутреннем и международном праве // Российский бюллетень по правам человека. 1999. Вып. 11. URL: <https://studfile.net/preview/3844049/> (дата обращения: 20.11.2022).

²⁹ Ханнум Х. Указ. соч.

³⁰ URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/pactpol.shtml (дата обращения: 20.11.2022).

каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется принять необходимые меры в соответствии со своими конституционными процедурами и положениями настоящего Пакта для принятия таких законодательных или иных мер, которые могут оказаться необходимыми для пользования *правами*, признанными в настоящем Пакте».

Всё ясно и понятно, но читая п. 3 ст. 2 этого Пакта, мы видим следующее: «Каждое участвующее в настоящем Пакте государство обязуется:

а) обеспечить любому лицу, *права и свободы* которого, признаваемые в настоящем Пакте, нарушены, эффективное средство правовой защиты, даже если это нарушение было совершено лицами, действовавшими в официальном качестве».

Таким образом, нарушаются все правила логики и здравого смысла. То есть Пакт уважает, обеспечивает, защищает только «права человека», но обеспечивает «права и свободы человека».

А в статье 3 настоящего Пакта говорится: «Участвующие в настоящем Пакте государства обязуются обеспечивать равное *право* мужчин и женщин на пользование всеми гражданскими и политическими *правами*, изложенными в настоящем Пакте».

Такая непоследовательность в использовании терминов не способствует ясности этого Пакта, который уже имеет обязательную юридическую силу для подписавших его стран.

Таким образом, с учетом результатов исследования предлагается доктринально и норма-

тивно унифицировать термин, означающий «возможность лица действовать (поступать) по своему усмотрению в рамках действующего права», как *права человека (субъективные права)*, а термин «свобода человека» в нормативных актах и других источниках права не применять.

Кроме того, целесообразно закрепить в Конституции РФ и Конституции ДНР определение прав человека и заменить термин «права и свободы человека» на «права и законные интересы человека». Так, статью 2 Конституции РФ и статью 3 Конституции ДНР целесообразно изложить в следующей редакции:

«Человек, его права и законные интересы являются высшей ценностью. Признание, соблюдение и защита прав, а также законных интересов человека и гражданина — обязанность государства.

Права человека и гражданина включают: возможность по собственному усмотрению осуществлять в рамках действующего законодательства варианты собственных фактических и юридических действий; возможность требовать от другой стороны правоотношения исполнения обязанности; возможность обратиться к органам государства для принудительного исполнения обязанностей другой стороной правоотношения».

Дальнейшие исследования в данном направлении целесообразно направить на корректировку (изменение) действующего законодательства с целью его адаптации к изменениям, указанным в статье.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Автономов А. С. Права человека, правозащитная и правоохранительная деятельность. — М. : Новое литературное обозрение, 2009. — 444 с.
2. Витрук М. В. Общая теория правового положения личности. — М. : Норма, 2008. — 448 с.
3. Витрук М. В. Правовой статус личности в СССР. — М. : Юридическая литература, 1985. — 175 с.
4. Игнатенкова К. Е. Дозволение как способ правового регулирования : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2006. — 19 с.
5. Карташкин В. А. Международная защита прав человека // Права человека : учебник / отв. ред. Е. А. Лукашева. — 2-е изд., перераб. — М. : Норма, Инфра-М, 2011. — 560 с.

6. Краснослободцева Н. К. Соотношение понятий «свобода» и «права человека» // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-ponyatiy-svoboda-i-prava-cheloveka/viewer> (дата обращения: 20.10.2022).
7. Малько А. В., Терехин В. А. Субъективные права, свободы и законные интересы личности как самостоятельные объекты судебной защиты // Ленинградский юридический журнал. — 2010. — № 4 (22). — С. 7–18.
8. Новицкий М. Что такое права человека // URL: <http://osvita.khpg.org/index.php?id=1070823914> (дата обращения: 20.10.2022).
9. Матузов Н. И., Малько А. В. Теория государства и права : учебник. — М. : Юрист, 2004. — 245 с.
10. Мустафаева Н. Всеобщей декларации прав человека — 70. Спасибо, что вы живы! // URL: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/columns/global-governance/vseobshchey-deklaratsii-prav-cheloveka-70-spasibo-chto-zhiva-/#detail> (дата обращения: 15.08.2022).
11. Обухов В. М., Чайкин Е. В., Гатиев А. Х. Теория государства и права : учебник для вузов. — М. : Радуга, 2002. — 287 с.
12. Рассказов Л. П. Теория государства и права : учебник. — М. : РИОР, 2009. — 464 с.
13. Рассказов Л. П. Теория государства и права: углубленный курс : учебник. — М. : РИОР, Инфра-М, 2015. — 559 с.
14. Теория государства и права : учебник для юридических вузов и факультетов / С. С. Алексеев, С. И. Архипов, В. М. Корельский [и др.] ; под ред. проф. С. С. Алексеева. — М. : Норма, 1998. — 456 с.
15. Ханнум Х. Статус Всеобщей декларации прав человека во внутреннем и международном праве // Российский бюллетень по правам человека. — 1999. — Вып. 11. — С. 14–21.
16. Шериев А. М. Субъективные права, свободы и законные интересы как объекты правовой охраны и защиты: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.01. — Краснодар, 2008. — 25 с.
17. Clapham A. Human Rights in the Private Sphere. — London, 1993. — URL: <https://archive.org/details/humanrightsinpri00clap> (дата обращения: 20.10.2022).

Материал поступил в редакцию 12 декабря 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Avtonomov A. S. Prava cheloveka, pravozashchitnaya i pravookhranitel'naya deyatel'nost'. — M.: Novoe literaturnoe obozrenie, 2009. — 444 s.
2. Vitruk M. V. Obshchaya teoriya pravovogo polozheniya lichnosti. — M.: Norma, 2008. — 448 s.
3. Vitruk M. V. Pravovoy status lichnosti v SSSR. — M.: Yuridicheskaya literatura, 1985. — 175 s.
4. Ignatenkova K. E. Dozvolenie kak sposob pravovogo regulirovaniya: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Saratov, 2006. — 19 s.
5. Kartashkin V. A. Mezhdunarodnaya zashchita prav cheloveka // Prava cheloveka: uchebnik / otv. red. E. A. Lukasheva. — 2-e izd., pererab. — M.: Norma, Infra-M, 2011. — 560 s.
6. Krasnoslobodtseva N. K. Sootnoshenie ponyatiy «svoboda» i «prava cheloveka» // URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sootnoshenie-ponyatiy-svoboda-i-prava-cheloveka/viewer> (data obrashcheniya: 20.10.2022).
7. Malko A. V., Terekhin V. A. Subektivnye prava, svobody i zakonnye interesy lichnosti kak samostoyatel'nye obekty sudebnoy zashchity // Leningradskiy yuridicheskiy zhurnal. — 2010. — № 4 (22). — S. 7–18.
8. Novitskiy M. Chto takoe prava cheloveka // URL: <http://osvita.khpg.org/index.php?id=1070823914> (data obrashcheniya: 20.10.2022).
9. Matuzov N. I., Malko A. V. Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik. — M.: Yurist, 2004. — 245 s.

10. Mustafaeva N. Vseobshchey deklaratsii prav cheloveka — 70. Spasibo, chto vy zhivy! // URL: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/columns/global-governance/vseobshchey-deklaratsii-prav-cheloveka-70-spasibo-chto-zhiva-/#detail> (data obrashcheniya: 15.08.2022).
11. Obukhov V. M., Chaykin E. V., Gatiev A. Kh. Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik dlya vuzov. — M.: Raduga, 2002. — 287 s.
12. Rasskazov L. P. Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik. — M.: RIOR, 2009. — 464 s.
13. Rasskazov L. P. Teoriya gosudarstva i prava: uglublennyy kurs: uchebnik. — M.: RIOR, Infra-M, 2015. — 559 s.
14. Teoriya gosudarstva i prava: uchebnik dlya yuridicheskikh vuzov i fakultetov / S. S. Alekseev, S. I. Arkhipov, V. M. Korelskiy [i dr.]; pod red. prof. S. S. Alekseeva. — M.: Norma, 1998. — 456 s.
15. Khannum Kh. Status Vseobshchey deklaratsii prav cheloveka vo vnutrennem i mezhdunarodnom prave // Rossiyskiy byulleten po pravam cheloveka. — 1999. — Vyp. 11. — S. 14–21.
16. Sheriev A. M. Subektivnye prava, svobody i zakonnye interesy kak obekty pravovoy okhrany i zashchity: problemy teorii i praktiki: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.01. — Krasnodar, 2008. — 25 s.
17. Clapham A. Human Rights in the Private Sphere. — London, 1993. — URL: <https://archive.org/details/humanrightsinpri00clap> (data obrashcheniya: 20.10.2022).

ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.023-031

Е. П. Забелина*

Понятие и сущность муниципальных процедур

Аннотация. В статье на основе анализа законодательства и муниципальных правовых актов формулируется определение понятия «муниципальная процедура», выявлены основные признаки муниципальных процедур, отграничивающие их от других общественно значимых процедур, дана их характеристика, высказана и обоснована идея необходимости гармонизации материальных и процессуальных муниципальных правовых норм, предложена классификация муниципальных процедур на основании целевого и субъектового критериев, что позволит более углубленно изучать предназначение и содержание муниципальных процедур, облегчит их практическое применение. Обосновывается вывод о том, что многочисленность муниципальных процедур, имеющих свой предмет регулирования и субъекты их применения, позволяет выдвинуть для исследования тему их объединения и структурирования в муниципальное процессуальное право как подотрасль муниципального права Российской Федерации. Автор отмечает, что после завершения проводимой реформы законодательства о местном самоуправлении в контексте внесенных в Конституцию РФ в 2020 г. поправок будут созданы объективные условия для формирования названной подотрасли в системе муниципального права Российской Федерации.

Ключевые слова: закон; муниципальный правовой акт; процессуальная норма; процедура; муниципальная процедура; признаки муниципальных процедур; классификация муниципальных процедур; субъекты применения муниципальных процедур; регламент; органы местного самоуправления; муниципальное процессуальное право; подотрасль муниципального права РФ.

Для цитирования: Забелина Е. П. Понятие и сущность муниципальных процедур // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 23–31. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.023-031.

The Concept and Essence of Municipal Procedures

Elena P. Zabelina, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Constitutional and Municipal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
epzabelina@msal.ru

Abstract. In the paper, based on the analysis of legislation and municipal legal acts, the author defines the concept of «municipal procedure» and identifies the main features of municipal procedures that distinguish

© Забелина Е. П., 2023

* Забелина Елена Павловна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
epzabelina@msal.ru

them from other socially significant procedures, provides their characteristics and elucidates the idea of the need for harmonization of substantive and procedural municipal legal norms. The paper justifies classification of municipal procedures based on target and subject criteria in order to provide a more in-depth study of the purpose and content of municipal procedures and facilitate their practical application. The author justifies that the multiplicity of municipal procedures having their own subject of regulation and subjects of their application allows us to put forward for research the issue of their unification and structuring into municipal procedural law as a sub-branch of municipal law of the Russian Federation. The author highlights that after completion of the ongoing reform of the legislation on local self-government in the context of amendments to the Constitution of the Russian Federation in 2020, conditions will be created for the formation of this sub-branch in the system of municipal law of the Russian Federation.

Keywords: law; municipal legal act; procedural norm; procedure; municipal procedure; signs of municipal procedures; classification of municipal procedures; subjects of application of municipal procedures; regulations; local self-government bodies; municipal procedural law; sub-branch of municipal law of the Russian Federation.

Cite as: Zabelina E.P. Ponyatie i sushchnost munitsipalnykh protsedur [The Concept and Essence of Municipal Procedures]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):23-31. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.023-031. (In Russ., abstract in Eng.).

При решении вопросов местного значения субъекты местного самоуправления осуществляют разнообразные обязательные действия, направленные на достижение определенных результатов. Обязанность их осуществления обусловлена соответствующими требованиями законов и других нормативных правовых актов. Эти действия мы называем процессуальными, так как они официально закреплены в процессуальных нормах муниципального права Российской Федерации. Отличительной особенностью процессуальных действий является то, что они обеспечивают реализацию полномочий субъектов местного самоуправления, осуществляются в определенном нормативно обусловленном порядке и имеют конкретную цель. Такие действия именуется процедурами. Видный языковед С. И. Ожегов разъясняет это слово как официальный порядок действий, выполнение, обсуждение чего-нибудь¹. На основе этимологической трактовки раскрывается понятие «процедура» в научной юридической литературе. На наш взгляд, верно характеризует это понятие Е. Г. Лукьянова. Она считает, что процедура — это совокупность последовательных действий по достижению цели². И действительно, в юри-

дическом контексте каждая процедура — это совокупность последовательных действий, но таких действий, которые закреплены в нормах права. Именно этим признаком процедуры, закрепленные в нормах права, отличаются от иных многочисленных общественно полезных процедур.

Так как рассматриваемый нами вид процедур закреплен нормами муниципального права, их следует именовать муниципальными процедурами. Правомерность использования определения «муниципальная» подтверждается именно целью муниципальных процедур. Таковой является обеспечение реализации субъектами местного самоуправления своих полномочий по решению вопросов местного значения.

Научные исследования по процессуальной проблематике проведены учеными-исследователями в области административного и парламентского права. Причем административисты изучают эту проблему не только в контексте рассмотрения административных правонарушений. Они исследуют значение процедур и в реализации исполнительно-распорядительными органами публичной власти своей компетенции в сфере социально-эконо-

¹ См.: Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка: 100 000 слов, терминов и выражений / под общ. ред. Л. И. Скворцова. 28-е изд., перераб. М., 2014. С. 941.

² См.: Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 100.

мического развития Российской Федерации и ее субъектов³.

Специалисты в области конституционного права обстоятельно исследуют сущность парламентских процедур, что позволило сформировать парламентское право как подотрасль конституционного права Российской Федерации⁴. Более того, высказано и обосновано предложение о выделении в качестве его подотрасли парламентского процессуального права⁵.

Концептуальные наработки в названных смежных отраслевых науках являются своеобразной научной ориентацией для исследования сущности муниципальных процедур и определения перспектив формирования муниципального процессуального права как подотрасли муниципального права. Представляется, что муниципальные процедуры отличаются от иных процедур по своему назначению, а также наличием особых признаков. Они имеют собственный предмет воздействия в виде полномочий субъектов местного самоуправления, не совпадающие с процедурами других отраслей права цели и формы проявления, специфическое правовое регулирование на муниципальном уровне в виде нормативных муниципальных процессуальных актов и особые субъекты применения: население и органы местного самоуправления. Этими особенностями муниципальные процедуры отличаются от иных видов процедур, что обеспечивает оригинальность и востребованность научных трудов, посвященных данной теме.

По нашему мнению, муниципальная процедура — это целенаправленное действие или группа однородных действий, закрепленных в нормативном правовом акте, применение которых обеспечивает реализацию субъектами

местного самоуправления своих полномочий. Данное определение охватывает как муниципальные процедуры, используемые населением муниципальных образований, гражданами и группами граждан при реализации предоставленных им прав в сфере местного самоуправления, так и муниципальные процедуры, применяемые органами местного самоуправления. Муниципальная процедура по своему назначению является обеспечительной мерой осуществления субъектами местного самоуправления своих полномочий. Она нормативно фиксируется в правовом акте, имеет собственную цель и обязательна для исполнения органами местного самоуправления при решении ими вопросов местного значения и других нормативно обусловленных вопросов. Так, к примеру, в ч. 5 ст. 5 Градостроительного кодекса РФ установлено, что процедура проведения органами местного самоуправления публичных слушаний включает следующие действия: оповещение о начале публичных слушаний; размещение проекта, подлежащего рассмотрению на публичных слушаниях, и информационных материалов к нему на официальном сайте; открытие экспозиции или экспозиций такого проекта, проведение экспозиции или экспозиций проекта, подлежащего рассмотрению на публичных слушаниях; проведение собрания или собраний участников публичных слушаний; подготовку и оформление протокола публичных слушаний; подготовку и опубликование заключения о результатах публичных слушаний⁶.

Такая подробная роспись процедурных действий представляется целесообразной. Она позволяет органам местного самоуправления не принимать специальные нормативные акты, определяющие порядок проведения публич-

³ Административное право : учебник / отв. ред. Л. Л. Попов. М., 2017. С. 26–27 ; *Старостин С. А.* Административный процесс как отрасль публичного права // Административное право и процесс. 2017. № 4 ; *Старилов Ю. Н.* Административное судопроизводство и административные процедуры // Административное право и процесс. 2018. № 3. С. 7–23.

⁴ См.: *Гранкин И. В.* Парламентское право Российской Федерации : курс лекций. 2-е изд. М., 2013. С. 11–27.

⁵ *Саликов М. С.* Парламентское процессуальное право — подотрасль конституционного процессуального права // Парламентские процедуры: проблемы России и зарубежный опыт : материалы научной конференции (Москва, 21–23 марта 2002 г.) / под ред. С. А. Авакьяна. М., 2003. С. 34.

⁶ СЗ РФ. 2005. № 1 (ч. I). Ст. 16.

ных слушаний в указанной сфере своей деятельности, что существенно облегчает их работу и гарантирует эффективность таких мероприятий.

Однако на законодательном уровне более часто полномочие субъектов местного самоуправления лишь называется без последующего перечисления процедур, применение которых обеспечит его реализацию. К примеру, в ч. 10 ст. 35 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»⁷ к исключительной компетенции представительного органа муниципального образования отнесено право утверждения местного бюджета и отчета о его исполнении. Необходимость его утверждения подтверждена в ст. 9 Бюджетного кодекса РФ⁸. В этой же статье на органы местного самоуправления возлагается такое полномочие, как установление порядка составления и рассмотрения проекта местного бюджета. Следовательно, федеральный законодатель ориентирует органы местного самоуправления самим определять процедуры бюджетной деятельности. Этим правом воспользовались органы местного самоуправления всех видов муниципальных образований. Так, например, решением Скопинского городского Совета депутатов Рязанской области от 26.10.2012 № 163/97 утверждено Положение о бюджетном процессе в муниципальном образовании — городском округе город Скопин Рязанской области⁹. В этом Положении определены процедуры, составляющие в совокупности муниципальный бюджетный процесс как часть общего бюджетного процесса. К ним относятся внесение в представительный орган городской администрацией проекта решения о бюджете муниципального образования с прилагающимся к нему пакетом документов, включение вопроса о рассмотрении местного бюджета в предварительную повестку дня заседания Думы, издание постановления о назначении публичных слушаний по проекту бюджета, их проведение,

направление проекта бюджета в орган муниципального финансового контроля для подготовки соответствующего заключения, рассмотрение проекта решения о бюджете на заседаниях комиссий городской Думы, принятие бюджетной комиссией Думы решения о внесении проекта бюджета на рассмотрение Думы или об его отклонении и доработке администрацией города. В этом случае создается согласительная комиссия из ее представителей и депутатов. При достижении согласия между ними проект бюджета представляет на заседании городской Думы начальник финансового управления администрации города Скопина. Затем повторно осуществляются процедуры обсуждения проекта бюджета, голосования и промульгации решения об утверждении городского бюджета.

В данном Положении предусмотрены такие процедуры предварительного контроля проекта бюджета путем проверки содержащихся в нем финансовых показателей, а также процедура текущего контроля исполнения бюджета. Она осуществляется при проверке полученной от финансового управления городской администрации оперативной информации по этому вопросу. Городская Дума осуществляет и процедуры последующего контроля, проводимого в ходе рассмотрения, утверждения (отклонения) отчета об исполнении городского бюджета и оценки результатов деятельности органов, исполняющих бюджет города Скопина.

Вполне очевидно, что столь обширный перечень процедур, обусловленных необходимостью рассмотрения, утверждения и контроля за исполнением бюджета города Скопина, является объективным и необходимым условием осуществления исключительных полномочий городской Думой и, соответственно, рационального использования бюджетных средств для решения вопросов местного значения.

Такой набор процедур используется представительными органами местного самоуправления в других муниципальных образованиях,

⁷ СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 3822.

⁸ СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823.

⁹ Информационный бюллетень муниципального образования — городской округ город Скопин. 29.10.2012. № 19.

что подтверждается принятием ими положений о муниципальном бюджетном процессе аналогичного содержания.

Такие положения — не единственный вид муниципальных процессуальных правовых актов. Повсеместное развитие получила практика разработки и принятия муниципальных правовых актов в форме регламентов, регулирующих внутреннюю организацию работы соответствующих органов местного самоуправления. Однако такая практика нуждается в совершенствовании. В связи с этим профессор Г. Д. Садовникова справедливо отметила целесообразность выработки в науке единого подхода к вопросу о правовой природе регламентов, в том числе представительных органов местного самоуправления, сформулировав следующую дефиницию: регламент представительных органов публичной власти в РФ представляет собой свод установленных на основе Конституции РФ, законодательства РФ и субъектов РФ представительным органом правил, определяющих внутреннюю структуру органа и процедуру деятельности, которым он должен неукоснительно следовать, осуществляя свои полномочия¹⁰. Такой регламент, к примеру, утвержден решением Совета депутатов городского округа Пушкинский Московской области от 21.04.2022 № 238/15-НПА¹¹, которым установлен порядок подготовки и проведения заседаний Совета депутатов. Он предусматривает, в частности, процедуру разработки, принятия текущих и перспективных планов работы Совета депутатов. Эта процедура включает в себя такие процессуальные действия, как сбор предложений к плану от постоянных и временных комиссий, депутатских групп, обобщение этих предложений

заместителем председателя Совета депутатов, представление проекта плана главе городского округа, последующее рассмотрение и утверждение на заседании Совета депутатов.

В названном Регламенте закреплены процедуры принятия решений по вопросам, включенным в повестку дня заседания Совета депутатов. Порядок принятия решений включает следующие процедуры: доклад по проекту решения, который делает автор или представитель автора (депутат) или иное уполномоченное лицо, содоклад, ответы докладчика на вопросы, прения по докладу, голосование по представленному проекту решения «за основу», голосование по каждой поправке к проекту решения, голосование по проекту решения «в целом», включая поправки, внесенные в проект решения, которые получили одобрение путем голосования. Процессуальная составляющая деятельности местных администраций значительна. Они принимают нормативные акты процессуального содержания в форме административных регламентов по вопросам оказания муниципальных услуг, организации муниципальной службы, организации контроля в пределах своей компетенции и по иным вопросам.

Администрация города Ижевска, к примеру, приняла 30 июня 2011 г. Административный регламент, в котором закреплен общий порядок разработки административных регламентов по предоставлению отдельных муниципальных услуг¹². На его основе 14 декабря 2017 г. она утвердила Административный регламент о порядке предоставления разрешения на индивидуальное строительство¹³. В нем закреплены процедуры регистрации и рассмотрения заявлений граждан и прилагаемых документов,

¹⁰ См.: Садовникова Г. Д. Парламентские процедуры: роль и значение в обеспечении представительной функции парламента // Конституционное и муниципальное право. 2006. № 12. С. 2–6.

¹¹ URL: https://adm-pushkino.ru/documentation/normative-legal-acts-district-administration-soviet-of-deputies/?ELEMENT_ID=75616.

¹² Распоряжение Администрации города Ижевска от 30.06.2011 № 273 «О Порядке разработки и утверждения административных регламентов предоставления муниципальных услуг в городе Ижевске» // СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Постановление Администрации города Ижевска от 14.12.2017 № 548 «Об утверждении Административного регламента предоставления муниципальной услуги “Предоставление разрешения на строительство”» // URL: <https://www.izh.ru/i/info/18128.html>.

особенности их изучения компетентными муниципальными служащими, а также подписания разрешений на строительство или мотивированного отказа в выдаче соответствующего разрешения.

С учетом процедур рассмотрения требований к служебному статусу муниципальных служащих Администрация городского округа Кинешма утвердила 24 мая 2016 г. Положение о комиссии по соблюдению ими требований к осуществлению муниципальной службы и урегулированию конфликта интересов¹⁴. В нем установлен порядок ознакомления муниципальных служащих с предъявляемыми им претензиями, а также порядок рассмотрения комиссией соответствующих материалов, порядок проведения тайного голосования присутствующими на заседаниях членами комиссии, подготовки проектов правовых актов городской администрации по рассмотренным вопросам и последующего их направления главе городского округа Кинешма.

Анализ муниципальных процессуальных актов показывает, что муниципальные процедуры характеризуют следующие признаки. Первым признаком муниципальных процедур является признак обязательности. Он проявляется в том, что нормы, утверждающие муниципальные процедуры, содержатся в нормативных процессуальных правовых актах, которые обязательны для исполнения субъектами местного самоуправления, которым они адресованы. Их неисполнение влечет признание незаконным полученного результата. Отказ от проведения публичных слушаний по проекту устава муниципального образования, к примеру, является основанием для отказа в его государственной регистрации. Обязательность муниципальных процедур проявляется и в недопущении их осуществления по усмотрению правоприменителей, так как чаще всего они конкретны и безальтернативны. Исключение, пожалуй, составляют случаи выбора формы голосования при

решении вопроса о рассмотрении на заседании представительного органа проекта нормативного акта, когда внесено несколько проектов по одному и тому же вопросу. В таких случаях могут применяться рейтинговые и иные виды голосования.

Вторым признаком муниципальных процедур является признак нормативности. В отличие от иных действий, в том числе общественно полезных, муниципальные процедуры всегда закрепляются в процессуальных нормах, которые содержатся в законах и других нормативных правовых актах. В связи с этим соответствующие процессуальные действия относятся к императивным действиям и подлежат исполнению в той последовательности, которая определена в процессуальной статье соответствующего закона или иного нормативного правового акта. Ведь посредством издания процессуальных норм устанавливаются порядок и процедуры их применения для реального воздействия на общественные отношения¹⁵.

Третьим признаком муниципальных процедур является признак динамичности. Процедурные акты осуществляются в форме конкретных последовательно выполняемых действий, обеспечивающих реализацию полномочия субъекта местного самоуправления, и в своей совокупности составляют устойчивый вид их деятельности — муниципальный процесс.

Четвертым признаком муниципальных процедур является целевой признак. Любая процедура осуществляется субъектом местного самоуправления для достижения определенной цели. Причем не просто для реализации предоставленного ему права, а для получения конкретного результата, к примеру обеспечения строительства объекта муниципальной собственности или принятия нормативного правового акта.

Важной отличительной особенностью муниципальных процедур является то, что они

¹⁴ Постановление Администрации городского округа Кинешма Ивановской области от 21.07.2011 № 1614п «О комиссии по соблюдению требований к служебному поведению муниципальных служащих и урегулированию конфликта интересов» // Вестник органов местного самоуправления городского округа Кинешма. 28.07.2011. № 275.

¹⁵ Кутафин О. Е. Избранные труды : в 7 т. М., 2016. Т. 1 : Предмет конституционного права. С. 101.

осуществляются только субъектами местного самоуправления при решении вопросов местного значения и других нормативно обусловленных вопросов¹⁶. В то же время органы местного самоуправления могут осуществлять немunicipальные процедуры для достижения целей, предусмотренных законами о передаче им отдельных государственных полномочий, а также в тех случаях, когда они являются стороной судебного процесса, если субъектом местного самоуправления обжалуется в суде, например, решение местной администрации.

Многочисленностью муниципальных процедур, обеспечивающих исполнение субъектом местного самоуправления своих полномочий, обуславливается целесообразность их классификации. Такую классификацию можно осуществить на основе двух критериев: целевого и субъектового. На основе первого критерия муниципальные процедуры группируются исходя из их предназначения. Вторым критерий позволяет сгруппировать муниципальные процедуры по видам субъектов местного самоуправления, которые их используют в своей деятельности.

Первую группу муниципальных процедур, формируемых по целевому критерию, составляют процедуры, используемые при решении вопросов территориального устройства организации местного самоуправления. В нее входят, к примеру, процедура реализации законодательной инициативы представительными органами местного самоуправления в законодательные органы соответствующих субъектов РФ об утверждении или изменении границ муниципальных образований, процедура проведения опросов населения для выявления его мнения об изменении границ муниципальных образований, процедура проведения голосования граждан по вопросам изменения границ муницип-

ципальных образований, процедура утверждения согласия населения на изменение границ муниципальных образований путем голосования соответствующим представительным органом муниципального образования.

Вторая группа муниципальных процедур обеспечивает выборы муниципальных депутатов и глав муниципальных образований, а также формирование аппаратов органов местного самоуправления. В нее входят, например, процедуры выдвижения кандидатов в депутаты, агитационные процедуры в форме распространения агитационных материалов, проведения встреч с избирателями кандидатов в депутаты, идентификации избирателей на избирательных участках и обеспечение их голосования, а также процедуры подведения итогов голосования и их обнародование.

Третья группа муниципальных процедур обеспечивает осуществление нормотворческого процесса, осуществляемого органами муниципальной власти. В нее входят процедуры внесения проектов муниципальных нормативных актов в представительный орган муниципального образования, процедуры обсуждения названных проектов, голосования и промульгации принятых муниципальных правовых актов.

Четвертую группу составляют муниципальные процедуры, осуществляемые при реализации органами местного самоуправления своих полномочий по решению вопросов местного значения и других нормативно закрепленных вопросов. В правоприменительную группу процедур входят процедуры планирования и составления программ развития муниципальных образований, подготовки и принятия индивидуальных правовых актов, определяющих порядок деятельности местных администраций, их структурных подразделений и подведом-

¹⁶ Следует различать субъекты местного самоуправления (население и органы местного самоуправления) и субъекты муниципальных правовых отношений. В этих отношениях участвуют органы государственной власти, органы местного самоуправления, их должностные лица, общественные объединения, организации. В связи с этим автор не считает тождественными понятия «местное самоуправление» и «муниципальная деятельность». Участниками муниципальной деятельности, кроме органов местного самоуправления и населения муниципальных образований, являются и другие вышеназванные субъекты.

ственных организаций, разработки и принятия межмуниципальных соглашений¹⁷, проведения конкурсов для отбора организаций, привлекаемых к решению вопросов местного значения, а также подготовки и подписания концессионных соглашений и договоров о муниципально-частном партнерстве и взаимодействии с органами государственной власти субъектов РФ.

Пятую группу муниципальных процедур составляют контрольные процедуры, применяемые для выявления положения дел, обусловленных решением вопросов местного значения. К таким процедурам относятся проверки, обследования, ревизии, экспертизы и процедуры реагирования на обнаруженные недостатки в деятельности проверяемых органов и организаций.

Шестую группу муниципальных процедур составляют процедуры, которые могут использоваться в случаях привлечения представительных органов к муниципальной ответственности, отзыва муниципальных депутатов, отрешения от должности главы муниципального образования, а также процедуры привлечения муниципальных служащих к дисциплинарной ответственности.

При классификации муниципальных процедур по субъектовому основанию, то есть исходя из их использования субъектами местного самоуправления, формируются следующие группы.

Первую группу процедур составляют процедуры, используемые населением в лице отдельных граждан или группы граждан, вторую группу составляют процедуры, используемые представительными органами муниципальных образований, третью — главами муниципальных образований, местными администрациями и их структурными подразделениями, четвертую — контрольно-счетными органами муниципальных образований. При этом в первую

группу входят муниципальные процедуры обеспечения реализации форм непосредственной демократии, во вторую — процедуры обсуждения и голосования по проектам нормативных правовых актов, в третью — промульгации главами муниципальных образований нормативных актов, принятых представительными органами, и издание собственных как нормативных, так и индивидуальных правовых актов, четвертую группу составляют отчеты глав муниципальных образований перед представительными органами, а также проверки и иные контрольные процедуры, осуществляемые контрольно-счетными органами местного самоуправления.

Таким образом, существует два вида классификации муниципальных процедур. Научное признание предлагаемой классификации расширит условия для более углубленного изучения предназначения и более активного практического применения муниципальных процедур. Ее виды дополняют друг друга, способствуют формированию более четкого представления о цели и содержании каждой отдельно взятой процедуры, ее роли в обеспечении деятельности субъектов местного самоуправления в решении вопросов местного значения.

Наличие столь значительного количества муниципальных процедур, имеющих свой предмет регулирования и субъекты их применения, выдвигает для исследования тему их объединения и структурирования в муниципальное процессуальное право как подотрасль российского муниципального права. Думается, что после завершения проводимой реформы законодательства о местном самоуправлении в контексте внесенных в 2020 г. соответствующих поправок к Конституции РФ будут созданы объективные условия для формирования названной подотрасли в системе муниципального права Российской Федерации.

¹⁷ См.: Комарова В. В. Межмуниципальное сотрудничество как средство преодоления экономического кризиса // Политико-правовые проблемы взаимодействия власти, общества и бизнеса в условиях экономического кризиса. Саратов, 2016. С. 116–119.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Административное право : учебник / отв. ред. Л. Л. Попов. — М., 2017.
2. Гранкин И. В. Парламентское право Российской Федерации : курс лекций. — 2-е изд. — М., 2013.
3. Комарова В. В. Межмуниципальное сотрудничество как средство преодоления экономического кризиса // Политико-правовые проблемы взаимодействия власти, общества и бизнеса в условиях экономического кризиса. — Саратов, 2016. — С. 116–119.
4. Кутафин О. Е. Избранные труды : в 7 т. Т. 1 : Предмет конституционного права. — М., 2016. — 448 с.
5. Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права. — М., 2003.
6. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка : 100 000 слов, терминов и выражений / под общ. ред. Л. И. Скворцова. — 28-е изд., перераб. — М., 2014. — 1375 с.
7. Садовникова Г. Д. Парламентские процедуры: роль и значение в обеспечении представительной функции парламента // Конституционное и муниципальное право. — 2006. — № 12. — С. 2–6.
8. Саликов М. С. Парламентское процессуальное право — подотрасль конституционного процессуального права // Парламентские процедуры: проблемы России и зарубежный опыт : материалы научной конференции (Москва, 21–23 марта 2002 г.) / под ред. С. А. Авакьяна. — М., 2003.
9. Стариков Ю. Н. Административное судопроизводство и административные процедуры // Административное право и процесс. — 2018. — № 3. — С. 7–23.
10. Старостин С. А. Административный процесс как отрасль публичного права // Административное право и процесс. — 2017. — № 4. — С. 13–21.

Материал поступил в редакцию 15 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Administrativnoe pravo: uchebnik / otv. red. L. L. Popov. — M., 2017.
2. Grankin I. V. Parlamentskoe pravo Rossiyskoy Federatsii: kurs lektsiy. — 2-e izd. — M., 2013.
3. Komarova V. V. Mezhmunitsipalnoe sotrudnichestvo kak sredstvo preodoleniya ekonomicheskogo krizisa // Politiko-pravovye problemy vzaimodeystviya vlasti, obshchestva i biznesa v usloviyakh ekonomicheskogo krizisa. — Saratov, 2016. — S. 116–119.
4. Kutafin O. E. Izbrannye trudy: v 7 t. T. 1: Predmet konstitutsionnogo prava. — M., 2016. — 448 s.
5. Lukyanova E. G. Teoriya protsessualnogo prava. — M., 2003.
6. Ozhegov S. I. Tolkovyy slovar russkogo yazyka: 100 000 slov, terminov i vyrazheniy / pod obshch. red. L. I. Skvortsova. — 28-e izd., pererab. — M., 2014. — 1375 s.
7. Sadovnikova G. D. Parlamentskie protsedury: rol i znachenie v obespechenii predstavitel'noy funktsii parlamenta // Konstitutsionnoe i munitsipalnoe pravo. — 2006. — № 12. — S. 2–6.
8. Salikov M. S. Parlamentskoe protsessualnoe pravo — podotrasl konstitutsionnogo protsessualnogo prava // Parlamentskie protsedury: problemy Rossii i zarubezhnyy opyt: materialy nauchnoy konferentsii (Moskva, 21–23 marta 2002 g.) / pod red. S. A. Avakyan. — M., 2003.
9. Starilov Yu. N. Administrativnoe sudoproizvodstvo i administrativnye protsedury // Administrativnoe pravo i protsess. — 2018. — № 3. — S. 7–23.
10. Starostin S. A. Administrativnyy protsess kak otrasl publichnogo prava // Administrativnoe pravo i protsess. — 2017. — № 4. — S. 13–21.

ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.032-039

А. Р. Нобель*

Сущность принципа гласности в производстве по делам об административных правонарушениях и его элементы

Аннотация. Раскрывается понятие гласности как принципа производства по делам об административных правонарушениях. Сущность принципа гласности выражается в требованиях обеспечения рассмотрения дела об административном правонарушении в присутствии всех желающих и свободного получения информации о нем. На основе системного анализа положений Конституции Российской Федерации, норм международного права, Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях и правовых позиций высших судебных инстанций сформулированы элементы принципа гласности, характеризующие его содержание в производстве по делам об административных правонарушениях. Рассматриваются существующие ограничения и исключения из требований открытости в производстве по делам об административных правонарушениях, а также пробелы и противоречия законодательства при реализации принципа гласности. На основе решений по конкретным делам подчеркивается важность законодательных гарантий действия принципа гласности в производстве по делам об административных правонарушениях.

Ключевые слова: принципы; система принципов; понятие принципов; принцип гласности; процессуальные принципы; гарантии реализации принципов; административный процесс; производство по делам об административных правонарушениях; административная ответственность; административное правонарушение; законодательство об административных правонарушениях.

Для цитирования: Нобель А. Р. Сущность принципа гласности в производстве по делам об административных правонарушениях и его элементы // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 32–39. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.032-039.

© Нобель А. Р., 2023

* Нобель Артем Робертович, кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Волго-Вятского института (филиала) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
ул. Московская, д. 30, г. Киров, Россия, 610000
toynobel@gmail.com

The Essence of the Principle of Free Speech in Administrative Proceedings and its Elements

Artem R. Nobel, Cand. sci. (Law), Associate Professor, Department of State Law Disciplines, Volga-Vyatka Institute (branch), Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Moskovskaya, d. 30, Kirov, Russia, 610000
toynobel@gmail.com

Abstract. The paper elucidates the concept of publicity as a principle of proceedings in administrative offenses. The essence of the principle of publicity is expressed in the requirements to ensure public consideration of an administrative offense and guarantee access to information concerning it. Based on a systematic analysis of the provisions of the Constitution of the Russian Federation, international law, the Code of Administrative Offences of the Russian Federation and legal standings of the highest judicial authorities, the paper explains elements of the principle of publicity characterizing its content in administrative proceedings. The paper examines existing exceptions and limitations regarding the requirements of openness in administrative proceedings as well as statutory gaps and contradictions in implementation of the principle of publicity. On the ground of decisions in specific cases, the paper highlights the importance of legislative guarantees of the principle of transparency in administrative proceedings.

Keywords: principles; system of principles; concept of principles; principle of publicity; procedural principles; guarantees of implementation of principles; administrative process; proceedings in cases of administrative offenses; administrative responsibility; administrative offense; legislation on administrative offenses.

Cite as: Nobel AR. Sushchnost printsipa glasnosti v proizvodstve po delam ob administrativnykh pravonarusheniyakh i ego elementy [The Essence of the Principle of Free Speech in Administrative Proceedings and its Elements]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):32-39. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.032-039. (In Russ., abstract in Eng.).

Согласно ч. 1 ст. 123 Конституции Российской Федерации судебное разбирательство по общему правилу является открытым. Положения федеральных законов, регламентирующих деятельность судов в Российской Федерации, содержат аналогичные требования¹.

Положения ст. 10 и ст. 11 Всеобщей декларации прав человека, ст. 14 Международного пакта о гражданских и политических правах и ч. 1 ст. 6 Конвенции о защите прав человека и основных свобод закрепляют право каждого на гласное и публичное разбирательство.

Открытость рассмотрения дел об административных правонарушениях в качестве одного из общих условий всего производства нашло отражение в ст. 24.3 КоАП РФ, а аналогичные положения применительно к производству в арбитражных судах содержатся в ст. 11 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации.

Принимая во внимание толковое значение рассмотренных терминов², их сущность выражается в требованиях обеспечения рассмотрения дела в присутствии всех желающих и свободного получения информации о нем.

¹ Например: ст. 5 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»; ст. 9 Федерального конституционного закона от 31.12.1996 № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»; ч. 5 ст. 5 Федерального конституционного закона от 07.02.2011 № 1-ФКЗ «О судах общей юрисдикции в Российской Федерации»; ст. 6 Федерального конституционного закона от 28.04.1995 № 1-ФКЗ «Об арбитражных судах в Российской Федерации» (здесь и далее, если не указано иное, НПА и материалы судебной практики приводятся по СПС «КонсультантПлюс»).

² Открытый — доступный для всех желающих (Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка : 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка имени В.В. Виноградова. 4-е изд., доп. М. : А Темп, 2006. С. 472); гласность — открытая и полная

Учитывая данную терминологическую неопределенность, неудивительно, что в теории права отсутствует единое мнение относительно наименования рассматриваемого принципа. Так, он определяется как гласность³, открытость⁴ и публичность⁵. Ряд авторов рассматривают принципы открытости, гласности и публичности как тождественные⁶. Некоторые исследователи синтезируют содержание указанных выше требований в принцип транспарентности⁷, принцип информирования заинтересованных лиц⁸, принцип информационной открытости⁹.

Высшими судебными инстанциями положения ч. 1 ст. 123 Конституции Российской Федерации рассматриваются в качестве принципа гласности¹⁰. В другом постановлении Верховный Суд РФ соотносит понятия гласности и откры-

тости как целое и его часть¹¹, что находит поддержку и в научном сообществе¹².

Приведенные толковые значения и позиции исследователей позволяют сделать вывод о том, что понятия «гласность», «открытость», «публичность» в контексте производства по делам об административных правонарушениях, в сущности, представляют характеристику идентичных процессов. В рамках настоящего исследования в качестве наименования соответствующего принципа нами будет использоваться термин «гласность», неоднократно подтверждавшийся высшими судебными инстанциями.

Далее на основе системного анализа положений Конституции Российской Федерации, норм международного права, КоАП РФ и правоприменительной практики выделим элементы принципа гласности.

информация всего населения о любой общественно значимой деятельности и возможность ее свободного и широкого обсуждения (Там же. С. 132); публичный — осуществляемый в присутствии публики, открытый (Там же. С. 631).

- ³ *Гриненко А. В.* Система принципов уголовного процесса и ее реализация на досудебных стадиях : дис. ... д-ра юрид. наук. Воронеж, 2001. С. 147; *Добровольская Т. Н.* Принципы советского уголовного процесса. М., 1971. С. 143–151.
- ⁴ *Аносова Л. С.* Соотношение понятий гласности, открытости и транспарентности судопроизводства: конституционно-правовые аспекты // Конституционное и муниципальное право. 2009. № 21. С. 26; *Стахов А. И.* О необходимости приведения в соответствие с Конституцией Российской Федерации внесудебного и судебного порядков разрешения дел об административных правонарушениях // Сибирское юридическое обозрение. 2019. № 4. С. 493–497.
- ⁵ *Фойницкий И. Я.* Курс уголовного судопроизводства / общ. ред., послесл., прим. А. В. Смирнова. СПб. : Альфа, 1996. Т. 1. С. 95.
- ⁶ *Яковлев Д. Ю.* Пределы гласности судопроизводства (записки криминолога) // Российский судья. 2020. № 7. С. 54–59; *Петришин А. П.* Конституционно-правовые основы гласности правосудия в России : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 22, 25.
- ⁷ *Батищев О. В.* Бинарная правовая природа общего начала гласности уголовного судопроизводства // Общество. Закон. Правосудие. 2020. № 2 (47). С. 22; *Стребкова Е. Г.* Принцип транспарентности судебной власти: конституционно-правовые вопросы : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2012. С. 90.
- ⁸ *Безруков С. С.* Принципы уголовного процесса : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 389.
- ⁹ *Полиева О. М.* Гласность и информационная открытость в деятельности судов общей юрисдикции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Ростов н/Д., 2014. С. 16–17.
- ¹⁰ Определения Конституционного Суда РФ от 26.10.2017 № 2483-О, от 26.06.2003 № 230-О, от 24.04.2002 № 114-О; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.06.2010 № 16 «О практике применения судами Закона Российской Федерации “О средствах массовой информации”».
- ¹¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35 «Об открытости и гласности судопроизводства и о доступе к информации о деятельности судов».
- ¹² *Володина А. Н.* Гласность уголовного судопроизводства: правовая природа, содержание и проблемы реализации : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 67.

1. Открытость рассмотрения дела об административном правонарушении. Предполагает возможность свободного присутствия участников производства и лиц, не обладающих таким процессуальным статусом при рассмотрении дела (ч. 1 ст. 24.3 КоАП РФ). Следует отметить, что законодательство об административных правонарушениях не устанавливает минимальный возраст лиц, не являющихся участниками производства, достижение которого позволяет присутствовать при рассмотрении дела. По нашему мнению, с учетом положений, регламентирующих аналогичные вопросы в других процессуальных порядках¹³, такой возраст должен составлять не менее 16 лет.

КоАП РФ предусматривает как полное исключение действия требований рассматриваемого элемента принципа гласности в производстве по делам об административных правонарушениях, так и их ограничения, связанные с наличием определенных оснований.

Открытость как элемент принципа гласности полностью исключается при вынесении постановления о назначении административного наказания без составления протокола об административном правонарушении, а также при пересмотре решений, вступивших в законную силу¹⁴, и для этого не требуется вынесения юрисдикционного акта, санкционирующего закрытый характер рассмотрения дела. В первом случае исключения из правил открытости обусловлены упрощенным характером производства, при котором фактически отсутствует

стадия возбуждения дела об административном правонарушении. Однако позиция законодателя, подтвержденная разъяснениями, данными Пленумом Верховного Суда РФ¹⁵, не предусматривающая открытость пересмотра вступивших в законную силу решений по делам об административных правонарушениях в Верховном Суде РФ, системе кассационных судов общей юрисдикции и предоставляющая такую возможность в арбитражных судах округов и Верховном Суде РФ, противоречит принципу равенства субъектов, привлекаемых к административной ответственности. Указанные различия в реализации требований, составляющих содержание принципа гласности по делам об административных правонарушениях в зависимости от субъекта, привлеченного к административной ответственности, по нашему мнению, должны быть устранены путем распространения его действия на пересмотр решений, вступивших в законную силу, осуществляемых в порядке ст. 30.12–30.19 КоАП РФ.

Ограничения действия требований принципа гласности в производстве по делам об административных правонарушениях связаны с возможностью закрытого рассмотрения дела при наличии угрозы причинения вреда публичным или частным интересам¹⁶.

В первом случае основанием для принятия решения о закрытом рассмотрении дела выступает угроза разглашения сведений, имеющих статус государственной и иной охраняемой законом тайны¹⁷. При этом Европейский Суд по

¹³ Например, согласно ч. 6 ст. 241 Уголовно-процессуального кодекса РФ в зал судебного разбирательства допускаются лица, достигшие 16 лет, а с разрешения председательствующего лица — в возрасте до 16 лет.

¹⁴ Однако следует отметить, что вступившие в законную силу решения арбитражных судов, принятые по результатам рассмотрения заявлений о привлечении к административной ответственности и об оспаривании решений о привлечении к административной ответственности, пересматриваются в арбитражных судах округов и Верховном Суде РФ с соблюдением открытого характера судопроизводства.

¹⁵ Абз. 5 п. 34 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2005 № 5 «О некоторых вопросах, возникающих у судов при применении Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях».

¹⁶ При этом в силу разъяснений Пленума Верховного Суда РФ, данных в абз. 1 п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35, возможно закрытие всего разбирательства дела либо только его соответствующей части.

¹⁷ П. 9–10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35.

правам человека неоднократно подчеркивал, что наличие секретной информации в материалах дела само по себе не влечет закрытие всего судебного разбирательства для общественности¹⁸. Частные интересы могут выражаться в необходимости обеспечения безопасности участников производства, членов их семей и близких, защите их чести и достоинства. Европейский Суд по правам человека признает правомерность ограничения принципа гласности для обеспечения безопасности участников производства¹⁹ и сведений об их частной жизни²⁰. Процессуальным основанием для рассмотрения дела в закрытом режиме является определение субъекта административной юрисдикции, в котором должны быть указаны конкретные фактические обстоятельства, исключающие (ограничивающие) доступ лиц, не являющихся участниками производства, на рассмотрение дела. При этом проведение всего разбирательства дела в закрытом судебном заседании при отсутствии оснований, предусмотренных частью 1 ст. 24.3 КоАП РФ, является нарушением принципа гласности и влечет за собой отмену судебных постановлений²¹.

Анализ правоприменительной практики позволяет сделать вывод о наличии иных оснований как юридического, так и фактического характера, ограничивающих реализацию принципа гласности при рассмотрении дел об административных правонарушениях.

Так, постановлениями Президиума Верховного Суда РФ, Президиума Совета судей Российской Федерации от 18.03.2020 № 808, от 08.04.2020 № 821 в целях противодействия распространению на территории Российской Федерации новой коронавирусной инфекции

(COVID-19) был ограничен доступ в суды для лиц, не являющихся участниками судебных процессов. Однако неблагоприятная санитарно-эпидемиологическая обстановка и угроза распространения инфекционного заболевания действующим законодательством не отнесены к основаниям для ограничения действия принципа гласности.

Обоснованной, на наш взгляд, представляется позиция Европейского Суда по правам человека, признавшего нарушением принципа гласности рассмотрение судом дела об административном правонарушении по окончании рабочего времени, поскольку это свидетельствует о невозможности свободного доступа в суд для лиц, не являющихся участниками производства, и их присутствия при рассмотрении дела²².

Согласно ч. 4 ст. 24.3 КоАП РФ субъект административной юрисдикции наделен полномочиями по ограничению действий лиц, присутствующих при рассмотрении дела и нарушающих надлежащий порядок производства. Однако процессуальная форма ограничения принципа гласности при указанных основаниях в КоАП РФ отсутствует. В уголовном судопроизводстве такой механизм представлен институтом удаления из зала судебного заседания либо наложением денежного взыскания за нарушение порядка и неподчинение распоряжениям председательствующего (ст. 258 УПК РФ). Аналогичные меры воздействия предусмотрены статьей 154 АПК РФ, они могут использоваться и при рассмотрении дел об административных правонарушениях в арбитражных судах. Изучение правоприменительной практики показало, что мера воздействия в виде удаления из зала судебного заседания по аналогии используется

¹⁸ Постановление ЕСПЧ от 11.10.2011 «Дело “Ракс (Raks) против Российской Федерации”» (жалоба № 20702/04); постановление ЕСПЧ от 23.10.2012 «Дело “Пичугин (Pichugin) против Российской Федерации”» (жалоба № 38623/03).

¹⁹ Постановление ЕСПЧ от 04.12.2007 «Дело “Волков (Volkov) против Российской Федерации”» (жалоба № 64056/00).

²⁰ Постановление ЕСПЧ от 08.10.2009 «Дело “Порубова (Porubova) против Российской Федерации”» (жалоба № 8237/03).

²¹ П. 23 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35.

²² Постановление ЕСПЧ от 30.05.2013 «Дело “Малофеева (Malofeyeva) против Российской Федерации”» (жалоба № 36673/04).

судьями судов общей юрисдикции при рассмотрении дел об административных правонарушениях и пересмотре ранее вынесенных решений даже в отсутствие прямого законодательного регулирования²³. Представляется, что выявленный пробел следует восполнить путем дополнения КоАП РФ положениями о возможности применения субъектами административной юрисдикции принудительных мер к лицам, нарушающим надлежащий порядок производства по делу, и процедуре их наложения²⁴.

2. Фиксация хода и результатов рассмотрения дела об административном правонарушении. Письменную²⁵ и аудиофиксацию вправе осуществлять участники производства и иные лица без уведомления и согласования с субъектом административной юрисдикции. Использование других форм фиксации²⁶ возможно только с разрешения лица, рассматривающего дело. При рассмотрении вопроса о даче согласия на использование технических средств учитывается мнение участников производства, оценивается возможность нарушения их прав и законных интересов, при этом субъективное и немотивированное нежелание осуществления такой

фиксации не является основанием для отказа в выдаче разрешения²⁷.

3. Непосредственное и опосредованное ознакомление с юрисдикционными актами, принимаемыми по делам об административных правонарушениях. В силу ч. 1 ст. 29.11, ч. 1 ст. 30.8 КоАП РФ процессуальные акты подлежат обязательному публичному объявлению, независимо от формы рассмотрения дела об административном правонарушении²⁸. То есть участники производства и иные лица вправе непосредственно воспринимать содержание принятого решения немедленно по окончании рассмотрения дела. Исключение составляют постановления о назначении административного наказания без составления протокола и постановления, принимаемые по жалобам (протестам) на вступившие в законную силу решения по делам об административных правонарушениях²⁹.

Возможность опосредованного ознакомления реализуется путем размещения в сети Интернет решений, принимаемых по делам об административных правонарушениях, а также информации о ходе производства по делу³⁰. Таким способом обеспечивается возможность

²³ Решение Тульского областного суда от 23.11.2020 по делу № 7-232/2020 ; решение Севастопольского городского суда от 28.02.2020 по делу № 12-11/2020, 5-146/2019 ; решение Советского районного суда города Челябинска от 15.07.2020 по делу № 12-276/2020 ; решение Алтайского краевого суда от 02.02.2022 по делу № 21-944/2021, 12-1391/2021 ; решение Амурского областного суда от 08.02.2022 № 7/1-15/2022.

²⁴ Проект Процессуального кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях (подготовлен Минюстом России, ID проекта 02/04/06-20/00102945) в ст. 8.34 предусматривает меры воздействия в отношении лиц, нарушающих порядок рассмотрения дела и не подчиняющихся законным распоряжениям суда, в виде удаления из зала судебного заседания. Вместе с тем возможности применения мер воздействия при рассмотрении дел иными субъектами административной юрисдикции проект не содержит.

²⁵ К ней, помимо обычных записей, относятся ведение непосредственно в сети Интернет текстовых записей с помощью компьютерных и иных технических средств, а также зарисовки хода рассмотрения дела (абз. 2 п. 13 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35).

²⁶ Согласно ч. 3 ст. 24.3 КоАП РФ к ним относятся: фотосъемка, видеозапись, киносъемка, трансляция открытого рассмотрения дела по радио, телевидению и посредством сети Интернет.

²⁷ П. 14 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35.

²⁸ П. 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 13.12.2012 № 35.

²⁹ В названных случаях принятые решения оглашению не подлежат, а их копии направляются заинтересованным лицам.

³⁰ Федеральный закон от 22.12.2008 № 262-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности судов в Российской Федерации» обязывает размещать в сети Интернет: сведения о регистрационных номерах дел, их наименовании, предмете спора, об участниках судебного процесса, о прохождении дел

ознакомления неопределенного круга лиц с принятыми по делу процессуальными актами.

Следует отметить, что сила и значимость принципов в механизме правового регулирования производства по делам об административных правонарушениях напрямую зависит от наличия правовых гарантий их реализации. В качестве таковых выступают положения п. 4 ч. 1 ст. 30.7, п. 3 ч. 2 ст. 30.17 КоАП РФ, предусматривающие отмену принятого решения при несоблюдении требований, составляющих содержание принципа гласности, если это не позволило всесторонне, полно и объективно рассмотреть дело об административном правонарушении. На практике основаниями такой отмены являются: нарушение открытости, выражающееся в рассмотрении дела не в тот день, на который назначено судебное разбирательство³¹, в недопуске лиц, не являющихся участниками производства, в судебное заседание³², в рассмотрении дела в отсутствие лица, при-

влекаемого к административной ответственности³³, в проведении закрытого разбирательства в отсутствие предусмотренных законом оснований³⁴; нарушение права на непосредственное восприятие содержания принятого решения немедленно по окончании рассмотрения дела, выражающееся в необъявлении всего решения³⁵ либо его мотивировочной части³⁶.

Итак, принцип гласности в производстве по делам об административных правонарушениях — это совокупность нормативных требований процессуального характера, предъявляемых к субъектам административной юрисдикции, направленных на достижение задач производства, выражающих возможность свободного присутствия лиц, не являющихся участниками производства, при рассмотрении дела, фиксации его хода, а также непосредственного или опосредованного восприятия содержания принятого по делу об административном правонарушении юрисдикционного акта.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Аносова Л. С.* Соотношение понятий гласности, открытости и транспарентности судопроизводства: конституционно-правовые аспекты // Конституционное и муниципальное право. — 2009. — № 21. — С. 25–29.
2. *Батищев О. В.* Бинарная правовая природа общего начала гласности уголовного судопроизводства // Общество. Закон. Правосудие. — 2020. — № 2 (47). — С. 20–23.

в суде, о вынесении судебных актов; тексты судебных актов, сведения об их обжаловании и о результатах такого обжалования; информацию о внепроцессуальных обращениях, их содержании и субъектах; информацию о проведении трансляции судебных заседаний в сети Интернет. Приказ Федеральной антимонопольной службы России от 27.07.2015 № 659/15 «Об утверждении порядка внесения сведений в единый раздел на сайте ФАС России с исчерпывающим перечнем и копиями решений и иных нормативных актов ФАС России» содержит требования об обязательном опубликовании на официальном сайте ФАС России в сети Интернет постановлений по делам об административных правонарушениях, связанных с нарушением антимонопольного законодательства, законодательства о рекламе и в сфере контроля размещения государственных закупок.

³¹ Решение Дмитровского городского суда Московской области от 10.02.2017 по делу № 12-46/2017 ; решение Хомутовского районного суда Курской области от 26.05.2016 № 12-26/2016.

³² Постановление Ивановского областного суда от 27.01.2014 № 4а-33/14 ; решение Санкт-Петербургского городского суда от 06.10.2020 № 7-1354/2020 по делу № 12-116/2020.

³³ Решение Тугуро-Чумиканского районного суда Хабаровского края от 09.07.2019 № 12-7/2019 ; решение Мытищинского городского суда Московской области от 20.01.2017 по делу № 12-59/2017(12-617/2016).

³⁴ Решение Феодосийского городского суда Республики Крым от 19.02.2021 № 12-21/2021 (12-351/2020).

³⁵ Решение Бежицкого районного суда города Брянска от 10.12.2021 по делу № 12-250/2021.

³⁶ Решение Рузаевского районного суда Республики Мордовия от 31.01.2020 по делу № 12-14/2020.

3. Безруков С. С. Принципы уголовного процесса : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2016. — 513 с.
4. Володина А. Н. Гласность уголовного судопроизводства: правовая природа, содержание и проблемы реализации : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2009. — 267 с.
5. Гриненко А. В. Система принципов уголовного процесса и ее реализация на досудебных стадиях : дис. ... д-ра юрид. наук. — Воронеж, 2001. — 471 с.
6. Добровольская Т. Н. Принципы советского уголовного процесса. — М., 1971. — 199 с.
7. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений / Российская академия наук. Институт русского языка имени В.В. Виноградова. — 4-е изд., доп. — М. : А Темп, 2006. — 944 с.
8. Полиева О. М. Гласность и информационная открытость в деятельности судов общей юрисдикции : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Ростов н/Д, 2014. — 28 с.
9. Стахов А. И. О необходимости приведения в соответствие с Конституцией Российской Федерации внесудебного и судебного порядков разрешения дел об административных правонарушениях // Сибирское юридическое обозрение. — 2019. — № 4. — С. 493–497.
10. Стребкова Е. Г. Принцип транспарентности судебной власти: конституционно-правовые вопросы : дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2012. — 223 с.
11. Фойницкий И. Я. Курс уголовного судопроизводства. Т. 1 / общ. ред., послесл., прим. А. В. Смирнова. — СПб. : Альфа, 1996. — 552 с.
12. Яковлев Д. Ю. Пределы гласности судопроизводства (записки криминолога) // Российский судья. — 2020. — № 7. — С. 54–59.

Материал поступил в редакцию 23 июня 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Anosova L. S. Sootnoшение ponyatiy glasnosti, otkrytosti i transparentnosti sudoproizvodstva: konstitutsionno-pravovye aspekty // Konstitutsionnoe i munitsipalnoe pravo. — 2009. — № 21. — S. 25–29.
2. Batishchev O. V. Binarnaya pravovaya priroda obshchego nachala glasnosti ugolovno sudoproizvodstva // Obshchestvo. Zakon. Pravosudie. — 2020. — № 2 (47). — S. 20–23.
3. Bezrukov S. S. Printsipy ugolovno protsesssa: dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2016. — 513 s.
4. Volodina A. N. Glasnost ugolovno sudoproizvodstva: pravovaya priroda, sodержanie i problemy realizatsii: dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2009. — 267 s.
5. Grinenko A. V. Sistema printsipov ugolovno protsesssa i ee realizatsiya na dosudebnykh stadiyakh: dis. ... d-ra yurid. nauk. — Voronezh, 2001. — 471 s.
6. Dobrovolskaya T. N. Printsipy sovetskogo ugolovno protsesssa. — M., 1971. — 199 s.
7. Ozhegov S. I., Shvedova N. Yu. Tolkovyy slovar russkogo yazyka: 80 000 slov i frazeologicheskikh vyrazheniy / Rossiyskaya akademiya nauk. Institut russkogo yazyka imeni V.V. Vinogradova. — 4-e izd., dop. — M.: A Temp, 2006. — 944 s.
8. Polieva O. M. Glasnost i informatsionnaya otkrytost v deyatelnosti sudov obshchey yurisdiksii: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Rostov n/D, 2014. — 28 s.
9. Stakhov A. I. O neobkhodimosti privedeniya v sootvetstvie s Konstitutsiey Rossiyskoy Federatsii vnesudebnogo i sudebnogo poryadkov razresheniya del ob administrativnykh pravonarusheniyakh // Sibirskoe yuridicheskoe obozrenie. — 2019. — № 4. — S. 493–497.
10. Strebkova E. G. Printsip transparentnosti sudebnoy vlasti: konstitutsionno-pravovye voprosy: dis. ... kand. yurid. nauk. — Saratov, 2012. — 223 s.
11. Foinitskiy I. Ya. Kurs ugolovno sudoproizvodstva. T. 1 / obshch. red., poslesl., prim. A. V. Smirnova. — SPb.: Alfa, 1996. — 552 s.
12. Yakovlev D. Yu. Predely glasnosti sudoproizvodstva (zapiski kriminologa) // Rossiyskiy sudya. — 2020. — № 7. — S. 54–59.

Государственные внебюджетные фонды как субъекты финансовых правоотношений

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению особенностей правового положения государственных внебюджетных фондов как субъектов финансовых правоотношений. Автор рассматривает процесс становления государственных внебюджетных фондов и определяет причины их возникновения. Отмечается, что на первоначальном этапе формирования современной бюджетной системы Российской Федерации государственные внебюджетные фонды рассматривались в качестве инструмента, обеспечивающего целевое расходование денежных средств. Данный путь можно признать экстенсивным, поскольку он приводит к количественному увеличению централизованных фондов денежных средств в рамках финансовой системы. Кроме того, он является в достаточной степени затратным, поскольку требует выделения денежных средств на обеспечение деятельности аппарата соответствующих фондов. В любом случае, существовавшая до недавнего времени множественность внебюджетных фондов представляла собой рудимент постперестроечной экономики. Несистематизированность источников нормативного правового регулирования деятельности государственных внебюджетных фондов, устаревание и фактическое несоответствие многих норм текущей модели правового регулирования, отсутствие профильных законов, определяющих их правовой статус, предопределили неэффективность как структуры, так и функционирования государственных внебюджетных фондов. Это, в свою очередь, привело к объединению Пенсионного фонда Российской Федерации и Фонда социального страхования в единый Фонд пенсионного и социального страхования Российской Федерации. В статье анализируется специфика бюджетно-правового положения нового государственного внебюджетного фонда.

Ключевые слова: государственные внебюджетные фонды; Фонд пенсионного и социального страхования Российской Федерации; Социальный фонд Российской Федерации; Пенсионный фонд Российской Федерации; Фонд социального страхования; Федеральный фонд обязательного медицинского страхования; межбюджетные отношения; межбюджетные трансферты; доходы; расходы.

Для цитирования: Забралова О. С. Государственные внебюджетные фонды как субъекты финансовых правоотношений // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 40–55. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.040-055.

© Забралова О. С., 2023

* Забралова Ольга Сергеевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
Lab.kfp@msal.ru

State Extra-Budgetary Funds as Subjects of Financial Legal Relations

Olga S. Zabalova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Financial Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
Lab.kfp@msal.ru

Abstract. The paper is devoted to consideration of peculiarities of the legal status of state extra-budgetary funds as subjects of financial legal relationships. The author examines the process of state extra-budgetary funds formation and determines the causes of their emergence. It is noted that at the initial stage of the formation of the modern budgetary system of the Russian Federation, state extra-budgetary funds were considered as an instrument ensuring appropriate spending of funds. This way can be considered extensive, since it leads to a quantitative increase in centralized funds within the financial system. In addition, it is money consuming, since it requires the allocation of funds to support the activities of the apparatus of the relevant funds. In any case, multiplicity of extra-budgetary funds that existed until recently was a vestige of the post-perestroika economy. An unsystematic nature of the sources of normative regulation of activities of state extra-budgetary funds, obsolescence and actual inconsistency of many of their norms with the current model of legal regulation, absence of specialized laws defining their legal status have predetermined inefficiency of both the structure and functioning of state extra-budgetary funds. This, in turn, has led to the merger of the Pension Fund of the Russian Federation and the Social Insurance Fund into a uniform Pension and Social Insurance Fund of the Russian Federation. The paper analyzes the specifics of the budgetary and legal standing of the new state extra-budgetary fund.

Keywords: state extra-budgetary funds; Pension and Social Insurance Fund of the Russian Federation; Social Fund of the Russian Federation; Pension Fund of the Russian Federation; Social Insurance Fund; Federal Compulsory Medical Insurance Fund; inter-budgetary relations; inter-budgetary transfers; income; expenses.

Cite as: Zabalova OS. Gosudarstvennye vnebyudzhetnye fondy kak subekty finansovykh pravootnosheniy [State Extra-Budgetary Funds as Subjects of Financial Legal Relations]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):40-55. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.040-055. (In Russ., abstract in Eng.).

Как отмечают Е. Ю. Грачева и Ю. К. Цареградская, возникновение государственных внебюджетных фондов «связано со специальными расходами органов исполнительной власти для финансирования важных социальных и экономических мероприятий государства»¹. Таким образом, можно заключить, что государственные внебюджетные фонды (далее также — ГВФ) имеют целевую — социальную и экономическую — направленность.

Следует отметить, что появление института государственных внебюджетных фондов в России связано с переходом к рыночной экономике в конце XX в. До 1990-х гг. потребность в осо-

бых централизованных фондах отсутствовала, поскольку все публичные расходы производились из бюджета. Начало рыночного строительства потребовало пересмотреть существовавшие подходы к структуре бюджетной системы, в частности была образована целая система государственных внебюджетных фондов. Так, были созданы:

- Пенсионный фонд Российской Федерации;
- Фонд социального страхования;
- Федеральный и территориальные фонды обязательного медицинского страхования;
- Федеральный дорожный фонд Российской Федерации²;

¹ Финансовое право : учебник / под ред. Е. Ю. Грачевой, О. В. Болтиновой. М., 2020. С. 196.

² Постановление Верховного Совета РФ от 23.01.1992 № 2235-1 «Об утверждении Порядка образования и использования средств Федерального дорожного фонда Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 6. Ст. 240.

— Федеральный и территориальные экологические фонды³;

— Государственный фонд занятости⁴.

На первоначальном этапе формирования современной бюджетной системы Российской Федерации государственные внебюджетные фонды рассматривались в качестве инструмента, обеспечивающего целевое расходование денежных средств. Полагаем, что описанный подход является наиболее простым и даже в определенной степени примитивным: структурное обособление части денежных средств в отдельном публичном фонде не требует качественной перестройки финансовых отношений. Можно сказать, что данный путь является экстенсивным, поскольку он приводит к количественному увеличению централизованных фондов денежных средств в рамках финансовой системы. Кроме того, он является в достаточной степени затратным, поскольку требует выделения денежных средств на обеспечение деятельности аппарата соответствующих фондов. Не следует забывать и о том, что бюджет каждого внебюджетного фонда в рамках бюджетного процесса принимается отдельно, а по итогам их деятельности составляется своя отчетность, — чем больше такого рода фондов функционирует в рамках финансовой системы, тем больше нагрузка на представительные органы власти.

В то же время необходимо учитывать особенности рассматриваемого исторического этапа развития бюджетных отношений. Вслед-

ствие общей дестабилизации экономики долгое время бюджеты бюджетной системы РФ формировались с дефицитом. Для иллюстрации кризиса всей системы управления государственными финансами достаточно сказать, что в 1992 и 1993 гг. планирование ряда централизованных фондов осуществлялось поквартально⁵.

Обособление государственных внебюджетных фондов было направлено на усиление гарантий соблюдения прав и законных интересов граждан — в первую очередь в социальной сфере (а также в иных, например в сфере экологии). Таким образом в условиях недостаточного финансирования обеспечивалось целевое расходование аккумулированных денежных средств. В связи с этим с учетом общего тяжелого финансового положения и политической нестабильности формирование института государственных внебюджетных фондов следует признать обоснованным.

Постепенно пришло осознание, что для обеспечения целевого характера расходования публичных денежных средств необходимо применять более эффективные механизмы. В связи с этим значительная часть государственных внебюджетных фондов была лишена самостоятельного статуса — они были перенесены в состав бюджетов. Так, например, в настоящее время дорожные фонды являются целевыми бюджетными фондами⁶. Экологические фонды сначала также включились в состав бюджетов, а затем их полностью упразднили⁷. Начиная с 2000-х гг. в

³ Постановление Правительства РФ от 29.06.1992 № 442 «О Федеральном экологическом фонде Российской Федерации и экологических фондах на территории Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Постановление Верховного Совета РФ от 08.06.1993 № 5132-1 «Об утверждении Положения о Государственном фонде занятости населения Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 25. Ст. 911.

⁵ См., например: Закон РФ от 26.06.1992 № 3126-1 «О бюджете Федерального дорожного фонда Российской Федерации на II полугодие 1992 и 1992 год» // Ведомости СНД РФ и ВС РФ. 1992. № 32. Ст. 1863; Закон РФ от 06.02.1992 № 2296-1 «О бюджете Пенсионного фонда Российской Федерации на I квартал 1992 года» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 10. Ст. 466.

⁶ Согласно п. 1 ст. 179.4 БК РФ дорожный фонд — часть средств бюджета, подлежащая использованию в целях финансового обеспечения дорожной деятельности в отношении автомобильных дорог общего пользования, а также капитального ремонта и ремонта дворовых территорий многоквартирных домов, проездов к дворовым территориям многоквартирных домов населенных пунктов.

⁷ Ситник А. А. «Зеленые» финансы: понятие и система // Актуальные проблемы российского права. 2022. Т. 17. № 2 (135). С. 69–70.

России на федеральном уровне функционировало всего три фонда: ПФР, ФСС и ФФОМС. Исходя из этого, можно сделать вывод, что современные государственные внебюджетные фонды носят *исключительно социальный характер*: они связаны с обязательным государственным социальным страхованием⁸. Иные виды государственных внебюджетных фондов, не носивших социального характера, были упразднены.

Следует отметить, что государственные внебюджетные фонды могут рассматриваться с двух точек зрения:

1) как фонд денежных средств — является звеном финансовой системы, наряду с другими государственными и негосударственными фондами денежных средств;

2) как субъект — действует в организационно-правовой форме государственного внебюджетного фонда, являющегося типом государственного учреждения⁹. Как субъект правоотношений осуществляет функции:

— органа обязательного социального страхования — является участником социальных правоотношений, выступая в качестве страховщика в рамках обязательного государственного социального страхования;

— финансового органа — осуществляет функции по аккумулированию, использованию и контролю за использованием централизованного фонда денежных средств.

В свою очередь, особенности государственных внебюджетных фондов как звена финансовой системы заключаются в том, что они являются:

1) государственными — соответствующие денежные средства находятся в федеральной собственности (применительно к территориальным фондам — в собственности субъектов

Российской Федерации) и не подлежат изъятию. Здесь же следует отметить, что действующее бюджетное законодательство не предусматривает возможности создания муниципальных внебюджетных фондов. Представляется, что это обусловлено целым рядом причин:

— во-первых, муниципальные образования не осуществляют функций в сфере обязательного социального страхования;

— во-вторых, объем денежных средств, находящихся в распоряжении отдельных муниципальных образований, сравнительно невелик, в связи с чем они не в состоянии создать внебюджетный фонд, который смог бы достаточно эффективно осуществлять свои функции;

— в-третьих, внебюджетные фонды требуют наличия компетенций в сфере управления и контроля за деятельностью данных фондов, которыми муниципальные образования зачастую не обладают;

— в-четвертых, образование муниципальных внебюджетных фондов привело бы к излишнему усложнению бюджетной системы и, как следствие, потере эффективности управления ею;

2) централизованными — имеют особый порядок разработки, утверждения, исполнения и контроля за исполнением. Между тем А. Ю. Ильин, говоря о внебюджетных фондах (в том числе о государственных внебюджетных фондах), относит их к числу децентрализованных государственных финансов¹⁰. Мы не можем согласиться с подобным мнением, поскольку:

— ГВФ формируются в процессе перераспределения ВВП через налоговые и неналоговые платежи¹¹;

— предназначены для финансового обеспечения общественных потребностей, формирующихся на макроэкономическом уровне¹²;

⁸ Финансовое право : учебник / отв. ред. И. В. Рукавишников. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, Инфра-М, 2021. С. 190.

⁹ Ч. 1 ст. 2 Федерального закона от 14.07.2022 № 236-ФЗ «О Фонде пенсионного и социального страхования Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁰ Финансовое право : учебник / под общ. ред. Э. Д. Соколовой ; отв. ред. А. Ю. Ильин. М. : Проспект, 2019. С. 221.

¹¹ Финансы, деньги и кредит : учебник и практикум для вузов / под ред. Д. В. Буракова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2022. С. 231.

¹² Финансы, деньги и кредит : учебник и практикум для вузов.

- имеют особую форму внешнего выражения в виде закона;
- принимаются в особом порядке в соответствии со строго определенной бюджетным законодательством процедурой представительным (законодательным) органом Российской Федерации (субъекта РФ);
- отчет об исполнении бюджетов ГВФ также принимается согласно установленной бюджетным законодательством процедуре.

Кроме того, государственные внебюджетные фонды, согласно ст. 10 БК РФ, являются неотъемлемой частью бюджетной системы Российской Федерации — даже чисто с формальной точки зрения следует говорить о том, что в состав бюджетной системы не могут входить децентрализованные фонды.

Всё сказанное позволяет с полной уверенностью утверждать, что государственные внебюджетные фонды — это централизованные фонды денежных средств;

3) внебюджетными. Средства, аккумулируемые в государственных внебюджетных фондах, обособлены в отдельные от бюджетов публично-правовых образований фонды. Вместе с тем следует отметить, что словосочетание «бюджеты государственных внебюджетных фондов» страдает известным логическим противоречием. Представляется, что само по себе наименование института «государственные внебюджетные фонды» — с учетом того, что они являются звеном бюджетной системы, — исключительно неудачно. Полагаем, что, поскольку все существующие на сегодняшний день фонды носят ярко выраженный социальный характер, правильнее было бы их именовать *государственными социальными фондами*;

4) социальными. Как уже отмечалось, фонды создаются для организационного и финансового обеспечения деятельности государства в рамках системы обязательного государственного социального страхования, в том числе:

- пенсионного обеспечения, обязательного пенсионного страхования;

- обязательного социального страхования на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством;

- обязательного социального страхования от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний;

- обязательного медицинского страхования;

- осуществления иных государственных функций и полномочий;

5) целевыми. Аккумулируемые в государственных внебюджетных фондах денежные средства расходуются исключительно на финансовое обеспечение возложенных на них функций. Порядок формирования и расходования денежных средств государственных внебюджетных фондов, условия и ограничения их использования закрепляются в нормативных правовых актах;

б) постоянными. В отличие от фондов, создаваемых для достижения установленных целей на определенный период, срок функционирования государственных внебюджетных фондов не установлен, что предопределяется кругом решаемых ими задач.

Исторически первым на современном этапе развития финансовой системы России был создан Пенсионный фонд РСФСР (в последующем переименован в Пенсионный фонд РФ). Как можно судить из содержания постановления Верховного Совета РСФСР от 22.12.1990 № 442-1¹³, изначально предполагалось, что данный государственный внебюджетный фонд будет выступать в качестве кредитной организации — об этом свидетельствует абз. 2 п. 1 названного нормативного правового акта, признававший Пенсионный фонд РСФСР самостоятельным кредитно-финансовым учреждением, которое осуществляет деятельность согласно Закону о банках и банковской деятельности. Вместе с тем необходимо отметить, что ни на тот момент, ни в последующем в российской правовой системе «финансово-кредитное учреждение» не было закреплено в качестве отдельного

¹³ Постановление Верховного Совета РСФСР от 22.12.1990 № 442-1 «Об организации Пенсионного фонда РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1990. № 30. Ст. 415 (утратило юридическую силу).

вида юридического лица. По сути, предполагалось, что ПФР будет выступать правительственной кредитной организацией. Но притом что финансово-правовая природа нового института была определена правильно, тем не менее неверно был установлен вид соответствующей финансовой организации. Как верно отмечено в постановлении Конституционного Суда РФ от 25.06.2001 № 9-П, ПФР выполнял функции страховщика, осуществляющего оперативное управление средствами обязательного (государственного) пенсионного страхования¹⁴. Данный вывод нашел свое отражение в принятом в том же году Федеральном законе от 15.12.2001 № 167-ФЗ¹⁵, согласно ст. 5 которого ПФР признавался:

— во-первых, государственным учреждением — закон четко установил организационно-правовую форму государственного внебюджетного фонда в соответствии с действующим законодательством;

— во-вторых, страховщиком — определена функциональная роль государственного внебюджетного фонда в рамках финансовой системы России.

Параллельно с названным законом продолжали действовать положения постановления Верховного Совета РСФСР от 22.12.1990 № 442-1 — в части, не противоречащей Федеральному закону от 15.12.2001 № 167-ФЗ.

Заметим, что нормативное правовое регулирование деятельности другого государственного внебюджетного фонда — Фонда социаль-

ного страхования — осуществлялось несколькими иным образом. Данный фонд был образован на основании Указа Президента РФ от 07.08.1992 № 822¹⁶ и в соответствии с п. 1 этого нормативного правового акта, так же как и ПФР, признавался финансово-кредитным учреждением Российской Федерации. Позднее было принято постановление Правительства РФ от 12.02.1994 № 101¹⁷, утвердившее положение о ФСС. Согласно п. 1 и 2 указанного положения ФСС признавался финансово-кредитным учреждением при Правительстве РФ, которое управляет средствами государственного социального страхования. Следовательно, долгое время правовое положение ФСС определялось на подзаконном уровне. В дальнейшем были приняты федеральные законы, регулирующие отдельные виды страхования, входящие в сферу ответственности ФСС¹⁸. И если Федеральный закон от 24.07.1998 № 125-ФЗ просто констатировал тот факт, что ФСС является страховщиком по обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, то статья 2.2 Федерального закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ не только признавала рассматриваемый государственный внебюджетный фонд страховщиком по обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, но также содержала положение, согласно которому правовой статус ФСС определяется отдельным законом. Соот-

¹⁴ Постановление Конституционного Суда РФ от 25.06.2001 № 9-П «По делу о проверке конституционности Указа Президента РФ от 27.09.2000 № 1709 “О мерах по совершенствованию управления государственным пенсионным обеспечением в Российской Федерации” в связи с запросом группы депутатов Государственной Думы» // СЗ РФ. 2001. № 27. Ст. 2804.

¹⁵ Федеральный закон от 15.12.2001 № 167-ФЗ «Об обязательном пенсионном страховании в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Указ Президента РФ от 07.08.1992 № 822 «О Фонде социального страхования Российской Федерации» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1992. № 6. Ст. 319 (утратил юридическую силу).

¹⁷ Постановление Правительства РФ от 12.02.1994 № 101 «О Фонде социального страхования Российской Федерации» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1994. № 8. Ст. 599 (утратило юридическую силу).

¹⁸ Федеральный закон от 24.07.1998 № 125-ФЗ «Об обязательном социальном страховании от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний»; Федеральный закон от 29.12.2006 № 255-ФЗ «Об обязательном социальном страховании на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством» // СПС «КонсультантПлюс».

ветствующий закон так и не был принят. Таким образом, более 12 лет с того момента, когда начала действовать названная норма¹⁹, законодатель не предпринимал никаких действий по разработке соответствующей нормативной правовой базы, определявшей правовой статус ФСС. Более того, расширительное толкование ч. 3 ст. 2.2 Федерального закона от 29.12.2006 № 255-ФЗ позволяет сделать вывод о том, что деятельность *каждого* государственного внебюджетного фонда должна регулироваться отдельным законом. Полагаем, что это в полной мере оправдано тем значением, которое соответствующие фонды имеют для организации системы обязательного государственного социального страхования. Между тем до недавнего времени правовое регулирование деятельности ПФР и ФСС носило обрывочный, несистематизированный характер: как уже говорилось, правовой статус данных органов определялся подзаконными нормативными правовыми актами, нормативными правовыми актами упраздненного Верховного Совета РСФСР (в части, не противоречащей действующему законодательству и нормативным правовым актам первой группы), а также БК РФ, регулирующим правовое положение государственных внебюджетных фондов как участников бюджетного процесса и как его объекта (т.е. как фонда денежных средств), и федеральными законами,

определявшими правовое положение данных фондов как страховщиков по отдельным видам обязательного социального страхования. Такое положение дел не соответствовало ни правилам юридической техники, ни потребностям правоприменительной практики.

Сказанное в полной мере относится и к третьему федеральному внебюджетному фонду — Федеральному фонду обязательного медицинского страхования (ФФОМС). Впервые положение о ФФОМС было утверждено постановлением Верховного Совета РФ от 24.02.1993 № 4543-1²⁰. Позднее постановлением Правительства РФ от 29.07.1998 № 857²¹ был утвержден действующий в настоящее время Устав ФФОМС. Согласно п. 3 Устава ФФОМС он также признается самостоятельным государственным некоммерческим финансово-кредитным учреждением. Правовое положение ФФОМС как страховщика по обязательному медицинскому страхованию регулируется Федеральным законом от 29.11.2010 № 326-ФЗ²².

Следует отметить, что правовой статус государственных внебюджетных фондов не является статичным, на протяжении более чем 30 лет существования перечисленных выше фондов он претерпевал изменения. Так, в период с 1 января 2010 г. по 1 января 2017 г. на основании Федерального закона от 24.07.2009 № 212-ФЗ²³ ПФР и ФСС осуществляли функции по контро-

¹⁹ Статья 2.2 была включена в Федеральный закон от 29.12.2006 № 255-ФЗ в соответствии с Федеральным законом от 24.07.2009 № 213-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования и территориальные фонды обязательного медицинского страхования»» (СЗ РФ. 2009. № 30. Ст. 3739).

²⁰ Постановление Верховного Совета РФ от 24.02.1993 № 4543-1 «О порядке финансирования обязательного медицинского страхования граждан на 1993 год» // Российская газета. 1993 (утратило юридическую силу).

²¹ Постановление Правительства РФ от 29.07.1998 № 857 «Об утверждении устава Федерального фонда обязательного медицинского страхования» // СЗ РФ. 1998. № 32. Ст. 3902.

²² Федеральный закон от 29.11.2010 № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

²³ Федеральный закон от 24.07.2009 № 212-ФЗ «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования» // СЗ РФ. 2009. № 30. Ст. 3738 (утратил юридическую силу).

лю за уплатой страховых взносов. Вместе с тем подобный подход к администрированию страховых взносов на обязательное социальное страхование нашел свою обоснованную критику в науке финансового права²⁴. Действительно, множественность субъектов контроля в рассматриваемой сфере приводила к увеличению административной нагрузки как на страховщиков, так и на самих страхователей. Очевидно, что в Российской Федерации существовал более подходящий орган для осуществления функций по администрированию и контролю за уплатой обязательных платежей — Федеральная налоговая служба. В конечном итоге, начиная с 2017 г., на ФНС и были возложены указанные функции.

Вместе с тем полагаем, что именно в этот период пришло понимание неэффективности существовавшей системы федеральных внебюджетных фондов. Все перечисленные выше фонды осуществляли одну и ту же главную функцию — страховщика по обязательному государственному социальному страхованию. Несмотря на тот факт, что каждый вид обязательного государственного социального страхования обладает своими особенностями, их правовая природа едина²⁵. В. В. Райзберг указывает на то, что обязательное государственное социальное страхование представляет собой установленную, контролируруемую и гарантированную государством систему обеспечения, поддержки престарелых, нетрудоспособных за счет государственного страхового фонда, а также коллективных и частных страховых фондов²⁶.

Как бы то ни было, множественность внебюджетных фондов представляет собой рудимент постперестроечной экономики. С учетом несистематизированности источников нормативного правового регулирования дея-

тельности государственных внебюджетных фондов, устаревания и фактического несоответствия многих их норм текущей модели правового регулирования, отсутствия «профильных» законов, определяющих их правовой статус, и того факта, что высший представительный орган Российской Федерации так и не принял такие законы за 30 лет существования внебюджетных фондов, можно сделать вывод о том, что данная ситуация устраивала как собственно внебюджетные фонды, так и органы законодательной и исполнительной власти. Между тем в период пандемии коронавирусной инфекции COVID-19, сопровождавшейся массовым переходом к оказанию государственных (муниципальных) услуг в цифровой форме, очевидной стала необходимость оптимизации структуры управления публичными финансами в сфере социального обеспечения.

В этих целях принят Федеральный закон от 14.07.2022 № 236-ФЗ «О Фонде пенсионного и социального страхования Российской Федерации» (далее — Закон № 236-ФЗ), в соответствии с которым ПФР и ФСС были объединены в единый государственный внебюджетный фонд (если быть более точным, ПФР был переименован в ФПСС, а к нему присоединен ФСС (ч. 1 ст. 18)). Исходя из содержания пояснительной записки к соответствующему законопроекту, основными причинами реорганизации ПФР и ФСС стало расширение функций, выполняемых фондами (поскольку помимо того, что фонды выступают в качестве страховщиков по отдельным видам обязательного государственного социального страхования, на них также были возложены отдельные государственные функции), а также переход к модели предоставления социальных услуг в режиме «Социального каз-

²⁴ См.: Якубов Т. А. Финансово-правовое регулирование страховых взносов в государственные внебюджетные фонды : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016.

²⁵ На основании ст. 1 Модельного закона о государственном социальном страховании государственное социальное страхование является частью системы социального обеспечения, организованной государством в интересах застрахованных с целью обеспечения государственных гарантий от возможных последствий социальных и (или) профессиональных рисков и заключается в материальном обеспечении застрахованных лиц, оказании им социальной, медицинской и реабилитационной помощи.

²⁶ Райзберг В. В. Современный экономический словарь. М. : Инфра-М, 1998. С. 324.

начейства»²⁷. В связи с этим в целях реализации Концепции цифровой и функциональной трансформации социальной сферы принято решение об объединении ПФР и ФСС в целях:

- оптимизации структуры названных государственных внебюджетных фондов, в частности посредством организации единых офисов, сокращения их количества и повышения эффективности управления такими офисами;

- централизации процесса установления социальных выплат, а также в целом централизации предоставляемых на федеральном уровне социальных услуг государственных внебюджетных фондов;

- консолидации административно-хозяйственной деятельности (в частности, ведения бухгалтерского учета);

- сокращения издержек на финансирование деятельности фондов;

- централизации обеспечивающих функций фондов (в части бюджетного учета и отчетности, государственных услуг, кадрового учета и т.д.)²⁸;

- унификации и объединения информационных систем ПФР и ФСС, ускорения процесса цифровой трансформации социальной сферы, упрощения межведомственного взаимодействия по вопросам предоставления информации, содержащейся в базах государственных внебюджетных фондов.

Полагаем, что даже один факт принятия закона, определяющего правовое положение ФПСС, имеет неоценимое значение, поскольку тем самым признается фундаментальная роль рассматриваемого фонда для реализации основных направлений государственной политики в социальной сфере. Кроме того, данный закон предоставляет возможность для определения места ФПСС в системе субъектов правоотноше-

ний (в том числе бюджетных и социальных). Считаем, что принятие рассматриваемого закона будет способствовать развитию как финансового права (в первую очередь бюджетного), так и права социального обеспечения.

В Законе № 236-ФЗ законодатель отказался от использования словосочетания «финансово-кредитное учреждение» применительно к ФПСС. Данный подход следует признать в полной мере оправданным — теперь четко установлено, что государственный внебюджетный фонд представляет собой тип государственного учреждения. Следовательно, ФПСС, ФОМС и территориальные фонды обязательного медицинского страхования являются некоммерческими организациями²⁹ и извлечение прибыли не служит основной целью их деятельности. Это в полной мере отражает публично-правовое предназначение указанных фондов.

Полномочия учредителя в отношении ФПСС осуществляет Правительство РФ, а функции по координации его деятельности возложены на Министерство труда и социальной защиты РФ. При этом интересно отметить, что частью 14 ст. 2 Закона № 236-ФЗ предусмотрена субсидиарная ответственность Российской Федерации по обязательствам ФПСС, которые связаны с осуществлением функций, возложенных на него в соответствии с законодательством РФ, в частности функций по обязательному социальному страхованию, выплате пенсий, пособий, предоставлению мер социальной защиты и т.д. При этом во всех иных случаях Российская Федерация не несет субсидиарной ответственности по обязательствам Фонда³⁰. Таким образом, разграничиваются случаи, когда ФПСС действует в публично-правовом интересе от имени и по воле государства, и иные случаи, когда данный

²⁷ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О Фонде пенсионного и социального страхования Российской Федерации» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/download/50BDAD06-08AD-4C09-8434-C6F53D11CEFF> (дата обращения: 02.08.2022).

²⁸ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О Фонде пенсионного и социального страхования Российской Федерации».

²⁹ В соответствии с ч. 17 ст. 2 Закона № 236-ФЗ положения Гражданского кодекса РФ, Федерального закона от 12.01.1996 № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» о юридических лицах применяются к Фонду, его территориальным органам постольку, поскольку иное не предусмотрено Законом № 236-ФЗ.

³⁰ См.: ч. 16 ст. 2 Закона № 236-ФЗ.

фонд выступает в качестве участника гражданского оборота.

Функции и полномочия ФПСС перечислены в ст. 5 Закона № 236-ФЗ. Вместе с тем необходимо обратить внимание, что в данной статье раскрываются полномочия указанного Фонда только как участника социальных правоотношений, а правовое положение ФПСС как субъекта бюджетных, информационных и международных правоотношений определено в иных статьях. С одной стороны, подобный подход к структурированию норм Закона № 236-ФЗ позволяет логически разграничить различные правовые статусы ФПСС, не приводя к излишнему увеличению объема статьи и ее структурной перегрузке. Кроме того, это позволяет подчеркнуть приоритет социально-правового статуса ФПСС. С другой стороны, полагаем, что в ст. 5 рассматриваемого Закона хотя бы в ограниченном объеме должны найти свое отражение нормы, раскрывающие иные аспекты правового статуса ФПСС.

Бюджетно-правовой статус ФПСС определяется в ст. 10 Закона № 236-ФЗ. В соответствии с ч. 2 данной статьи бюджет ФПСС на очередной финансовый год и плановый период формируется отдельно по каждому виду обязательного социального страхования и социального обеспечения. Полагаем, что в данном случае уместно использовать термин «подбюджет», введенный О. А. Ногойной. Характеризуя бюджет ФПСС, указанный автор отмечает, что в его рамках формируются два «внутренних» подбюджета по разным видам страхования³¹. Аналогичным образом и в бюджете ФПСС формируются отдельные подбюджеты, аккумулирующие в себе средства, которые расходуются на финансовое обеспечение разных видов социального страхования. Возможность выделения подобного

рода подбюджетов является одной из особенностей бюджетов государственных внебюджетных фондов.

Важность выделения подбюджетов связана с тем, что средства, направляемые на финансирование конкретного вида обязательного социального страхования, согласно ч. 5 ст. 10 Закона № 236-ФЗ, не могут служить источником финансирования исполнения обязательств по иному виду обязательного социального страхования, не могут и выступать источником финансирования иных расходов ФПСС³².

Представляется, что наиболее важными для характеристики бюджетно-правового положения бюджетов государственных внебюджетных фондов являются вопросы, связанные с доходами, расходами, расходными обязательствами и обеспечением сбалансированности соответствующих бюджетов.

Согласно ч. 3 ст. 10 Закона № 236-ФЗ бюджет ФПСС формируется за счет доходов, определенных бюджетным законодательством. Интересно отметить, что перечень доходов бюджетов определяется в разд. II БК РФ. Вместе с тем указанный раздел не содержит положений, регулирующих вопросы формирования доходной части бюджетов государственных внебюджетных фондов, — перечень соответствующих доходов закрепляется в ст. 146 БК РФ, которая содержится в гл. 17 «Бюджеты государственных внебюджетных фондов». С одной стороны, подобное структурирование бюджетного законодательства служит утилитарным целям практической деятельности, сосредотачивая в одной главе наиболее важные нормы, регулирующие вопросы составления, рассмотрения и утверждения, исполнения и контроля за исполнением бюджетов государственных внебюджетных фон-

³¹ Ногоина О. А. Государственные внебюджетные фонды в составе бюджетной системы России: проблемы правового регулирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2013. С. 26.

³² Кроме того, в соответствии с ч. 6 ст. 10 Закона № 236-ФЗ средства бюджета Фонда, предусмотренные на исполнение обязательств, не связанных с осуществлением Фондом функций по обязательному пенсионному страхованию, обязательному социальному страхованию на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством, обязательному социальному страхованию от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний, не могут являться источником покрытия недостаточности финансирования исполнения обязательств по обязательному пенсионному страхованию и обязательному социальному страхованию.

дов, формирования их доходов и осуществления расходов. С другой стороны, это нарушает логику бюджетного права, поскольку бюджеты внебюджетных фондов являются неотъемлемой частью бюджетной системы Российской Федерации.

Как бы то ни было, в настоящее время бюджетное законодательство выделяет три вида доходов бюджетов государственных внебюджетных фондов:

1) налоговые доходы. После отмены ЕСН и перехода к взиманию страховых взносов как основного источника финансирования системы государственного социального страхования налоговые поступления занимают незначительную часть доходов рассматриваемых бюджетов. Исключение составляют отдельные налоговые платежи, поступающие в бюджет в связи с применением специальных налоговых режимов³³;

2) неналоговые доходы — главный доходный источник государственных внебюджетных

фондов. К неналоговым доходам, в частности, относятся страховые взносы (дополнительные страховые взносы) по отдельным видам обязательного социального страхования³⁴, недоимки, пени и штрафы (по страховым взносам, а также суммы, поступающие в результате возмещения ущерба).

К неналоговым доходам также относятся доходы от размещения временно свободных средств государственных внебюджетных фондов. Следует отметить, что проблема неэффективности инвестиционной деятельности внебюджетных фондов уже на протяжении многих лет продолжает выступать предметом научной дискуссии ведущих представителей науки финансового права. Очевидно, что действующий механизм финансового обеспечения деятельности государственных внебюджетных фондов не справляется с возложенными на него задачами, что наглядно проявляется в несбалансированности соответствующих бюджетов (в частности,

³³ В соответствии с п. 12 ст. 241 БК РФ доходы от уплаты минимального налога, взимаемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения, налога, взимаемого в связи с применением упрощенной системы налогообложения, и налога, взимаемого в виде стоимости патента в связи с применением упрощенной системы налогообложения, единого налога на вмененный доход для отдельных видов деятельности, единого сельскохозяйственного налога, погашения задолженности по единому социальному налогу и соответствующих пеней и штрафов по ним за налоговые периоды, указанные в ст. 37 Федерального закона от 24.07.2009 № 213-ФЗ, распределяются между бюджетами бюджетной системы Российской Федерации в соответствии с нормативами, предусмотренными статьей 37 указанного Федерального закона.

³⁴ В частности, на основании пп. 1 п. 1 ст. 146 БК РФ к неналоговым доходам ФСПП относятся страховые взносы на обязательное пенсионное страхование в виде доходов от уплаты страховых взносов, предусмотренных законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, — по нормативу 72,8 %, если иное не установлено указанным подпунктом; страховые взносы на обязательное пенсионное страхование за расчетные периоды, истекшие до 1 января 2023 г.; страховые взносы на обязательное пенсионное страхование в виде доходов от уплаты страховых взносов, предусмотренных законодательством Российской Федерации о налогах и сборах, отдельными категориями плательщиков страховых взносов в совокупном фиксированном размере — по нормативу 80,1078 %; страховые взносы на обязательное пенсионное страхование, уплачиваемые отдельными категориями плательщиков страховых взносов в соответствии с законодательством Российской Федерации о налогах и сборах с дохода, превышающего 300 000 руб. за расчетный период; страховые взносы по дополнительным тарифам на обязательное пенсионное страхование, установленным статьей 428 Налогового кодекса РФ; страховые взносы на обязательное пенсионное страхование, уплачиваемые лицами, добровольно вступившими в правоотношения по обязательному пенсионному страхованию; дополнительные страховые взносы на накопительную пенсию и взносы работодателя в пользу застрахованных лиц, уплачивающих дополнительные страховые взносы на накопительную пенсию, зачисляемые в Фонд пенсионного и социального страхования Российской Федерации, а также ряд иных взносов.

в недостаточности средств на покрытие обязательств в рамках пенсионного страхования). Представляется, что решение данной проблемы неотъемлемым образом связано с повышением результативности инвестиционной деятельности внебюджетных фондов.

Обращая внимание на пробелы правового регулирования инвестирования временно свободных денежных средств фондов и средств финансовых резервов государственных внебюджетных фондов, О. А. Ногина отметила необходимость:

— включить в бюджетное законодательство определение временно свободных денежных средств рассматриваемых фондов;

— установить перечень финансовых инструментов для финансирования временно свободных денежных средств;

— закрепить пределы полномочий органов управления фондов по инвестированию временно свободных денежных средств;

— определить процедуру изъятия временно свободных денежных средств из процесса инвестирования (в случае возникновения соответствующей необходимости для финансового обеспечения основной деятельности фондов)³⁵.

К сожалению, следует констатировать, что большая часть указанных проблем до сих пор не получила своего решения. Вместе с тем необходимо обратить внимание на следующее обстоятельство.

Как уже отмечалось, начиная с 1 января 2021 г. вступили в действие положения бюджетного законодательства, регламентирующие порядок казначейского обслуживания, включая вопросы управления остатками средств на едином казначейском счете. При этом в разрезе единого казначейского счета открыты казначейские счета, включая казначейские счета бюджетов государственных внебюджетных

фондов Российской Федерации. Получается, что Федеральное казначейство теоретически может управлять ликвидностью, т.е. размещать свободные денежные средства государственных внебюджетных фондов. Вместе с тем на сегодняшний день, согласно Правилам зачисления средств, полученных от размещения временно свободных средств единого казначейского счета, утвержденным постановлением Правительства РФ от 11.07.2020 № 1020³⁶, данный документ определяет порядок и правила зачисления соответствующих денежных средств в *Федеральный бюджет и бюджеты субъектов РФ*. Можно сделать вывод, что Федеральное казначейство не может управлять остатками по казначейским счетам государственных внебюджетных фондов. Данный подход, безусловно, имеет несомненный плюс: он позволяет отграничить денежные средства, которые направляются на финансирование обязательного государственного социального страхования, от иных средств бюджетов бюджетной системы. За инвестирование временно свободных денежных средств государственных внебюджетных фондов отвечают непосредственно органы управления данных фондов. Вместе с тем полагаем, что рассматриваемые полномочия могут быть безболезненно переданы Федеральному казначейству. Следует отметить, что и Казначейство России, и государственные внебюджетные фонды находятся в ведении Правительства РФ³⁷. Реализация сформулированного выше предложения позволила бы государственным внебюджетным фондам сосредоточиться на своей основной деятельности — выполнении функций страховщиков по обязательному государственному социальному страхованию, не отвлекая ресурсы на осуществление непрофильных видов деятельности. Вместе с тем, по нашему мнению, особый характер аккумулируемых в указанных фондах

³⁵ Ногина О. А. Указ. соч. С. 14.

³⁶ Постановление Правительства РФ от 11.07.2020 № 1020 «О порядке и случаях зачисления средств, полученных от размещения временно свободных средств единого казначейского счета» // СЗ РФ. 2020. № 29. Ст. 4673.

³⁷ Федеральное казначейство — как орган исполнительной власти, находящийся в ведении Министерства финансов РФ, а государственные внебюджетные фонды — как государственные учреждения, функции учредителя которых выполняет Правительство РФ.

денежных средств требует принятия специального нормативного правового акта, регламентирующего перечень финансовых инструментов и иные условия размещения временно свободных денежных средств государственных внебюджетных фондов;

3) безвозмездные поступления — денежные средства, поступающие в виде межбюджетных трансфертов из других бюджетов бюджетной системы, а также применительно к бюджету ФПСС — безвозмездные поступления от негосударственных пенсионных фондов. Следует отметить, что Федеральным законом от 14.07.2022 № 264-ФЗ³⁸ в рассматриваемую группу доходов бюджетов государственных внебюджетных фондов также были включены безвозмездные поступления от нерезидентов, которые ранее не упоминались в ст. 146 БК РФ, хотя и были перечислены в общем списке доходов бюджетов, закрепленных в ст. 20 БК РФ.

Говоря о расходах государственных внебюджетных фондов, следует отметить, что, согласно п. 1 ст. 147 БК РФ, они осуществляются исключительно на цели, определенные законодательством Российской Федерации³⁹. Можно выделить две основные группы расходов бюджетов государственных внебюджетных фондов:

— расходы, непосредственно связанные с выполнением функций страховщика по обязательному государственному социальному страхованию;

— расходы, связанные с обеспечением деятельности государственных внебюджетных фондов. Так, на основании ч. 7 ст. 10 Закона № 236-ФЗ в составе бюджета ФПСС отдельно учитываются расходы на ведение дела (финан-

совое и материально-техническое обеспечение его текущей деятельности)⁴⁰.

В соответствии со ст. 13 и 14 БК РФ бюджеты федеральных государственных внебюджетных фондов предназначены для исполнения расходных обязательств Российской Федерации, а бюджеты территориальных внебюджетных фондов — для исполнения расходных обязательств субъектов Российской Федерации. Заметим, что именно это обуславливает разный подход к институциональному построению системы обязательного медицинского страхования, с одной стороны, и иных видов обязательного социального страхования — с другой. Применительно к обязательному медицинскому страхованию образованы как федеральный, так и территориальные фонды. В свою очередь, обязательное пенсионное страхование, обязательное социальное страхование на случай временной нетрудоспособности и в связи с материнством и обязательное социальное страхование от несчастных случаев на производстве и профессиональных заболеваний осуществляются только на федеральном уровне, что исключает необходимость создания территориальных внебюджетных фондов. Тем не менее ФПСС, согласно ч. 1 ст. 8 Закона № 236-ФЗ, создает территориальные органы, обособленные подразделения, а также подведомственные Фонду учреждения — таким образом обеспечивается представительство рассматриваемого внебюджетного фонда на территории субъектов Российской Федерации.

Согласимся с О. А. Ногиной, выделяющей два основных вида расходных обязательств государственных внебюджетных фондов: страховое расходное обязательство⁴¹ (обязательство страхов-

³⁸ Федеральный закон от 14.07.2022 № 264-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и о приостановлении действия пункта 1 статьи 145 Бюджетного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁹ Включая законодательство о конкретных видах обязательного социального страхования (пенсионного, социального, медицинского), в соответствии с бюджетами указанных фондов, утвержденными федеральными законами, законами субъектов Российской Федерации.

⁴⁰ По конкретному виду обязательного социального страхования и по осуществлению других установленных федеральными законами и нормативными правовыми актами Президента РФ и Правительства РФ полномочий Фонда в объеме, установленном федеральным законом о бюджете Фонда.

⁴¹ Страховое расходное обязательство государственного внебюджетного фонда определяется О. А. Ногиной как организационно-правовой механизм, обеспечивающий исполнение денежного обязательства госу-

щика по осуществлению страховых выплат при наступлении страхового случая) и нестраховое расходное обязательство, включающее иные расходные обязательства.

Государственные внебюджетные фонды также являются участниками межбюджетных отношений, возникающих, в частности, в процессе предоставления им межбюджетных трансфертов. Следует отметить, что случаи, когда государственные внебюджетные фонды могут выступать в качестве получателей межбюджетных трансфертов, могут существенно отличаться друг от друга. Так, средства иных бюджетов бюджетной системы могут служить источником финансирования дефицита государственных внебюджетных фондов. Кроме того, межбюджетные трансферы могут предоставляться государственным внебюджетным фондам в связи с выполнением социальных обязательств со стороны публично-правовых образований. Наиболее ярким примером служит покрытие расходов ФПСС в связи с выплатой денежных средств лицам, имеющим право на получение пенсий по государственному пенсионному обеспечению: финансовая база для выплаты указанных пенсий формируется не за счет страховых взносов, а посредством перечисления денежных средств из иных бюджетов бюджетной системы РФ.

Представляется, что наиболее полная классификация межбюджетных трансфертов государственных внебюджетных фондов была дана в докторской диссертации О. А. Ногиной. В частности, в зависимости от ситуации, сопровождающейся перечислением денежных средств из иных бюджетов, автор выделяет трансферты, выплачиваемые:

— для осуществления выплат нестрахового характера;

— в целях обеспечения сбалансированности бюджетов ГВФ для снижения уровня их дефицита;

— для увеличения страховых выплат в рамках отношений по обязательному социальному страхованию;

— в целях межбюджетного регулирования финансового обеспечения страховых случаев;

— в целях финансового обеспечения передаваемых федеральных полномочий на уровень субъектов РФ⁴².

В зависимости от источника О. А. Ногина выделяет:

— «внешние» межбюджетные трансферты — денежные средства, перечисляемые из федерального или регионального бюджета в бюджет государственного внебюджетного фонда (или наоборот);

— «внутренние» межбюджетные трансферты — денежные средства, перечисляемые из одного государственного внебюджетного фонда в другой (например, из ФФОМС и ТФОМС)⁴³.

В зависимости от внешней формы выражения можно выделить межбюджетные трансферты, предоставляемые государственным внебюджетным фондам в виде:

— дотаций,

— субсидий,

— субвенций,

— иных межбюджетных трансфертов⁴⁴.

Здесь же следует обратить внимание на ряд недостатков в системе правового регулирования межбюджетных трансфертов государственным внебюджетным фондам. Как мы уже говорили выше, большая часть норм, регулирующих бюджетно-правовое положение государственных внебюджетных фондов, сосредоточена в гл. 17 БК РФ. Вместе с тем в указанной главе отсутствует отдельная статья, регулирующая вопросы

дарственного внебюджетного фонда как публичного страховщика по осуществлению страховых выплат при наступлении страхового случая и формирующий бюджетное обязательство государственного внебюджетного фонда по предоставлению физическому или юридическому лицу, субъекту РФ денежных средств в размере, определенном в соответствии с законодательством, из бюджета соответствующего государственного внебюджетного фонда (Ногина О. А. Указ. соч. С. 15).

⁴² Ногина О. А. Указ. соч. С. 17.

⁴³ Ногина О. А. Указ. соч. С. 37.

⁴⁴ Ногина О. А. Указ. соч. С. 38.

предоставления межбюджетных трансфертов указанным фондам. Отдельные нормы можно встретить в гл. 16 «Межбюджетные трансферты» БК РФ, а случаи возврата неизрасходованных межбюджетных трансфертов определены в ст. 242 БК РФ⁴⁵.

При этом в ст. 129 БК РФ, устанавливающей формы межбюджетных трансфертов, предоставляемых из федерального бюджета, трансферты государственным внебюджетным фондам не дифференцируются⁴⁶. Более конкретные положения содержатся в ст. 135 БК РФ, согласно которой из бюджетов субъектов РФ бюджету государственного внебюджетного фонда Российской Федерации выделяются субвенции. Подробнее порядок предоставления таких субвенций регулируется статьей 138.6 БК РФ. Вместе с тем анализ положений бюджетного

законодательства, закрепляющих порядок предоставления межбюджетных трансфертов государственных внебюджетных фондов, позволяет сделать вывод об их обрывочном и несистематизированном характере. Полагаем, что решению данной проблемы способствовало бы включение в БК РФ отдельной статьи, посвященной этому вопросу. В данной статье считаем необходимым указать формы межбюджетных трансфертов, предоставляемых бюджетам государственных внебюджетных фондов, условия их предоставления, а также случаи выделения межбюджетных трансфертов из государственных внебюджетных фондов — в настоящее время БК РФ ограничивается лишь констатацией факта, того, что соответствующие случаи могут быть предусмотрены в законодательстве Российской Федерации⁴⁷.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Ногина О. А.* Государственные внебюджетные фонды в составе бюджетной системы России: проблемы правового регулирования : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2013. — 48 с.
2. *Райзберг В. В.* Современный экономический словарь. — М. : Инфра-М, 1998. — 476 с.
3. *Ситник А. А.* «Зеленые» финансы: понятие и система // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — Т. 17. — № 2 (135). — С. 69–70.
4. Финансовое право : учебник / отв. ред. И. В. Рукавишникова. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма, Инфра-М, 2021. — 648 с.
5. Финансовое право : учебник / под общ. ред. Э. Д. Соколовой ; отв. ред. А. Ю. Ильин. — М. : Проспект, 2019. — 592 с.

⁴⁵ На основании п. 5 ст. 242 БК РФ не использованные по состоянию на 1 января текущего финансового года межбюджетные трансферты, предоставленные бюджетам государственных внебюджетных фондов Российской Федерации, подлежат возврату в доход бюджета, из которого они были ранее предоставлены, в течение 15 рабочих дней текущего финансового года, если иное не установлено федеральным законом о бюджете государственного внебюджетного фонда Российской Федерации.

⁴⁶ Так, согласно ст. 129 БК РФ, межбюджетные трансферты из федерального бюджета бюджетам бюджетной системы Российской Федерации предоставляются в форме: дотаций бюджетам субъектов Российской Федерации; субсидий бюджетам субъектов Российской Федерации; субвенций бюджетам субъектов Российской Федерации; иных межбюджетных трансфертов бюджетам субъектов Российской Федерации; межбюджетных трансфертов бюджетам государственных внебюджетных фондов. Таким образом, невозможно понять, в каких формах предоставляются такие межбюджетные трансферты бюджетам государственных внебюджетных фондов.

⁴⁷ В соответствии с п. 2 ст. 147 БК РФ законодательством Российской Федерации может быть предусмотрено предоставление дотаций и (или) иных межбюджетных трансфертов из бюджета государственного внебюджетного фонда бюджету бюджетной системы Российской Федерации.

6. Финансовое право : учебник / отв. ред. Е. Ю. Грачева, О. В. Болтинова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2020. — 624 с.
7. Финансы, деньги и кредит : учебник и практикум для вузов / под ред. Д. В. Буракова. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Юрайт, 2022. — 366 с.
8. Якубов Т. А. Финансово-правовое регулирование страховых взносов в государственные внебюджетные фонды : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2016. — 187 с.

Материал поступил в редакцию 10 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Nogina O. A. Gosudarstvennye vnebyudzhetye fondy v sostave byudzhetnoy sistemy Rossii: problemy pravovogo regulirovaniya: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — М., 2013. — 48 s.
2. Rayzberg V. V. Sovremennyy ekonomicheskiy slovar. — М.: Infra-M, 1998. — 476 s.
3. Sitnik A. A. «Zelenye» finansy: ponyatie i sistema // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2022. — Т. 17. — № 2 (135). — S. 69–70.
4. Finansovoe pravo: uchebnik / отв. ред. I. V. Rukavishnikova. — 3-е изд., перераб. и доп. — М.: Norma, Infra-M, 2021. — 648 s.
5. Finansovoe pravo: uchebnik / pod obshch. red. E. D. Sokolovoy; отв. ред. А. Yu. Ilin. — М.: Prospekt, 2019. — 592 s.
6. Finansovoe pravo: uchebnik / отв. ред. Е. Yu. Gracheva, О. V. Boltinova. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Prospekt, 2020. — 624 s.
7. Finansy, dengi i kredit: uchebnik i praktikum dlya vuzov / pod red. D. V. Burakova. — 2-е изд., перераб. и доп. — М.: Yurayt, 2022. — 366 s.
8. Yakubov T. A. Finansovo-pravovoe regulirovanie strakhovykh vnosov v gosudarstvennye vnebyudzhetye fondy: dis. ... kand. yurid. nauk. — М., 2016. — 187 s.

Исполнение обязательства при возложении его на третье лицо и в группе банковских счетов: сравнительная характеристика

Аннотация. С 1 июня 2018 г. в ГК РФ появилась новая форма внутригруппового займа — группы банковских счетов, когда все или некоторые банковские счета одного или нескольких лиц (физических или юридических) могут объединяться в одну группу счетов. Такая группа создается для перечисления денежных средств при их недостаточности на счете одного из участников группы или при недостаточности денежных средств на одном из счетов, входящих в группу и принадлежащих одному лицу. В доктрине оспаривается необходимость введения в правовое поле группы банковских счетов из-за ее предполагаемого сходства и возможности ее замены иными правовыми конструкциями, в частности возложением исполнения обязательства на третье лицо. В статье проведена сравнительная характеристика данных двух правовых конструкций: возложения исполнения обязательства на третье лицо и группы банковских счетов. Исследуются немногие сходные черты этих двух конструкций: с должника не снимается ответственность по обязательству, а кредитор по общему правилу обязан принять исполнение. Выявлен целый ряд отличий более чем по 10 пунктам, в частности по характеру обязательства, оформлению данных отношений, субъектному составу и т.д. Найдены преимущества группы банковских счетов по сравнению с возложением исполнения обязательства на третье лицо. Сделан вывод о том, что группа банковских счетов является самостоятельной формой финансирования субъектов гражданского права, отличной от возложения исполнения обязательства на третье лицо.

Ключевые слова: группа банковских счетов; возложение исполнения обязательства на третье лицо; внутригрупповой заем; банковский счет; овердрафт; абстрактная сделка; материнская и дочерняя компания; аффилированные и контролирующие лица; денежное обязательство; процедуры несостоятельности должника; дарение; многосторонний договор.

Для цитирования: Ибадова Л. Т. Исполнение обязательства при возложении его на третье лицо и в группе банковских счетов: сравнительная характеристика // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 56–67. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.056-067.

© Ибадова Л. Т., 2023

* Ибадова Лейла Тофиковна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
leylai@yandex.ru

Fulfillment of an Obligation when it is Assigned to a Third Party and to a Group of Bank Accounts: Comparative Characteristics

Leila T. Ibadova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
leylai@yandex.ru

Abstract. Since June 1, 2018, a new form of intra-group loan has appeared in the Civil Code of the Russian Federation — groups of bank accounts, when all or some bank accounts of one or more persons (individuals or legal entities) can be combined into one group of accounts. Such a group is established to transfer funds if they are insufficient to the account of one of the group members or if there are insufficient funds on one of the accounts belonging to the group and belonging to one person. The doctrine disputes the need to introduce a group of bank accounts into the legal field due to its alleged fraud and the possibility of its replacement by other legal structures, in particular by assigning the performance of an obligation to a third party. The paper provides a comparative analysis of these two legal structures — imposing performance of an obligation on a third party and on a group of bank accounts. Few common features of these two constructions are investigated — the debtor is not discharged from responsibility for the obligation, and the creditor, as a general rule, is obliged to accept performance. A number of differences have been identified, in more than 10 points, in particular according to the nature of the obligation, formalization of these relations, the subject composition, etc. The author explains the advantages of a group of bank accounts in comparison with the assignment of the obligation to a third party. It is concluded that a group of bank accounts is an independent form of financing for subjects of civil law different from imposing the performance of obligations on a third party.

Keywords: group of bank accounts; assignment of performance of obligations to a third party; intra-group loan; bank account; overdraft; abstract transaction; parent and subsidiary company; affiliated and controlling persons; monetary obligation; debtor insolvency procedures; agreement; multilateral agreement.

Cite as: Ibadova LT. Ispolnenie obyazatelstva pri vozlozhenii ego na trete litso i v grappe bankovskikh schetov: sravnitel'naya kharakteristika [Fulfillment of an Obligation when it is Assigned to a Third Party and to a Group of Bank Accounts: Comparative Characteristics]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):56-67. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.056-067. (In Russ., abstract in Eng.).

С 1 июня 2018 г. в ГК РФ появился новый термин — «группа банковских счетов». Это абсолютная новелла, так как раньше данный термин не использовался ни в российском законодательстве, ни в доктрине, ни в правоприменительной практике. Правовое регулирование группы банковских счетов (далее — группа БС) представлено всего лишь двумя предложениями в п. 3 ст. 847 ГК РФ. В них устанавливается цель создания таких групп: для финансирования при недостаточности денежных средств на банковском счете клиента. Сами понятия группы БС не дается.

Исходя из буквального толкования п. 3 ст. 847 ГК РФ, все или некоторые банковские счета одного или нескольких лиц — как физических, в том числе индивидуальных предпринимателей (далее — ИП), так и юридических — могут объединяться в одну группу счетов. Причем такие счета могут находиться как в одном банке, так и в разных банках. Группа БС представляет собой один из механизмов внутригруппового займа¹. При недостаточности денежных средств на одном из счетов (дефицитный счет) поручение клиента на перечисление (списание) по счету исполняется банком за счет остатка денежных средств

¹ Ибадова Л. Т. Правовое положение участников договора внутригруппового займа между компаниями (кэш пулинга) под управлением единого казначейского центра // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2021. № 1 (11). С. 216–224.

на других счетах (ликвидные счета), включенных в группу. Такая операция совершается за счет собственных средств клиента (клиентов), счета которых объединяются в группу, поэтому она не является кредитованием (овердрафтом). Банк не предоставляет свои денежные средства, а только перераспределяет потоки собственных средств клиентов (клиента) внутри группы в соответствии с условиями договора банковского счета, предусматривающими создание группы БС.

В литературе есть мнение, что в создании группы БС нет необходимости, так как можно возложить исполнение обязательства на третье лицо. Как утверждает С. В. Сарбаш, если у нескольких лиц (например, компаний внутри холдинга) есть счета в одном банке и у одного из них, у которого достаточно денежных средств на счете, возникнет потребность совершить платеж в интересах другого лица, у которого недостаточно средств на счете, то «это легко можно реализовать имеющимися гражданско-правовыми средствами (например, возложением исполнения обязательства на третье лицо и т.д.)»². Возникает такой вопрос: может ли конструкция возложения исполнения обязательства на третье лицо заменить собою участие в группе БС? Для ответа на него надо выяснить, в чем заключается сходство и различие данных правовых механизмов исполнения обязательства, а также выявить, имеются ли преимущества при исполнении обязательства с участием в группе БС по сравнению с исполнением обязательства путем возложения исполнения на третье лицо.

Возложение исполнения обязательства на третье лицо регулируется в основном ст. 313 ГК РФ. Имеется также ст. 403 ГК РФ, в которой речь идет об ответственности должника за действия третьих лиц.

Согласно п. 3 ст. 847 ГК РФ для создания группы БС необходимо заключить договор о создании группы БС, тем более если объединяются счета нескольких лиц. У участников договора о создании группы БС можно выделить два вида обязательств, или две группы правоотношений:

внутренние и внешние. Внешние правоотношения возникают у участника группы БС со своими контрагентами, например по договору поставки, подряда и т.д., к которым иные участники группы БС, как правило, непричастны. Внутренние правоотношения участника группы БС возникают с иными участниками группы в связи с заключением договора о создании группы БС, и данные отношения существуют наряду с иными обязательствами каждого участника группы.

Сходство исполнения обязательства путем участия в группе БС с возложением исполнения обязательства на третье лицо выражается в следующем:

1. При возложении исполнения обязательства с лица, возложившего исполнение, не снимается ответственность. То есть по основному обязательству с кредитором должник, возложивший исполнение, продолжает нести ответственность, так как он остается стороной договора. В группе БС при объединении в ней счетов нескольких лиц каждое лицо также остается ответственным по своим обязательствам.

Возложение солидарной или субсидиарной ответственности на всех участников договора о создании группы БС, объединяющих свои счета, представляется крайне рискованным и необоснованным для участников группы, так как они не могут знать заранее, в каких обязательствах будут участвовать участники группы и в каком размере будут у них долги по основным обязательствам. В группе БС предполагается автоматическое перечисление денежных средств с одного счета на другой счет без какого-либо уведомления или акцепта владельцев счетов. Иначе теряется весь смысл данной конструкции. Теоретически можно, например, в самом договоре о создании группы БС предусмотреть, в каком объеме участники будут нести ответственность перед кредиторами друг друга. Можно установить, например, лимит — сумму, до которой один или несколько участников отвечают по внешним обязательствам друг друга. В любом случае такие условия необходимо про-

² Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации / В. В. Байбак, О. М. Иванов, А. Г. Карапетов [и др.]; отв. ред. А. Г. Карапетов. М. : М-Логос, 2019. С. 742 (автор комментируемой статьи 847 — С. В. Сарбаш).

писать в договоре самым тщательным образом. При таких условиях предполагается невероятно высокая степень доверия контрагентов друг к другу, что наблюдается очень редко в российской действительности. Цель создания группы БС не в том, чтобы участнику разделить свою ответственность с иными лицами или переложить на них ее часть, а в том, чтобы всегда иметь возможность вовремя расплатиться со своими контрагентами. Объединение счетов в группу позволяет ее участникам избежать ответственности за ненадлежащее исполнение обязательств, в частности не будет начисляться неустойка за просрочку оплаты товаров, работ, услуг. Распределение ответственности между лицами эффективно в рамках иных договоров, но не по договору о создании группы БС. Поэтому сложно представить такой договор о создании группы БС, в котором участники не только финансировали бы друг друга, предоставляя друг другу займы, но и несли ответственность по долгам друг друга. Такие договоры характерны для объединений лиц, например в отношениях материнской и дочерней компаний, аффилированных и контролирующих лиц, когда их отношения выходят далеко за рамки объединения счетов в группу. Группа БС представляет собой объединение прежде всего счетов, капиталов, денежных средств, находящихся на счетах, а не лиц, и то лишь для предоставления займов друг другу.

2. Если исполнение обязательства возложено должником на третье лицо, то кредитор обязан принять исполнение, предложенное за должника указанным третьим лицом (п. 1 ст. 313 ГК РФ). Так же и в группе БС — кредитор одного из участников группы может даже и не подозревать о том, что счет должника состоит в группе БС. Банк, перераспределяя денежные средства внутри группы БС, не только не ждет разрешения на перечисление со стороны кредитора, но и не уведомляет его об этом заранее. Поэтому можно

сказать, что кредитор участника группы БС фактически обязан принять исполнение, предложенное со счета иного лица, так как нет возможности отказаться. В целом кредитору должно быть безразлично, каким образом расплатился с ним должник: полностью из собственных средств или с использованием заемных средств (полностью или частично). В законе нет и обязанности информировать кредиторов о том, что счета их должников состоят в группе БС. Таким образом, кредитор лица, счет которого входит в группу БС, не может отказаться от платежа, поступившего со счета иного лица, если этот счет входит в группу БС вместе со счетом должника.

Возможна ситуация, когда должник не возлагал исполнение обязанности на третье лицо, но третье лицо исполнило обязанность за должника по своей инициативе. По общему правилу кредитор не обязан принимать такое исполнение, за исключениями, указанными в п. 2 ст. 313 ГК РФ:

1) должником допущена просрочка исполнения денежного обязательства;

2) такое третье лицо подвергается опасности утратить свое право на имущество должника вследствие обращения взыскания на это имущество.

В судебно-арбитражной практике также указаны случаи, когда кредитор не обязан принимать такое исполнение от третьего лица за должника, находящегося в состоянии банкротства:

1) кредитор вправе отказаться от принятия предложенного третьим лицом исполнения, если в результате такого исполнения кредитор против своей воли лишится прав требований к должнику и утратит возможность влиять на ход процедуры несостоятельности должника³;

2) положения об обязанности кредитора принять исполнение, предложенное за должника третьим лицом, в случае просрочки должником исполнения денежного обязательства не применяются, если в отношении должника введена первая процедура банкротства⁴.

³ Определение Верховного Суда РФ от 16.06.2016 № 302-ЭС16-2049 по делу № А33-20480/2014 (Судебная коллегия по экономическим спорам) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ П. 28 Обзора судебной практики по вопросам, связанным с участием уполномоченных органов в делах о банкротстве и применяемых в этих делах процедурах банкротства, утв. Президиумом Верховного Суда РФ 20.12.2016 // СПС «КонсультантПлюс».

Для кредиторов должников, счета которых состоят в группе БС, не установлено каких-либо исключений, они обязаны принимать платеж с другого счета во всех случаях, иначе теряется смысл данной конструкции. Безусловно, должны быть специальные нормы о банкротстве лиц, счета которых состоят в группе БС, чтобы не допустить злоупотреблений со стороны несостоятельных должников — участников группы и одновременно защитить интересы иных участников группы БС.

Перейдем теперь к различиям. Их намного больше, чем сходных черт.

1. Прежде всего, возложить на третье лицо можно не только денежные, но и иные обязательства. Исключение составляют обязательства, которые должны совершаться лично должником. Во всех иных случаях третье лицо может не только передать (перечислить) денежные средства, но и передать товар, выполнить работу или оказать услугу вместо должника. В группе БС возможно только перечисление денежных средств с одного счета на другой счет. То есть предмет исполнения в договоре о создании группы БС намного уже, чем при возложении исполнения обязательства на третье лицо. В целях настоящего исследования для сравнительного анализа рассматривается возложение исполнения исключительно денежного обязательства или исполнение обязанности по передаче (перечислению) денег (денежных средств). Даже при таком ограничении предмета исполнения в исследуемых конструкциях имеются различия. Очевидно, что при возложении исполнения обязательства на третье лицо передаваться могут не только безналичные денежные средства, но и наличные деньги. В группе банковских счетов речь может идти только о перечислении безналичных денежных средств.

2. Различен характер взаимодействия между должником и третьим лицом при возложении исполнения обязательства на третье лицо и между участниками группы БС. При возложении исполнения обязательства на третье лицо происходит взаимодействие между лицами, тогда как в группе БС может не происходить никакого взаимодействия между лицами, например когда группа состоит из одного лица. В группе БС

взаимодействие происходит между счетами. Группа БС — это объединение счетов, а не лиц, даже когда объединяются счета нескольких лиц. Невозможно возложить исполнение обязательства на счет или обязать к чему-либо счет. Сам счет не может иметь никаких обязательств. Обязательства могут быть только у субъектов права.

3. Когда в группу БС объединяются счета нескольких субъектов гражданского права, отношения между участниками группы носят длящийся характер, рассчитаны на совершение большого количества сделок, денежных предоставлений, внутригрупповых займов. Группа БС рассчитана на систематические платежи с использованием остатков денежных средств на иных счетах, входящих в группу. Напротив, возложение исполнения обязательства на третье лицо не предполагает длительных отношений, оно направлено на совершение разовых сделок.

4. При возложении исполнения обязательства на третье лицо у третьего лица должна быть заинтересованность в исполнении обязательства за должника. Такая заинтересованность возникает, как правило, когда у третьего лица имеется свой долг перед должником (по другому обязательству) или когда у третьего лица уже есть обязательство, по которому он обязуется в будущем исполнить обязательство в пользу данного должника. Если третье лицо исполнит за должника обязательство, то в дальнейшем может произвести с этим должником зачет встречных требований (ст. 410 ГК РФ). Участникам группы БС не надо каждый раз ждать, когда у третьего лица возникнет интерес в исполнении обязательства за должника. Заранее заключается договор на совершение неопределенного количества сделок по предоставлению займа. Таким образом, у участников группы БС заинтересованность в исполнении обязательства за должника презюмируется уже при заключении договора о создании группы БС и в дальнейшем не выясняется, поскольку не имеет значения, так как зачет встречных требований происходит здесь автоматически.

5. В группу БС могут объединяться счета нескольких лиц, и количество их не ограничивается действующим законодательством, тогда как возложение исполнения обязательства на

третье лицо предполагает обращение к одному субъекту, то есть количественный состав участников в данных отношениях может различаться.

6. Исполнение обязательства третьим лицом за лицо, обязанное совершить платеж, является возмездным. Это имеет значение, когда и организация, обязанная совершить платеж, и третье лицо — коммерческие организации. При отсутствии встречного предоставления в адрес третьего лица такие отношения могут быть квалифицированы судом как дарение лицу, обязанному совершить платеж, со стороны третьего лица, что запрещено законом (пп. 4 п. 1 ст. 575 ГК РФ).

Безвозмездное возложение исполнения обязательства на третье лицо лицом, обязанным совершить платеж, может быть признано недействительной сделкой и при участии в такой сделке индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, а также только индивидуальных предпринимателей. Например, третье лицо — индивидуальный предприниматель, а лицо, обязанное совершить платеж, — юридическое лицо, и наоборот. Поскольку на индивидуальных предпринимателей распространяется режим юридических лиц при осуществлении ими предпринимательской деятельности, то при возложении исполнения обязательства на третье лицо — индивидуального предпринимателя лицом, обязанным совершить платеж (индивидуальным предпринимателем) по обязательству, возникшему в связи с осуществлением предпринимательской деятельности, такая сделка должна иметь возмездный характер.

Если в группу БС объединяются счета одного лица, в том числе коммерческой организации или ИП, то предоставление денежных средств с одного счета при недостаточности их на другом счете, состоящем в группе БС, подразумевается на безвозмездной основе, иначе это будет иррациональным действием. Если же в группу БС объединяются счета нескольких коммерческих организаций или ИП, то предоставление займов со счетов друг друга может быть на основе взаимозачета, без взыскания каких-либо процентов. В отличие от традиционного договора займа, заключенного между коммерческими организациями, например между микрофинансовой организацией и обществом с ограниченной от-

ветственностью, в разовом порядке, в группе БС все лица, объединяющие счета, становятся по отношению друг к другу должниками и кредиторами, и предоставление внутргрупповых займов является основной целью такой группы. Поэтому можно предполагать безвозмездность данных отношений, строящихся на основе взаимозачета. Особенно отчетливо это заметно, когда в группу объединены счета материнской и дочерней компаний.

7. Возложение исполнения обязательства на третье лицо требует каждый раз согласия данного лица, тогда как в группе банковских счетов достаточно заранее единожды дать такое согласие при заключении договора о создании группы БС. Это значительно упрощает и ускоряет движение денежных потоков, а также является своего рода гарантией того, что платеж будет осуществлен, так как отказ в такой ситуации практически невозможен или не предполагается.

8. Возложение исполнения обязательства производится, как правило, на конкретное, заранее известное лицо. А в группе БС должник может заранее не знать, из чьего счета будет исполнено обязательство, если объединены в группу счетов более двух лиц. К тому же исполнение обязательства в группе БС может производиться из нескольких счетов, принадлежащих разным лицам.

9. При возложении исполнения обязанности на третье лицо возникает обязанность у третьего лица, то есть возникает новое правоотношение у должника с третьим лицом. При исполнении денежного обязательства у участников группы БС не возникает новых правоотношений с кем-либо, так как денежные средства могут списываться с другого счета в этом или другом банке самого должника — владельца счетов, то есть без привлечения третьего лица. Когда в группе БС происходит платеж с другого счета, не возникает нового обязательства между владельцами счетов, если они принадлежат разным лицам, как и не прекращается какое-либо существовавшее между ними обязательство. Платежи являются исполнением договора о создании группы БС, и осуществляют их банки, а не сами владельцы счетов.

При возложении исполнения обязательства на третье лицо «исполнение обязанности должника не влечет переход прав кредитора к третьему лицу: в результате такого исполнения либо возникает новое гражданско-правовое долговое обязательство между третьим лицом и должником, либо прекращается вспомогательное обязательство между третьим лицом и должником»⁵.

10. При возложении исполнения обязательства на третье лицо последнее должно соответствовать условию о правовой самостоятельности. Так, очевидно, не возникнет отношений возложения исполнения обязательства на третье лицо в том случае, если юридическое лицо поручит своему филиалу исполнить обязательство, поскольку в соответствии со ст. 55 ГК РФ представительства и филиалы не являются юридическими лицами, а действуют от имени создавшего их юридического лица на основании утвержденных им положений. Таким образом, возложение исполнения обязательства на филиал представляется невозможным в силу того, что он представляет собой часть, структурное подразделение юридического лица. Филиал может исполнить обязательство на основании указания создавшего его юридического лица, действуя при этом непосредственно в качестве юридического лица, не являясь третьим лицом по отношению к сторонам договора. В группе БС могут объединяться не только счета филиалов юридического лица, но и счета физического или юридического лица. Иными словами, в группе БС не имеет значения правовая самостоятельность субъектов, могут объединяться счета одного субъекта, и в таком случае можно вообще обойтись без нового субъекта.

11. По-разному могут оформляться данные отношения. Должник может возложить исполнение обязательства на третье лицо двумя путями⁶:

1) в одностороннем порядке. Для этого необходимо направить письмо-поручение третьему лицу об исполнении обязательства в пользу кредитора. Данный способ рекомендуется использовать, если у третьего лица есть обязательство перед должником, поскольку такое поручение — это, как правило, просьба. Поэтому третье лицо по общему правилу не обязано ее исполнять. Должник таким образом предлагает изменить порядок исполнения обязательства, предусмотренный в том соглашении, из которого у третьего лица возникло обязательство перед ним. Если третье лицо согласится, то порядок изменится (п. 3 ст. 438, п. 1 ст. 450, п. 1 ст. 452 ГК РФ), если нет, оно вправе исполнить свое обязательство перед должником в прежнем порядке, который был ранее с ним согласован (ст. 309 ГК РФ);

2) в двустороннем порядке. Должник может оформить дополнительное соглашение к договору между ним и третьим лицом. В таком случае третье лицо будет обязано исполнить обязательство (ст. 309 ГК РФ).

Группу БС невозможно создать с помощью односторонней сделки. В пункте 3 ст. 847 ГК РФ указано, что для создания группы БС необходимо заключить договор о создании такой группы. Однако порядок заключения такого договора, как и его правовую природу, законодатель оставил без внимания. Очевидно, что для создания группы БС необходимо заключить двустороннее или многостороннее соглашение в зависимости от количества участников группы и банков, в которых находятся объединяемые счета. Если в группе все счета принадлежат одному лицу и находятся в одном банке (исходя из буквального толкования п. 3 ст. 847 ГК РФ и отсутствия каких-либо запретов по субъектному составу группы, такую ситуацию гипотетически можно себе представить, однако в литературе такое поведение считается иррациональным⁷, так как

⁵ Чурилов А. Ю. Участие третьих лиц в исполнении гражданско-правового обязательства : монография. М. : Юстицинформ, 2019. С. 38.

⁶ В каких случаях можно возложить исполнение обязательства на третье лицо и как это сделать // СПС «КонсультантПлюс». 2021.

⁷ Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. С. 742.

клиенту ничто не мешает узнать, на каком счете у него достаточно денежных средств), то достаточно двустороннего соглашения между клиентом — владельцем счетов и обслуживающим его банком. В остальных случаях предполагается заключение многостороннего договора, заключаемого между каждым банком, у которого находятся счета, объединяющиеся в группу, и между каждым владельцем банковского счета, у которого счета (счет) объединяются в группу. В частности, может заключаться многосторонний договор:

1) между двумя и более банками и владельцем счетов, у которого в каждом из этих банков имеется счет (счета), объединяющийся (объединяющиеся) в группу счетов;

2) банком и несколькими владельцами счетов, счета которых находятся в данном банке и объединяются в группу;

3) несколькими банками и несколькими владельцами счетов, счета которых находятся в данных банках и объединяются в группу.

Такой многосторонний договор должен заключаться, наряду с уже существующими двусторонними договорами между банками и владельцами счетов по каждому банковскому счету, который объединяется в группу БС. Заключение многостороннего договора необходимо для того, чтобы была выявлена воля всех участников группы БС, чтобы они могли синхронизировать условия своих договоров банковского счета, внести согласованные, возможно идентичные дополнения или изменения в уже существующие договоры банковского счета или заключить новые договоры банковского счета об открытии новых банковских счетов с учетом того, что такие счета будут входить в группу БС. В законодательстве нет ответа на вопрос, надо ли вносить изменения и дополнения в каждый из имеющихся договоров банковского счета, связанные с тем, что данный счет входит в группу БС по заключенному договору о создании группы БС. Ответ на него, на наш взгляд, должен быть положительным, так как вхождение счета в группу БС будет существенно влиять на режим использования денежных средств, находящихся на этом счете.

Договоры банковских счетов заключаются, как правило, на основе типовых формуляров по каждому виду счетов, то есть их можно назвать договорами присоединения. Договор банковского счета не считается публичным, и в самом ГК РФ есть норма о том, что при заключении договора банковского счета клиенту или указанному им лицу открывается счет в банке на условиях, согласованных сторонами (п. 1 ст. 846 ГК РФ), то есть стороны вправе согласовать отдельные условия договора, в том числе и условие о включении счета в группу БС. Другой вопрос, насколько наши банки готовы к подобным нововведениям.

12. При возложении исполнения обязательства на третье лицо банк, через который третье лицо будет платить за должника, может запросить у плательщика — третьего лица определенную информацию, чтобы идентифицировать получателя как выгодоприобретателя по соответствующей денежной операции. В этом случае третье лицо должно знать ОГРН (основной государственный регистрационный номер), ИНН (идентификационный номер налогоплательщика) и адрес юридического лица — получателя, а также обладать иными сведениями, предусмотренными подпунктом 1 п. 1 ст. 7 Федерального закона от 07.08.2001 № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма»⁸. Если эту информацию третье лицо предоставить не сможет, у банка могут возникнуть подозрения, что операция совершается в целях легализации преступных доходов, и он может отказать третьему лицу в проведении платежа (п. 11 ст. 7 данного Закона).

В группе БС нет необходимости запрашивать информацию о получателе платежа от участника группы, со счета которого будет осуществлен платеж в связи с недостаточностью средств на другом счете. Такая необходимость отсутствует, так как:

1) все участники группы заранее известны банку и нет необходимости каждый раз предоставлять данные об участнике группы — получателе денежных средств;

⁸ Российская газета. № 151–152. 09.08.2001.

- 2) счета могут принадлежать одному лицу;
- 3) банк сам осуществляет платеж по своему обязательству, вытекающему из договора банковского счета, без обращения каждый раз к участникам группы.

13. В научной литературе высказано мнение о том, что гражданским законодательством не закреплены основания возложения на третье лицо исполнения обязательства, но при этом они должны быть во всех случаях возложения⁹. Все ситуации, в которых может быть возложение исполнения обязательства на третье лицо, можно разложить на две группы:

- 1) при наличии долга на стороне третьего лица во вспомогательном обязательстве, который уменьшится или прекратит свое существование при исполнении возложенного обязательства, существующего между должником и кредитором. Например, А взял займы у В, но есть С, который должен А не меньшую сумму. А возлагает на С исполнение своего обязательства перед В;

- 2) при отсутствии долга на стороне третьего лица перед должником. В данном случае одно лицо оказывает другому лицу услугу, как правило на возмездной основе. Но у физических лиц основанием возложения исполнения обязательства может быть и дружеская услуга, оказываемая на безвозмездной основе. Например, родственник или друг выполняет обязательство за лицо, которое находится в больнице.

В группе БС основанием для возникновения и осуществления обязательства является договор о создании группы БС. У субъектов, счета которых объединяются в группу БС, имеются взаимные обязательства по отношению друг к другу. Среди них нет одного должника или одного кредитора — они все должники и кредиторы по отношению друг к другу. Участники или некоторые участники группы БС, в принципе, могут состоять в иных — основных или акцессорных (вспомогательных) — обязательствах

друг с другом, но данные отношения не должны влиять на их обязательства из группы БС, так как у этих обязательств различные основания, вытекающие из разных договоров или юридических фактов.

14. Различной может быть квалификация сделок по возложению исполнения обязательства на третье лицо и сделок, связанных с участием в группе БС. Сделку по возложению исполнения обязательства на третье лицо невозможно представить иначе как каузальную сделку, так как у нее всегда есть правовое основание, известное сторонам сделки, права и обязанности которых должны соответствовать данному основанию. Недействительность основания сделки повлечет недействительность и самой сделки по возложению исполнения обязательства на третье лицо.

Что же касается договора о создании группы БС, то вопрос о его квалификации можно считать дискуссионным. По мнению Л. Г. Ефимовой, «договор банковского счета является каузальной сделкой»¹⁰. С. В. Сарбаш отмечает: «Создание группы счетов, предусмотренное комментируемой нормой (п. 3 ст. 847 ГК РФ. — *И. Л.*), ставит вопрос о квалификации данной сделки (условия о создании группы счетов). В отношениях с банком она выглядит абстрактной, поскольку из содержания нормы следует, что условие о группе счетов является действительным независимо от наличия для этого каузы, т.е. хозяйственного основания в отношениях между несколькими владельцами счетов»¹¹. Исходя из буквального толкования, можно прийти к выводу, что С. В. Сарбаш считает договор о создании группы БС абстрактной сделкой.

Однако ни в одной норме не раскрывается правовая природа договора о создании группы БС или влияние условия о создании группы счетов на правовую природу такого договора банковского счета. Поэтому попытка придать им абстрактный характер со ссылкой на нормы

⁹ Чурилов А. Ю. Указ. соч.

¹⁰ Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г., Ефимова Л. Г. Частное банковское право : учебник. М. : Проспект, 2020. С. 236.

¹¹ Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. С. 743.

ГК РФ выглядит несколько преждевременной, учитывая отсутствие какой-либо хозяйственной практики по данному вопросу в открытых источниках.

Возникает еще и вопрос о том, может ли условие договора банковского счета о вхождении счета в группу банковских счетов сделать такой договор банковского счета абстрактной сделкой, иными словами, может ли одно условие в договоре банковского счета сделать весь договор абстрактной сделкой. В российском гражданском праве абстрактная сделка является своего рода исключением из общего правила о каузальности сделок — как дань традициям. Классический пример абстрактной сделки — выдача векселя. Вексель — это одна из древнейших ценных бумаг, которая появилась задолго до формирования современной банковской системы и договора банковского счета. Вряд ли законодатель, введя норму о группах БС, собирался увеличить количество абстрактных сделок, тем более в сфере финансовых сделок с участием банков. Хотя в отечественной доктрине правовая природа договора банковского счета часто вызывала многочисленные дискуссии, но данный договор никогда не рассматривался в качестве абстрактной сделки¹². Поэтому вряд ли одно условие может изменить саму сущность договора банковского счета.

С. В. Сарбаш справедливо замечает, что может возникнуть неопределенность в тех случаях, когда соответствующие условия в договорах банковского счета участников группы будут согласованы, а отношения, предусматривающие платеж со счета одного лица за счет другого лица, никак не оформлены¹³. Такая ситуация, безусловно, может привести к различным злоупотреблениям. Во избежание злоупотреблений и правовой неопределенности можно, помимо законодательных решений, указать в договоре

банковского счета, например, лимиты предоставления денежных средств по каждому счету, входящему в группу БС, или определить сроки предоставления документов — оснований для перечисления денежных средств с одного счета на другой счет. К сожалению, дальнейшие дискуссии по данному вопросу выходят за рамки обозначенной темы.

Таким образом, по своей сути участие в группе БС не может приравниваться, сливаться или заменяться возложением исполнения обязательства на третье лицо. Различие данных правовых конструкций выражается, например, в следующем:

— возложить на третье лицо можно не только денежные, но и иные обязательства, а в группе БС возможно только перечисление безналичных денежных средств с одного счета на другой счет;

— при возложении исполнения обязательства на третье лицо происходит взаимодействие между лицами, а в группе БС взаимодействие происходит между счетами;

— участие в группе БС рассчитано на совершение большого количества сделок, а возложение исполнения обязательства на третье лицо направлено на совершение разовых сделок;

— возложение исполнения обязательства производится, как правило, на конкретное, заранее известное лицо, а в группе БС должник может заранее не знать, из чьего счета будет исполнено обязательство;

— при возложении исполнения обязанности на третье лицо возникает новое правоотношение у должника с третьим лицом, а при исполнении денежного обязательства у участников группы БС не возникает новых правоотношений с кем-либо;

— по-разному могут оформляться данные отношения.

¹² Автору данной статьи неизвестна такая точка зрения. Правовая природа договора банковского счета исследуется в многочисленной научной литературе. Вот некоторые из них: *Брагинский М. И., Витрянский В. В.* Договорное право : в 5 кн. М. : Статут, 2006. Кн. 5. Т. 2 : Договоры о банковском вкладе, банковском счете; банковские расчеты. Конкурс, договоры об играх и пари ; *Ефимова Л. Г.* Договоры банковского вклада и банковского счета : монография. М. : Проспект, 2018.

¹³ Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации. С. 743.

Объединение счетов в группу БС, имея сходные черты с возложением исполнения обязательства на третье лицо, тем не менее предоставляет участникам группы БС гораздо больше возможностей для исполнения денежного обязательства по сравнению с конструкцией возложения исполнения обязательства на третье лицо.

Несомненными преимуществами участия в группе БС перед возложением исполнения обязательства на третье лицо являются гарантированность, удобство, оперативность и минимизация рисков при исполнении денежного обязательства. Преимущества участия в группе БС выражаются в следующем:

— у участников группы БС заинтересованность в исполнении обязательства за должника презюмируется уже при заключении договора о создании группы БС на совершение неопределенного количества сделок по предоставлению займа;

— в группу БС могут объединяться счета нескольких лиц, и количество их не ограничено действующим законодательством;

— отношения участников группы БС предполагаются безвозмездными, строящимися на основе взаимозачета;

— возложение исполнения обязательства на третье лицо требует каждый раз согласия данного лица, тогда как в группе банковских счетов достаточно заранее единожды дать такое согласие при заключении договора о создании группы БС;

— в группе БС не имеет значения правовая самостоятельность субъектов — участников данной группы;

— в группе БС нет необходимости запрашивать информацию о получателе платежа от участника группы, со счета которого будет осуществлен платеж в связи с недостаточностью средств на другом счете, и другие преимущества.

Исходя из вышесказанного, можно прийти к выводу, что группы БС являются самостоятельной формой финансирования или самофинансирования субъектов гражданского права, одной из форм внутригруппового займа, не подменяя, не дублируя и не растворяясь в иных правовых конструкциях, в том числе в возложении исполнения обязательства на третье лицо.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право : в 5 кн. Кн. 5. Т. 2. — М. : Статут, 2006. — 623 с.
2. Ефимова Л. Г. Договоры банковского вклада и банковского счета : монография. — М. : Проспект, 2018. — 432 с.
3. Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации / В. В. Байбак, О. М. Иванов, А. Г. Карапетов [и др.] ; отв. ред. А. Г. Карапетов. — М. : М-Логос, 2019. — 1282 с.
4. Ибадова Л. Т. Правовое положение участников договора внутригруппового займа между компаниями (кэш пулинга) под управлением единого казначейского центра // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2021. — № 1(11). — С. 216–224.
5. Рождественская Т. Э., Гузнов А. Г., Ефимова Л. Г. Частное банковское право : учебник. — М. : Проспект, 2020. — 776 с.
6. Чурилов А. Ю. Участие третьих лиц в исполнении гражданско-правового обязательства : монография. — М. : Юстицинформ, 2019. — 200 с.

Материал поступил в редакцию 17 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Braginskiy M. I., Vitryanskiy V. V. Dogovornoe pravo: v 5 kn. Kn. 5. T. 2. — M.: Statut, 2006. — 623 s.
2. Efimova L. G. Dogovory bankovskogo vklada i bankovskogo scheta: monografiya. — M.: Prospekt, 2018. — 432 s.
3. Zaem, kredit, faktoring, vklad i schet: postateynny kommentariy k statyam 807–860.15 Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii / V. V. Baybak, O. M. Ivanov, A. G. Karapetov [i dr.]; otv. red. A. G. Karapetov. — M.: M-Logos, 2019. — 1282 s.
4. Ibadova L. T. Pravovoe polozhenie uchastnikov dogovora vnutrigruppovogo zayma mezhdru kompaniyami (kesh pulinga) pod upravleniem edinogo kaznacheyskogo tsentra // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2021. — № 1(11). — S. 216–224.
5. Rozhdestvenskaya T. E., Guznov A. G., Efimova L. G. Chastnoe bankovskoe pravo: uchebnik. — M.: Prospekt, 2020. — 776 s.
6. Churilov A. Yu. Uchastie tretikh lits v ispolnenii grazhdansko-pravovogo obyazatelstva: monografiya. — M.: Yustitsinform, 2019. — 200 s.

Основание и пределы негаторной защиты

Аннотация. Негаторный иск является одним из классических способов защиты права собственности. Несмотря на большое количество работ, посвященных данному институту, в юридической литературе наблюдается широкий разброс мнений относительно оснований и пределов негаторной защиты. Так, широко распространена точка зрения, согласно которой негаторный иск представляет собой способ защиты правомочия пользования и применяется только в случае создания собственнику препятствий в пользовании вещью. Такой подход основывается на существовании триады правомочий, которые в совокупности образуют субъективное право собственности. Однако квалификация негаторного иска в качестве иска о защите правомочия пользования и возможности его применения только в случае создания препятствий в пользовании является ошибочной, поскольку нарушение права связывается лишь с препятствиями в осуществлении права, поскольку выделяемые наукой правомочия владеть, пользоваться и распоряжаться представляют собой способы осуществления права и не отражают существо права собственности. Между тем нарушение права не исчерпывается препятствиями в осуществлении права. Нарушение права собственности может состоять как в действии, так и в бездействии должника, которые, в свою очередь, могут носить фактический и юридический характер. Негаторный иск в российском гражданском праве представляет собой способ защиты права собственности от широкого спектра нарушений, однако это не является основанием для вывода о применении такого иска при любых нарушениях права собственности. Выбор способа защиты права определяется исходя из характера субъективного права и правонарушения. Негаторный иск имеет свои условия для применения и не должен подменять иные способы защиты права.

Ключевые слова: негаторный иск; виндикационный иск; способ защиты; право собственности; владение; субъективное право; вещное право; иск; защита; правосудие.

Для цитирования: Мальбин Д. А. Основание и пределы негаторной защиты // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 68–82. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.068-082.

© Мальбин Д. А., 2023

* Мальбин Дмитрий Андреевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и предпринимательского права Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), ведущий эксперт Института проблем административно-правового регулирования Высшей школы экономики, адвокат, ассоциированный партнер юридической фирмы «ЮСТ»
Большой Каретный пер., д. 10а, г. Москва, Россия, 117149
malbin@yust.ru

Foundations and Limits of Negatory Protection

Dmitriy A. Malbin, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil and Business Law, All-Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia); Leading Expert, Institute of Problems of Administrative and Legal Regulation, Higher School of Economics; Advocate, Associate Partner, «YuST» Law Firm
per. Bolshoy Karetnyi, d. 10a, Moscow, Russia, 117149
malbin@yust.ru

Abstract. A negatory lawsuit is one of classic ways to protect property rights. Despite the large number of research papers devoted to this institution, there is a wide range of opinions in the legal literature regarding the grounds and limits of negatory protection. Thus, there is a widespread point of view, according to which a negatory claim is a way of protecting the right to use and it is applied only if the owner creates obstacles in the use of the thing. This approach is based on the existence of a triad of powers that all together form a subjective right of ownership. However, qualification of a negatory claim as a claim for the protection of the right to use and the possibility of its application only in the case of putting impediments to use is erroneous, since violation of the right is associated only with obstacles to the exercise of the right, since the rights to own, use and dispose of the property determined in the doctrine represent ways of exercising the right and do not reflect the essence of the property right. Meanwhile, violation of the right is not limited to impediments in the exercise of the right. Violation of the property right may include both action and inaction of the debtor, which, in turn, may be of a factual and legal nature. A negatory claim in Russian civil law is a way to protect property rights from a wide range of infringements, but this is not the basis for concluding that such a claim is applied for any violations of property rights. The choice of the method of the right's protection is determined based on the nature of the subjective right and the offense. A negatory claim has its own conditions for application and should not replace other ways of the right protection.

Keywords: negatory claim; vindication claim; method of protection; property right; possession; subjective right; property right; claim; protection; justice.

Cite as: Malbin DA. Osnovanie i predely negatornoy zashchity [Foundations and Limits of Negatory Protection]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):68-82. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.068-082. (In Russ., abstract in Eng.).

Негаторный иск является хорошо известным способом защиты вещного права, который нормативно закреплен в ст. 304 Гражданского кодекса Российской Федерации¹, согласно которой собственник может требовать устранения всяких нарушений его права, хотя бы эти нарушения и не были соединены с лишением владения.

Несмотря на значительное количество работ, посвященных данному институту, в юридической литературе наблюдается дискуссия относительно основания применения негаторного иска и пределов негаторной защиты.

Так, А. С. Ворожевич полагает, что негаторный иск применяется только в случае, когда создаются препятствия в пользовании вещью, аргументируя свою точку зрения наличием у собственника трех правомочий, которые защищаются соответствующими исками: «...Способы вещно-правовой защиты направлены на восстановление подобных возможностей: виндикационный иск — восстановление, владение и, как следствие, пользование; негаторный иск — устранение препятствий к пользованию вещью»². Аналогичного мнения придерживается Е. В. Лунева, которая также полагает, что

¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

² Ворожевич А. С. Пределы осуществления и защиты исключительного права патентообладателя. М. : Статут, 2018. С. 224.

негаторный иск применяется для устранения препятствий в пользовании имуществом³. В свою очередь, А. В. Фиошин прямо указывает: «Основанием негаторного иска служат обстоятельства, которые обосновывают право истца на пользование имуществом, а также подтверждающие создание ответчиком препятствий при использовании данного имущества»⁴. Несколько шире рассматривает негаторный иск Т. П. Подшивалов, по мнению которого такой иск направлен не только на отрицание возможности причинить собственнику препятствия к пользованию вещью, но и на устранение последствий, вызванных созданием таких помех⁵.

Как видим, мнение о том, что негаторный иск направлен на устранение препятствий в пользовании вещью, основывается на наличии у собственника трех правомочий: владения, пользования и распоряжения вещью, которые в совокупности составляют содержание права собственности. Между тем выделение триады следует признать одним из методологических недостатков в исследовании субъективного права собственности, поскольку раскрытие существа права собственности через единство трех правомочий ограничивает содержание права собственности и не позволяет раскрыть его сущность. Выделение правомочий владения, пользования и распоряжения в праве собственности является не более чем схоластическим приемом, а само право собственности не может быть представлено этими тремя правомочиями и исчерпываться ими.

Издержками выделения триады правомочий в составе права собственности является в том числе ограничение возможностей защиты субъективного права собственности только случаями препятствий в его осуществлении, поскольку триада относится к вопросу осуществления собственником своего права, т.е. реализации заложенных в субъективном праве возможно-

стей: владеть, пользоваться и распоряжаться вещью, однако триада не отражает сущность права собственности. При этом защита субъективного права связывается с нарушением самого права, а создание препятствий в его осуществлении представляет собой лишь частный случай нарушения права. Таким образом, при квалификации негаторного иска в качестве иска об устранении препятствий в пользовании вещью происходит отождествление нарушения субъективного права собственности с созданием препятствий в его осуществлении, а именно возможности пользоваться, в то время как нарушение субъективного права собственности не ограничивается случаями препятствий в осуществлении права, а состоит в неисполнении должником в правоотношении лежащей на нем обязанности.

Кодекс традиционно закрепляет два классических вещно-правовых способа защиты: виндикационный и негаторный иски, разграничение между которыми проводится по критерию того, состоит ли допущенное ответчиком нарушение в лишении собственника фактического обладания вещью или нет, а нарушенное право собственности защищается следующим образом: если нарушение права состоит в лишении собственника владения вещью, то применяется виндикационный иск, в иных случаях — негаторный иск.

В юридической литературе обращается внимание на словосочетание «хотя бы» в ст. 304 ГК РФ, что дает основание считать негаторный иск применимым также к случаям нарушения владения⁶. С таким мнением можно согласиться, однако вопрос, очевидно, требует уточнения, поскольку не всякое нарушение, связанное с владением собственником вещью, является основанием к подаче виндикационного иска, но только такое нарушение, когда собственник фактически не обладает вещью, а сама вещь

³ Лулева Е. В. Правовой режим земельных участков в особо охраняемых природных территориях. М. : Статут, 2018. С. 124.

⁴ Фиошин А. В. Негаторный иск: некоторые вопросы теории и практики // Нотариус. 2014. № 7. С. 25.

⁵ См.: Подшивалов Т. П. Судебное установление сервитута // Современное право. 2012. № 7. С. 113.

⁶ Никольский С. В. Гражданско-правовая защита имущественных прав : дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003. С. 123.

незаконно находится у ответчика. По изложенным причинам следует признать возможной защиту негаторным иском в тех случаях, когда нарушается владение собственника, но вещь собственником фактически не утрачивается.

Против применения негаторного иска к случаям нарушения владения выступает Т. П. Подшивалов, указывая, что нарушение владения никогда не может быть основанием предъявления негаторного требования, поскольку для этого существует виндикационный иск⁷. Вместе с тем виндикационный иск направлен на возврат вещи во владение собственника, когда вещь фактически у него отсутствует, поэтому такой иск способен устранить только нарушение, которое состоит в лишении собственника владения вещью. Таким образом, если собственник вещь не утрачивает, то имеется основание для предъявления негаторного иска, а не виндикационного.

Изложенное подчеркивает, что негаторный иск имеет сферу применения большую, чем иск виндикационный, который применим только для истребования вещи из чужого незаконного владения, что свидетельствует о том, что данные способы защиты соотносятся между собой как *specialis* (виндикационный иск) и *generalis* (негаторный иск).

Такое положение дел в полной мере соответствует тенденции развития института негаторного иска, поскольку, как отмечает Е. А. Суханов, имея в римском частном праве крайне узкую сферу применения, негаторный иск уже в пандектном праве стал рассматриваться как иск о защите права собственности от всяких нарушений, не связанных с лишением владения вещью, то есть не подлежащих защите с помощью виндикационного иска⁸.

Правоприменительная практика также исходит из того, что негаторный иск является способом защиты права собственности от широкого круга нарушений. Так, В. В. Семенов, проведя

соответствующее исследование, систематизировал все негаторные требования, встречающиеся в судебной практике, в четыре группы:

1) требования о понуждении к совершению действий, связанных с устранением нарушений права собственности;

2) требования о понуждении к прекращению действий, нарушающих право собственности;

3) требования о признании (оспаривании) вещных прав;

4) требования о пресечении действий, которые в дальнейшем создадут препятствия собственнику или иному титульному владельцу в пользовании принадлежащим ему имуществом⁹.

Вместе с тем против применения негаторного иска ко всем случаям нарушения права собственности, не связанным с лишением владения, возражает Т. П. Подшивалов, указывая следующее: «Придание излишней универсальности негаторному иску неблагоприятно еще и потому, что сужает перечень способов защиты вещных прав, делает его более скудным»¹⁰. Однако такой аргумент нельзя признать сколь-нибудь убедительным, поскольку возможность широкого применения негаторного иска для защиты нарушенного права собственности не влияет на перечень способов защиты вещных прав и тем более не делает его скудным.

Каждый способ защиты имеет свои условия для применения, поэтому применение негаторного иска ко всем случаям нарушения права собственности, не связанным с лишением владения, не означает, что не могут применяться иные способы защиты вещного права исходя из характера нарушения права (например, иск о признании права в случае спора о наличии права и др.). Напротив, сведение негаторного иска только к случаям фактического воспрепятствования собственнику в пользовании вещью снижает гарантии защиты права собственности, так как право может остаться без необходимой

⁷ Подшивалов Т. П. Негаторный иск: проблемы теории и правоприменительной практики // Российский судья. 2010. № 10. С. 12–13.

⁸ Суханов Е. А. Вещное право : научно-познавательный очерк. М. : Статут, 2017. С. 281.

⁹ Семенов В. В. Негаторный иск: вопросы теории и судебной практики // Юрист. 2017. № 2. С. 32.

¹⁰ Подшивалов Т. П. Негаторный иск: проблемы теории и правоприменительной практики. С. 12.

защиты в случае нарушений, которые не состоят ни в фактическом воспрепятствовании собственнику пользоваться имуществом (негаторный иск), ни в лишении владения (виндикационный иск), ни в оспаривании права собственности (иск о признании права). Например, собственник оказался бы лишен защиты в ситуации, когда юридическое лицо использует объект недвижимости в качестве своего адреса без согласия собственника, ведь фактических препятствий собственнику в пользовании вещью этим не создается. Именно широкий подход к негаторному иску позволяет устранить допущенное нарушение, которое в данном случае состоит в воздействии на вещь вопреки воле собственника. Неслучайно в п. 5 постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30.07.2013 № 61 «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с достоверностью адреса юридического лица»¹¹ отмечается, что иск собственника о прекращении использования недвижимости в качестве адреса юридического лица подлежит рассмотрению в соответствии со ст. 304 ГК РФ.

Не являются убедительными и другие аргументы Т. П. Подшивалова: «При такой квалификации создается искусственная ситуация, когда негаторным иском можно защититься от всего, что не устраивает собственника, но не лишает его владения вещью: фактические и юридические действия ответчика, в отношении движимых и недвижимых вещей, ответчик нарушает или оспаривает вещное право — всё это один универсальный негаторный иск. Логичность подобного рассуждения отсутствует, поскольку лишает вещные иски свойства системности»¹².

Возможность применения негаторного иска к случаям нарушения права, не связанного с лишением владения, не лишает вещные иски свойства системности. Каждый способ защиты права имеет свои уникальные условия для применения, поэтому, несмотря на широкую сферу применения негаторного иска, системность вещных исков сохраняется: при лишении собственника вещи применяется виндикационный иск, а в иных случаях — негаторный, кроме тех случаев, когда имеет место спор о праве собственности на вещь, поскольку, как верно указывает К. И. Скловский, негаторный иск не является спором о праве¹³, в связи с чем при наличии спора о праве на вещь применению подлежит иск о признании права как иск, призванный устранить неопределенность относительно права на имущество.

В юридической литературе встречается указание на то, что нарушение, являющееся основанием для предъявления негаторного иска, возможно только в форме действия¹⁴. Такой подход, по всей видимости, основывается на широком убеждении в том, что в вещных правоотношениях от должника требуется лишь пассивное поведение¹⁵. При таком подходе нарушение субъективного права собственности действительно возможно только путем действия, так как в бездействии состоит исполнение субъективной обязанности¹⁶.

Однако субъективная обязанность должника в вещном правоотношении не исчерпывается одной лишь обязанностью пассивного типа. Обязанность должника воздерживаться от каких-либо действий в отношении вещи является основной, но не единственной субъективной обязанностью. Фактически субъективную обя-

¹¹ Экономика и жизнь (Бухгалтерское приложение). № 32. 16.08.2013.

¹² Подшивалов Т. П. Исковая давность на требование о признании вещного права отсутствующим // Гражданское право. 2020. № 6. С. 13.

¹³ Скловский К. И. Применение законодательства о собственности. Трудные вопросы : Комментарий постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г., постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54, информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 2013 г. № 153. М. : Статут, 2016. С. 191.

¹⁴ См.: Подшивалов Т. П. Критерии применения негаторного иска // Вестник арбитражной практики. 2011. № 3. С. 22 ; Файзрахманов К. Р. Признание права или обременения отсутствующим в системе способов защиты вещных прав // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4 (65). С. 117.

занность должника в вещном правоотношении можно определить как обязанность не воздействовать на вещь собственника против его воли, поэтому в зависимости от обстоятельств должник в вещном правоотношении может иметь обязанность активного типа, т.е. совершения действий, необходимых для исключения воздействия на вещь собственника, а неисполнение такой обязанности, в свою очередь, может служить основанием для предъявления негаторного иска. По изложенным причинам соблюдение запретов должником в абсолютном правоотношении следует рассматривать в качестве юридической гарантии осуществимости абсолютного субъективного права¹⁷, но не стоит исключать возможности существования в абсолютном правоотношении обязанностей активного типа, когда должник обязан совершить действие, необходимое для исключения воздействия на вещь собственника. В этой связи следует согласиться с А. В. Люшней, который признает возможность нарушения субъективного права собственности не только действиями, но и бездействием, и в качестве примера незаконного бездействия приводит ситуацию, когда собственник сада не обрезает ветви деревьев, свисающих на участок соседа¹⁸.

Принимая во внимание, что должник в вещном правоотношении может иметь обязанность не только пассивного поведения, но и совершения активных действий, можно заключить, что нарушение права собственности должником, которое служит основанием предъявления негаторного иска, возможно посредством как

действий, так и бездействия. При этом такие действия и бездействие могут носить не только фактический, но и юридический характер, поскольку форма реализации субъективных прав и обязанностей может иметь как фактический, так и юридический характер¹⁹, соответственно, неисполнение субъективной обязанности может проявляться в действии или бездействии фактического и юридического характера. По изложенным причинам нельзя согласиться с Т. П. Подшиваловым, который полагает, что негаторный иск направлен на устранение только фактических помех в пользовании вещью, обосновывая свой вывод следующим образом: «...Рассматриваемый иск направлен на защиту спокойного пользования вещью, а пользование всегда осуществляется фактическими действиями. Равно и нарушение пользования возможно только фактическими действиями. Само по себе пользование и понимается как возможность извлечения полезных свойств из вещи, что подразумевает именно фактические действия»²⁰.

Возможность защиты негаторным иском от нарушений, которые носят не только фактический характер, тем не менее не означает, что таким иском возможна защита от нарушений виртуальных, в связи с чем нельзя согласиться с А. А. Ивановым в том, что посредством негаторного иска можно отражать нападение покемонов на принадлежащий собственнику земельный участок в игре Pokemon Go²¹, поскольку компьютерное воспроизведение какого-либо существа на земельном участке, тем более видимое только с использованием специальных

¹⁵ См.: Хохлов В. А. Общие положения об обязательствах : учебное пособие. М. : Статут, 2015. С. 14.

¹⁶ Колодуб Г. В. Исполнение гражданско-правовой обязанности: теоретическое исследование. Саратов : Изд-во Саратовской гос. юрид. академии, 2014. С. 65.

¹⁷ Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. М. : Статут, 2015. Т. 1 : Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права С. 394.

¹⁸ Люшня А. В. Защитные возможности негаторного иска // Закон. 2007. № 2. С. 143.

¹⁹ Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. М. : Статут, 2015. Т. 2 : Обязательственное право. С. 68.

²⁰ Подшивалов Т. П. Негаторный иск: проблемы теории и практики : монография. М. : Инфотропик Медиа, 2019. С. 158.

²¹ Иванов А. А. Интеллектуальная собственность и вещные права: проблемы соотношения // Закон. 2017. № 1. С. 88.

технических средств, не является нарушением вещного права, так как такое воспроизведение не приводит к ущемлению или ограничению права собственности на земельный участок. Компьютерное воспроизведение таких существ на земельном участке оказывает влияние не на земельный участок, а на субъекта, который использует специальную технику для того, чтобы увидеть таких электронных существ, поскольку приводит к искажению субъективного восприятия объективной реальности конкретным субъектом, использующим специальную технику. В противном случае пришлось бы признать, что рассмотрение чужой вещи сквозь цветное стекло также нарушает право собственности, поскольку искажает восприятие объективных характеристик объекта субъектом.

Право в таком случае нарушается либо фактическими действиями — проникновением лица, пытающегося поймать покемона, на чужой земельный участок, либо вследствие воздействия на само право — создания юридических препятствий в осуществлении права, его обременения в отсутствие оснований, установленных объективным правом. В приведенном А. А. Ивановым примере право собственности не нарушается, поскольку отсутствует фактическое и юридическое воздействие на земельный участок и субъективное право, но право собственности очевидно будет нарушено со вступлением на земельный участок без согласия собственника, однако в таком случае нарушение состоит не в нападении компьютерных существ на земельный участок, а в незаконном проникновении ловца таких существ на земельный участок, что, однако, не является основанием для негаторного иска, для применения которого нарушение должно носить длящийся характер и существовать в период рассмотрения спора.

Вместе с тем нельзя согласиться с С. А. Сеницыным в том, что для применения негаторного иска действия ответчика необязательно должны быть противоправными или незаконными²². Не-

гаторный иск является способом защиты права, при этом защита права существует только тогда, когда имеет место нарушение права, а нарушение права, в свою очередь, — это всегда действие незаконное, поэтому негаторный иск применим только тогда, когда имеет место незаконное действие. Нарушить право правомерными действиями невозможно, а лицо, совершившее правомерное действие, хотя бы с таким действием и не был согласен собственник вещи, не может быть присуждено к иному поведению, поскольку поведение такого лица соответствует закону и лицо своей волей определяет поведение в тех пределах, в которых это позволяет объективное право. Так, например, не является нарушением права собственности на земельный участок проход и проезд через земельный участок, в отношении которого установлен публичный сервитут (который по своей правовой природе является не субъективным правом частных лиц, а установленным в соответствии с законом ограничением права собственности на земельный участок), поскольку такие проход и проезд являются объективно правомерными, в связи с чем отсутствуют основания для отстранения третьих лиц от прохода и проезда по земельному участку.

Субъективное право собственности, несмотря на свой абсолютный характер, имеет свои пределы, и собственник не может обязывать третье лицо к поведению, отличному от того, которое предписано объективным правом. Сам же иск присуждает ответчика в случае его незаконного поведения к поведению законному для того, чтобы вернуть правоотношение в нормальное (ненарушенное) состояние, поэтому нельзя согласиться с Т. П. Подшиваловым в том, что негаторный иск рассчитан только на пресечение противоправных действий и им нельзя обязать нарушителя к совершению положительных действий²³. Принимая во внимание, что негаторный иск направлен на устранение нарушения права, можно со всей очевидностью признать,

²² Сеницын С. А. Негаторный иск в российском и зарубежном праве // Журнал российского права. 2014. № 4. С. 90.

²³ Подшивалов Т. П. Определение сферы применения негаторного иска // Современное право. 2010. № 12. С. 61.

что суд может присудить должника к совершению действий, необходимых для того, чтобы нарушение прекратилось, поэтому, исходя из характера нарушения права, ответчик может быть присужден не только к прекращению действий, но и к совершению действий, необходимых для того, чтобы нарушение субъективного права собственности прекратилось. По изложенным причинам не вызывает сомнений разъяснение п. 13 информационного письма Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.01.2013 № 153 «Обзор судебной практики по некоторым вопросам защиты прав собственника от нарушений, не связанных с лишением владения»²⁴ (далее — Информационное письмо № 153) о том, что, удовлетворяя негаторный иск, суд может возложить на нарушителя обязанность совершить определенные действия (например, вывезти мусор), а также воздержаться от действий (например, прекратить размещать отходы производства на земельном участке). Некорректным, однако, является указание на возложение судом обязанности на должника, поскольку в действительности такая обязанность у должника имеется и суд лишь присуждает должника к ее принудительному исполнению.

Правомерное поведение должника не может являться основанием к иску о защите права, поэтому в случае, когда объективное право предоставляет ответчику возможность совершения определенных действий (бездействия), в негаторном иске должно быть отказано, хотя бы собственник не был согласен с таким поведением. Свидетельством верности изложенного вывода является разъяснение, содержащееся в п. 8 Информационного письма № 153, в котором указано, что невозможность осуществить строительство в желаемом истцом объеме не является основанием для удовлетворения негаторного иска к собственнику соседнего земельного участка, если ответчик застроил свой земельный участок в соответствии со строительными и градостроительными нормами и правилами.

Как видно, в приведенном примере основанием для отказа в иске послужило то, что ответчик действовал в соответствии с нормами объективного права, т.е. его поведение было законным, в связи с чем нельзя признать право собственности нарушенным.

При этом для признания действий третьего лица законными в условиях воздействия на вещь или субъективное право собственности недостаточно наличия декларативных прав и свобод, но необходимо, чтобы объективное право предоставляло лицу возможность совершения конкретных действий в отношении вещи, поэтому законным поведением будет только тогда, когда поведение обязанного лица опирается на нормы объективного права, наделяющие его правом на совершение определенных действий (бездействия) в отношении вещи. По изложенным причинам нельзя, например, обосновать законность прохода через земельный участок собственника гарантированной статьей 27 Конституции Российской Федерации²⁵ свободой передвижения, однако такой проход будет законным в случае установления в отношении земельного участка публичного сервитута в соответствии со ст. 23 Земельного кодекса Российской Федерации²⁶.

Конфликт интересов лиц, каждый из которых действует правомерно, решается в том числе исходя из хронологии совершаемых действий, как в приведенном в п. 8 Информационного письма № 153 примере: совершение лицом действий со своим земельным участком может ограничивать собственника соседнего земельного участка в отношении застройки участка в будущем. В этой связи А. В. Люшня верно подчеркивает, что вопрос обоснованности негаторного иска необходимо разрешать с точки зрения принципа *prior in tempus potior in jus* («первый по времени сильнее по праву»), поэтому новый собственник не может посредством негаторного иска требовать устранения деятельности, которая существовала до приобретения им права

²⁴ Вестник ВАС РФ. 2013. № 4.

²⁵ Российская газета. № 237. 25.12.1993.

²⁶ Земельный кодекс Российской Федерации от 25.10.2001 № 136-ФЗ // СЗ РФ. 2001. № 44. Ст. 4147.

собственности²⁷. Между тем такой вывод является верным только в случае, если поведение ответчика является законным, и, соответственно, предъявление новым собственником негаторного иска возможно в тех случаях, когда деятельность ответчика является незаконной, поскольку с переходом права собственности на вещь новый собственник также вправе защищать право собственности в случае его нарушения, если прежний собственник с иском в суд не обращался. Правомерность действий должника и, следовательно, отказ в иске связывается с наличием у должника права на совершение определенных действий, проистекаемого из объективного права, а не с тем, что такие действия начали совершаться до смены собственника вещи. По изложенным причинам нельзя, например, считать правомерным поведение должника только потому, что прежний собственник не возражал против поведения должника, на что обращено внимание в п. 48 постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ № 22 от 29.04.2010 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав»²⁸, поскольку отсутствие возражений прежнего собственника не предоставляет третьему лицу субъективное право на совершение таких действий.

Вместе с тем С. В. Потапенко и А. В. Зарубин полагают, что в п. 48 указанного Постановления № 10/22 речь идет только о ситуациях отсутствия возражений прежнего собственника относительно нарушения права собственности, что, как указывают авторы, не тождественно согласию прежнего собственника на стеснение права собственности, в связи с чем полагают, что новый собственник не может преодолеть согласие прежнего собственника на определенное стеснение права собственности²⁹. Однако с такой точкой зрения согласиться нельзя, поскольку воздействие должника на

вещь должно обосновываться предписанием норм объективного права либо наличием у него определенного субъективного вещного права, позволяющего ему в установленных пределах воздействовать на вещь, или обязательства с новым собственником. Обязательство с прежним собственником не может приниматься во внимание, поскольку оно не создает обязанностей для лиц, не участвующих в нем в качестве сторон, при этом с переходом права на вещь к новому собственнику не переходят обязанности из обязательства прежнего собственника. По изложенным причинам следует согласиться со К. И. Скловским, который верно отмечает следующее: «...Если имелось соглашение с прежним собственником соседнего участка об определенном порядке пользования (например, сосед ранее разрешал ставить автомобиль на своей стоянке либо не возражал против длительных музыкальных упражнений в неуточное время), то такие соглашения, в какой бы форме они ни заключались (не только в устной или в виде согласия на определенный порядок поведения путем конклюдентных действий, но и письменной и даже нотариальной), имеющие личный характер, не сохраняют силу для нового собственника. Он не вправе на них ссылаться даже и в том случае, если при приобретении имущества ошибочно исходил из того, что будет иметь право пользоваться имуществом точно так же, как и прежний собственник»³⁰.

Согласие прежнего собственника имущества на определенное стеснение его права третьим лицом не является основанием для отказа новому собственнику в негаторном иске, поскольку новый собственник не связан поведением прежнего собственника. Даже если прежний собственник заключил соглашение с собственником соседнего участка, новый собственник, не являясь стороной этого обязательства, не связан его условиями и, следовательно, не ограничен в возможностях защиты своего права собственности,

²⁷ Люшня А. В. Указ. соч. С. 147–148.

²⁸ Российская газета. № 109. 21.05.2010.

²⁹ Потапенко С. В., Зарубин А. В. Настольная книга судьи по спорам о праве собственности / под ред. С. В. Потапенко. М.: Проспект, 2012. С. 159.

³⁰ Скловский К. И. Указ. соч. С. 92.

если только прежний собственник и собственник соседнего земельного участка не договорились об установлении сервитута, который предоставляет правообладателю сервитута возможность воздействовать на земельный участок в известных пределах, что исключает возможность удовлетворения негаторного иска, если действия сервитутария относятся к осуществлению сервитута. Иными словами, нового собственника вещи могут ограничивать собственное обязательство либо ограниченное вещное право собственника соседнего земельного участка на земельный участок истца, а поскольку согласие прежнего собственника на стеснение прав не создает ни обязательства для нового собственника, который является третьим лицом по отношению к такому обязательству, ни вещного права собственника соседнего участка, то новый собственник имущества вправе требовать от правонарушителя устранения нарушений права собственности, хотя бы прежний собственник не возражал против такого нарушения или прямо на них соглашался.

Равным образом не может приниматься во внимание возражение ответчика — нового собственника имущества о том, что нарушение было осуществлено прежним собственником, так как негаторный иск является способом защиты права в рамках вещных правоотношений, в связи с чем смена собственника вещи не имеет значения, если после такой смены эта вещь продолжает нарушать право собственности истца. По изложенным причинам является верным указание п. 5 Информационного письма № 153 о том, что не является основанием для отказа в негаторном иске возражение ответчика о том, что право собственности было нарушено лицом, ранее владевшим зданием.

Спорным, однако, кажется подход, изложенный в п. 6 Информационного письма № 153, согласно которому при нарушении права собственности подрядчиком, выполняющим работы по заданию и под контролем заказчика, негаторный иск предъявляется к заказчику. Право собственности является абсолютным по своему характеру, и все третьи лица являются долж-

никами в вещном правоотношении, которые обязаны воздерживаться от нарушения прав собственника. В свое время Е. В. Васьковский среди особенностей вещного права называл возможность его нарушения каждым и абсолютную защиту³¹. В свою очередь, Г. Ф. Шершеневич признавал возможность нарушения вещного права каждым следствием всеобщей обязанности всех лиц воздерживаться от действий, не согласованных с правообладателем³².

Исключение подрядчика из числа лиц, отвечающих по негаторному иску, кажется спорным, поскольку подрядчик, выполняющий работы по указанию заказчика, остается обязанным по отношению к собственнику вещи, в связи с чем обязан воздерживаться от действий, которые бы нарушали право собственности истца, независимо от того, выполняет он работы по заданию заказчика или действует самостоятельно. Нарушение права собственности проявляется именно в действиях подрядчика, а не заказчика, поскольку нарушение права собственности состоит не в даче указаний третьему лицу — подрядчику, что не может нарушать право собственности истца, а в неисполнении должником в рамках вещного правоотношения лежащей на нем обязанности в отношении собственника вещи, поэтому заказчик не может отвечать по негаторному иску, если право собственности истца нарушается действиями подрядчика. Негаторный иск является способом защиты права и направлен на восстановление правоотношения в нормальное состояние путем исключения воздействия на вещь, поэтому если право собственности истца нарушается действиями подрядчика, то восстановление права возможно присуждением к определенному поведению подрядчика, а не заказчика.

При этом стоит отметить, что рассмотренный в п. 6 Информационного письма № 153 пример из судебной практики не в полной мере соотносится с утверждаемым тезисом о том, что надлежащим ответчиком по негаторному иску является заказчик, а не подрядчик, действующий по указанию заказчика, поскольку

³¹ Васьковский Е. В. Учебник гражданского права. М., 2003. С. 261–262.

³² Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. Тула, 2001. С. 187–188.

описываемая в данном пункте письма ситуация состояла в том, что принадлежащее заказчику имущество располагалось на здании истца без согласия последнего, поэтому нарушение права собственности истца, от которого он защищался негаторным иском, состояло в использовании имущества истца размещением в нем оптоволоконного кабеля, собственником которого являлся заказчик. Действия подрядчика по размещению кабеля являются нарушением права собственности истца, поскольку совершаются без его согласия, однако не являются основанием к предъявлению негаторного иска, поскольку такой иск направлен на устранение нарушения, которое носит длящийся характер. Принимая во внимание, что нарушение в данном случае состоит в использовании чужого имущества посредством размещения имущества ответчика на имуществе истца, устранение такого нарушения возможно только путем предъявления иска к собственнику такого имущества. Эта ситуация отличается от нарушения права собственности подрядчиком, когда, например, подрядчик использует чужое имущество — в таком случае собственник этого имущества вправе предъявить негаторный иск к подрядчику с целью прекращения нарушения права собственности.

По изложенным причинам следует констатировать, что рассмотренный в п. 6 Информационного письма № 153 пример из судебной практики разрешен верно с учетом конкретных обстоятельств и не вызывает сомнений, однако продекларированный в данном пункте письма тезис о том, что если право собственности истца нарушено действиями лиц, выполнявших работы по заданию и под контролем заказчика во исполнение договора подряда, то надлежащим ответчиком по негаторному иску является заказчик, следует признать ошибочным.

Рассматривая вопрос пассивной легитимации по негаторному иску, С. А. Сеницын подчеркивает, что правоприменительная практика исходит из возможности предъявления негаторного иска к собственнику имущества, которое

создает неудобства истцу, а не непосредственному нарушителю, называя такой подход «объективным вменением» ответственности правообладателя имущества, и признает такой подход спорным³³. При этом в качестве примера правоприменительной практики С. А. Сеницын ссылается на п. 5 Информационного письма № 153.

Однако с таким мнением согласиться нельзя. Объективное вменение представляет собой случай гражданско-правовой ответственности без вины (например, абз. 3 п. 2 ст. 1083, ст. 1095, 1100 ГК РФ³⁴ и др.). Вместе с тем негаторный иск является способом защиты права собственности, а не мерой ответственности, в связи с чем вопрос об ответственности и ее условиях не может ставиться применительно к институту негаторного иска. Присуждение по негаторному иску не является наказанием ответчика, так как посредством присуждения исключается воздействие на вещь и право собственности, а на ответчика не возлагается дополнительных обязанностей, которых он не имел бы в рамках вещного правоотношения, поэтому с присуждением ответчика последний должен лишь совершить действия, необходимые для того, чтобы нарушение права собственности прекратилось. Цель такого присуждения — восстановление нарушенного субъективного права, а не наказание ответчика.

Основанием негаторного иска выступает нарушение, которое носит длящийся характер. В приведенном в п. 5 Информационного письма № 153 примере нарушение состояло в установлении трубопровода отвода дождевых вод таким образом, что дождевая вода стекала на земельный участок соседа. Такой трубопровод был установлен арендатором в период аренды здания, однако после прекращения аренды трубопровод остался в неизменном виде. Сам трубопровод являлся частью арендованного здания, которое находилось в собственности ответчика, вследствие чего отвод воды на участок соседа хотя и начался в период аренды, но продолжился после ее прекращения. Таким образом, нарушение в данном случае состояло

³³ Сеницын С. А. Указ. соч. С. 91.

³⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26.01.1996 № 14-ФЗ // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.

не в собственно установлении трубопровода, а в отводе дождевых вод на земельный участок соседа, и именно для устранения этого нарушения был предъявлен негаторный иск.

Приведенная ситуация знакома римскому частному праву, где в таких случаях устанавливался сервитут отвода воды на земельный участок соседа³⁵, так как посредством отвода воды на соседний участок происходит пользование этим участком. Изложенное свидетельствует о том, что в отсутствие вещного права на земельный участок соседа или обязательства с собственником этого участка использование соседнего земельного участка посредством отвода дождевых вод на него является незаконным и представляет собой нарушение, которое устраняется негаторным иском.

Негаторный иск предъявляется для устранения длящегося нарушения права, которое существует на момент рассмотрения судебного спора, поэтому несмотря на то, что нарушение права собственности началось в период аренды здания, такое нарушение продолжилось после ее прекращения, в связи с чем в такой ситуации пассивно легитимированным может быть только собственник участка, с которого отводится дождевая вода на земельный участок соседа. По изложенным причинам нет оснований считать, что имеет место объективное вменение ответственности правообладателя имущества.

Более того, если арендное обязательство прекратилось, то бывший арендатор остается простым должником собственника в рамках вещного правоотношения и обязан воздерживаться от всякого воздействия на вещь, не согласованного с собственником. Иными словами, у бывшего арендатора не имеется правовых оснований для изменения вещи собственника, вследствие чего суд не может обязать ответчика — бывшего арендатора изменить вещь соб-

ственника (здания, частью которого является водопровод отвода воды).

Таким образом, негаторный иск в российском гражданском праве представляет собой способ защиты права собственности от широкого спектра нарушений. Такой иск, как верно подчеркивает С. А. Сеницын, носит отрицательный характер в том смысле, что призван исключить чужое воздействие на вещь собственника³⁶.

Распространенное в литературе мнение о том, что негаторный иск представляет собой иск о защите правомочия пользования, следует признать ошибочным, поскольку основывается оно на методологически неверном представлении о том, что право собственности представляет собой единство трех правомочий: владения, пользования и распоряжения, которые и составляют субъективное право собственности.

Широкая сфера применения негаторного иска тем не менее не является основанием для вывода о применении такого иска при любых нарушениях права собственности. Выбор способа защиты права определяется исходя из характера субъективного права и правонарушения и должен приводить к восстановлению нарушенного субъективного права, что свидетельствует против встречающегося в литературе утверждения о том, что нахождение вещи во владении является непременным спутником негаторного иска³⁷ или условием его удовлетворения³⁸. В том случае, если право собственности нарушается лишением собственника владения вещью, применяется виндикационный иск, при наличии спора о праве на вещь применяется иск о признании права, в иных случаях применяется негаторный иск. Ввиду изложенного, несмотря на существование широких условий для применения негаторного иска, тем не менее его применение ограничено характером нарушения и не должно подменять иные способы правовой защиты.

³⁵ См.: Савельев В. А. Сервитуты и узуфрукт в римском классическом праве // Журнал российского права. 2011. № 11. С. 93–94.

³⁶ Сеницын С. А. Указ. соч. С. 89.

³⁷ См.: Моргунов С. В. Актуальные вопросы оспаривания зарегистрированного права на недвижимость // Вестник ВАС РФ. 2008. № 5. С. 21.

³⁸ См.: Потапенко Н. С. Способы защиты права собственности на недвижимую вещь // Российская юстиция. 2010. № 5. С. 16. 2016. № 4 (65). С. 117.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Васьяковский Е. В. Учебник гражданского права. — М., 2003. — 382 с.
2. Ворожеевич А. С. Пределы осуществления и защиты исключительного права патентообладателя. — М. : Статут, 2018. — 320 с.
3. Иванов А. А. Интеллектуальная собственность и вещные права: проблемы соотношения // Закон. — 2017. — № 1. — С. 84–90.
4. Колодуб Г. В. Исполнение гражданско-правовой обязанности: теоретическое исследование. — Саратов : Изд-во Саратовской государственной юридической академии, 2014. — 229 с.
5. Лунева Е. В. Правовой режим земельных участков в особо охраняемых природных территориях. — М. : Статут, 2018. — 159 с.
6. Люшня А. В. Защитные возможности негаторного иска // Закон. — 2007. — № 2. — С. 141–150.
7. Моргунов С. В. Актуальные вопросы оспаривания зарегистрированного права на недвижимость // Вестник ВАС РФ. — 2008. — № 5. — С. 9–29.
8. Никольский С. В. Гражданско-правовая защита имущественных прав : дис. ... канд. юрид. наук. — Саратов, 2003. — 194 с.
9. Подшивалов Т. П. Исковая давность на требование о признании вещного права отсутствующим // Гражданское право. — 2020. — № 6. — С. 12–15.
10. Подшивалов Т. П. Критерии применения негаторного иска // Вестник арбитражной практики. — 2011. — № 3. — С. 21–29.
11. Подшивалов Т. П. Негаторный иск: проблемы теории и правоприменительной практики // Российский судья. — 2010. — № 10. — С. 11–14.
12. Подшивалов Т. П. Негаторный иск: проблемы теории и практики : монография. — М. : Инфотропик Медиа, 2019. — 340 с.
13. Подшивалов Т. П. Определение сферы применения негаторного иска // Современное право. — 2010. — № 12. — С. 60–62.
14. Подшивалов Т. П. Судебное установление сервитута // Современное право. — 2012. — № 7. — С. 112–115.
15. Потапенко Н. С. Способы защиты права собственности на недвижимую вещь // Российская юстиция. — 2010. — № 5. — С. 14–17.
16. Потапенко С. В., Зарубин А. В. Настольная книга судьи по спорам о праве собственности / под ред. С. В. Потапенко. — М. : Проспект, 2012. — 248 с.
17. Российское гражданское право : учебник : в 2 т. Т. 1 : Общая часть. Вещное право. Наследственное право. Интеллектуальные права. Личные неимущественные права / отв. ред. Е. А. Суханов. — М. : Статут, 2015. — 961 с.
18. Российское гражданское право : учебник : в 2 т. Т. 2 : Обязательственное право / отв. ред. Е. А. Суханов. — М. : Статут, 2015. — 1217 с.
19. Савельев В. А. Сервитуты и узурфрукт в римском классическом праве // Журнал российского права. — 2011. — № 11. — С. 92–102.
20. Семенов В. В. Негаторный иск: вопросы теории и судебной практики // Юрист. — 2017. — № 2. — С. 28–32.
21. Синицын С. А. Негаторный иск в российском и зарубежном праве // Журнал российского права. — 2014. — № 4. — С. 84–101.
22. Скловский К. И. Применение законодательства о собственности. Трудные вопросы : Комментарий постановления Пленума Верховного Суда РФ № 10, Пленума ВАС РФ № 22 от 29 апреля 2010 г., постановления Пленума ВАС РФ от 11 июля 2011 г. № 54, информационного письма Президиума ВАС РФ от 15 января 2013 г. № 153. — М. : Статут, 2016. — 205 с.
23. Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. — М. : Статут, 2017. — 560 с.

24. *Файзрахманов К. Р.* Признание права или обременения отсутствующим в системе способов защиты вещных прав // Актуальные проблемы российского права. — 2016. — № 4 (65). — С. 114–122.
25. *Фиошин А. В.* Негаторный иск: некоторые вопросы теории и практики // Нотариус. — 2014. — № 7. — С. 24–27.
26. *Хохлов В. А.* Общие положения об обязательствах : учебное пособие. — М. : Статут, 2015. — 288 с.
27. *Шершеневич Г. Ф.* Курс гражданского права. — Тула, 2001. — 719 с.

Материал поступил в редакцию 18 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vaskovskiy E. V. Uchebnik grazhdanskogo prava. — M., 2003. — 382 s.
2. Vorozhevich A. S. Predely osushchestvleniya i zashchity iskluchitel'nogo prava patentoobladatelya. — M.: Statut, 2018. — 320 s.
3. Ivanov A. A. Intellektual'naya sobstvennost i veshchnye prava: problemy sootnosheniya // Zakon. — 2017. — № 1. — S. 84–90.
4. Kolodub G. V. Ispolnenie grazhdansko-pravovoy obyazannosti: teoreticheskoe issledovanie. — Saratov: Izd-vo Saratovskoy gosudarstvennoy yuridicheskoy akademii, 2014. — 229 s.
5. Luneva E. V. Pravovoy rezhim zemelnykh uchastkov v osobo okhranyaemykh prirodnykh territoriyakh. — M.: Statut, 2018. — 159 s.
6. Lyushnya A. V. Zashchitnye vozmozhnosti negatornogo iska // Zakon. — 2007. — № 2. — S. 141–150.
7. Morgunov S. V. Aktualnye voprosy osparivaniya zaregistririvannogo prava na nedvizhimost // Vestnik VAS RF. — 2008. — № 5. — S. 9–29.
8. Nikolskiy S. V. Grazhdansko-pravovaya zashchita imushchestvennykh prav: dis. ... kand. yurid. nauk. — Saratov, 2003. — 194 s.
9. Podshivalov T. P. Iskovaya davnost na trebovanie o priznanii veshchnogo prava otsutstvuyushchim // Grazhdanskoe pravo. — 2020. — № 6. — S. 12–15.
10. Podshivalov T. P. Kriterii primeneniya negatornogo iska // Vestnik arbitrazhnoy praktiki. — 2011. — № 3. — S. 21–29.
11. Podshivalov T. P. Negatornyy isk: problemy teorii i pravoprimenitel'noy praktiki // Rossiyskiy sudya. — 2010. — № 10. — S. 11–14.
12. Podshivalov T. P. Negatornyy isk: problemy teorii i praktiki: monografiya. — M.: Infotropik Media, 2019. — 340 s.
13. Podshivalov T. P. Opredelenie sfery primeneniya negatornogo iska // Sovremennoe pravo. — 2010. — № 12. — S. 60–62.
14. Podshivalov T. P. Sudebnoe ustanovlenie servituta // Sovremennoe pravo. — 2012. — № 7. — S. 112–115.
15. Potapenko N. S. Sposoby zashchity prava sobstvennosti na nedvizhimuyu veshch // Rossiyskaya yustitsiya. — 2010. — № 5. — S. 14–17.
16. Potapenko S. V., Zarubin A. V. Nastol'naya kniga sudi po sporam o prave sobstvennosti / pod red. S. V. Potapenko. — M.: Prospekt, 2012. — 248 s.
17. Rossiyskoe grazhdanskoe pravo: uchebnik: v 2 t. T. 1: Obshchaya chast. Veshchnoe pravo. Nasledstvennoe pravo. Intellektualnye prava. Lichnye neimushchestvennye prava / otv. red. E. A. Sukhanov. — M.: Statut, 2015. — 961 s.
18. Rossiyskoe grazhdanskoe pravo: uchebnik: v 2 t. T. 2: Obyazatel'stvennoe pravo / otv. red. E. A. Sukhanov. — M.: Statut, 2015. — 1217 s.
19. Savelev V. A. Servituty i uzufukt v rimskom klassicheskom prave // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2011. — № 11. — S. 92–102.

20. Semenov V. V. Negatornyy isk: voprosy teorii i sudebnoy praktiki // Yurist. — 2017. — № 2. — S. 28–32.
21. Sinitsyn S. A. Negatornyy isk v rossiyskom i zarubezhnom prave // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2014. — № 4. — S. 84–101.
22. Sklovskiy K. I. Primenenie zakonodatelstva o sobstvennosti. Trudnye voprosy: Kommentariy postanovleniya Plenuma Verkhovnogo Suda RF № 10, Plenuma VAS RF № 22 ot 29 aprelya 2010 g., postanovleniya Plenuma VAS RF ot 11 iyulya 2011 g. № 54, informatsionnogo pisma Prezidiuma VAS RF ot 15 yanvarya 2013 g. № 153. — M.: Statut, 2016. — 205 s.
23. Sukhanov E. A. Veshchnoe pravo: nauchno-poznavatelnyy ocherk. — M.: Statut, 2017. — 560 s.
24. Fayzrakhmanov K. R. Priznanie prava ili obremeneniya otsutstvuyushchim v sisteme sposobov zashchity veshchnykh prav // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2016. — № 4 (65). — S. 114–122.
25. Fioshin A. V. Negatornyy isk: nekotorye voprosy teorii i praktiki // Notarius. — 2014. — № 7. — S. 24–27.
26. Khokhlov V. A. Obshchie polozheniya ob obyazatelstvakh: uchebnoe posobie. — M.: Statut, 2015. — 288 s.
27. Shershenevich G. F. Kurs grazhdanskogo prava. — Tula, 2001. — 719 s.

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.083-091

С. М. Ахмедов*

Новые реалии пересмотра вступивших в законную силу судебных актов по новым обстоятельствам в гражданском и административном судопроизводстве

Аннотация. В статье анализируются изменения процессуального законодательства (Федеральный закон от 30.12.2021 № 473-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»), которые относительно недавно были внесены в институт пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу, по новым и вновь открывшимся обстоятельствам. Автор указывает на фрагментарность и непоследовательность идей, ошибок, допущенных при принятии, по сути, революционного решения о необходимости предоставления лицам, не участвующим в конституционном судопроизводстве, права на пересмотр ранее разрешенного дела. По мнению автора, принятие вышеуказанных изменений может кардинально изменить устоявшуюся, в том числе и в других правопорядках, сущностную природу исключительного и экстраординарного механизма возобновления дела ввиду обнаружения новых и вновь открывшихся обстоятельств. Отмечается также, как это нововведение законодателя может негативно отразиться на стабильности судебных актов (принципе правовой определенности), что в итоге может быть чревато и для такой важной правовой категории, как стабильность в гражданском обороте.

Ключевые слова: право; актуальные проблемы; судебные акты; судебные решения; постановления; определения; пересмотр; новые обстоятельства; правовая определенность; стабильность актов; судопроизводство; гражданский процесс; арбитражный процесс.

Для цитирования: Ахмедов С. М. Новые реалии пересмотра вступивших в законную силу судебных актов по новым обстоятельствам в гражданском и административном судопроизводстве // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 83–91. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.083-091.

© Ахмедов С. М., 2023

* Ахмедов Салимхан Магомедбегович, кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), управляющий партнер юридической фирмы «Стрим» Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993 s.ahmedov@bk.ru

New Realities of Revision of Judicial Acts that Have Entered into Force under New Circumstances in Civil and Administrative Proceedings

Salimkhan M. Akhmedov, Cand. Sci. (Law), Senior Lecturer, Department of Civil and Administrative Procedure, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Managing Partner, «Stream» Law Firm
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
s.ahmedov@bk.ru

Abstract. The paper analyzes amendments in procedural legislation (Federal Law No. 473-FZ dated 30 December 2021 «On Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation») that have been relatively recently introduced into the institution for the revision of judicial acts that entered into force, due to new and newly discovered circumstances. The author points out a fragmentary nature and inconsistency of ideas, mistakes made when making, in fact, a revolutionary decision on the need to grant persons not participating in constitutional proceedings the right to review a previously resolved case. According to the author, adoption of the above changes may radically change the established, also in other legal systems, essential nature of an exceptional and extraordinary mechanism for resuming a case due to new and newly discovered circumstances. It is also noted how this innovation of the legislator may negatively affect the stability of judicial acts (the principle of legal certainty), which in the end may be fraught for such an important legal category as stability in civil law relationships.

Keywords: law; current problems; judicial acts; judicial decisions; rulings; definitions; revision; new; circumstances; legal certainty; stability of acts; judicial proceedings; civil procedure; arbitration process.

Cite as: Akhmedov SM. Novye realii peresmotra vstupivshikh v zakonnyuyu silu sudebnykh aktov po novym obstoyatelstvam v grazhdanskom i administrativnom sudoproizvodstve [New Realities of Revision of Judicial Acts that Have Entered into Force under New Circumstances in Civil and Administrative Proceedings]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):83-91. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.083-091. (In Russ., abstract in Eng.).

В юридической и научной литературе механизм пересмотра судебных актов, вступивших в законную силу по вновь открывшимся и новым обстоятельствам, традиционно воспринимается как исключительный и экстраординарный способ возобновления ранее разрешенного дела.

На особый, исключительный характер такого вида пересмотра сквозь призму принципа правовой определенности неоднократно указывалось и в толкованиях ЕСПЧ, КС РФ, ВАС РФ и ВС РФ¹.

К большому сожалению, за последние 10–15 лет механизм пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам в гражданском и арбитражном процессе подвергся совершенно неоправданным изменениям, которые меняют как природу данного института, так и правоприменительную практику.

Одним из последних и широко обсуждаемых изменений в процессуальные кодексы, которые, на наш взгляд, вносят еще больше путаницы в практику применения данного механизма экстраординарного возобновления дела, следует

¹ См.: постановление Европейского Суда по правам человека от 28.10.1999 по делу «Брумэреску (Brumarescu) против Румынии»; постановление Европейского Суда по правам человека от 24.07.2003 по делу «Рябых против России»; постановление Конституционного Суда РФ от 21.01.2010 № 1-П «По делу о проверке конституционности положений части 4 статьи 170, пункта 1 статьи 311 и части 1 статьи 312 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобами закрытого акционерного общества «Производственное объединение «Берег», открытых акционерных обществ «Карболит», «Завод «Микропровод» и «Научно-производственное предприятие «Респиратор»»; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 11.12.2012 № 31 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении судами заявлений, представлений о пересмотре по

отнести новые редакции п. 3 ч. 3 ст. 311 АПК РФ, п. 3 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ, п. 3 ч. 1 ст. 350 КАС РФ, согласно которым новым обстоятельством является признание постановлением КС РФ не соответствующим Конституции РФ или применение в истолковании, расходящемся с толкованием, данным КС в постановлении, примененного судом в судебном акте нормативного акта либо его отдельного положения в связи с обращением заявителя, а в случаях, предусмотренных Федеральным конституционным законом от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»², в связи с обращением иного лица, независимо от обращения заявителя в КС РФ.

Для выяснения того, о каких же случаях говорится в вышеуказанной норме, следует обратиться к ст. 79 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ, в которой указывается, что решения судов и иных органов, основанные на актах или их отдельных положениях, признанных постановлением КС РФ неконституционными либо примененных в истолковании, расходящемся с данным КС РФ в постановлении истолкованием, должны быть пересмотрены (а до пересмотра не подлежат исполнению) в случаях, предусмотренных пунктами 1–7 ст. 79 и частями 2 и 5 ст. 100 данного Закона.

После принятия этих изменений у лиц, не участвующих в конституционном судопроизводстве, появилась возможность обращаться с заявлением о пересмотре судебных актов, вступивших в законную силу, по новым обстоятельствам

в тех случаях, когда Конституционный Суд либо признал не соответствующей Конституции РФ, либо дал новое толкование норме, которая была применена судом при рассмотрении их дел.

Таким образом, законодательное закрепление получило распространение обратной силы позиций Конституционного Суда на неопределенный круг субъектов и возможность ревизии большого количества судебных актов.

Несмотря на весьма спорный характер такого подхода с точки зрения как правовой природы рассматриваемого института в цивилистическом процессе, так и принципа правовой определенности, законодатель по указанию Конституционного Суда³ всё же внес поправки в процессуальные кодексы⁴. Правда, стоит заметить, что не в той редакции, которая была указана в самом постановлении КС РФ от 26.06.2020 № 30-П.

Так, из п. 3 указанного постановления КС РФ следует, что федеральному законодателю надлежит — в соответствии с требованиями Конституции РФ и выраженными в данном постановлении правовыми позициями Конституционного Суда РФ — внести в правовое регулирование необходимые изменения, направленные на установление правового механизма пересмотра судебных постановлений, основанных на актах или их отдельных положениях, признанных постановлением КС РФ неконституционными (или получивших в нем конституционное истолкование), не исполненных (либо исполненных частично) на момент вынесения такого постановления КС РФ.

вновь открывшимся или новым обстоятельствам вступивших в законную силу судебных постановлений»; постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 30.06.2011 № 52 «О применении положений Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при пересмотре судебных актов по новым или вновь открывшимся обстоятельствам» (в статье, если не указано иное, материалы судебной практики и нормативные документы приводятся в соответствии с СПС «КонсультантПлюс»).

² URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/6650>.

³ См.: постановление Конституционного Суда РФ от 26.06.2020 № 30-П «По делу о проверке конституционности частей третьей и пятой статьи 79 Федерального конституционного закона “О Конституционном Суде Российской Федерации”, части первой статьи 439 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и пункта 4 части 1 статьи 43 Федерального закона “Об исполнительном производстве” в связи с жалобой граждан В. В. Одноворцева, Е. В. Одноворцева, М. Е. Одноворцева, Н. В. Одноворцевой и Т. П. Одноворцевой».

⁴ См.: Федеральный закон от 30.12.2021 № 473-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 1 (ч. I). Ст. 42.

Представляется, что целесообразность и разумность этих изменений вызывают большие сомнения, поскольку на практике применения новой нормы будет возникать ряд вопросов, ответы на которые нельзя найти ни в процессуальных кодексах, ни в позициях Конституционного Суда РФ.

Вместе с тем не совсем понятно, как данные нововведения согласуются с принципом правовой определенности, за необходимость соблюдения которого постоянно ратуют суды высших инстанций (КС РФ, ВС РФ).

Итак, ретроспективный анализ приведенных новшеств свидетельствует о том, что начало такой интерпретации рассматриваемого основания для пересмотра судебных актов по вновь открывшимся обстоятельствам было положено еще в определении КС РФ от 14.01.1999 № 4-О, а затем продублировано в определении КС РФ от 05.02.2004 № 78-О, принятом по ходатайству ВАС РФ об официальном разъяснении определения КС РФ от 14.01.1999 № 4-О, и во многих последующих позициях Конституционного Суда⁵.

Так, в определении № 78-О было указано, что юридическое последствие решения Конституционного Суда о признании акта неконституционным означает, что постановление КС РФ обладает обратной силой, в том числе и по делам лиц, не являвшихся участниками конституционного судопроизводства, но относительно неисполненных или исполненных частично решений.

Следует отметить, что Конституционный Суд на протяжении нескольких десятилетий придерживался такой позиции, несмотря на то, что и процессуальные кодексы имели иное содер-

жание, и в процессуальной науке большинство ученых сходились в том, что обратная сила решений Конституционного Суда распространяется только на лиц, которые являлись участниками конституционного судопроизводства, где норма, примененная в их деле, была признана противоречащей Конституции РФ или был выявлен иной конституционно-правовой смысл⁶.

Такой подход объясняется тем, что лицо, добившееся признания нормы, противоречащей Конституции РФ, примененной в его деле, должно, во всяком случае, обладать правом на возобновление дела, и это является исключительно частным случаем распространения обратной силы решений Конституционного Суда РФ на уже сложившиеся правоотношения.

Как указано в решении КС РФ от 01.10.1993 № 81-р и неоднократно подтверждено им впоследствии⁷, законодатель, исходя из общего принципа действия закона на будущее время и реализуя свое исключительное право на придание закону обратной силы, осуществляет это в интересах индивида в отношениях, возникающих между ним и государством в публичной сфере.

Абсолютно такой же правовой подход относительно применения исследуемого основания отражен и в разъяснениях, данных в пп. «в» п. 11 постановления Пленума ВС РФ от 11.12.2012 № 31, в п. 9 постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2011 № 52, которые остаются актуальными по сей день, несмотря на внесенные в процессуальные кодексы (АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ) в декабре 2021 г. изменения.

Судебная практика последних десятилетий так же подходила к данному вопросу, совершен-

⁵ См. также: определения Конституционного Суда РФ от 27.05.2004 № 211-О, от 12.05.2006 № 135-О, от 01.06.2010 № 783-О-О, от 25.01.2012 № 178-О-О, от 10.10.2013 № 1496-О, от 23.04.2020 № 849-О, от 08.11.2012 № 25-П, от 06.07.2018 № 29-П, от 11.01.2019 № 2-П, от 25.02.2020 № 9-П.

⁶ См.: Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / под ред. В. В. Яркова. М. : Статут, 2021 ; Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Уральский гос. юрид. ун-т ; под ред. д-ра юрид. наук, проф. В. В. Яркова. 4-е изд., испр. и перераб. М. : Статут, 2020 ; Терехова Л. А. Новые и вновь открывшиеся обстоятельства в гражданском и административном судопроизводстве : монография. М. : Проспект, 2017 ; Блажеев В. В. Пересмотр судебных постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам в механизме судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций // Законы России: опыт, анализ, практика. 2008. № 11 С. 61–72.

⁷ См.: определения Конституционного Суда РФ от 25.01.2007 № 37-О-О, от 15.04.2008 № 262-О-О, от 20.11.2008 № 745-О-О, от 16.07.2009 № 691-О-О.

но правильно, на наш взгляд, придавая узкое, традиционное толкование данному основанию, несмотря на противоположные разъяснения Конституционного Суда. К примеру, в определении ВС РФ от 15.05.2020 № 310-ЭС18-16445 по делу № А83-6097/2016 отмечено, что правовая позиция КС РФ в данном случае сама по себе не является новым обстоятельством в отношении лиц, не участвовавших в конституционном судопроизводстве. Такой же вывод можно встретить и во многих других судебных актах⁸.

Вместе с тем не лишним будет упомянуть, что компетенцией по нормоконтролю обладает, как известно, и Верховный Суд РФ, и иные суды. И совершенно правильно, ввиду индивидуальности случая, законодателем урегулированы последствия реализации такой компетенции применительно к рассматриваемому механизму пересмотра. Так, согласно п. 6 ч. 1 ст. 350 КАС РФ, основанием для пересмотра вступивших в законную силу судебных актов является признание ВС РФ, судом общей юрисдикции недействующим со дня принятия нормативного правового акта, примененного судом в конкретном деле, в связи с принятием решения, по которому заявитель оспорил данный нормативный правовой акт.

Небезынтересно отметить еще и то, что в вопросе придания правовым позициям высшего суда такого значения, которое должно повлечь пересмотр вступившего в законную силу окончательного судебного акта, да еще и в отношении широкого круга лиц, не участвовавших в конституционном судопроизводстве, мы выступаем первопроходцами в некотором смысле.

К примеру, в законодательстве таких стран, как Италия, Франция, Швейцария, Швеция, Финляндия, Норвегия, Португалия (со сходной с Россией правовой системой), подобного основания для экстраординарного возобновления дела вообще не имеется⁹.

Впрочем, мы имеем то, что имеем, и, согласно действующим АПК РФ, ГПК РФ, КАС РФ, окончательные судебные акты практически по любым делам могут быть пересмотрены в случае, если примененная в данных делах норма признана не соответствующей Конституции РФ или выявлен иной конституционно-правовой смысл.

По мнению автора, практическое применение рассматриваемого основания в указанном смысле может привести к искажению сути и переосмыслению исторически сложившегося представления о данном неординарном виде пересмотра, что, в свою очередь, создает риск возникновения бесконечного правосудия по достаточно большому количеству дел.

Подтверждением сказанному может служить и постановление Конституционного Суда РФ от 21.01.2010 № 1-П, где отмечается, что участники гражданских правоотношений должны иметь возможность в разумных пределах предвидеть последствия своего поведения и быть уверенными в неизменности своего официально признанного статуса, приобретенных прав и обязанностей.

Лишь небольшой анализ обозначенной проблемы с проекцией на неизбежное правоприменение принятых изменений в будущем наталкивает на некоторые суждения практического характера и вызывает определенные небеспочвенные опасения.

Как известно, рассматриваемый механизм пересмотра судебных актов не имеет предельных пресекательных сроков как таковых. Трехмесячный срок, указанный во всех процессуальных кодексах, исчисляется с момента выявления или открытия новых и вновь открывшихся обстоятельств.

Вместе с тем по рассматриваемому основанию порядок исчисления сроков неодинаково урегулирован в АПК РФ, ГПК РФ и КАС РФ.

⁸ См.: определения Верховного Суда РФ от 15.05.2020 № 310-ЭС18-16445, от 27.05.2020 № 310-КГ17-6339; постановление Арбитражного суда Центрального округа от 10.02.2020 по делу № А83-2697/2016; постановление Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 11.10.2021 по делу № А19-12549/2010; постановление Арбитражного суда Московского округа от 02.12.2020 № Ф05-6846/2018 по делу № А40-164459/2017.

⁹ См.: Проверка судебных постановлений в гражданском процессе: российский и зарубежный опыт: учебное пособие / под ред. проф. Е. А. Борисовой. М.: Городец, 2018. С. 269–631.

Так, если в п. 5 ч. 2 ст. 346 КАС РФ, п. 5 ст. 395 ГПК РФ указано, что трехмесячный срок начинается со дня вступления в силу соответствующего решения КС РФ, то в ст. 312 АПК РФ указано, что такое же обращение возможно в срок, не превышающий трех месяцев со дня появления или открытия обстоятельств, являющихся основанием для пересмотра судебного акта. А момент появления или открытия таких обстоятельств вовсе не определен в АПК РФ, а указан лишь в п. 19 постановления Пленума ВАС РФ от 30.06.2011 № 52 как день, когда заявитель узнал или должен был узнать о наличии указанных обстоятельств.

Таким образом, применительно к рассматриваемому основанию для пересмотра в арбитражном процессе получается, что для лица, не являющегося участником конституционного судопроизводства, трехмесячный срок будет исчисляться с момента, когда он узнал или должен был узнать о признании не соответствующей Конституции РФ или о новой интерпретации правовой нормы, которая когда-то была применена в его деле. Как здесь можно определить момент, когда лицо узнало или должно было узнать о новых позициях Конституционного Суда, сложно сказать, так как требовать от всевозможных участников арбитражного процесса отслеживать позиции Конституционного Суда бессмысленно. Другое дело, когда непосредственный участник конституционного судопроизводства узнает о таком обстоятельстве с момента провозглашения позиции Конституционного Суда.

Для сравнения следует отметить, что принятые в свое время изменения о возможности пересмотра судебных актов по заявлению широкого круга лиц ввиду определения либо изменения в постановлении Пленума ВС РФ или в постановлении Президиума ВС РФ практики применения правовой нормы предполагают обязательное наличие соответствующей оговорки и определяют шестимесячный пресекательный срок со дня вступления в законную силу последнего судебного акта, чего мы не имеем в рассматриваемом случае.

Из этого можно сделать вывод, что в арбитражном процессе можно пересмотреть судеб-

ный акт, вступивший в законную силу много лет назад, в течение трех месяцев с момента, когда заинтересованное лицо узнало или должно было узнать о новых подходах Конституционного Суда к толкованию той или иной правовой нормы.

Вместе с тем предоставление неопределенному кругу лиц права пересматривать вступившие в законную силу судебные акты даже в пределах трех месяцев со дня вступления в силу соответствующего решения Конституционного Суда, как это предусмотрено в ГПК РФ и КАС РФ, может также создать весьма неблагоприятные последствия для участников гражданских и иных правоотношений, которые должны быть уверены в неизменности своего положения и правового статуса (статус-кво). В противном случае правосудие может длиться бесконечно, что будет подрывать стабильность уже сложившихся правоотношений.

Еще одной серьезной проблемой на практике может явиться новая редакция упомянутого основания, поскольку из его буквального содержания явно не следует, в каких случаях вступившие в законную силу судебные акты могут быть пересмотрены.

Так, лицу, не обладающему глубокими познаниями в юриспруденции и практическим опытом, сложно будет определить, в каких конкретно случаях можно обращаться с заявлением о пересмотре судебного акта, так как в действующей редакции упомянутой нормы говорится о том, что судебные акты могут быть пересмотрены в случаях, предусмотренных Федеральным конституционным законом от 21.07.1994 № 1-ФКЗ.

К примеру, можем ли мы требовать от обычного, не обладающего специальными познаниями гражданина системного анализа ст. 79, 100, 87 вышеуказанного Федерального конституционного закона или понимания соответствующих разъяснений Конституционного Суда. Представляется, что нет.

Ровно такая же ситуация может быть даже у начинающего юриста, адвоката и у судьи, наконец, учитывая тот факт, что Конституционный Суд РФ указывает только на неисполненные либо частично исполненные судебные акты, а в

правовой норме во всех процессуальных кодексах об этом ничего не говорится.

Не менее интересным представляется вопрос о том, судебные акты какого свойства и признаков и по каким делам могут быть пересмотрены и могут ли быть пересмотрены судебные акты, ухудшающие положение по делам, возникающим из публичных и иных правоотношений.

Из буквального содержания рассматриваемого основания в новой редакции получается, что нет никакой дифференциации между судебными актами, в то время как Конституционный Суд указал в постановлении от 26.06.2020 № 30-П на критерий «неисполненных либо частично исполненных судебных актов».

Что следует понимать под критерием неисполненных либо частично исполненных с точки зрения различных категорий споров и дел — это, конечно, вопрос, требующий отдельного научного исследования.

Однако если исходить из буквальной логики данных Конституционным Судом разъяснений, то пересмотру подлежат судебные акты только по искам о присуждении, где возможно принудительное исполнение. А следует ли пересматривать судебные акты по преобразовательным искам, искам о признании, по отдельным категориям дел, неисковым делам и, наконец, по делам, где в иске о присуждении было отказано, не совсем понятно.

В литературе высказывается мнение, что нужно исходить из понятия правового эффекта и цели, которая достигается в делах, где нет принудительного исполнения, и, следовательно, такие дела не следует пересматривать, учитывая незыблемость принципа правовой определенности¹⁰.

Представляется, что такой подход нельзя признать правильным, так как конституционные принципы равенства и право на судебную защиту в этом случае нарушаются (ст. 19, 46

Конституции РФ). Как неоднократно указывал Конституционный Суд, отступление от принципа равенства недопустимо, за исключением случаев, когда такие отступления преследуют конституционно значимые цели, оправданны и обоснованы¹¹.

Вместе с тем понятие «достижение цели и правового эффекта» — это категория оценочная, и сложно дать четкое его определение применительно к различным спорам и категориям дел. Так, например, в деле о несостоятельности, где требование кредитора включено в реестр требований кредиторов, правовой эффект будет считаться достигнутым в момент включения в реестр или в момент получения реального присуждения по такому требованию? Таких примеров можно привести массу, но это требует отдельного анализа и исследования, как уже указывалось выше.

Таким образом, дифференциация дел, подлежащих пересмотру по критериям исполненности или частичной исполненности, вряд ли приживется на практике, так как то, что под этим понимается, не содержится ни в кодифицированных актах, ни в соответствующих разъяснениях судов высших инстанций.

К примеру, по абсолютно сходным делам, где рассматривался вопрос о пересмотре судебных актов об исключении из конкурсной массы спорной квартиры, ввиду появления нового подхода КС РФ в постановлении от 26.04.2021 № 15-П, суды по-разному истолковали такое понятие, как «исполненный судебный акт». В одном случае суд не усмотрел оснований для пересмотра ввиду исполненности судебного акта путем исключения квартиры из конкурсной массы¹², а в других аналогичных делах решил иначе¹³.

Еще одной проблемой, с которой может столкнуться практика применения новой редакции рассматриваемого основания, является отсутствие в указанной норме оговорки о запрете

¹⁰ См.: Ильин А. В. Обратная сила решений Конституционного Суда и исполненность судебных актов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 2. С. 154–167.

¹¹ См.: постановления Конституционного Суда РФ от 05.04.2007 № 5-П, от 25.03.2008 № 6-П, от 26.02.2010 № 4-П.

¹² Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 21.02.2022 по делу № А29-14536/2019.

¹³ Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21.02.2022 по делу № А45-17647/2016.

пересмотра дел в случае, если это приводит к ухудшению положения лиц в публичных правоотношениях.

Между тем по сходному по своему смыслу и содержанию основанию для пересмотра вступивших в законную силу судебных актов (п. 2.1 ч. 2 ст. 316 АПК РФ, ч. 4 ст. 397 ГПК РФ, ч. 5 ст. 351 КАС РФ) законодатель прямо указал, что определение либо изменение в постановлении Пленума Верховного Суда РФ или в постановлении Президиума Верховного Суда РФ практики применения правовой нормы не может изменить судебный акт в сторону ухудшения положения лица, привлекаемого или привлеченного к публично-правовой ответственности.

Хочется надеяться, что соответствующие поправки в процессуальные кодексы будут внесены по аналогии с вышеуказанными нормами. И отрадно, что пока этот вопрос положительно решается судебной практикой исходя из общих принципов и неоднократных разъяснений Конституционного Суда РФ по данному вопросу¹⁴.

Так, в одном из рассмотренных дел Верховный Суд РФ отметил, что, отказывая в удовлетворении заявления, суд округа исходил из наличия препятствий для пересмотра судебного акта кассационной инстанции по новым обстоятельствам, отметив, что отмена постановления суда кассационной инстанции, принятого при разрешении спора по существу, приведет к ухудшению положения общества, которое в настоящее время освобождено от административной ответственности в связи с признанием незаконным и отменой постановления антимонопольного органа, что недопустимо¹⁵.

В свою очередь, Конституционный Суд в постановлении от 19.03.2010 № 7-П отметил, что закрепление в законе экстраординарных, чрезвычайных по своему характеру способов

обжалования вступивших в законную силу судебных постановлений требует установления специальной процедуры открытия соответствующего производства, ограниченного перечня оснований для отмены, а также закрепления особых процессуальных гарантий для защиты как частных, так и публичных интересов от их необоснованной отмены¹⁶.

При таких обстоятельствах расширять перечень оснований для пересмотра в том виде, как это сделал законодатель применительно к исследуемому основанию, — это очередной шаг в направлении нарушения принципа правовой определенности и подрыва гражданского оборота.

И по мнению автора, для обеспечения стабильности судебных актов будет совершенно правильным и оправданным вернуться к той редакции указанной нормы, которая была до принятия изменений, где обратная сила позиций Конституционного Суда распространялась бы исключительно на участника конституционного судопроизводства (заявитель).

Или, как компромиссный вариант, необходимо внести изменения в соответствующие нормы процессуальных кодексов, указав на четкий перечень случаев, предусмотренных в ст. 79 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ для пересмотра по указанному основанию, на пресекательный срок в три года с момента вступления судебного акта в законную силу, на невозможность пересмотра по указанному основанию, если это приводит к ухудшению положения лица в публичных и иных правоотношениях, на критерий существенности, т.е. существенное изменение правовых подходов Конституционного Суда РФ, способных повлиять на выводы суда, сделанные при принятии судебного акта.

¹⁴ См.: решение Конституционного Суда РФ от 01.10.1993 № 81-р ; определения Конституционного Суда РФ от 25.01.2007 № 37-О-О, от 15.04.2008 № 262-О-О, от 20.11.2008 № 745-О-О, от 16.07.2009 № 691-О-О.

¹⁵ См.: определение Верховного Суда РФ от 01.06.2021 № 304-ЭС20-5256.

¹⁶ См.: постановление Конституционного Суда РФ от 19.03.2010 № 7-П «По делу о проверке конституционности части второй статьи 397 Гражданского процессуального кодекса РФ в связи с жалобами граждан И. В. Амосовой, Т. Т. Васильевой, К. Н. Жестковой и других».

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / под ред. В. В. Яркова. — М. : Статут, 2021. — 460 с.
2. Блажиев В. В. Пересмотр судебных постановлений по вновь открывшимся обстоятельствам в механизме судебной защиты прав и законных интересов граждан и организаций // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2008. — № 11. — С. 61–72.
3. Ильин А. В. Обратная сила решений Конституционного суда и исполненность судебных актов // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2019. — № 2. — С. 154–167.
4. Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Уральский гос. юрид. ун-т ; под ред. д-ра юрид. наук., проф. В. В. Яркова. — 4-е изд., испр. и перераб. — М. : Статут, 2020. — 1071 с.
5. Проверка судебных постановлений в гражданском процессе: российский и зарубежный опыт : учебное пособие / под ред. проф. Е. А. Борисовой. — М. : Городец, 2018.
6. Терехова Л. А. Новые и вновь открывшиеся обстоятельства в гражданском и административном судопроизводстве : монография. — М. : Проспект, 2017. — 144 с.

Материал поступил в редакцию 17 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Aktualnye problemy grazhdanskogo i administrativnogo sudoproizvodstva / pod red. V. V. Yarkova. — M.: Statut, 2021. — 460 s.
2. Blazheev V. V. Peresmotr sudebnykh postanovleniy po vnov otkryvshimsya obstoyatelstvam v mekhanizme sudebnoy zashchity prav i zakonnykh interesov grazhdan i organizatsiy // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2008. — № 11. — S. 61–72.
3. Ilin A. V. Obratnaya sila resheniy Konstitutsionnogo suda i ispolnennost sudebnykh aktov // Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii. — 2019. — № 2. — S. 154–167.
4. Kommentariy k Arbitrazhnomu protsessualnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateynyy) / Uralskiy gos. yurid. un-t; pod red. d-ra yurid. nauk., prof. V. V. Yarkova. — 4-e izd., ispr. i pererab. — M.: Statut, 2020. — 1071 s.
5. Proverka sudebnykh postanovleniy v grazhdanskom protsesse: rossiyskiy i zarubezhnyy opyt: uchebnoe posobie / pod red. prof. E. A. Borisovoy. — M.: Gorodets, 2018.
6. Terekhova L. A. Novye i vnov otkryvshiesya obstoyatelstva v grazhdanskom i administrativnom sudoproizvodstve: monografiya. — M.: Prospekt, 2017. — 144 s.

ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.092-100

Б. А. Шахназаров*

Особенности выявления и определения объектов авторских прав в Российской Федерации

Аннотация. Нормативно закрепленных условий (критериев) охраноспособности объектов авторских прав (объективная форма выражения и наличие творческого труда автора-гражданина) часто бывает недостаточно при определении объектов авторских прав и их разграничении с иными объектами гражданских прав. На суды, на правоприменителя в целом здесь возложена довольно сложная творческая задача. В обозначенном контексте особое значение приобретает важный теоретический и в то же время практический инструмент — языковое (грамматическое) толкование. Использование грамматического толкования применительно к собирательным терминам «произведения науки, литературы и искусства», используемым в ГК РФ, в частности в ст. 1225, 1259, представляется целесообразным ввиду отсутствия достаточных и четких критериев охраноспособности объектов авторских прав, пространственного характера имеющих.

Ключевые слова: грамматическое толкование; языковое толкование; объекты авторских прав; определение; условия охраноспособности; творческий труд; объективная форма выражения; самостоятельный характер; сложные объекты; части произведения; телевизионная передача.

Для цитирования: Шахназаров Б. А. Особенности выявления и определения объектов авторских прав в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 92–100. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.092-100.

Благодарности. Исследование выполнено в рамках программы стратегического академического лидерства «Приоритет-2030».

Peculiarities of Identification and Determination of Copyright Objects in the Russian Federation

Benjamin A. Shakhnazarov, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor, Department of International Private Law, Kutafin Moscow State Law University (MGU)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
ben_raf@mail.ru

© Шахназаров Б. А., 2023

* Шахназаров Бениамин Александрович, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры международного частного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
ben_raf@mail.ru

Abstract. Statutory criteria for the protection of copyright objects (the objective form of expression and the presence of the creative work of the author-citizen) are often insufficient when determining the objects of copyright and their differentiation with other objects of civil rights. The courts and law enforcement officers as a whole, are entrusted with a rather difficult creative task here. In this context, an important theoretical and, at the same time, practical tool, namely, linguistic (grammatical) interpretation, is of particular importance. The use of grammatical interpretation in relation to the collective terms «works of science, literature and art» used in the Civil Code of the Russian Federation, in particular in Articles 1225, 1259, seems appropriate due to the lack of sufficient and clear criteria for the protection of copyright objects and the spatial nature of the existing ones.

Keywords: grammatical interpretation; linguistic interpretation; objects of copyright; definition; conditions of protection; creative work; objective form of expression; independent character; complex objects; parts of the work; television transmission.

Cite as: Shakhnazarov BA. Osobennosti vyvayleniya i opredeleniya obektov avtorskikh prav v Rossiyskoy Federatsii [Peculiarities of Identification and Determination of Copyright Objects in the Russian Federation]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):92-100. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.092-100. (In Russ., abstract in Eng.).

Acknowledgements. The study was carried out within the framework of «Priority-2030» Strategic Academic Leadership Program.

Нормативно закрепленных условий (критериев) охраноспособности объектов авторских прав (объективная форма выражения и наличие творческого труда автора-гражданина) часто бывает недостаточно при определении объектов авторских прав и их разграничении с иными объектами гражданских прав.

На суды, на правоприменителя в целом здесь возложена довольно сложная творческая задача. В обозначенном контексте особое значение приобретает важный теоретический и в то же время практический инструмент — языковое (грамматическое) толкование.

Использование грамматического толкования применительно к собирательным терминам «произведения науки, литературы и искусства», используемым в ГК РФ, в частности ст. 1225, 1259, представляется целесообразным ввиду отсутствия достаточных и четких критериев охраноспособности объектов авторских прав, пространственного характера имеющихся.

Обращаясь к теории государства и права, приходим к выводу, что грамматическое толкование может быть эффективным инструментом истинного смысла положения нормативных правовых актов. Так, по мнению С. С. Алексеева, когда речь идет о правовых текстах, буквальное толкование является результатом их грамматического (филологического) анализа¹. При этом необходимо также понимать, что «грамматическое толкование представляет собой совокупность специальных приемов, направленных на уяснение морфологической и синтаксической структуры текста акта, выявление значения отдельных слов и терминов, употребляемых союзов, знаков препинания, грамматического смысла всего предложения»².

Проблематика необходимости отыскания истинного смысла и содержания текстов нормативных правовых актов в целом связана с тем, что в них самих далеко не всегда реализованы статьи или отдельные положения, посвященные

¹ См.: Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. М. : Статут, 2010. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. С. 571. См. также: Куликов Е. А. Мера толкования права: вопросы теории // Юридические исследования. 2015. № 11. С. 133–158. DOI: 10.7256/2409-7136.2015.11.1645. URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=16450 (дата обращения: 30.11.2022).

² См.: Проблемы общей теории права и государства : учебник для вузов / Н. В. Варламова [и др.] ; под общ. ред. В. С. Нерсесянца. М. : Норма, 2008. С. 450.

непосредственно определению используемых понятий и терминов. Безусловно, определение основных терминов и понятий, используемых в нормативном правовом акте, представляется структурно и логически правильным форматом его изложения. Однако даже такой формально-терминологически определенный подход к изложению нормативных положений не снимает всех проблем, связанных с уяснением содержания нормативных текстов, ввиду того обстоятельства, что определяются, как правило, лишь основные, ключевые понятия.

С учетом вышеизложенного именно такой инструмент интерпретации положений нормативных правовых актов, как определение их буквального смысла, позволяет установить истинные мысли законодателя, заложенные непосредственно в речевых, языковых конструкциях, с помощью которых и создаются нормы права. Это, в свою очередь, означает, что указанная мера — буквальный смысл правового акта — имеет свою собственную меру, представляющую собой совокупность нормативов русского языка³.

Грамматическое толкование (а также лингвистическое, филологическое) — языковое толкование, таким образом, включает и уяснение содержания слов русского языка. Содержание слов раскрывается в толковых словарях. Популярными словарями известных лингвистов С. И. Ожегова, В. И. Даля, Д. Н. Ушакова, как представляется, допустимы к использованию.

Стоит отметить и предпринятую попытку урегулировать эти отношения (по использованию словарей в государственно значимых целях), но нельзя сказать, что она была успешной. Так, еще в 2009 г. был принят приказ Министерства образования и науки РФ от 08.06.2009 № 195 «Об утверждении списка грамматик, словарей и справочников, содержащих нормы современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного языка Российской Федерации»⁴. Приказ, по первоначальному замыслу его разработчиков,

был направлен именно на утверждение списка грамматик, словарей и справочников, содержащих нормы современного русского литературного языка при его использовании в качестве государственного. В список включены четыре словаря: орфографический (Б. З. Букчина, И. К. Сазонова, Л. К. Чельцова), грамматический (А. А. Зализняк), фразеологический (В. Н. Телия) и словарь ударений (И. Л. Резниченко).

В этом списке, что крайне важно, отсутствует какой-либо толковый словарь, т.е. определение содержания слов осталось вне приказа. Примечательно, что включены в список те словари, которые прошли экспертизу и авторы которых подали заявление. Многие просто не подали заявление, поэтому список до сих пор такой лаконичный.

Использование данных словарей в юридических целях вызывает определенные сомнения. В словаре И. Л. Резниченко, например, договор и дóговор предлагаются как равнозначные ударения в слове.

Кроме того, есть и судебная практика, ставящая под сомнение список словарей из приказа и, по сути, сам приказ. Так, например, справедливо отмечается, что «ни Список, ни Положение не содержат в себе норм, устанавливающих запрет на использование слов, отсутствующих в словарях, вошедших в Список»⁵.

Помимо прочего, возникает разумное замечание: если можно использовать и другие слова, не вошедшие в эти словари, то как их толковать, если не обращаться к другим словарям?

Если всё же говорить о каких-либо нормативных основах толкования в гражданском законодательстве, то релевантной нормой здесь представляется, например, п. 2 ст. 6 ГК РФ, согласно которому при невозможности использования аналогии закона права и обязанности сторон определяются исходя из общих начал и смысла гражданского законодательства (аналогия права) и требований добросовестности, разумности и справедливости.

³ См.: Куликов Е. А. Указ. соч. С. 133–158.

⁴ URL: <https://base.garant.ru/196093/> (дата обращения: 30.11.2022).

⁵ См., например: апелляционное определение Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 05.03.2020 № АПЛ20-2; решение Верховного Суда РФ от 14.11.2019 № АКПИ19-680.

Общий смысл гражданского законодательства как раз и будет устанавливаться путем грамматического толкования.

Таким образом, содержание слов русского языка для целей толкования текстов нормативных правовых актов раскрывается в толковых словарях. Популярными словарями известных лингвистов С. И. Ожегова, В. И. Даля, Д. Н. Ушакова, как было сказано выше, представляются допустимыми к использованию.

Так, например, согласно словарю русского языка С. И. Ожегова произведение — это создание, продукт труда, вообще то, что сделано, исполнено; создание творчества, творческой мысли. Творчество при этом определяется как создание новых по замыслу культурных или материальных ценностей. Культура — это совокупность производственных, общественных и духовных достижений людей, культурный — относящийся к просветительной, интеллектуальной деятельности. Интеллект — мыслительная способность, умственное начало у человека. Мышление — высшая ступень познания — процесс отражения объективной действительности в представлениях, суждениях, понятиях. Таким образом, уже посредством простого использования понятий русского языка из словаря можно установить такую характеристику произведения, как мыслительная, познавательная направленность, которая предполагает создание произведения в результате процесса отражения объективной действительности в представлениях, суждениях, понятиях.

То есть упростить задачу установления объектов авторских прав с помощью языкового грамматического толкования представляется возможным. Однако грамматическое толкование в обозначенном контексте не решает полностью рассматриваемые проблемы.

Важно отметить, что в контексте использования грамматического толкования в целях авторского права встречается и релевантная судебная практика, когда суды ссылаются на необходимость языкового (грамматического) толкования, в частности: постановление Конституционного Суда РФ от 23.03.1995 № 1-П «По делу о толковании части 4 статьи 105 и статьи 106 Конституции Российской Федерации»; постановление

Седьмого арбитражного апелляционного суда от 18.10.2022 № 07АП-8062/22 по делу № А03-8105/2022; обзор судебной практики Верховного Суда РФ «Некоторые вопросы судебной практики по гражданским делам».

Но отдельное внимание в качестве показательного примера использования грамматического толкования в правоприменительном процессе стоит обратить на определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 27.04.2021 № 5-КГ21-14-К2, в котором со ссылкой на п. 1 ст. 1259 ГК РФ и толковый словарь Ожегова делается вывод о том, что произведением дизайнера является выраженный в объективной форме результат деятельности по конструированию вещей, машин, интерьеров, основанному на принципах сочетания удобства, экономичности и красоты. То есть с помощью грамматического толкования суд определил один из объектов авторских прав, по сути, установив не закрепленные в законодательстве критерии (условия) охраноспособности произведений дизайнера.

В качестве еще одного показательного примера необходимости использования грамматического толкования в авторском праве можно привести проблематику определения пародий в контексте установления возможных видов и рамок ограничений авторских прав. Согласно п. 4 ст. 1274 ГК РФ использование и создание произведения — пародии — не требуют согласия правообладателя оригинального произведения и выплаты ему вознаграждения.

В обозначенном контексте интересны положения постановления Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ от 19.11.2013 № 5861/13, согласно которым свобода творчества, которое зачастую предполагает переработку уже имеющихся произведений, может отражать и публичный интерес. По мнению суда, такая переработка в случае наличия в ней комического, сатирического подражания чему-либо (определение «Толкового словаря русского языка» С. И. Ожегова) является пародией, на создание которой согласие автора не требуется. Согласиться с логикой суда здесь представляется сложным, а для более глубокого анализа целесообразно обратить детальное внимание на

определения пародии в словаре С. И. Ожегова и в толковом словаре В. И. Даля. Так, в словаре В. И. Даля пародия определяется как забавная переделка важного сочинения, смешное или насмешливое подражание; перелицовка, сочинение или представление наизнанку.

В контексте этого определения, конечно же, не стоит забывать и о фундаментальных положениях международных договоров в сфере авторского права. В частности, пункт 1 ст. 6 bis Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г. устанавливает правило, согласно которому независимо от имущественных прав автора и даже после уступки этих прав он имеет право требовать признания своего авторства на произведение и противодействовать всякому извращению, искажению или иному изменению этого произведения, а также любому другому посягательству на произведение, способному нанести ущерб чести или репутации автора. То есть в данном случае с помощью инструмента грамматического толкования можно попытаться поставить вопрос и о соответствии положений п. 1 ст. 1274 ГК РФ и международного договора РФ с учетом ч. 4 ст. 15 Конституции РФ, ст. 7 ГК РФ и положений ст. 5 Федерального закона от 15.07.1995 № 101-ФЗ (ред. от 08.12.2020) «О международных договорах Российской Федерации».

Отдельного внимания заслуживает и постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23.04.2019 № 10 «О применении части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации». Так, оценивая важные выводы Верховного Суда о критериях охраноспособности объектов авторских прав, стоит отметить, что при осуществлении своих дискреционных полномочий суду в вопросе определения объектов авторского права для целей последующего их позиционирования в системе объектов гражданских прав, в том числе для целей договора о распоряжении исключительными правами, как представляется, действительно важно обращать внимание на подходы к определению творческого характера созданного произведения, на целенаправленный характер создания произведения как объекта авторских прав, на указанные в п. 80 постановления Пленума ВС РФ обстоятельства,

прежде всего интерпретацию критериев охраноспособности объектов авторских прав, а именно: отсутствие новизны, уникальности и (или) оригинальности результата интеллектуальной деятельности не может свидетельствовать о том, что такой результат создан не творческим трудом и, следовательно, не является объектом авторского права.

Действительно, объект авторского права охраняется независимо от достоинств и назначения произведения, а также от способа его выражения (ст. 1259 ГК РФ). То есть художественная ценность не является условием охраноспособности объекта авторского права. Ее наличие или отсутствие, степень художественной ценности не могут и не должны влиять на решение вопроса о предоставлении охраны объекту авторских прав.

Здесь важно учитывать, что творческий характер создания произведения, как отмечает Верховный Суд, не зависит от того, каким образом создано произведение: автором собственноручно или с использованием технических средств. Если используются технические средства при создании произведения в отсутствие творческого характера деятельности человека (например, фото- и видеосъемка работающей в автоматическом режиме камерой видеонаблюдения, применяемой для фиксации административных правонарушений), то такие объекты авторским правом не охраняются.

Однако, как представляется, здесь требуется еще доказать, присутствует или отсутствует творческий характер деятельности человека (творческий труд) при организации видеосъемки в автоматическом режиме. Отдельное сомнение вызывает, например, формулировка из постановления Пленума ВС РФ «камера видеонаблюдения, применяемая для фиксации административных правонарушений». Как представляется, правообладатель соответствующей записи при желании, прямом волеизъявлении может обосновать, что фиксация объектов материального мира производилась не для целей фиксации правонарушений или не только в этих целях (выставление камеры в определенном месте, целенаправленная запись определенных экспозиций в определенное время суток).

Кроме того, при определении объектов авторских прав представляется важным обращаться к положениям международных договоров.

В статье 2 Стокгольмской конвенции 1967 г., учреждающей ВОИС, указано, что права, относящиеся, в частности, к литературным, художественным и научным произведениям, составляют интеллектуальную собственность. В этой же статье отмечается, что интеллектуальную собственность составляют и все другие права, относящиеся к интеллектуальной деятельности в производственной, научной, литературной и художественной областях. Положения ст. 9 Соглашения ТРИПС указывают на то, что охрана авторских прав распространяется на выраженные в объективной форме результаты творчества, но не на идеи, процессы, методы работы или математические концепции как таковые.

Статья 2 Бернской конвенции по охране литературных и художественных произведений 1886 г. устанавливает открытый перечень продукции в области литературы, науки и искусства вне зависимости от способа и формы ее выражения, отмечая, что термин «литературные и художественные произведения» охватывает любую такую продукцию.

Все эти положения международных договоров, в которых участвует Россия, как представляется, должны учитываться при формировании правоприменительным органом правовой позиции по отнесению или неотнесению того или иного объекта к объектам авторских прав.

Для определения и выделения объектов смежных прав важно понимать их правовую природу. Эти права не просто смежны с авторскими, они основаны на авторских правах, производны от них и направлены на распространение произведений.

Творческий труд при создании объектов смежных прав также может проявляться, но происходит это в меньшей степени, чем при создании объектов авторских прав. В ряде случаев использование объектов смежных прав предопределено развитием технологий, спо-

собствующих эффективному распространению и коммерциализации произведений⁶.

Таким образом, связь объектов смежных прав с объектами авторских прав очевидна, при этом смежные права могут возникать и при необходимости распространения сиротских произведений, а также произведений, срок охраны которых истек.

Как представляется, правовая охрана смежных прав, с учетом наличия и эффективного действия целого ряда международных и национальных норм, должна не только не наносить ущерб охране авторских прав, но и быть прогрессивной, ориентированной на широкий круг возможных отношений по доведению до сведения общественности объектов авторских прав. В этом контексте критерий «распространяющей направленности» в отношении конкретного произведения, охраняемого или перешедшего в общественное достояние, а также в ином контексте признаваемого концепцией авторского права, как произведение, созданное творческим трудом человека и выраженное в объективной форме, должен признаваться в качестве основного при выявлении и определении объектов смежных прав в правоприменительном процессе.

Отдельной проблематикой определения объектов авторских прав представляется проблематика выделения сложных объектов авторских прав.

Статья 1240 ГК РФ содержит ряд диспозитивных гибких формулировок, свидетельствующих о самостоятельном характере результатов интеллектуальной деятельности в составе сложных объектов, но в то же время с определенными нюансами. Например, именно с учетом специфики сложного объекта положения п. 2 ст. 1240 о том, что условия лицензионного договора, ограничивающие использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта, недействительны.

Определение сложного объекта в российском законодательстве отсутствует, но можно выделить некоторые его признаки из положений ст. 1240: организационный характер созда-

⁶ См.: *Гришаев С. П.* Постатейный комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации // СПС «Гарант». 2022.

ния в контексте деятельности специального субъекта организатора; использование результатов интеллектуальной деятельности, составляющих сложный объект, в его составе. То есть результаты интеллектуальной деятельности не утрачивают своего самостоятельного характера, так как сама статья 1240 именуется «Использование результата интеллектуальной деятельности в составе сложного объекта». Сложный объект состоит минимум из двух результатов интеллектуальной деятельности, а также имеется исчерпывающий перечень объектов, входящих в сложный объект (это подтверждается исключением единой технологии и законченным перечислением в ст. 1240).

В науке отмечается, что положениям ГК РФ недостает еще одного критерия — единства замысла⁷. Как представляется, нужно критически подходить к этому критерию. Замысел есть во всех результатах интеллектуальной собственности, а его единство предопределяется видом сложных объектов, названных в ст. 1240, поэтому сложно утверждать о необходимости установления этого критерия.

В статье 1240 содержится исчерпывающий перечень сложных объектов (кинофильм, иное аудиовизуальное произведение, театрально-зрелищное представление, мультимедийный продукт, база данных), так как отсутствует вводное слово «в частности» или «например».

Зачастую возникает вопрос о возможности отнесения телевизионной передачи (телепередача) к сложным объектам авторского права. Телепередача из смысла положений ГК РФ и международных договоров (Бернская конвенция) не является ни аудиовизуальным произведением, ни мультимедийным продуктом и т.д. Основная возможная проблематика, как представляется, заключается в соотношении телепередачи и аудиовизуального произведения, которым первая не является.

Согласно ст. 2, 14 Бернской конвенции в объем собирательного понятия «художественные и литературные произведения», являющегося базовым для определения объектов авторских

прав, включаются среди прочих кинематографические произведения, к которым приравняются произведения, выраженные способом, аналогичным кинематографии, то есть термин «аудиовизуальное произведение» не используется. Статья 11 bis относит передачу в эфир и вовсе к видам исключительных прав авторов на литературные и художественные произведения, в том числе на кинематографические произведения. В частности, авторы литературных и художественных произведений пользуются исключительным правом разрешать передачу своих произведений в эфир или сообщение для всеобщего сведения этих произведений любым другим способом беспроводной передачи знаков, звуков или изображений.

Всемирная конвенция в ст. 1 к литературным, научным и художественным произведениям относит и кинематографические произведения. В статье 11 Соглашения ТРИПС также фигурирует термин «кинематографические произведения».

Конвенция об охране прав исполнителей, изготовителей фонограмм и вещательных организаций (Римская конвенция 1961 г.) в ст. 1 четко отделяет передачу в эфир от объектов авторских прав, указывая на то, что охрана, предоставляемая Конвенцией, не затрагивает и не наносит никакого ущерба охране авторских прав на литературные и художественные произведения.

Согласно ст. 1263 ГК РФ аудиовизуальные произведения включают кинематографические произведения, а также все произведения, выраженные средствами, аналогичными кинематографическим (теле- и видеофильмы и другие подобные произведения), независимо от способа их первоначальной или последующей фиксации.

Понятие кинематографии представляется ключевым для целей разграничения аудиовизуальных произведений и телепередач. Стоит обратиться к специальному законодательству. Так, согласно ст. 3 Федерального закона от 22.08.1996 № 126-ФЗ «О государственной поддержке кинематографии Российской Федерации» (последняя редакция), кинематография — область культуры и искусства, включающая в

⁷ См.: *Гаврилов Э. П.* Комментарий к статье 1240 ГК РФ // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2021. № 11. С. 66–71.

себя совокупность профессиональной, творческой, производственной, научной, технической, образовательной деятельности, направленной на создание и использование произведений кинематографии. При этом базовыми для организации кинематографии понятиями являются «фильм» и «кинолетопись» (что вытекает из определения организации кинематографии).

Фильм при этом определяется как аудиовизуальное произведение с указанием возможных форм его создания, видов (полнометражный — с продолжительностью не менее 52 минут, короткометражный — менее 52 минут) и требованием о наличии основы — творческого замысла.

Кинолетопись, в свою очередь, определяется как регулярные съемки документальных сюжетов, отражающих характерные (преимущественно уходящие) особенности времени, места, обстоятельств и рассчитанных в перспективе на производство фильма.

Какие-либо ссылки на телепередачи и телепрограммы в данном законе отсутствуют.

По смыслу ст. 14 Бернской конвенции кинематографические произведения (Cinematographic Works) представляют собой созданные на основе литературных и художественных произведений кинематографические постановки. При этом в соответствии со ст. 14 bis Бернской конвенции кинематографическое произведение подлежит охране в качестве оригинального произведения.

Телепередача фигурирует в Законе РФ от 27.12.1991 № 2124-1 (ред. от 14.07.2022) «О средствах массовой информации» (в частности, ст. 34 «Хранение материалов радио- и телепередач», ст. 2 «Средства массовой информации. Основные понятия») как один из элементов, в совокупности образующих телепрограмму, которая, в свою очередь, является разновидностью СМИ. То есть у телепередачи имеется информационная цель, специфика телепередачи заключается в том, что она используется в контексте продукции СМИ как выпуск телепрограммы (ст. 2 Закона РФ № 2124-1).

Отдельного внимания заслуживает и проблематика части произведения как самостоятельного объекта защиты (часть как фрагмент или часть как составная часть сложного произведения,

например музыка в видеоклипе, слова песни в видеоряде или в документальном фильме и т.д.).

Пункт 7 ст. 1259 ГК РФ действительно предусматривает распространение авторских прав отдельно на часть произведения, на его название и на персонаж произведения, если по своему характеру они могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и отвечают требованиям о том, что авторские права распространяются как на обнародованные, так и на необнародованные произведения, выраженные в какой-либо объективной форме. Что касается самостоятельного характера результата творческого труда, то представляются релевантными и оптимальными разъяснения п. 81 постановления Пленума ВС РФ № 10 о том, что в совокупности должны быть соблюдены следующие условия: такие части произведения сохраняют свою узнаваемость как часть конкретного произведения при их использовании отдельно от всего произведения в целом; такие части произведений сами по себе, отдельно от всего произведения в целом могут быть признаны самостоятельным результатом творческого труда автора и выражены в объективной форме.

Стоит отметить, что самостоятельный результат творческого труда как отдельный критерий — это очень сложное оценочное обстоятельство (вопрос, по сути, сводится к объему части произведения и, возможно, его самостоятельному творческо-смысловому значению). Как представляется, отдельное установление этого критерия нецелесообразно без первого из указанных в постановлении Пленума ВС РФ № 10, а именно: сохранения своей узнаваемости как части конкретного произведения при их использовании отдельно от всего произведения в целом.

В правоприменительных целях для установления этих критериев представляется целесообразным дополнительно использовать смысловую оконечность и возможность самостоятельного использования части произведения с точки зрения культурно-просветительских (ориентированных на распространение и использование искусства) аспектов авторского права (с тем, чтобы не возникали риски охраны любой части произведения, например текстовой, информационной).

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Алексеев С. С.* Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. — М. : Статут, 2010. — 781 с.
2. *Куликов Е. А.* Мера толкования права: вопросы теории // Юридические исследования. — 2015. — № 11. — С. 133–158. — DOI: 10.7256/2409-7136.2015.11.1645. — URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=16450 (дата обращения: 30.11.2022).
3. Проблемы общей теории права и государства : учебник для вузов / Н. В. Варламова [и др.] ; под общ. ред. В. С. Нерсесянца. — М. : Норма, 2008. — 813 с.
4. *Гришаев С. П.* Постатейный комментарий к части четвертой Гражданского кодекса Российской Федерации // СПС «Гарант», 2022.
5. *Гаврилов Э. П.* Комментарий к статье 1240 ГК РФ // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2021. — № 11. — С. 66–71.

Материал поступил в редакцию 3 декабря 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Alekseev S. S.* Sbranie sochineniy: v 10 t. T. 3: Problemy teorii prava: kurs lektsiy. — M.: Statut, 2010. — 781 s.
2. *Kulikov E. A.* Mera tolkovaniya prava: voprosy teorii // Yuridicheskie issledovaniya. — 2015. — № 11. — S. 133–158. — DOI: 10.7256/2409-7136.2015.11.1645. — URL: https://nbpublish.com/library_read_article.php?id=16450 (data obrashcheniya: 30.11.2022).
3. *Problemy obshchey teorii prava i gosudarstva: uchebnik dlya vuzov / N. V. Varlamova [i dr.]; pod obshch. red. V. S. Nersesyantsa.* — M.: Norma, 2008. — 813 s.
4. *Grishaev S. P.* Postateynny kommentariy k chasti chetvertoy Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii // SPS «Garant», 2022.
5. *Gavrilov E. P.* Kommentariy k state 1240 GK RF // Patenty i litsenzii. Intellektualnye prava. — 2021. — № 11. — S. 66–71.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.101-114

Д. М. Ашфа*

Правила торговой практики в конкурентном праве

Аннотация. Статья посвящена исследованию правил торговой практики как способа предупреждения нарушений антимонопольного законодательства. Автором проанализированы научные и практические подходы к определению понятия и содержания правил торговой практики, а также корпоративные процедуры разработки и утверждения рассматриваемых правил, в том числе хозяйствующими субъектами, занимающими доминирующее положение на товарных рынках. Аргументировано, что под правилами торговой практики следует понимать корпоративный документ, устанавливающий порядок отбора хозяйствующим субъектом контрагентов для заключения договоров поставки товаров и существенные условия таких договоров с целью минимизации рисков злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке. Выявлено, что правила торговой практики разрабатываются хозяйствующими субъектами в добровольном порядке — для установления недискриминационных условий взаимодействия с контрагентами и в принудительном порядке — на основании предписания антимонопольного органа в целях прекращения злоупотребления доминирующим положением или недопущения ограничения конкуренции при сделках экономической концентрации. Определены последние тенденции в области применения правил торговой практики, связанные с обеспечением приоритета поставок товаров на внутренний рынок и отказом от иностранных биржевых индикаторов при ценообразовании на российские товары.

Ключевые слова: корпоративное право; конкурентное право; конкуренция; антимонопольное законодательство; хозяйствующий субъект; доминирующее положение; злоупотребление доминирующим положением; антимонопольный орган; предписание; правила торговой практики; торговая деятельность; биржевая торговля.

Для цитирования: Ашфа Д. М. Правила торговой практики в конкурентном праве // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 101–114. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.101-114.

Trade Practice Rules in Competition Law

Daniel M. Ashfa, Cand. Sci. (Law), Lecturer, Department of Competition Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
ashfa0408@gmail.com

Abstract. The paper is devoted to the study of trade practice rules as a way to prevent violations of antitrust laws. The author analyzes scientific and practical approaches to the definition of the concept and content of trade

© Ашфа Д. М., 2023

* Ашфа Даниэль Мохамедович, кандидат юридических наук, преподаватель кафедры конкурентного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
ashfa0408@gmail.com

practice rules, as well as corporate procedures for the development and approval of the rules in question, including by business entities that occupy a dominant position in the commodity markets. Trade practice rules should be understood as a corporate document that establishes the procedure for selecting counterparties by an economic entity for concluding contracts for the supply of goods and the essential terms of such contracts in order to minimize the risks of abuse of a dominant position in the commodity market. It was revealed that trade practice rules are developed by economic entities on a voluntary basis to establish non-discriminatory conditions for interaction with counterparties and forcibly on the basis of an order from the antimonopoly authority in order to stop the abuse of a dominant position or prevent restriction of competition in transactions of economic concentration. The latest trends in the application of trade practice rules related to ensuring the priority of deliveries of goods to the domestic market and the rejection of foreign exchange indicators in the pricing of Russian goods are identified.

Keywords: corporate law; competition law; competition; antimonopoly law; business entity; dominant position; abuse of a dominant position; antimonopoly body; prescription; trade practice rules; trading activity; stock trading.

Cite as: Ashfa DM. Pravila trgovoy praktiki v konkurentnom prave [Trade Practice Rules in Competition Law]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):101-114. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.101-114. (In Russ., abstract in Eng.).

Антимонопольное регулирование всегда исходило из необходимости применения прямых запретов и ограничений для экономической деятельности только тех хозяйствующих субъектов, которые ограничивают конкуренцию для целей обеспечения свободы осуществления деятельности всеми лицами, а также защиты и развития конкуренции в целом. При этом в зависимости от существующих и потенциальных угроз функционированию товарных рынков в конкурентном праве выделяют гражданско-правовые, административные и уголовно-правовые способы защиты конкуренции¹.

С позиции экономической науки на тех товарных рынках, где барьеры входа отсутствуют, существует свобода перемещения ресурсов между отраслями и количество участников рынка может непрерывно изменяться. Однако в том случае, когда возникают барьеры входа, не все участники могут войти на товарный рынок. Если такие барьеры становятся слишком высокими, товарный рынок оказывается заблокированным и первоначальные участники рынка могут полу-

чать сверхприбыль за счет недопущения новых конкурентов².

Из этого следует, что во многом именно по указанным причинам экономическая теория связывает появление антимонопольного регулирования с необходимостью эпизодического государственного вмешательства в процессы экономического воспроизводства на товарных рынках для внесения коррективов в поведение нарушителей³.

В связи с этим, как отмечает С. А. Пузыревский, юридическое равенство участников гражданских правоотношений — при экономическом неравенстве хозяйствующих субъектов на товарном рынке — превращается в полную фикцию и не может быть реализовано. Поэтому для обеспечения подлинного равенства участников рыночных отношений включаются механизмы публично-правового регулирования, содержащиеся в антимонопольном законодательстве⁴.

При этом А. Ю. Кинёв обоснованно указывает на то, что воздействие на нарушителей антимонопольного законодательства посредством при-

¹ См.: Конкурентное право России : учебник / отв. ред. С. А. Пузыревский. М. : Проспект, 2021. С. 477.

² См.: Розанова Н. М. Теория отраслевых рынков : учебник для академического бакалавриата : в 2 ч. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2016. Ч. 1. С. 23.

³ См.: Князева И. В. Эволюция антимонопольной политики и процессов концентрации на товарных рынках : дис. ... д-ра экон. наук. Новосибирск, 2002. С. 34.

⁴ См.: Пузыревский С. А. Некоторые аспекты определения отраслевой самостоятельности конкурентного права // Юрист. 2016. № 1. С. 20–26.

менения административно-правовых санкций, предусмотренных КоАП РФ, является наиболее эффективной мерой, что связано с недостаточным уровнем развития уголовно-правовых мер противодействия ограничению конкуренции⁵.

Вместе с тем верной представляется также точка зрения О. В. Мильчаковой о том, что дополнение полномочий антимонопольных органов применять к хозяйствующим субъектам превентивные меры связано с общим развитием современного антимонопольного регулирования, ориентированного на правовое просвещение, которое нередко является более результативным, чем административные штрафы и судебные разбирательства⁶.

Одновременно нельзя не согласиться с Е. Ю. Борзило, что во многих случаях хозяйствующие субъекты, в том числе занимающие доминирующее положение, узнают об антимонопольных рисках только тогда, когда сталкиваются с их последствиями, то есть по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства⁷.

С этих позиций немаловажным способом предупреждения нарушений антимонопольного законодательства, в том числе со стороны доминирующих на товарных рынках хозяйствующих субъектов, можно считать применение правил торговой практики, также именуемых в литературе по конкурентному праву как коммерческие, торгово-сбытовые или маркетинговые политики⁸.

Применительно к правовому обеспечению правил торговой практики следует учитывать требования, содержащиеся в п. 1 ст. 9 Федерального закона от 28.12.2009 № 381-ФЗ «Об основах государственного регулирования тор-

говой деятельности в Российской Федерации»⁹ (далее — Закон о торговле), согласно которым хозяйствующий субъект, осуществляющий торговую деятельность путем организации торговой сети, обязан обеспечить хозяйствующему субъекту, осуществляющему поставки продовольственных товаров, доступ к информации об условиях отбора контрагента для заключения договора поставки товаров и о существенных условиях такого договора путем размещения соответствующей информации на своем сайте в сети «Интернет».

Таким образом, Закон о торговле фактически закрепляет обязанность торговых сетей разрабатывать и публиковать правила торговой практики для своих контрагентов в открытом доступе.

При этом следует обратить внимание, что главой 3 Закона о торговле установлены специальные антимонопольные требования к хозяйствующим субъектам, осуществляющим торговую деятельность, а также поставки продовольственных товаров. Основные требования для таких хозяйствующих субъектов содержатся в ст. 13 Закона о торговле, к которым относятся запреты:

— на создание дискриминационных условий, определяемых в соответствии с Федеральным законом от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹⁰ (далее — Закон о защите конкуренции);

— создание препятствий для доступа на товарный рынок или выхода из товарного рынка других хозяйствующих субъектов;

— нарушение установленного нормативными правовыми актами порядка ценообразования.

⁵ См.: Кинёв А. Ю. Административно-правовая защита конкуренции: проблемы и пути совершенствования : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2014. С. 204.

⁶ См.: Мильчакова О. В. Предостережения и предупреждения антимонопольного органа // Процедуры в конкурентном праве : учебное пособие / отв. ред. С. А. Пузыревский. М. : Проспект, 2019. Гл. 4. С. 81.

⁷ См.: Борзило Е. Ю. Отдельные аспекты определения коллективного доминирующего положения на рынке и применения его последствий // Евразийский юридический журнал. 2018. № 12 (127). С. 157–159.

⁸ См.: Хохлов Е. С. Меры предупредительного воздействия на хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение // Закон. 2017. № 4. С. 132–140.

⁹ СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 2.

¹⁰ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

Отдельное внимание в п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле уделено запрету на навязывание контрагентам условий договора, не относящихся к предмету договора, которым установлен емкий перечень таких недопустимых действий.

Рассматриваемой категории хозяйствующих субъектов также запрещено заключать между собой для осуществления торговой деятельности договор, по которому товар передается для реализации третьему лицу без перехода к такому лицу права собственности на товар, в том числе договор комиссии, договор поручения, агентский договор или смешанный договор, содержащий элементы одного или всех таких договоров (п. 5 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле).

Последним недопустимым условием является заключение договора, содержащего условие о возврате хозяйствующему субъекту, осуществившему поставки продовольственных товаров, таких товаров, на которые срок годности установлен до 30 дней включительно, либо о замене таких товаров на такие же товары, либо о возмещении их стоимости, за исключением случаев, если иное допускается или предусмотрено законодательством Российской Федерации (п. 6 ч. 1 ст. 13 Закона о торговле).

Вместе с тем, как верно было отмечено А. В. Молчановым, специальный характер антимонопольных запретов, приведенных в ст. 13 Закона о торговле, связан с особым статусом их адресатов: 1) хозяйствующих субъектов, осуществляющих торговую деятельность по продаже продовольственных товаров посредством организации торговой сети; 2) хозяйствующих субъектов, осуществляющих поставки продовольственных товаров в торговые сети. Кроме того, автором обоснованно сделан вывод, что специальный характер антимонопольных запретов, указанных в ст. 13 Закона о торговле, состоит в

том, что они не требуют установления доминирующего положения хозяйствующего субъекта на соответствующем товарном рынке¹¹.

В этой связи важно заметить, что для снижения рисков злоупотреблений именно со стороны хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение, ФАС России были инициированы поправки¹² к Закону о защите конкуренции (далее — Проект поправок), в том числе подробно определяющие порядок разработки, утверждения и опубликования правил торговой практики доминирующими субъектами.

Основной причиной предложения ФАС России Проекта поправок стали дела о злоупотреблении нефтяными компаниями доминирующим положением на рынках реализации нефтепродуктов. При этом выдача антимонопольным органом нефтяным компаниям предписаний о разработке и согласовании правил торговой практики позволила обеспечить недискриминационный доступ к данным товарам¹³.

ФАС России предлагала закрепить следующие основные положения для правил торговой практики доминирующих хозяйствующих субъектов:

- характеристика товара, на рынке которого хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение;
- принципы определения цены и оплаты товара;
- сведения о минимальных и максимальных объемах реализации товара;
- существенные условия договора о реализации товара;
- порядок заключения и отказа от заключения договора поставки товара.

Перечисленные положения правил торговой практики предполагалось закрепить в рамках

¹¹ См.: Молчанов А. В. Антимонопольные требования к осуществлению торговой деятельности // Правовое регулирование торговой и закупочной деятельности : учебник / отв. ред. Л. В. Андреева. М. : Проспект, 2022. Гл. 3, § 3. С. 155.

¹² См.: проект федерального закона № 602468-6 «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции” и иные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» (если не указано иное, документы в настоящей статье приводятся в соответствии с СПС «КонсультантПлюс»).

¹³ См.: Пузыревский С. А. О спорах ФАС с нефтяными компаниями // Конкуренция и право. 2010. № 1. С. 15.

ст. 10 Закона о защите конкуренции для целей повышения прозрачности деятельности и недопущения дискриминации доминирующими хозяйствующими субъектами своих контрагентов. Правила торговой практики должны были быть разработаны доминирующими хозяйствующими субъектами в срок, установленный в предписании (не менее трех и не более шести месяцев), и утверждены решением исполнительного органа хозяйственного общества, иного органа (руководителя) юридического лица в порядке, предусмотренном гражданским законодательством.

При этом А. Г. Цыганов обратил внимание, что, исходя из сложившейся практики ФАС России, предлагаемые Проектом поправки положения являются сбалансированными для прохождения корпоративных процедур, связанных с разработкой, утверждением и опубликованием хозяйствующими субъектами правил торговой практики на своем сайте в сети «Интернет» и такой порядок не влечет для них существенных инвестиционных и временных затрат¹⁴.

Кроме того, как отметил С. А. Пузыревский, немаловажным стимулом законодательной регламентации порядка разработки и утверждения правил торговой практики послужили дела, рассмотренные ФАС России в отношении международных фармацевтических компаний, в связи с чем в Проект поправок были включены нормы, носящие антикоррупционный характер¹⁵.

В частности, в дополнение к основаниям, приведенным в ч. 2 ст. 10 и ч. 1 ст. 13 Закона о защите конкуренции, закрепляющим право доминирующих хозяйствующих субъектов обосновывать допустимость своих действий на товарном рынке, предлагалось включить норму о том, что отказ от заключения договора может быть признан обоснованным, если он обусловлен соблюдением хозяйствующими субъектами требований антикоррупционного законодательства иностранного государства, если такие требования соответствуют международным дого-

ворам, заключенным с участием России, или законодательству Российской Федерации.

Примечательно, что включение этой нормы в Проект поправок являлось результатом обобщения практики ФАС России по делам о злоупотреблении доминирующим положением, при рассмотрении которых возникли вопросы о соотношении антикоррупционного и антимонопольного законодательства. Такой вопрос впервые был поднят в Российской Федерации в 2010 г. при рассмотрении ФАС России дела в отношении фармацевтической компании «Ново Нордиск». Антимонопольным органом было установлено, что данная компания злоупотребила доминирующим положением на рынке производства лекарственных препаратов путем отказа контрагенту в заключении договора поставки. Вместе с тем в обоснование правомерности своего отказа компания «Ново Нордиск» указала, что в своей деятельности она обязана соблюдать требования в том числе американского антикоррупционного законодательства, содержащего обязанность проведения экспертизы в отношении действующих и потенциальных контрагентов. Процедура антикоррупционной экспертизы и право на отказ от заключения договора с контрагентами были предусмотрены в торгово-сбытовой политике компании «Ново Нордиск».

При этом ФАС России выявила, что: а) процедура проверки компанией «Ново Нордиск» контрагентов не содержала детальных критериев, б) требования к деловой репутации контрагентов, включая их антикоррупционную экспертизу, не были предусмотрены законодательством Российской Федерации. При таких обстоятельствах ФАС России признала компанию «Ново Нордиск» нарушившей п. 5 ч. 1 ст. 10 Закона о защите конкуренции путем экономически и технологически необоснованного отказа от заключения договора поставки и предписала исключить из торгово-сбытовой политики положения об антикоррупционной экспертизе контр-

¹⁴ См.: Цыганов А. Торговые практики хозяйствующих субъектов — направление развития конкурентной политики // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 73–80.

¹⁵ См.: Пузыревский С. А. Поправки в антимонопольное законодательство: содержание и ожидаемые последствия // Хозяйство и право. 2013. № 12 (443). С. 3–18.

агентов, а также обязанности соблюдать требования, не предусмотренные законодательством Российской Федерации, и возможности отказа от заключения договора в случае несоблюдения контрагентами данных требований¹⁶.

Вместе с тем по результатам обжалования решения и предписания в судебном порядке между ФАС России и компанией «Ново Нордиск» было заключено мировое соглашение, по условиям которого антимонопольный орган согласился с тем, что компания «Ново Нордиск», как доминирующий субъект, вправе проводить проверки своих контрагентов на предмет соблюдения ими требований иностранного и российского антикоррупционного законодательства, не допуская при этом злоупотребления своим доминирующим положением. Одновременно компания «Ново Нордиск» исполнила предписание, выданное ФАС России, путем принятия новых правил торговой практики, в том числе закрепляющих критерии и процедуру оценки контрагентов, а также условия о соблюдении ими принципов корпоративной этики компании «Ново Нордиск» с правом расторжения договора при их нарушении¹⁷.

Можно констатировать, что по результатам рассмотрения данного дела ФАС России были сформированы наиболее общие принципы соотношения антикоррупционного и антимонопольного законодательства и практически одновременно с рассмотрением дела в отношении компании «Ново Нордиск» в российском антикоррупционном законодательстве произошли существенные изменения.

Так, в 2012 г. Российской Федерацией была ратифицирована Конвенция ОЭСР по борьбе с подкупом должностных лиц иностранных государств при совершении международных коммерческих сделок¹⁸, а с 1 января 2013 г. вступили в силу изменения и дополнения в

Федеральном законе от 25.12.2008 № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»¹⁹, которыми была введена новая статья 13.3, содержащая обязанность организаций принимать меры по предупреждению коррупции.

Вскоре, в развитие новых требований, Министерство труда и социальной защиты РФ утвердило Методические рекомендации по разработке и принятию организациями мер по предупреждению и противодействию коррупции²⁰, где министерством были разъяснены, в том числе следующие вопросы:

— в п. 2 разд. II обращено внимание на возможность применения к российским организациям норм и ограничений, предусмотренных не только законодательством Российской Федерации, но и законодательными актами о противодействии коррупции иностранных государств, включая Закон США «О коррупционных практиках за рубежом» (Foreign Corrupt Practices Act 1977) и Закон Великобритании «О борьбе со взяточничеством» (UK Bribery Act 2010);

— в п. 8 разд. IV указано на необходимость внедрения в организациях процедур проверки контрагентов, в том числе сбора и анализа имеющихся в открытом доступе информации и сведений о потенциальных контрагентах (об их деловой репутации, о продолжительности осуществляемой деятельности на товарных рынках, об участии в коррупционных нарушениях).

Исходя из этого, можно констатировать, что к 2013 г. в российском правовом порядке официально были признаны требования об антикоррупционной экспертизе контрагентов, которые ранее содержались в иностранных законах. Примечательно, что в том же году на рассмотрении ФАС России оказался ряд дел о злоупотреблении доминирующим положением, связанных с соотношением антикоррупционного и антимонопольного законодательства, по результа-

¹⁶ См.: решение и предписание ФАС России по делу от 06.10.2010 № 1 10/91-10.

¹⁷ См.: определение Арбитражного суда г. Москвы от 28.07.2011 по делу № А40-148956/10-92-998.

¹⁸ СЗ РФ. 2012. № 17. Ст. 1899.

¹⁹ СЗ РФ. 2008. № 52 (ч. 1). Ст. 6228.

²⁰ См.: Методические рекомендации по разработке и принятию организациями мер по предупреждению и противодействию коррупции, утв. Минтрудом России // URL: <https://mintrud.gov.ru/ministry/programms/anticorruption/015/0> (дата обращения: 20.08.2022).

там обжалования которых суды признали обоснованной позицию ФАС России о признании фармацевтических компаний нарушителями.

В первом деле ФАС России был признан экономически необоснованным отказ ЗАО «Компания “Бакстер”» в заключении с контрагентом договора на поставку лекарственного препарата, поскольку ее торгово-сбытовая политика не содержала критериев отбора контрагентов, сроков и процедур рассмотрения предложений, порядка взаимодействия с ними и оснований для прекращения дистрибьюторских отношений. Кроме того, антимонопольным органом и судом было учтено, что ЗАО «Компания “Бакстер”» не представила доказательств о вовлечении контрагента в коррупционные нарушения²¹.

В другом деле ФАС России признала компанию «Тева Фармасьютикал Индастриз Лимитед» нарушителем, поскольку ее требования к контрагенту об обязательности прохождения проверки по американскому антикоррупционному закону как условие заключения договора поставки лекарственного препарата не могли относиться к его предмету и не могли являться экономически или технологически обоснованными исходя из того, что контрагент, как российское юридическое лицо, обязан соблюдать антикоррупционное законодательство Российской Федерации²².

В следующем деле, что характерно — снова рассмотренном ФАС России в отношении компании «Ново Нордиск», действия по включению в договор поставки лекарственного препарата требований о прохождении контрагентами проверок на соблюдение российского антикоррупционного законодательства (а не американского, как в первом случае) были признаны невыгодными для контрагента и не относящимися к предмету договора. Антимонопольный орган и суды указали, что в целях применения административной ответственности в контексте Зако-

на о противодействии коррупции необходимо установить, что противоправные действия осуществлялись «от имени и в интересах» компании «Ново Нордиск», но исследуемый договор поставки этого не предполагал²³.

Таким образом, из представленных решений можно сделать вывод: ФАС России и суды исходят из того, что действия контрагентов, связанные с последующей перепродажей товара, не затрагивают прав фармацевтических компаний-производителей с точки зрения административной ответственности, предусмотренной статьей 19.28 КоАП РФ за коррупционные нарушения.

Вместе с тем примечательно, что в целях содействия фармацевтическим компаниям в минимизации антимонопольных рисков при взаимодействии с контрагентами ФАС России были приняты соответствующие рекомендации, определяющие в том числе правомерные и обоснованные критерии отбора контрагентов и основания для прекращения работы с ними²⁴.

Применительно к правилам торговой практики также следует отметить, что ФАС России предлагала два способа их разработки и утверждения доминирующими хозяйствующими субъектами для целей недопущения злоупотребления таким положением: добровольный и принудительный.

Так, принудительный порядок означал, что по результатам рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства путем злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке или в рамках государственного контроля за экономической концентрацией ФАС России могла бы выдавать хозяйствующим субъектам — ответчикам по делу о нарушении антимонопольного законодательства или представляющим в антимонопольный орган ходатайство или уведомление о совершении сделки (иного действия) предписания о разработке и об опубликовании правил торговой практики

²¹ См.: постановление АС МО от 23.06.2015 по делу № А40-72433/2014.

²² См.: постановление ВС РФ от 09.11.2015 по делу № А40-42997/2014.

²³ См.: постановление АС г. Москвы от 25.03.2014 по делу № А40-154847/2013.

²⁴ См.: Рекомендации ФАС России по разработке и применению коммерческих политик хозяйствующими субъектами, занимающими доминирующее положение на рынках лекарственных средств и рынках медицинских изделий (одобрены Президиумом ФАС России 17.06.2015).

в целях обеспечения недискриминационного доступа к товару, на рынке которого такой хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение. Следовательно, принудительный порядок разработки и опубликования доминирующим хозяйствующим субъектом правил торговой практики носил бы крайне ограниченный характер, поскольку являлся бы допустимым, только когда при рассмотрении дела о нарушении антимонопольного законодательства или при государственном контроле за сделками экономической концентрации антимонопольный орган приходил бы к выводам, что выдача предписания, содержащего требование об утверждении правил торговой практики, является разумным и сбалансированным способом обеспечения конкуренции на рынке.

Однако, несмотря на то, что предлагаемые ФАС России законодательные поправки фактически закрепляли уже сложившиеся подходы к применению правил торговой практики доминирующими хозяйствующими субъектами как в добровольном, так и принудительном порядке — при выдаче предписаний по результатам рассмотрения ходатайств о согласовании сделок, подлежащих государственному контролю экономической концентрации²⁵, и по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства²⁶, они были изъяты из Проекта поправок и не получили нормативного закрепления в Законе о защите конкуренции, в том числе по причине критики отдельных

федеральных органов исполнительной власти и бизнес-сообщества²⁷.

Антимонопольные эксперты с экономических позиций тоже возражали против принудительного порядка разработки и опубликования правил торговой практики доминирующими на товарных рынках хозяйствующими субъектами.

Так, Т. А. Радченко и А. Е. Шаститко утверждают, что вмешательство ФАС России в деятельность доминирующих хозяйствующих субъектов может приводить к подмене поставленной перед антимонопольным органом цели, поскольку вместо защиты и развития конкуренции, правила торговой практики, предписываемые антимонопольным органом, могли бы обеспечивать права и интересы отдельных групп потребителей, включая удовлетворение спроса конкретных участников рынка²⁸.

Согласно мнению С. Б. Авдашевой и А. А. Курдина, выдача ФАС России доминирующему хозяйствующему субъекту предписания о принятии правил торговой практики в принудительном порядке в долгосрочной перспективе может привести к снижению стимулов и утрате способностей такого субъекта к поиску новых контрагентов и переговорам с действующими контрагентами²⁹.

Приведенные экспертные оценки, на наш взгляд, являются не вполне корректными, поскольку принятие доминирующим хозяйствующим субъектом правил торговой практики в принудительном порядке, в целях исполнения

²⁵ См.: решение и предписание ФАС России от 01.04.2011 № ИА/11899 по результатам рассмотрения ходатайства ОАО «Уралкалий» о присоединении к нему ОАО «Сильвинит»; решение и предписание ФАС России от 05.12.2014 № АЦ/49949/14 по результатам рассмотрения ходатайства ЗАО «Евроцемент групп» о приобретении 100 % голосующих акций ОАО «Мордовцемент».

²⁶ См.: решение и предписание ФАС России от 25.03.2011 № 110/89-10 по делу о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ООО «ЕвразХолдинг», ЗАО «Распадская угольная компания» и ОАО «Северсталь»; решение и предписание ФАС России от 23.12.2011 № 1 10/171-11 по делу о нарушении антимонопольного законодательства в отношении ОАО «ТНК-ВР Холдинг».

²⁷ См.: *Мартемьянов В. В.* Торговая практика компании: возможности и последствия // Конкуренция и право. 2014. № 2. С. 13–16.

²⁸ См.: *Радченко Т., Шаститко А.* Регламентация торговой политики частной компании: теория, практика и выводы для антитраста // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 81–105.

²⁹ См.: *Авдашева С., Курдин А.* Задачи торговых политик частных компаний как инструмента регулирования и развития конкуренции: мировой опыт и попытка прогноза // Экономическая политика. 2013. № 5. С. 106–126.

предписания ФАС России, не означает прямого государственного регулирования деятельности определенного доминирующего субъекта на постоянной основе, а направлено на обеспечение конкуренции на соответствующем товарном рынке и допустимо в случае установления факта злоупотребления доминирующим положением, что подтверждается положениями Закона о защите конкуренции и судебной практикой. Так, в соответствии с п. 2 ч. 1 ст. 23 Закона о защите конкуренции, ФАС России выдает хозяйствующим субъектам обязательные для исполнения предписания: о прекращении злоупотребления доминирующим положением на товарном рынке (пп. «б» п. 2 ч. 1 ст. 23); о заключении договоров, об изменении условий договоров или о расторжении договоров (пп. «и» п. 2 ч. 1 ст. 23); по результатам рассмотрения дел о нарушении антимонопольного законодательства (ст. 50).

При этом важно учитывать правовую позицию Верховного Суда РФ о том, что, прекращая нарушение, антимонопольный орган не вправе в рамках его компетенции разрешать гражданско-правовые споры хозяйствующих субъектов. Однако антимонопольный орган вправе определить допустимое поведение в конкретных гражданско-правовых отношениях, предложив сторонам заключить договор или привести условия договора в соответствие с решением, принятым после рассмотрения дела о нарушении антимонопольного законодательства, в том числе путем указания в предписании мер об установлении (об изменении, о прекращении) гражданских прав и обязанностей для конкретных сторон³⁰.

В контексте изложенного необходимо учитывать, что, поскольку многие хозяйствующие субъекты, особенно занимающие доминирующее положение, продолжают разрабатывать и после согласования с антимонопольным органом, применять правила торговой практики,

ФАС России дала разъяснения, закрепляющие подходы к разработке, утверждению и опубликованию таких правил³¹.

ФАС России рассматривает правила торговой практики как документ, который определяет основные принципы реализации товара хозяйствующим субъектом, занимающим доминирующее положение на рынке. Одновременно утверждается, что доминирующему на товарном рынке хозяйствующему субъекту необходимо добросовестно соблюдать принятые правила торговой практики, в том числе не дискриминировать контрагентов, не допускать злоупотребления своими правами при осуществлении проверок потенциальных и действующих контрагентов, поскольку, если доминирующий хозяйствующий субъект будет совершать действия, противоречащие нормам Закона о защите конкуренции, антимонопольный орган будет оценивать такие действия на предмет нарушения ст. 10 данного Закона.

По этим причинам, в целях минимизации антимонопольных рисков доминирующего хозяйствующего субъекта, важно содержание правил торговой практики, которые должны включать:

- процесс отбора контрагентов, который должен регламентировать все этапы рассмотрения заявок о заключении договоров; содержать информацию о должностных лицах, которые оказывают влияние на принятие решений, входят в комиссию по рассмотрению заявок, о предельном сроке рассмотрения таких заявок, о сроках рассмотрения заявок на каждой стадии проверки, о продлении сроков проверки на каждой стадии с обоснованием возможных причин;

- процесс взаимодействия с контрагентами и коммерческие условия, которые могут включать объемы поставок и ассортимент товаров, процедуру формирования цены и оплаты, условия предоставления скидок и премий;

³⁰ См.: п. 47 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 04.03.2021 № 2 «О некоторых вопросах, возникающих в связи с применением судами антимонопольного законодательства» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2021. № 5.

³¹ См.: разъяснение Президиума ФАС России № 5 «Оценка допустимости способов ведения бизнеса субъектами, занимающими доминирующее положение на рынке» (утв. протоколом Президиума ФАС России от 24.02.2016 № 4).

— порядок и закрытый перечень оснований прекращения взаимодействия доминирующего хозяйствующего субъекта с его контрагентами.

Таким образом, можно сделать вывод, что правила торговой практики следует рассматривать как акты поднормативного регулирования, поскольку они основываются на требованиях антимонопольного законодательства, устава хозяйствующего субъекта (коммерческой корпоративной организации) и не должны противоречить им. Можно констатировать, что указанные документы закрепляют обязательные правила локального характера и не нуждаются в государственном санкционировании, а подлежат утверждению на основании решений органов управления коммерческих корпораций (совета директоров).

Вместе с тем в литературе по конкурентному праву верно отмечается, что в целях защиты конкуренции наибольший интерес представляют правила торговых практик, которые способны негативно повлиять на конкуренцию и, следовательно, должны быть скорректированы³².

Руководитель ФАС России М. А. Шаскольский подчеркивает, что антимонопольный орган не ставит целью взыскать как можно больше административных штрафов, а стремится обеспечить справедливые, понятные и равные для участников рынка правила, прежде всего на наиболее социально значимых товарных рынках, в том числе продуктов питания, стройматериалов, топлива и лекарственного обеспечения³³.

В этой связи можно заметить, что ФАС России были скорректированы принципы экономического анализа практик ценообразования доми-

нирующих хозяйствующих субъектов, которые в текущих экономических условиях будут отдавать приоритет балансу спроса и предложения на внутреннем рынке. Данный подход объясняется тем, что практика ценообразования на российские товары не может быть основана только на иностранных биржевых индикаторах, поскольку это может привести к необоснованному росту цен. Одновременно ФАС России исходит из того, что практики ценообразования доминирующих субъектов, учитывающие индикаторы, сложившиеся на зарубежных рынках, могут быть признаны допустимыми, только если они исключают возможность возникновения отрицательных последствий для внутреннего рынка³⁴.

Важно отметить, что, определяя организационную (биржевую) торговлю в качестве одного из основных принципов функционирования товарных рынков, государство относит ее развитие к приоритетным задачам, которые закреплены в Указе Президента РФ от 21.12.2017 № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции»³⁵ и Национальном плане развития конкуренции в РФ на 2021–2025 годы³⁶, которыми предусмотрено создание в Российской Федерации отвечающего международным стандартам биржевого товарного рынка фьючерсных контрактов и создание условий для реализации биржевых товаров на экспорт на российских биржах за рубли.

Так, во исполнение данных задач ФАС России был разработан проект «дорожной карты» развития биржевой торговли, которым предусматривается расширение количества товарно-сырьевой продукции: лесопродукции, водных

³² См.: Шаститко А. Е. Торговая практика компании как политика по соблюдению требований антимонопольного законодательства // Корпоративный юрист. Ежеквартальное приложение. 2012. № 10. С. 46–49.

³³ См.: Шаскольский М. А. «Пятый антимонопольный пакет», гостиничные услуги, итоги работы в 2021 году и планы ведомства на ближайшее будущее // Российское конкурентное право и экономика. 2022. № 1. С. 8–11.

³⁴ См.: Принципы экономического анализа практик ценообразования на предмет их соответствия Закону о защите конкуренции. 2021.

³⁵ См.: Указ Президента РФ от 21.12.2017 № 618 «Об основных направлениях государственной политики по развитию конкуренции» (вместе с Национальным планом развития конкуренции в Российской Федерации на 2018–2020-е годы) // СЗ РФ. 2017. № 52 (ч. 1). Ст. 8111.

³⁶ См.: распоряжение Правительства РФ от 02.09.2021 № 2424-р «Об утверждении Национального плана (“дорожной карты”) развития конкуренции в Российской Федерации на 2021–2025 годы».

биологических ресурсов, продуктов нефтегазохимии и ряда других³⁷.

При этом, как справедливо отметил А. Н. Голомолзин, биржевая торговля является многоплановым инструментом роста результативности экономики на основе повышения прозрачности ценообразования, создания механизмов хеджирования валютных рисков, а также перераспределения капитала между финансовым и реальным сектором экономики³⁸.

Рассматриваемые изменения о необходимости обеспечения приоритета поставок товаров на внутренний рынок закономерно повлияли и на подходы к разработке и применению некоторыми хозяйствующими субъектами правил торговой практики. В частности, 30 марта 2022 г. ФАС России были согласованы первые правила торговой практики, в соответствии с которыми хозяйствующий субъект добровольно принял на себя обязательства соблюдать приоритетность поставок товаров на внутренний рынок и при формировании ценообразования не учитывать иностранные биржевые индикаторы.

Так, ФАС России отмечено, что согласованные для ООО «Газпромнефть — Битумные материалы» новые правила торговой практики, учитывающие при определении стоимости битума только российские биржевые и внебиржевые индикаторы, будут оказывать содействие многим государственным заказчикам в определении начальной максимальной цены контрактов

при осуществлении закупок на строительство дорог и иной социально значимой инфраструктуры, что позволит не допустить необоснованного роста цен в сфере строительства. При этом другие участники рынка сообщили о намерении в ближайшее время также согласовать с ФАС России проекты своих правил торговой практики³⁹.

Продолжением тенденции к разработке и согласованию с ФАС России правил торговой практики с приоритетом потребностей внутреннего рынка в последнее время стали поручения Правительства РФ в сфере производства и реализации отдельных видов удобрений⁴⁰ и серы⁴¹.

Следует отметить, что в целях исполнения поручения Правительства РФ в сфере реализации удобрений ФАС России были утверждены методические рекомендации по разработке правил торговой практики для производителей минеральных удобрений⁴². Так, производителям рекомендуется разработать и согласовать с антимонопольным органом такие торгово-сбытовые политики, которые будут предусматривать предельные цены реализации данных видов удобрений, сформированных на основании базовых цен — средней стоимости за период с мая по июль 2021 г. и индексации ниже существующего уровня инфляции.

Вместе с тем в целях исполнения поручения Правительства РФ в сфере реализации серы ФАС России были утверждены методические

³⁷ См.: ФАС — от леса до нефтегазохимии: в России может появиться отечественный аналог зарубежной биржи природными ресурсами // URL: <https://fas.gov.ru/news/32048> (дата обращения: 20.08.2022).

³⁸ См.: Голомолзин А. Н. О конкуренции и регулировании: теория, история, практика, перспективы. М. : РГ-Пресс, 2021. С. 165.

³⁹ См.: ФАС согласовала первую торговую политику с отказом от нетбэка и привязки к курсам иностранных валют // URL: <https://fas.gov.ru/news/31885> (дата обращения: 20.08.2022).

⁴⁰ См.: постановление Правительства РФ от 30.05.2022 № 990 «О введении временного количественного ограничения на вывоз отдельных видов удобрений и внесении изменения в категории товаров, в отношении которых не применяются предусмотренные Таможенным кодексом Евразийского экономического союза неполное таможенное декларирование и периодическое таможенное декларирование».

⁴¹ См.: постановление Правительства РФ от 06.08.2022 № 1392 «О введении временного количественного ограничения на экспорт отдельных видов серы и внесении изменений в отдельные акты Правительства РФ».

⁴² См.: приказ ФАС России от 31.05.2022 № 417/22 «Об утверждении методических рекомендаций по разработке торгово-сбытовых политик, предусматривающих реализацию азотных и азотосодержащих удобрений».

рекомендации для участников внешнеторговой деятельности, осуществляющих производство серы⁴³. По оценкам антимонопольного органа, 80 % серы в промышленности идет на производство серной кислоты. При этом 78 % серной кислоты идет на изготовление минеральных удобрений в целях осуществления посевных работ российскими аграриями. С учетом этого, ФАС России в своих рекомендациях исходит из того, что производителям серы следует разработать и применять торгово-сбытовые политики, которые будут устанавливать предельные цены реализации серы для российских производителей минеральных удобрений, которые осуществляют их поставки на внутренний рынок. Данные предельные цены формируются на основании уровня средних цен на серу, сложившихся в мае — июле 2021 г. и их индексации, как и для минеральных удобрений.

Представляется, что приведенные подходы к разработке и применению торгово-сбытовых политик позволят стабилизировать цены на минеральные удобрения и на серу на внутреннем рынке и, как следствие, не допустить ограничения конкуренции на соответствующих товарных рынках.

Между тем в текущих условиях изменения структуры товарных рынков, в качестве общих правил к торгово-сбытовым политикам, следует учитывать рекомендации ФАС России о включении хозяйствующими субъектами в такие корпоративные документы ряда принципов

ответственного ценообразования: соблюдение приоритета интересов российских потребителей и недопущение сокращения объема поставок при наличии спроса; заключение долгосрочных контрактов с использованием механизмов сглаживания цен при их высокой волатильности фиксированными ценами и объемами поставок; повышение цен соразмерно повышению расходов, а также снижение ранее установленных цен при снижении расходов⁴⁴.

В завершение необходимо сделать вывод о том, что применение правил торговой практики может обеспечивать хозяйствующим субъектам, в том числе занимающим доминирующее положение, должную осмотрительность в их действиях на товарном рынке, не дискриминировать и не допускать нарушений в процессе проверок действующих и потенциальных контрагентов. При этом антимонопольный орган получает возможность сбалансированного вмешательства в деятельность доминирующего хозяйствующего субъекта для создания равных условий в целях защиты и развития конкуренции.

Таким образом, несмотря на отсутствие прямого закрепления процедуры разработки, утверждения и опубликования правил торговой практики в рамках Закона о защите конкуренции, рассматриваемый внутренний документ имеет немаловажное значение для целей соблюдения хозяйствующими субъектами антимонопольного законодательства и предупреждения его нарушения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Авдашева С., Курдин А.* Задачи торговых политик частных компаний как инструмента регулирования и развития конкуренции: мировой опыт и попытка прогноза // *Экономическая политика*. — 2013. — № 5. — С. 106–126.
2. *Борзило Е. Ю.* Отдельные аспекты определения коллективного доминирующего положения на рынке и применения его последствий // *Евразийский юридический журнал*. — 2018. — № 12 (127). — С. 157–159.

⁴³ См.: приказ ФАС России от 08.08.2022 № 572/22 «Об утверждении методических рекомендаций по разработке торгово-сбытовых политик, предусматривающих реализацию серы для производства минеральных удобрений, поставляемых на внутренний рынок Российской Федерации».

⁴⁴ См.: ФАС: компаниям сто́ит включать принципы ответственного ценообразования в свои торгово-сбытовые политики // URL: <https://fas.gov.ru/news/32024> (дата обращения: 20.08.2022).

3. Голомолзин А. Н. О конкуренции и регулировании: теория, история, практика, перспективы. — М. : РГ-Пресс, 2021. — 176 с.
4. Кинёв А. Ю. Административно-правовая защита конкуренции: проблемы и пути совершенствования : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2014. — 329 с.
5. Князева И. В. Эволюция антимонопольной политики и процессов концентрации на товарных рынках : дис. ... д-ра экон. наук. Новосибирск. — 2002. — 447 с.
6. Конкурентное право России : учебник / отв. ред. С. А. Пузыревский. — М. : Проспект, 2021. — 640 с.
7. Мартемьянов В. В. Торговая практика компании: возможности и последствия // Конкуренция и право. — 2014. — № 2. — С. 13–16.
8. Мильчакова О. В. Предостережения и предупреждения антимонопольного органа // Процедуры в конкурентном праве : учебное пособие / отв. ред. С. А. Пузыревский. — М. : Проспект, 2019. — 296 с.
9. Молчанов А. В. Антимонопольные требования к осуществлению торговой деятельности // Правовое регулирование торговой и закупочной деятельности : учебник / отв. ред. Л. В. Андреева. — М. : Проспект, 2022. — 336 с.
10. Пузыревский С. А. Некоторые аспекты определения отраслевой самостоятельности конкурентного права // Юрист. — 2016. — № 1. — С. 20–26.
11. Пузыревский С. А. О спорах ФАС с нефтяными компаниями // Конкуренция и право. — 2010. — № 1.
12. Пузыревский С. А. Поправки в антимонопольное законодательство: содержание и ожидаемые последствия // Хозяйство и право. — 2013. — № 12 (443). — С. 3–18.
13. Радченко Т., Шаститко А. Регламентация торговой политики частной компании: теория, практика и выводы для антитраста // Экономическая политика. — 2013. — № 5. — С. 81–105.
14. Розанова Н. М. Теория отраслевых рынков : учебник для академического бакалавриата : в 2 ч. Ч. 1. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Юрайт, 2016. — 345 с.
15. Хохлов Е. С. Меры предупредительного воздействия на хозяйствующих субъектов, занимающих доминирующее положение // Закон. — 2017. — № 4. — С. 132–140.
16. Цыганов А. Торговые практики хозяйствующих субъектов — направление развития конкурентной политики // Экономическая политика. — 2013. — № 5. — С. 73–80.
17. Шаскольский М. А. «Пятый антимонопольный пакет», гостиничные услуги, итоги работы в 2021 году и планы ведомства на ближайшее будущее // Российское конкурентное право и экономика. — 2022. — № 1. — С. 8–11.
18. Шаститко А. Е. Торговая практика компании как политика по соблюдению требований антимонопольного законодательства // Корпоративный юрист. Ежеквартальное приложение. — 2012. — № 10. — С. 46–49.

Материал поступил в редакцию 22 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Avdasheva S., Kurdin A. Zadachi torgovykh politik chastnykh kompaniy kak instrumenta regulirovaniya i razvitiya konkurentsii: mirovoy opyt i popytka prognoza // Ekonomicheskaya politika. — 2013. — № 5. — S. 106–126.
2. Borzilo E. Yu. Otdelnye aspekty opredeleniya kollektivnogo dominiruyushchego polozheniya na rynke i primeneniya ego posledstviy // Evraziyskiy yuridicheskiy zhurnal. — 2018. — № 12 (127). — S. 157–159.
3. Golomolzin A. N. O konkurentsii i regulirovanii: teoriya, istoriya, praktika, perspektivy. — M.: RG-Press, 2021. — 176 s.
4. Kinev A. Yu. Administrativno-pravovaya zashchita konkurentsii: problemy i puti sovershenstvovaniya: dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2014. — 329 s.

5. Knyazeva I. V. Evolyutsiya antimonopolnoy politiki i protsessov kontsentratsii na tovarnykh rynkakh: dis. ... d-ra ekon. nauk. Novosibirsk. — 2002. — 447 s.
6. Konkurentnoe pravo Rossii: uchebnik / otv. red. S. A. Puzyrevskiy. — M.: Prospekt, 2021. — 640 s.
7. Martemyanov V. V. Torgovaya praktika kompanii: vozmozhnosti i posledstviya // Konkurentsya i pravo. — 2014. — № 2. — S. 13–16.
8. Milchakova O. V. Predosterezheniya i preduprezhdeniya antimonopolnogo organa // Protседury v konkurentnom prave: uchebnoe posobie / otv. red. S. A. Puzyrevskiy. — M.: Prospekt, 2019. — 296 s.
9. Molchanov A. V. Antimonopolnye trebovaniya k osushchestvleniyu torgovoy deyatel'nosti // Pravovoe regulirovaniye torgovoy i zakupochnoy deyatel'nosti: uchebnik / otv. red. L. V. Andreeva. — M.: Prospekt, 2022. — 336 s.
10. Puzyrevskiy S. A. Nekotorye aspekty opredeleniya otraslevoy samostoyatel'nosti konkurentnogo prava // Yurist. — 2016. — № 1. — S. 20–26.
11. Puzyrevskiy S. A. O sporakh FAS s neftyanymi kompaniyami // Konkurentsya i pravo. — 2010. — № 1.
12. Puzyrevskiy S. A. Popravki v antimonopolnoe zakonodatel'stvo: sodержanie i ozhidaemye posledstviya // Khozyaystvo i pravo. — 2013. — № 12 (443). — S. 3–18.
13. Radchenko T., Shastitko A. Reglamentatsiya torgovoy politiki chastnoy kompanii: teoriya, praktika i vyvody dlya antitrasta // Ekonomicheskaya politika. — 2013. — № 5. — S. 81–105.
14. Rozanova N. M. Teoriya otraslevykh rynkov: uchebnik dlya akademicheskogo bakalavriata: v 2 ch. Ch. 1. — 3-e izd., pererab. i dop. — M.: Yurayt, 2016. — 345 s.
15. Khokhlov E. S. Mery predupreditelnogo vozdeystviya na khozyaystvuyushchikh subektov, zanimayushchikh dominiruyushchee polozhenie // Zakon. — 2017. — № 4. — S. 132–140.
16. Tsyganov A. Torgovye praktiki khozyaystvuyushchikh subektov — napravlenie razvitiya konkurentnoy politiki // Ekonomicheskaya politika. — 2013. — № 5. — S. 73–80.
17. Shaskolskiy M. A. «Pyatyy antimonopolnyy paket», gostinichnye uslugi, itogi raboty v 2021 godu i plany vedomstva na blizhayshee budushchee // Rossiyskoe konkurentnoe pravo i ekonomika. — 2022. — № 1. — S. 8–11.
18. Shastitko A. E. Torgovaya praktika kompanii kak politika po soblyudeniyu trebovaniy antimonopolnogo zakonodatel'stva // Korporativnyy yurist. Ezhekvartalnoye prilozhenie. — 2012. — № 10. — S. 46–49.

Уголовно наказуемый вред психическому здоровью: содержание и признаки

Аннотация. В статье рассматривается соотношение понятий «психическое здоровье» и «психологическое здоровье». Психическое здоровье охраняется уголовным законом как интегративная часть здоровья человека в целом. Научная неопределенность понятия «психологическое здоровье» препятствует признанию его в качестве объекта преступления. В то же время в гражданском судопроизводстве установлен механизм возмещения морального вреда, причиненного преступлением психологическому здоровью потерпевшего. О понимании здоровья человека и его составляющих в уголовном праве можно судить прежде всего через отсутствие признаков вреда здоровью, характеризующих преступные деяния (ст. 111, 112, 115 УК РФ), среди которых в ст. 111 УК РФ названо и нарушение психического здоровья — психическое расстройство. Содержание вреда здоровью и критерии определения степени его тяжести раскрываются в подзаконных нормативных актах — Правилах определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, и Медицинских критериях определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека. Для уяснения того, что же является психическим расстройством, необходимо обращение к действующей Международной классификации болезней 10-го пересмотра (МКБ-10). Вред психическому здоровью выражается в психопатологических нарушениях, имеющих клиническое значение, и устанавливается в соответствии с диагностическими критериями МКБ. В статье также исследуется содержание такого признака тяжкого вреда здоровью, как психическое расстройство. Авторы анализируют научные взгляды на дифференциацию психических расстройств по степеням тяжести вреда здоровью, лежащие в ее основе критерии, а также алгоритм экспертного исследования и высказывают свою позицию о введении такой дифференциации в уголовный закон и практику.

Ключевые слова: преступления против здоровья; объект преступления; психическое здоровье; психологическое здоровье; тяжкий вред здоровью личности; невменяемость; уголовное право; преступление; насилие; душевная болезнь; профилактика; судебная экспертиза.

© Полубинская С. В., Галюкова М. И. 2023

* *Полубинская Светлана Вениаминовна*, кандидат юридических наук, доцент, ведущий научный сотрудник сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии Института государства и права РАН (ИГП РАН)

ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019
sverpol@yandex.ru

*** *Галюкова Мария Игоревна*, кандидат юридических наук, доцент, судья Центрального районного суда города Челябинска

ул. Коммуны, д. 87, г. Челябинск, Россия, 454091
753825777@mail.ru

Для цитирования: Полубинская С. В., Галюкова М. И. Уголовно наказуемый вред психическому здоровью: содержание и признаки // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 115–130. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.115-130.

Criminally Punishable Harm to Mental Health: Content and Features

Svetlana V. Polubinskaya, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Leading Researcher, Sector of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (IGP RAS)
ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019
svopol@yandex.ru

Mariya I. Galyukova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Judge of the Chelyabinsk Central District Court
ul. Kommuny, d. 87, Chelyabinsk, Russia, 454091
753825777@mail.ru

Abstract. The paper discusses the relationship between the concepts of «mental health» and «psychological health». Mental health is protected by criminal law as an integral part of human health in general. The scientific uncertainty of the concept of «psychological health» prevents its recognition as an object of crime. At the same time, civil procedure has established a mechanism aimed at compensating the moral harm caused by a crime to the psychological health of the victim. The understanding of human health and its components in criminal law can be judged primarily through the absence of signs of harm to health characterizing criminal acts (Articles 111, 112, 115 of the Criminal Code of the Russian Federation), among which Art. 111 of the Criminal Code of the Russian Federation names a mental health impairment—a mental disorder. The content of harm to health and the criteria for determining the degree of its severity are disclosed in the by-laws: Rules for determining the severity of harm caused to human health, and Medical criteria for determining the severity of harm caused to human health. To understand what a mental disorder is, it is necessary to refer to the current International Classification of Diseases, 10th Revision (ICD-10). Harm to mental health is expressed in psychopathological disorders of clinical significance and is established in accordance with the ICD diagnostic criteria. The paper also examines the content of such a sign of serious harm to health as a mental disorder. The authors analyze scientific views on the differentiation of mental disorders according to the severity of harm to health, the criteria underlying it, as well as the algorithm of expert research, and express their position on the introduction of such differentiation into criminal law and practice.

Keywords: crimes against health; object of crime; mental health; psychological health; serious harm to personal health; insanity; criminal law; crime; violence; mental illness; prevention; forensic examination.

Cite as: Polubinskaya SV, Galyukova MI. Uголовно наказуемый вред психическому здоровью: содержание и признаки [Criminally Punishable Harm to Mental Health: Content and Features]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):115-130. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.115-130. (In Russ., abstract in Eng.).

К благам (интересам)¹, охраняемым уголовным законом, относится здоровье человека. Определяя понятие здоровья, надо иметь в виду его многоаспектность и использо-

вание в различных научных дисциплинах, что «ведет не столько к унификации его понимания, сколько к расширению спектра его значений. Его содержание... задается различными дисци-

¹ См. подробнее: Наумов А. В. Уголовный кодекс Российской Федерации. Общая часть : историко-филологический и доктринальный (научный) комментарий. М. : Проспект, 2021. С. 48–50.

плинарными и смысловыми перспективами»². И потому, не стремясь к «максимальной аналитической строгости в оперировании понятием “здоровье”»³, согласимся с А. В. Наумовым, что в качестве объекта преступлений против здоровья его надо понимать как «физиологическое состояние человеческого организма», «при котором все его системы, части и органы функционируют нормально»⁴. Такому пониманию соответствует и определение вреда, причиненного здоровью человека, как нарушения «анатомической целостности и физиологической функции органов и тканей человека в результате воздействия физических, химических, биологических и психических факторов внешней среды»⁵.

Психическое и психологическое здоровье. Психическое здоровье (mental health) как интегративная часть здоровья человека в целом, в свою очередь, находится в центре внимания многих наук, стремящихся познать и объяснить ментальную материю, что порождает различные дефиниции, классификации и теории, в том числе бихевиоризма, психоанализа, гуманистической психологии⁶. Получают распространение и валеологические концепции⁷, рас-

сматривающие границы нормы и патологии и раскрывающие взаимосвязь индивидуального психического здоровья со здоровьем общественным⁸.

Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) ввела термин «психическое здоровье» в 1979 г. «как состояние душевного благополучия, характеризующееся отсутствием болезненных психических явлений и обеспечивающее адекватную условиям окружающей действительности регуляцию поведения и деятельности»⁹. Современные зарубежные исследователи, обсуждая грани психического здоровья, сходятся во мнении, что психическое здоровье не есть только отсутствие психических заболеваний, но обозначает совокупность психических функций, оптимальный баланс которых позволяет индивиду эффективно функционировать в социальной среде, максимально быстро адаптироваться к изменениям и справляться со стрессовыми ситуациями¹⁰. Другими словами, психическое здоровье представляет собой «состояние равновесия, когда человек находится в мире с самим собой, способен эффективно функционировать в обществе и заботиться о своих базовых по-

² Юдин Б. Г. Здоровье человека как проблема гуманитарного знания // *Философия здоровья*. М., 2001. С. 62.

³ Юдин Б. Г. Указ. соч.

⁴ Наумов А. В. Российское уголовное право : курс лекций : в 2 т. М. : Юрид. лит., 2004. Т. 2 : Особенная часть. С. 87.

⁵ П. 2 Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, утвержденных постановлением Правительства РФ от 17.08.2007 № 522 (ред. от 17.11.2011) «Об утверждении Правил определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека».

См. также п. 5 Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, утвержденных приказом Минздравсоцразвития РФ от 24.04.2008 № 194н (ред. от 18.01.2012) «Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека» // СПС «КонсультантПлюс».

⁶ См., например: Холмогорова А. Б. Обострение борьбы парадигм в науках о психическом здоровье: в поисках выхода // *Социальная и клиническая психиатрия*. 2014. Т. 24. № 4. С. 53–61.

⁷ Теории, направленные на формирование здорового образа жизни населения с закреплением навыков берегающего здоровье поведения на индивидуальном уровне.

⁸ Подробнее см.: Лызь Н. А. О структуре психического здоровья человека (обзор исследований) // *Известия ЮФУ. Технические науки*. 2004. № 6. С. 242–244.

⁹ Дубровина И. В. Психическое и психологическое здоровье в контексте психологической культуры личности // *Вестник практической психологии образования*. 2009. № 3 (20). С. 18.

¹⁰ См. подробнее: Keyes C. L. M. Mental Illness and/or Mental Health? Investigating Axioms of the Complete State Model of Health // *Journal of Consulting and Clinical Psychology*. 2005. Vol. 73. № 3. P. 539–548.

требностях, а также о потребностях более высоких уровней»¹¹.

Такое понимание психического здоровья в значительной степени совпадает с позицией представителей классической советской школы психогигиенистов, согласно которой оно представляет собой интегральную характеристику полноценности психического функционирования индивида, включающую понимание природы и механизмов его поддержания. Это собственная жизнеспособность индивида, при этом основу психического здоровья составляет полноценное развитие высших психических функций, психических процессов и механизмов на всех этапах онтогенеза¹².

В начале XXI в. в научный оборот стало входить новое понятие — «психологическое здоровье». Довольно долго «психическое здоровье» и «психологическое здоровье» рассматривались как синонимы, и только во втором десятилетии психологическое здоровье постепенно стало обретать собственное содержание¹³. Так, И. В. Дубровина предлагает понимать психологическое здоровье как осознание особенностей и качеств своего психического и личностного развития; отношение к осознаваемым психическим и лич-

ностным особенностям и качествам; гуманистическую направленность личности¹⁴. О. В. Хухлаева рассматривает психологическое здоровье как динамическую совокупность психических свойств человека, обеспечивающих гармонию между потребностями индивида и общества и являющихся предпосылкой ориентации личности на выполнение своей жизненной задачи¹⁵. По мнению Ю. П. Зинченко и И. С. Бусыгиной, «психологическое здоровье является системным новообразованием самодостаточной, самореализованной и самоактуализированной личности»¹⁶.

Появление нового понятия, описывающего определенное состояние психической сферы личности, ставит вопрос о его соотношении с давно известным понятием психического здоровья. Одни авторы полагают, что «психологическое здоровье предполагает здоровье психическое, основу которого составляет полноценное психическое развитие человека на всех этапах онтогенеза»¹⁷. Другие считают, что психическое здоровье представляется необходимым, но далеко не единственным условием формирования здоровья психологического и «говорить о психологическом здоровье лишь как об аспекте здоровья психического... неправомерно»¹⁸.

¹¹ Bhugra D., Till A., Sartorius N. What is mental health? // International Journal of Social Psychiatry. 2013. Vol. 59. Iss. 1. P. 3. См. также: Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice : A Report of the World Health Organization, Department of Mental Health and Substance Abuse in collaboration with the Victorian Health Promotion Foundation and the University of Melbourne. World Health Organization, 2005. P. 2. URL: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42940/9241591595.pdf> (дата обращения: 08.07.2022).

¹² См. подробнее: Громбах С. М. Принципы возрастной периодизации в гигиене детей и подростков // Основные закономерности роста и развития детей и критерии периодизации. Одесса, 1975. С. 25–27 ; Он же. Оценка здоровья детей и подростков при массовых осмотрах // Вопросы охраны материнства и детства. 1973. № 7. С. 3–7.

¹³ См., к примеру: Лебедева О. В. Проблема соотношения понятий «психическое здоровье» и «психологическое здоровье» в отечественной и зарубежной психолого-педагогической литературе // Вестник Нижегородского университета имени Н.И. Лобачевского. 2013. № 3 (1) С. 33–37.

¹⁴ См. подробнее: Дубровина И. В. Практическая психология в лабиринтах современного образования : монография. М. : Моск. психол.-соц. ун-т, 2014. 464 с.

¹⁵ См.: Хухлаева О. В. Основы психологического консультирования и психологической коррекции : учеб. пособие для студентов высш. пед. учеб. заведений. М. : Академия, 2001. С. 9.

¹⁶ Зинченко Ю. П., Бусыгина И. С. Психологическое здоровье и профессиональная самореализация руководителя // Национальный психологический журнал. 2013. № 1 (9). С. 92.

¹⁷ Лебедева О. В. Указ. соч. С. 36.

См. также: Рассудова Л. А. Современные представления о психологическом здоровье личности // Психология и педагогика: методика и проблемы практического применения. 2016. № 49-1. С. 13.

¹⁸ Баякина О. А. Соотношение понятий психического и психологического здоровья личности // Известия Самарского научного центра РАН. 2009. Т. 11. № 4–5. С. 1199.

В современном понимании психического здоровья и связи со здоровьем психологическим многие специалисты опираются на предложенную Б. С. Братусем сложную многоуровневую структуру¹⁹, где личностно-смысловой уровень (личностное здоровье) является высшим, далее следует уровень индивидуально-психологического здоровья и завершает градацию — уровень психофизиологического здоровья²⁰.

Психологическая наука пока не выработала поддерживаемого большинством ученых понятия психологического здоровья, как не определилась и с достаточной степенью четкости в отношении его содержания. По одним представлениям психическое здоровье интегрировано в психологическое, по другим — их соотношение не столь однозначно²¹. Психологическое здоровье остается разноречивым и дискуссионным понятием. Однако выделение учеными психологического здоровья, наряду с психическим здоровьем, требует определенной позиции от уголовно-правовой науки. Должно ли являться объектом уголовно-правовой охраны психическое здоровье как самостоятельная составляющая здоровья человека или психологическое здоровье как многофакторная и комплексная динамическая категория? И если психическое здоровье уже охраняется уголовным правом в качестве составной части объекта преступлений против здоровья, то можно ли признать, что уголовное

право охраняет и психологическое здоровье в неразрывной связи со здоровьем психическим?

Правовые подходы. Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»²² содержит определение здоровья как состояния «физического, психического и социального благополучия человека, при котором отсутствуют заболевания, а также расстройства функций органов и систем организма» (п. 1 ч. 1 ст. 2). Законодатель, приняв за основу определение здоровья, данное ВОЗ²³, по сути, признает здоровьем отсутствие его болезненных нарушений и отказывается от самостоятельных определений физического (соматического) и психического здоровья. В свою очередь, Закон РФ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»²⁴ в преамбуле подчеркивает высокую ценность психического здоровья человека, но не определяет, что же следует понимать под психическим здоровьем. Таким образом, содержательная наполняемость данных терминов осуществляется исключительно за счет исследовательских наблюдений в сферах общественного здоровья²⁵, психологии и психиатрии²⁶, философии²⁷ и юриспруденции²⁸.

Так, исследуя психическое здоровье как феномен, А. А. Мохов критически анализирует позиции других ученых о содержании этого понятия и предлагает признаки (критерии) психического здоровья личности, «т.е. самостоятель-

¹⁹ См.: Баякина О. А. Указ. соч. С. 1198.

²⁰ См. подробнее: Братусь Б. С. Аномалии личности. М.: Мысль, 1988. С. 71–73.

²¹ Обзор точек зрения см.: Баякина О. А. Указ. соч. С. 1195–1199.

²² Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 11.06.2022) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

²³ См.: Устав (Конституция) Всемирной организации здравоохранения (ВОЗ). Принят в г. Нью-Йорке 22 июля 1946 г. (с изм. от 24.05.1973) // СПС «КонсультантПлюс».

²⁴ Закон РФ от 02.07.1992 № 3185-1 (ред. от 30.12.2021) «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁵ См.: Шабунова А. А. Индивидуальное и общественное здоровье в современной России: состояние и динамика : дис. ... д-ра эконом. наук. М., 2011. 439 с.

²⁶ См.: Кипятков Н. Ю. Физиологическое обоснование экспресс алгоритмов оценки психического здоровья личности : дис. ... канд. мед. наук. СПб., 2009. 141 с.

²⁷ См.: Шиняева Г. А. Здоровье человека: философско-методологический анализ : дис. ... канд. филос. наук. Саратов, 1994. 119 с.

²⁸ См., к примеру: Белоусова А. А. Право на охрану здоровья в современном международном праве. М., 2015. 199 с.; Расторопов С. В. Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств : дис. ... д-ра юрид. наук. Рязань, 2003. 487 с.

ного, относительно автономного субъекта различных правоотношений (гражданских, по медицинскому обслуживанию и др.)». Фактически автор выделяет признаки психического здоровья для целей права и относит к ним «отсутствие психического заболевания у физического лица; нормальное (в принятых в психиатрии пределах) функционирование всех сфер и уровней психической деятельности лица; способность к социальной адаптации и выполнению социальных функций (в соответствии с возрастом, полом и др.)». Одновременно А. А. Мохов говорит о потребности в законодательном закреплении понятия «психическое здоровье личности»²⁹.

О понимании здоровья человека и его составляющих в уголовном праве можно судить прежде всего через отсутствие признаков вреда здоровью, характеризующих преступные деяния (ст. 111, 112, 115 УК РФ), среди которых в ст. 111 названо и нарушение психического здоровья — психическое расстройство. Содержание вреда здоровью и критерии определения степени его тяжести раскрываются в подзаконных нормативных актах — Правилах определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека (далее — Правила), и Медицинских критериях определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека (далее — Медицинские критерии). Для уяснения того, что же является психическим расстройством, необходимо обращение к действующей Международной классификации болезней 10-го пересмотра (МКБ-10)³⁰. Вред психическому здоровью выражается в психопатологических нарушениях, имеющих клиническое значение, и устанавливается в соответствии с диагностическими критериями МКБ.

Нарушения психического здоровья человека, с которыми уголовный закон связывает определенные правовые последствия, описаны в нем

по-разному. Так, закону известно «психическое расстройство» как анатомо-патологический признак умышленно причиненного тяжкого вреда здоровью (ч. 1 ст. 111 УК РФ). Соответственно, через общее понятие «тяжкий вред здоровью» психическое расстройство может быть признаком преступлений, где такой вред причиняется в состоянии аффекта (ст. 113 УК РФ), при превышении пределов необходимой обороны или при превышении мер, необходимых для задержания лица, совершившего преступление (ст. 114 УК РФ), либо по неосторожности (ст. 118 УК РФ).

Тяжелое психическое расстройство лица, привлеченного к совершению преступления, является обстоятельством, отягчающим наказание для виновного в подобных действиях (п. «д» ч. 1 ст. 63 УК РФ).

Психическое расстройство, лишаящее лицо «возможности осознавать фактический характер и общественную опасность своих действий (бездействия) либо руководить ими», служит основанием освобождения от наказания (ст. 81 УК РФ). Положения закона раскрываются в п. 27 Перечня заболеваний, препятствующих отбыванию наказания³¹. Освобождению от наказания подлежат осужденные с хроническими и затяжными психическими расстройствами с тяжелыми стойкими или часто обостряющимися болезненными проявлениями.

В статье 21 УК РФ среди признаков медицинского критерия невменяемости выделяются «хроническое психическое расстройство» и «временное психическое расстройство». Здесь же названы «слабоумие» и «иное болезненное состояние психики», которые также относятся к нарушениям психической деятельности. Перечисление в законе названных признаков в значительной степени является уголовно-правовой традицией, и ряд специалистов не видят в нем смысла. В литературе справедливо отмечается, что «все

²⁹ См. подробнее: Мохов А. А. Психическое здоровье как феномен // Медицинское право. 2019. № 1. С. 3–9.

³⁰ См.: Психические расстройства и расстройства поведения (F00-F99). Класс V МКБ-10, адаптированный для использования в Российской Федерации. М.: Минздрав России, 1998. URL: https://psychiatr.ru/download/1998?view=1&name=МКБ-10_с_гиперссылками.pdf (дата обращения: 02.06.2022).

³¹ Постановление Правительства РФ от 06.02.2004 № 54 (ред. от 03.02.2020) «О медицинском освидетельствовании осужденных, представляемых к освобождению от отбывания наказания в связи с болезнью» // СПС «КонсультантПлюс».

без исключения болезненные психические состояния, которые могут обусловить невменяемость», охватываются термином «психическое расстройство»³². Именно так описан медицинский критерий в ст. 22 УК РФ («Уголовная ответственность лиц с психическим расстройством, не исключающим вменяемости») и ст. 29 ГК РФ («Признание гражданина недееспособным»).

В дополнение к психическому расстройству в УК РФ используется также понятие «психическое состояние» — динамическая характеристика, отражающая глубину и тяжесть нарушений психики конкретного лица. Психическое состояние влияет на выбор вида принудительных мер медицинского характера (ст. 100, 101 УК РФ), а также на изменение или прекращение применения этих мер (ч. 3 ст. 102 УК РФ). Принудительные меры медицинского характера назначаются лицам с психическими расстройствами, совершившим предусмотренные уголовным законом общественно опасные деяния или преступления (ст. 97 УК РФ).

Психическое расстройство как вред здоровью. В соответствии с Медицинскими критериями, для признания психического расстройства признаком тяжкого вреда здоровью необходимо, чтобы оно находилось в причинно-следственной связи с причиненным вредом, т.е. было его последствием (п. 6.8). Установление наличия у потерпевшего психического расстройства и причинной связи с причиненным вредом, как требуют Правила, производится комиссией экспертов с участием врача-психиатра (п. 11).

Ряд исследователей включают в понятие вреда здоровью психическую травму, приводя-

щую к нейрофизиологическим нарушениям, приобретающим клиническое значение в виде психического расстройства. Такой подход представляет собой попытку связать психическое расстройство и вред здоровью с помощью выявления патофизиологических изменений головного мозга³³. Однако В. Л. Попов отмечает, что «судебная медицина не содержит никаких сведений ни о методике доказательства факта психической травмы, ни о методике исследования сущности и характера этой травмы, ни о критериях ее оценки и т.д.»³⁴.

Данный подход формально соответствует содержанию вреда здоровью: психическая травма может расцениваться как воздействие «психических факторов внешней среды» и служить причиной психогенного психического расстройства. Однако, помимо учета обстоятельств, отмеченных В. Л. Поповым, введение такого подхода в судебно-экспертную оценку тяжести вреда, причиненного здоровью человека, требует включения в состав экспертов не только психиатра, но и иных специалистов, способных выявить нейрофизиологические нарушения и установить их необходимую причинно-следственную связь с нарушениями психики потерпевшего.

При этом не всякое болезненное нарушение психики появляется в результате противоправных действий человека и не в отношении каждого из них может быть установлена прямая связь с такими действиями, поскольку причины возникновения многих распространенных психических расстройств, например шизофрении³⁵, науке пока неизвестны³⁶.

³² Предложения по внесению изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации (ч. 1) // Российский психиатрический журнал. 2014. № 4. С. 65.

³³ См.: Яковлева Е. Ю. Оценка степени тяжести вреда здоровью при психогенных психических расстройствах потерпевших — жертв сексуальных правонарушений // Судебно-медицинская экспертиза. 2009. № 4. С. 11.

³⁴ Попов В. Л. О понятии «повреждение» в судебной медицине // Вестник судебной медицины. 2013. № 1. Т. 2. С. 34.

³⁵ См., например: *Stępnicki P., Kondej M., Kaczor A. A. Current Concepts and Treatments of Schizophrenia // Molecules. 2018. Vol. 23. Iss. 8:2087. URL: <https://doi.org/10.3390/molecules23082087> (дата обращения: 22.06.2022).*

³⁶ См. подробнее: *Шишков С. Н. Психическое расстройство потерпевшего как разновидность уголовно наказуемого причинения вреда здоровью // Юридический вестник. 1998. № 14. С. 42–43.*

Анализ судебно-психиатрической литературы и судебной практики позволяет выделить три способа причинения тяжкого вреда здоровью потерпевшего в виде психического расстройства: 1) физический (механический) (например, черепно-мозговая травма); 2) интоксикация, когда в организм потерпевшего вводятся психоактивные или токсичные вещества, в результате чего у него развивается острое психотическое состояние; 3) психическое воздействие, приводящее, к примеру, к посттравматическому стрессовому расстройству³⁷.

Физический способ, когда потерпевшему наносится черепно-мозговая травма, нередко опасная для жизни в момент причинения, что само по себе квалифицируется как тяжкий вред здоровью, в судебной практике превалирует. При этом способе психические расстройства, представляющие собой «спектр различных по выраженности симптомокомплексов психической патологии вплоть до деменции»³⁸, наступают в результате травматических повреждений головного мозга³⁹. Другие способы на практике встречаются редко⁴⁰.

Надо отметить, что действующий уголовный закон оценивает психическое расстройство потерпевшего только как тяжкий вред здоровью. Таким же образом решался этот вопрос в ранее действовавших отечественных уголовных законах и в теории уголовного права.

В Уложении о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. «повреждение в умственных способностях» рассматривалось как квалифицирующее обстоятельство умышленных, тяжких, подвергающих жизнь потерпевшего опасности «побоев, истязаний или мучений». Побои рассматривались как насилие над личностью и отделялись от телесных повреждений в точном смысле слова⁴¹ (ст. 1961 в ред. 1845 г., ст. 1490 в ред. 1885 г.).

Душевная болезнь, как тогда обозначалось психическое расстройство, появилась среди признаков «весьма тяжкого телесного повреждения» в ст. 476 Уголовного уложения 1903 г. Для квалификации деяния не имели значения ни характер душевной болезни, ни ее генез — «произойдет ли она вследствие повреждений головы, или и других отдаленных органов, или даже от психического потрясения, вызванного каким-либо насилием»⁴².

В уголовных кодексах советского периода подобная уголовно-правовая оценка психического расстройства потерпевшего сохранялась (ст. 149 УК РСФСР 1922 г., ст. 142 УК РСФСР 1926 г., ст. 108 УК РСФСР 1960 г.). В комментарии к УК РСФСР 1926 г. под душевной болезнью понималось «всякое излечимое или неизлечимое расстройство психических способностей человека... которое является результатом тяжкого телесного повреждения (например, избиений или истязаний)»⁴³.

³⁷ См. подробнее: Руководство по судебной психиатрии : практ. пособие : в 2 т. / под ред. А. А. Ткаченко. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Юрайт, 2018. Т. 1. С. 153–160.

³⁸ См.: Руководство по судебной психиатрии. С. 153.

³⁹ См., к примеру: приговор Магаданского городского суда № 1-150/2015 от 30.03.2015 по делу № 1-150/2015 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/c35zswUzldVQ/>; приговор Бийского районного суда Алтайского края № 1-88/2017 от 02.08.2017 по делу № 1-88/2017 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/9WVAUp2tdgYP/>; приговор Ульяновского районного суда Ульяновской области от 25.09.2017 по делу № 1-2038/2017 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/QaOJZWb9B1Zo/> (дата обращения: 19.05.2022).

⁴⁰ Единичные примеры из судебной практики, когда по ст. 111 УК РФ квалифицировалось наступление тяжелой психогении — реактивного психоза и посттравматического стрессового расстройства, см. соответственно: *Расторопов С. В.* Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств. М., 2003. С. 279–280; приговор Свердловского областного суда № 2-9/2020 от 06.08.2020 по делу № 2-9/2020 // URL: <https://sudact.ru/regular/doc/L7YY0RB8zl6K/> (дата обращения: 21.05.2022).

⁴¹ См.: *Шаргородский М. Д.* Преступления против жизни и здоровья. М. : Юрид. изд-во Минюста СССР, 1947. С. 315.

⁴² *Таганцев Н. С.* Уголовное уложение 22 марта 1903 г. СПб., 1904. С. 636.

⁴³ *Трайнин А., Меньшагин В., Вышинская Э.* Уголовный кодекс РСФСР. Комментарий / под ред. и с предисл. И. Т. Голякова. 2-е изд. М. : Юрид. изд-во НКЮ СССР, 1946. С. 192.

Широко понимал душевную болезнь А. А. Жижиленко. «Причинение душевной болезни, независимо от ее характера и формы проявления, — писал он, — относится по Уголовному кодексу всегда к тяжкому телесному повреждению, хотя бы самая болезнь представлялась временной и излечимой»⁴⁴. Существовало также мнение, что душевная болезнь «должна быть обязательно серьезной»⁴⁵, однако указаний на возможность отнесения не столь тяжелых расстройств психики к вреду здоровью иной тяжести уголовно-правовая литература не содержит.

Отсутствие возможностей для дифференциации уголовной ответственности в зависимости от тяжести наступившего психического расстройства, заменившего понятие «душевная болезнь», критикуется современными юристами и экспертами — судебными медиками и психиатрами. В литературе обращается внимание на наличие глубокого противоречия положений уголовного закона современным научным разработкам о психическом здоровье как о состоянии, дифференцирующемся по всем трем степеням тяжести вреда здоровью⁴⁶.

В этой связи предлагается заменить в ч. 1 ст. 111 УК РФ «психическое расстройство» на «тяжелое психическое расстройство». Иные нарушения психики тогда можно будет рассматривать как вред здоровья средней тяжести (ст. 112 УК РФ) или как легкий вред здоровью (ст. 115 УК РФ)⁴⁷. Для потерпевших, у которых в результате причинения вреда здоровью любой тяжести развилось психическое расстройство, предлагается и самостоятельный медицинский критерий. Как пишет А. А. Ткаченко, «равноцен-

ным аналогом критерия “утрата общей трудоспособности” может рассматриваться критерий “дезадаптация” как «возникающие вследствие психического расстройства нарушения личностного функционирования в разных сферах жизнедеятельности — социальной в узком смысле слова (межличностное взаимодействие), семейной, сексуальной, трудовой (у взрослых), школьной (у малолетних/несовершеннолетних)»⁴⁸.

Предлагается также различать дезадаптацию временную и стойкую с различными степенями выраженности и возможным сочетанием сфер ее проявления. В основу квалификации вреда здоровью закладывается кратковременная (менее трех недель), временная длительная (от трех недель до 120 дней) и стойкая дезадаптация (от 120 дней) в любой из сфер жизнедеятельности. Соответственно, в случае использования дезадаптационного критерия алгоритм экспертного исследования степени тяжести вреда здоровью, повлекшего психическое расстройство, будет включать 3 этапа:

- 1) установление наличия/отсутствия психического расстройства и его диагностика в соответствии с критериями МКБ-10;

- 2) установление/исключение причинно-следственной связи между преступным деянием и психическим расстройством;

- 3) определение степени тяжести вреда здоровью в виде психического расстройства (легкий, средней тяжести, тяжкий) в соответствии с критерием «дезадаптация» и ее характеристиками⁴⁹.

А. А. Ткаченко указывает, что по действующим нормативным правовым актам подобная экспертиза должна быть комиссионной, а также и комплексной, «поскольку относится к пред-

⁴⁴ Жижиленко А. А. Преступления против личности. М. — Л. : Гос. изд-во, 1927. С. 44–45.

⁴⁵ Шаргородский М. Д. Указ. соч. С. 330.

⁴⁶ См. подробнее: Каменсков М. Ю., Бадмаева В. Д., Дозорцева Е. Г., Чибисова И. А., Нуцкова Е. В. Комплексная оценка тяжести вреда здоровью потерпевших: современное состояние проблемы // Российский психиатрический журнал. 2015. № 3. С. 4–12 ; Руководство по судебной психиатрии. С. 160–161.

⁴⁷ См., например: Шишков С. Н. Психическое расстройство как разновидность вреда, причиненного здоровью потерпевшего // Законность. 2010. № 8. С. 26–30.

⁴⁸ Руководство по судебной психиатрии. С. 161–162.

⁴⁹ См. подробнее: Яковлева Е. Ю. Указ. соч. С. 11–18 ; Клевно В. А., Ткаченко А. А., Чибисова Р. В., Кононов Р. В. Теория и практика оценки степени тяжести вреда здоровью в виде психического расстройства // Судебная медицина. 2015. Т. 1. № 3. С. 11–13 ; Руководство по судебной психиатрии. С. 162–168.

мету как судебно-медицинской, так и судебно-психиатрической экспертизы»⁵⁰.

Мнение о возможности квалифицировать болезненные нарушения психического здоровья, как и иной вред здоровью, по степеням заслуживает внимания. Такой подход трансформирует оценку тяжести вреда, основанную на экономическом критерии определения его степени (утрата трудоспособности). Предложение об отказе от понятий «длительность/кратковременность расстройства здоровья» и «трудоспособность» как признаков, определяющих тяжесть вреда здоровью, уже звучало в юридической литературе. Предлагались и новые базовые критерии для определения степени тяжести вреда здоровью — клинично-функциональный признак и признак ограничения жизнедеятельности⁵¹. Вводя критерий дезадаптации в градацию психических расстройств, авторы фактически говорят о той или иной степени ограничения жизнедеятельности человека, вызванной психопатологическими нарушениями психики.

Нельзя не указать на другие инструменты для изменения критериев и подходов к определению степени тяжести вреда здоровью, в том числе и по признаку психического расстройства. В этой связи следует упомянуть биопсихосоциальный подход к установлению инвалидности и ее группы. Используемые в медико-социальной экспертизе классификации «определяют основные виды стойких расстройств функций организма человека, обусловленных заболеваниями, последствиями травм или дефектами, и степени их выраженности, а также основные категории жизнедеятельности человека и степени выраженности ограничений этих категорий» (п. 1 Классификаций и критериев, используе-

мых при осуществлении медико-социальной экспертизы граждан федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы⁵²).

Этот подход базируется на Международной классификации функционирования, ограничений жизнедеятельности и здоровья (МКФ), утвержденной 22 мая 2001 г. 54-й сессией Ассамблеи ВОЗ (резолюция WHA54/21)⁵³, которая вводит домены здоровья и домены, связанные со здоровьем, т.е. практический и значимый набор взаимосвязанных физиологических функций, анатомических структур, действий, задач и сфер жизнедеятельности, описанные с позиций организма, индивида и общества. При описании используются два основных перечня: 1) функции и структуры организма; 2) активность, понимаемая как «выполнение задачи или действия индивидом» и участие или «вовлечение индивида в жизненную ситуацию»⁵⁴. МКФ содержит и перечень факторов окружающей среды, которые взаимодействуют со всеми этими категориями. По замыслу разработчиков, классификации «МКБ-10 и МКФ дополняют друг друга... В МКБ-10 заболевания, расстройства или другие изменения здоровья обеспечиваются диагнозом, который дополняется информацией МКФ о функционировании». Совместная информация о диагнозе и функционировании позволяет представить более полную информацию как о здоровье конкретного человека, так и населения в целом, «которая может быть использована при принятии решений»⁵⁵.

Заключение и выводы. Подводя итог нашему исследованию и отвечая на вопрос, охраняет ли уголовное право психологическое здоровье,

⁵⁰ Руководство по судебной психиатрии. С. 169.

⁵¹ См.: *Галюкова М. И.* Преступления против здоровья человека: теория, правоприменение, законотворчество. Челябинск — Омск, 2010. С. 108.

⁵² Приказ Минтруда России от 27.08.2019 № 585н (ред. от 06.10.2021) «О классификациях и критериях, используемых при осуществлении медико-социальной экспертизы граждан федеральными государственными учреждениями медико-социальной экспертизы» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵³ URL: <https://psychiatr.ru/download/5222?view=1&name=МКФ+%28взрослых%29.pdf> (дата обращения: 03.07.2022).

⁵⁴ Международная классификация функционирования, ограничений жизнедеятельности и здоровья. С. 11.

⁵⁵ Международная классификация функционирования, ограничений жизнедеятельности и здоровья. С. 3–4.

полагаем, что, пока это понятие не приобрело научную строгость и содержательную определенность, вряд ли можно рассматривать психологическое здоровье как самостоятельный объект уголовно-правовой охраны.

Для такого решения есть и другие препятствия. Нарушения психологического здоровья (повышенная раздражительность, тревожность, отсутствие чувства безопасности, эмоциональная неустойчивость и др.) в категориях психопатологии, как правило, не описываются⁵⁶, рассматриваются как характеристики личности⁵⁷ и потому не могут быть квалифицированы как уголовно наказуемый вред здоровью человека. Напротив, «повреждения» психического здоровья имеют клинические проявления и оцениваются в соответствии с общепринятыми международными стандартами (МКБ-10) как психические расстройства. В тех случаях, когда психологические нарушения достигают клинического уровня психогенных психических расстройств⁵⁸, они становятся вредом здоровью психическому.

Нам могут возразить, что причинение психических страданий описанными в законе способами входит в признаки состава такого преступления, как истязание (ст. 117 УК РФ). Кроме того, психические страдания причиняются и потерпевшему от доведения до самоубийства или покушения на самоубийство путем угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства потерпевшего (ст. 110 УК РФ). Это и другие деяния против личности (побои, угроза убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, незаконное лишение свободы, клевета, изнасилование и т.д.), несомненно, наносят вред психологическому здоровью человека. В этих случаях нарушения психологического здоровья

имманентно присущи самим преступлениям, а не являются их самостоятельным последствием.

Психологическое здоровье потерпевших страдает от любых уголовно наказуемых деяний, жертвы преступлений всегда претерпевают нравственные страдания и могут приобрести нарушения психологического здоровья. Однако, по нашему мнению, было бы неправильно придавать им самостоятельное уголовно-правовое значение. Иной подход потребовал бы признания психологического здоровья дополнительным объектом всех без исключения преступлений, предусмотренных Уголовным кодексом, где так или иначе вред причиняется человеку.

При рассмотрении нарушений психологического здоровья как морального вреда потерпевшие могут воспользоваться институтом компенсации такого вреда, причиненного преступлением. Конституционный Суд РФ в постановлении от 26.10.2021 № 45-П⁵⁹ указал, что «гарантируя охрану законом прав лиц, потерпевших от преступлений, Конституция Российской Федерации не определяет, в какой именно процедуре должен обеспечиваться доступ потерпевших к правосудию в целях защиты их прав и законных интересов и компенсации причиненного им ущерба. Решение этого вопроса возлагается на федерального законодателя, который, в свою очередь, вправе устанавливать различный порядок защиты прав и законных интересов лиц, пострадавших от преступлений, — как в рамках уголовного судопроизводства (посредством гражданского иска в уголовном деле), так и путем искового производства по гражданскому делу с помощью гражданско-правовых инструментов возмещения вреда. Однако конституционно важно при этом, чтобы доступ потерпевшего к правосудию был реальным и обеспечивал ему эффективное восстановление в правах» (п. 5).

⁵⁶ См.: Жесткова Н. А. Сущность и структура понятия «психологическое здоровье человека» // Вестник Пермского университета. Философия. Психология. Социология. 2018. № 3 (35). С. 388.

⁵⁷ См.: Баякина О. А. Указ. соч. С. 1197–1198.

⁵⁸ См., например: Нуцкова Е. В. Психологические аспекты последствий сексуального насилия и злоупотребления в отношении девочек : автореф. дис. ... канд. психол. наук. М., 2019. С. 7, 22–23.

⁵⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 26.10.2021 № 45-П «По делу о проверке конституционности статьи 151 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. Ф. Шиловского» // СПС «КонсультантПлюс».

Иными словами, уже существует эффективный механизм защиты психологического здоровья потерпевших от преступлений, но в рамках гражданского судопроизводства. И проблема заключается только в правильной и последовательной его реализации.

Что же касается психического расстройства как признака вреда здоровью человека, то надо еще раз отметить, что отечественный законодатель традиционно рассматривает его среди признаков тяжкого вреда здоровью (ст. 111 УК РФ). Судебная практика свидетельствует, что в подавляющем большинстве случаев психическое расстройство причиняется физическим воздействием и является результатом полученной потерпевшим черепно-мозговой травмы, как правило опасной для жизни в момент причинения, выступая тем самым как компонент сочетанной патологии травматического происхождения⁶⁰.

Предложения о делении психических расстройств в контексте уголовно наказуемого вреда здоровью на три степени с использованием критерия дезадаптации либо о введении с той же целью клинико-функционального признака и признака ограничения жизнедеятельности нуждаются в серьезной междисциплинарной научной проработке и подробном обсуждении в экспертном сообществе, как и с сотрудниками

следственных органов, прокурорами и судьями. Без одобрения ими столь кардинальных изменений законодательства и многолетней практики предлагаемые новации могут оказаться нежизнеспособными.

Надо ясно понимать, что принятие рассматриваемых предложений потребует внесения существенных изменений в нормативно-правовое регулирование, а именно: в Правила определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека, и Медицинские критерии определения степени тяжести вреда здоровью. При этом необходимо также оценить, насколько эксперты — судебные медики и психиатры — с организационной точки зрения готовы к усложнению экспертных исследований и изменению используемых в них медицинских и иных критериев.

При оценке необходимости и целесообразности принятия названных предложений не следует сбрасывать со счетов и отечественную уголовно-правовую законодательную традицию, согласно которой психическое расстройство всегда относилось к тяжкому вреду здоровью (тяжким телесным повреждениям), способную повлиять на принятие такой новеллы и юристами-практиками, и представителями науки уголовного права.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Баякина О. А.* Соотношение понятий психического и психологического здоровья личности // Известия Самарского научного центра РАН. — 2009. — Т. 11. — № 4–5. — С. 1195–1200.
2. *Братусь Б. С.* Аномалии личности. — М. : Мысль, 1988. — 304 с.
3. *Белюсова А. А.* Право на охрану здоровья в современном международном праве. — М, 2015. — 199 с.

⁶⁰ Как установлено С. В. Растороповым, физическое воздействие в преступлениях против здоровья является способом совершения «приблизительно 81 % от общего числа» деяний (*Расторопов С. В.* Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств. М., 2003. С. 278). См. также: *Полубинская С. В.* Психическое расстройство как признак тяжкого вреда здоровью в судебной практике // Уголовное право в системе межотраслевых связей: проблемы теории и правоприменения : материалы XIII Российского конгресса уголовного права. М., 2022. С. 260–263.

4. Галюкова М. И. Преступления против здоровья человека: теория, правоприменение, законотворчество. — Челябинск — Омск, 2010. — 332 с.
5. Громбах С. М. Оценка здоровья детей и подростков при массовых осмотрах // Вопросы охраны материнства и детства. — 1973. — № 7. — С. 3–7.
6. Громбах С. М. Принципы возрастной периодизации в гигиене детей и подростков // Основные закономерности роста и развития детей и критерии периодизации. — Одесса, 1975. — С. 25–27.
7. Дубровина И. В. Психическое и психологическое здоровье в контексте психологической культуры личности // Вестник практической психологии образования. — 2009. — № 3 (20). — С. 17–21.
8. Дубровина И. В. Практическая психология в лабиринтах современного образования : монография. — М. : Моск. психол.-соц. ун-т, 2014. — 464 с.
9. Жесткова Н. А. Сущность и структура понятия «психологическое здоровье человека» // Вестник Пермского университета. Философия. Психология. Социология. — 2018. — № 3 (35). — С. 384–392.
10. Жжиленко А. А. Преступления против личности. — М. — Л. : Государственное издательство, 1927. — 140 с.
11. Зинченко Ю. П., Бусыгина И. С. Психологическое здоровье и профессиональная самореализация руководителя // Национальный психологический журнал. — 2013. — № 1 (9). — С. 89–95.
12. Каменсков М. Ю., Бадмаева В. Д., Дозорцева Е. Г., Чибисова И. А., Нуцкова Е. В. Комплексная оценка тяжести вреда здоровью потерпевших: современное состояние проблемы // Российский психиатрический журнал. — 2015. — № 3. — С. 4–12.
13. Кипятков Н. Ю. Физиологическое обоснование экспресс алгоритмов оценки психического здоровья личности: дис. ... канд. мед. наук. — СПб., 2009. — 141 с.
14. Клевно В. А., Ткаченко А. А., Чибисова Р. В., Кононов Р. В. Теория и практика оценки степени тяжести вреда здоровью в виде психического расстройства // Судебная медицина. — 2015. — Т. 1. — № 3. — С. 11–16.
15. Лебедева О. В. Проблема соотношения понятий «психическое здоровье» и «психологическое здоровье» в отечественной и зарубежной психолого-педагогической литературе // Вестник Нижегородского университета имени Н.И. Лобачевского. — 2013. — № 3 (1) — С. 33–37.
16. Лызь Н. А. О структуре психического здоровья человека (обзор исследований) // Известия ЮФУ. Технические науки. — 2004. — № 6. — С. 242–244.
17. Мохов А. А. Психическое здоровье как феномен // Медицинское право. — 2019. — № 1. — С. 3–9.
18. Наумов А. В. Российское уголовное право : курс лекций : в 2 т. Т. 2 : Особенная часть. — М. : Юрид. лит., 2004. — 832 с.
19. Наумов А. В. Уголовный кодекс Российской Федерации. Общая часть : историко-филологический и доктринальный (научный) комментарий. — М. : Проспект, 2021. — 416 с.
20. Нуцкова Е. В. Психологические аспекты последствий сексуального насилия и злоупотребления в отношении девочек : автореф. дис. ... канд. психол. наук. — М., 2019. — 26 с.
21. Полубинская С. В. Психическое расстройство как признак тяжкого вреда здоровью в судебной практике // Уголовное право в системе межотраслевых связей: проблемы теории и правоприменения : материалы XIII Российского конгресса уголовного права. — М., 2022. — С. 260–263.
22. Попов В. Л. О понятии «повреждение» в судебной медицине // Вестник судебной медицины. — 2013. — Т. 2. — № 1. — С. 32–35.
23. Предложения по внесению изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации (ч. 1) // Российский психиатрический журнал. — 2014. — № 4. — С. 64–71.
24. Рассудова Л. А. Современные представления о психологическом здоровье личности // Психология и педагогика: методика и проблемы практического применения. — 2016. — № 49-1. — С. 11–15.
25. Расторопов С. В. Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств : дис. ... д-ра юрид. наук. — Рязань, 2003. — 487 с.

26. *Расторопов С. В.* Уголовно-правовая охрана здоровья человека от преступных посягательств. — М., 2003. — 463 с.
27. Руководство по судебной психиатрии : практ. пособие : в 2 т. Т. 1 / под ред. А. А. Ткаченко. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Юрайт, 2018. — 449 с.
28. *Таганцев Н. С.* Уголовное уложение 22 марта 1903 г. — СПб., 1904. — 1124 с.
29. *Трайнин А., Меньшагин В., Вышинская З.* Уголовный кодекс РСФСР. Комментарий / под ред. и с предисловием И. Т. Голякова. — 2-е изд. — М. : Юридическое издательство НКЮ СССР, 1946. — 340 с.
30. *Холмогорова А. Б.* Обострение борьбы парадигм в науках о психическом здоровье: в поисках выхода // Социальная и клиническая психиатрия. — 2014. — Т. 24. — № 4. — С. 53–61.
31. *Хухлаева О. В.* Основы психологического консультирования и психологической коррекции : учеб. пособие для студентов высш. пед. учеб. заведений. — М. : Академия, 2001. — 208 с.
32. *Юдин Б. Г.* Здоровье человека как проблема гуманитарного знания // Философия здоровья. — М., 2001. — С. 61–85.
33. *Шабунова А. А.* Индивидуальное и общественное здоровье в современной России: состояние и динамика : дис. ... д-ра экон. наук. — М. — 2011. — 439 с.
34. *Шаргородский М. Д.* Преступления против жизни и здоровья. — М. : Юридическое издательство Министерства юстиции СССР, 1947. — 512 с.
35. *Шиняева Г. А.* Здоровье человека : философско-методологический анализ : дис. ... канд. филос. наук. — Саратов, 1994. — 119 с.
36. *Шишков С. Н.* Психическое расстройство потерпевшего как разновидность уголовно наказуемого причинения вреда здоровью // Юридический вестник. — 1998. — № 14. — С. 42–43.
37. *Шишков С. Н.* Психическое расстройство как разновидность вреда, причиненного здоровью потерпевшего // Законность. — 2010. — № 8. — С. 26–30.
38. *Яковлева Е. Ю.* Оценка степени тяжести вреда здоровью при психогенных психических расстройствах потерпевших — жертв сексуальных правонарушений // Судебно-медицинская экспертиза. — 2009. — № 4. — С. 11–18.
39. *Bhugra D., Till A., Sartorius N.* What is mental health? // International Journal of Social Psychiatry. — 2013 — Vol. 59. — Iss. 1. — P. 3–4.
40. *Keyes C. L. M.* Mental Illness and/or Mental Health? Investigating Axioms of the Complete State Model of Health // Journal of Consulting and Clinical Psychology. — 2005 — Vol. 73. — № 3. — P. 539–548.
41. Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice : A Report of the World Health Organization, Department of Mental Health and Substance Abuse in collaboration with the Victorian Health Promotion Foundation and the University of Melbourne. — World Health Organization, 2005. — URL: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42940/9241591595.pdf> (дата обращения: 08.07.2022).
42. *Stępnicki P., Kondej M., Kaczor A. A.* Current Concepts and Treatments of Schizophrenia // Molecules. — 2018. — Vol. 23. — Iss. 8:2087. — URL: <https://doi.org/10.3390/molecules23082087> (дата обращения: 22.06.2022).

Материал поступил в редакцию 25 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bayakina O. A. Sootnoshenie ponyatiy psikhicheskogo i psikhologicheskogo zdorovya lichnosti // Izvestiya Samarskogo nauchnogo tsentra RAN. — 2009. — T. 11. — № 4–5. — S. 1195–1200.
2. Bratus B. S. Anomalii lichnosti. — M.: Mysl, 1988. — 304 s.
3. Belousova A. A. Pravo na okhranu zdorovya v sovremennom mezhdunarodnom prave. — M, 2015. — 199 s.
4. Galyukova M. I. Prestupleniya protiv zdorovya cheloveka: teoriya, pravoprimenenie, zakonotvorchestvo. — Chelyabinsk — Omsk, 2010. — 332 s.
5. Grombakh S. M. Otsenka zdorovya detey i podrostkov pri massovykh osmotrakh // Voprosy okhrany materinstva i detstva. — 1973. — № 7. — S. 3–7.
6. Grombakh S. M. Printsipy vozrastnoy periodizatsii v gigiene detey i podrostkov // Osnovnye zakonomernosti rosta i razvitiya detey i kriterii periodizatsii. — Odessa, 1975. — S. 25–27.
7. Dubrovina I. V. Psikhicheskoe i psikhologicheskoe zdorove v kontekste psikhologicheskoy kultury lichnosti // Vestnik prakticheskoy psikhologii obrazovaniya. — 2009. — № 3 (20). — S. 17–21.
8. Dubrovina I. V. Prakticheskaya psikhologiya v labirintakh sovremennogo obrazovaniya: monografiya. — M.: Mosk. psikholog.-sots. un-t, 2014. — 464 s.
9. Zhestkova N. A. Sushchnost i struktura ponyatiya «psikhologicheskoe zdorove cheloveka» // Vestnik Permskogo universiteta. Filosofiya. Psikhologiya. Sotsiologiya. — 2018. — № 3 (35). — S. 384–392.
10. Zhizhilenko A. A. Prestupleniya protiv lichnosti. — M. — L.: Gosudarstvennoe izdatelstvo, 1927. — 140 s.
11. Zinchenko Yu. P., Busygina I. S. Psikhologicheskoe zdorove i professionalnaya samorealizatsiya rukovoditelya // Natsionalnyy psikhologicheskii zhurnal. — 2013. — № 1 (9). — S. 89–95.
12. Kamenskov M. Yu., Badmaeva V. D., Dozortseva E. G., Chibisova I. A., Nutskova E. V. Kompleksnaya otsenka tyazhesti vreda zdorovyu poterpevsikh: sovremennoe sostoyanie problemy // Rossiyskiy psikhiatricheskii zhurnal. — 2015. — № 3. — S. 4–12.
13. Kipyatkov N. Yu. Fiziologicheskoe obosnovanie ekspress algoritmov otsenki psikhicheskogo zdorovya lichnosti: dis. ... kand. med. nauk. — SPb., 2009. — 141 s.
14. Klevno V. A., Tkachenko A. A., Chibisova R. V., Kononov R. V. Teoriya i praktika otsenki stepeni tyazhesti vreda zdorovyu v vide psikhicheskogo rasstroystva // Sudebnaya meditsina. — 2015. — T. 1. — № 3. — S. 11–16.
15. Lebedeva O. V. Problema sootnosheniya ponyatiy «psikhicheskoe zdorove» i «psikhologicheskoe zdorove» v otechestvennoy i zarubezhnoy psikhologo-pedagogicheskoy literature // Vestnik Nizhegorodskogo universiteta imeni N.I. Lobachevskogo. — 2013. — № 3 (1) — S. 33–37.
16. Lyz N. A. O strukture psikhicheskogo zdorovya cheloveka (obzor issledovaniy) // Izvestiya YuFU. Tekhnicheskie nauki. — 2004. — № 6. — S. 242–244.
17. Mokhov A. A. Psikhicheskoe zdorove kak fenomen // Meditsinskoe pravo. — 2019. — № 1. — S. 3–9.
18. Naumov A. V. Rossiyskoe ugovolnoe pravo: kurs lektsiy: v 2 t. T. 2: Osobennaya chast. — M.: Yurid. lit., 2004. — 832 s.
19. Naumov A. V. Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii. Obshchaya chast: istoriko-filologicheskii i doktrinalnyy (nauchnyy) kommentariy. — M.: Prospekt, 2021. — 416 s.
20. Nutskova E. V. Psikhologicheskii aspekty posledstviy seksualnogo nasiliya i zloupotrebleniya v otnoshenii devochek: avtoref. dis. ... kand. psikholog. nauk. — M., 2019. — 26 s.
21. Polubinskaya S. V. Psikhicheskoe rasstroystvo kak priznak tyazhkogo vreda zdorovyu v sudebnoy praktike // Ugolovnoe pravo v sisteme mezhotraslevykh svyazey: problemy teorii i pravoprimeneniya: materialy XIII Rossiyskogo kongressa ugolovnogo prava. — M., 2022. — S. 260–263.
22. Popov V. L. O ponyatii «povrezhdenie» v sudebnoy meditsine // Vestnik sudebnoy meditsiny. — 2013. — T. 2. — № 1. — S. 32–35.
23. Predlozheniya po vneseniyu izmeneniy v Ugolovnyy kodeks Rossiyskoy Federatsii (ch. 1) // Rossiyskiy psikhiatricheskii zhurnal. — 2014. — № 4. — S. 64–71.

24. Rassudova L. A. *Sovremennyye predstavleniya o psikhologicheskom zdorove lichnosti // Psikhologiya i pedagogika: metodika i problemy prakticheskogo primeneniya.* — 2016. — № 49-1. — S. 11–15.
25. Rastoropov S. V. *Ugolovno-pravovaya okhrana zdorovya cheloveka ot prestupnykh posyagatelstv: dis. ... d-ra yurid. nauk.* — Ryazan, 2003. — 487 s.
26. Rastoropov S. V. *Ugolovno-pravovaya okhrana zdorovya cheloveka ot prestupnykh posyagatelstv.* — M., 2003. — 463 s.
27. *Rukovodstvo po sudebnoy psikhiiatrii: prakt. posobie: v 2 t. T. 1 / pod red. A. A. Tkachenko.* — 3-e izd., pererab. i dop. — M.: Yurayt, 2018. — 449 s.
28. Tagantsev N. S. *Ugolovnoe ulozhenie 22 marta 1903 g.* — SPb., 1904. — 1124 s.
29. Traynin A., Menshagin V., Vyshinskaya Z. *Ugolovnyy kodeks RSFSR. Kommentariy / pod red. i s predisloviem I. T. Golyakova.* — 2-e izd. — M.: Yuridicheskoe izdatelstvo NKYu SSSR, 1946. — 340 s.
30. Kholmogorova A. B. *Obostrenie borby paradigm v naukakh o psikhicheskom zdorove: v poiskakh vykhoda // Sotsialnaya i klinicheskaya psikhiiatriya.* — 2014. — T. 24. — № 4. — S. 53–61.
31. Khukhlaeva O. V. *Osnovy psikhologicheskogo konsultirovaniya i psikhologicheskoy korrektsii: ucheb. posobie dlya studentov vyssh. ped. ucheb. zavedeniy.* — M.: Akademiya, 2001. — 208 s.
32. Yudin B. G. *Zdorove cheloveka kak problema gumanitarnogo znaniya // Filosofiya zdorovya.* — M., 2001. — S. 61–85.
33. Shabunova A. A. *Individualnoe i obshchestvennoe zdorove v sovremennoy Rossii: sostoyanie i dinamika: dis. ... d-ra ekon. nauk.* — M. — 2011. — 439 s.
34. Shargorodskiy M. D. *Prestupleniya protiv zhizni i zdorovya.* — M.: Yuridicheskoe izdatelstvo Ministerstva yustitsii SSSR, 1947. — 512 s.
35. Shinyaeva G. A. *Zdorove cheloveka: filosofsko-metodologicheskyy analiz: dis. ... kand. filos. nauk.* — Saratov, 1994. — 119 s.
36. Shishkov S. N. *Psikhicheskoe rasstroystvo poterpevshego kak raznovidnost ugolovno nakazuemogo prichineniya vreda zdorovyyu // Yuridicheskyy vestnik.* — 1998. — № 14. — S. 42–43.
37. Shishkov S. N. *Psikhicheskoe rasstroystvo kak raznovidnost vreda, prichinennogo zdorovyyu poterpevshego // Zakonnost.* — 2010. — № 8. — S. 26–30.
38. Yakovleva E. Yu. *Otsenka stepeni tyazhesti vreda zdorovyyu pri psikhogennykh psikhicheskikh rasstroystvakh poterpevshikh — zhertv seksualnykh pravonarusheniy // Sudebno-meditsinskaya ekspertiza.* — 2009. — № 4. — S. 11–18.
39. Bhugra D., Till A., Sartorius N. *What is mental health? // International Journal of Social Psychiatry.* — 2013 — Vol. 59. — Iss. 1. — P. 3–4.
40. Keyes C. L. M. *Mental Illness and/or Mental Health? Investigating Axioms of the Complete State Model of Health // Journal of Consulting and Clinical Psychology.* — 2005 — Vol. 73. — № 3. — P. 539–548.
41. *Promoting mental health: concepts, emerging evidence, practice: A Report of the World Health Organization, Department of Mental Health and Substance Abuse in collaboration with the Victorian Health Promotion Foundation and the University of Melbourne.* — World Health Organization, 2005. — URL: <https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/42940/9241591595.pdf> (data obrashcheniya: 08.07.2022).
42. Stepnicki P., Kondej M., Kaczor A. A. *Current Concepts and Treatments of Schizophrenia // Molecules.* — 2018. — Vol. 23. — Iss. 8:2087. — URL: <https://doi.org/10.3390/molecules23082087> (data obrashcheniya: 22.06.2022).

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.131-145

В. А. Маслов*

Доминирование лишения свободы в структуре назначаемых наказаний: проблемы правоприменительной практики

Аннотация. В статье исследуется практика назначения наказания в виде лишения свободы в России за период с начала 2000-х гг. до 2021 г. Посредством диаграмм в контексте рассматриваемого вопроса последовательно проанализирована структура назначаемых в России уголовных наказаний по итогам 2021 г., количество и удельный вес осужденных к лишению свободы в России в период с 2003 по 2021 г. В рамках рассмотрения вопросов практики применения наказания в виде лишения свободы по отдельным категориям преступлений исследованы: удельный вес осужденных к реальному лишению свободы за убийство в России за период с 2003 по 2021 г.; удельный вес осужденных к реальному лишению свободы в общей массе осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в России за период с 2003 по 2021 г.; количество осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью; удельный вес осужденных к лишению свободы за изнасилование, совершенное с отягчающими обстоятельствами, в России в период с 2003 по 2021 г.; количество осужденных за получение взятки в России в период с 2007 по 2021 г.; структура наказуемости получения взятки в России в период с 2007 по 2021 г. В заключение сделаны выводы о наблюдаемой тенденции к снижению удельного веса рассматриваемого вида наказания с 88 % в 2003 г. до 57 % в 2021 г., достигаемого преимущественно за счет снижения числа лишения свободы, назначаемого условно, а также о проблемах наблюдаемой практики избрания наказания в виде лишения свободы по конкретным составам преступлений. В частности, указано на недопустимость признания практики назначения наказания в виде лишения свободы за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью корректной и соответствующей позиции законодателя, а также на обоснованность снижения частоты выбора наказания в виде лишения свободы (особенно назначаемого условно) в отношении лиц, получивших взятку при отягчающих обстоятельствах, в том числе в значительном, крупном, особо крупном размере.

Ключевые слова: лишение свободы; условное лишение свободы; правоприменительная практика; статистика назначения наказания; система наказаний; убийство; тяжкий вред здоровью; изнасилование; получение взятки.

Для цитирования: Маслов В. А. Доминирование лишения свободы в структуре назначаемых наказаний: проблемы правоприменительной практики // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 131–145. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.131-145.

© Маслов В. А., 2023

* Маслов Вилли Андреевич, кандидат юридических наук, доцент, начальник научно-исследовательского и редакционно-издательского отдела Уральского юридического института МВД России ул. Корепина, д. 66, г. Екатеринбург, Россия, 620017 villi@e1.ru

Deprivation of Liberty Dominance in the Structure of Imposed Sentences: Problems of Law Enforcement Practice

Villi A. Maslov, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Research and Editorial and Publishing Department, Ural Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia
ul. Korepina, d. 66, Ekaterinburg, Russia, 620057
villi@e1.ru

Abstract. The paper examines the practice of imprisonment sentencing in Russia since the early 2000s until 2021. Using diagrams, in the context of the issue under consideration, the structure of the author scrutinizes criminal penalties imposed in Russia at the end of 2021; the number and proportion of those sentenced to imprisonment in Russia in the period from 2003 to 2021. As part of the analysis of the practice of applying imprisonment sentence for certain categories of crimes, the author studies the following: the proportion of those sentenced to real imprisonment for murder in Russia for the period from 2003 to 2021; the share of those sentenced to real imprisonment in the total mass of those convicted for intentionally causing grievous bodily harm in Russia for the period from 2003 to 2021; the number of people convicted of intentionally causing grievous bodily harm; the proportion of those sentenced to imprisonment for aggravated rape in Russia in the period from 2003 to 2021; the number of people convicted of taking bribes in Russia from 2007 to 2021; the structure of punishment for accepting a bribe in Russia in the period from 2007 to 2021. The author draws conclusions about the observed trend of reducing the share of the considered type of punishment from 88% in 2003 to 57% in 2021, achieved mainly by reducing the number of suspended sentences, as well as about the problems of the observed practice of choosing punishment in the form imprisonment for specific offenses. In particular, it is pointed out that it is inadmissible to recognize the practice of imposing imprisonment sentences for intentional infliction of grievous bodily harm as the correct and appropriate position of the legislator, as well as the validity of reducing the frequency of choice of punishment in the form of imprisonment (especially suspended) in relation to persons who received a bribe under aggravating circumstances, including in a significant, large, especially large amount.

Keywords: imprisonment; suspended sentence; law enforcement practice; sentencing statistics; system of punishments; murder; serious harm to health; rape; receiving a bribe.

Cite as: Maslov VA. Dominirovanie lisheniya svobody v strukture naznachaemykh nakazaniy: problemy pravoprimenitelnoy praktiki [Deprivation of Liberty Dominance in the Structure of Imposed Sentences: Problems of Law Enforcement Practice]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):131-145. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.131-145. (In Russ., abstract in Eng.).

Введение

Вопросы системы уголовных наказаний представляются как никогда актуальными, что предопределено противоречиями между практикой применения отдельных видов наказаний и доктринальными воззрениями на эффективность их применения относительно отдельных категорий преступников. С учетом того обстоятельства, что наиболее часто применяемым наказанием выступает лишение свободы, видится целесообразным обращение к вопросу соответствия практики при-

менения данного вида наказаний объективным закономерностям общественного развития.

Очевидно, что одной из ключевых задач, стоящих перед государством в лице как представительных (законодательных), так и федеральных органов исполнительной власти при решении проблем борьбы с преступностью, является нормативное закрепление и обеспечение целесообразной применяемости лишения свободы с учетом ограниченных возможностей пенитенциарной системы и существенных затрат на ее содержание, о чем говорят как зарубежные¹,

¹ Salib P. Why Prison? An Economic Critique (March 6, 2017) // *Berkeley Journal of Criminal Law*. 2017, Forthcoming. P. 60.

так и отечественные исследователи. К примеру М. М. Бабаев отмечает, что «чем больше заключенных, тем выше расходы на их содержание, а также на содержание охраны и иного персонала, на создание новых и поддержание инфраструктуры уже функционирующих мест лишения свободы»².

Ключевым показателем эффективности данной деятельности является последующее сознательное правомерное поведение лиц, освобожденных из мест лишения свободы. Отсутствие корректной деятельности в указанном направлении подтверждается существенными проблемами рецидивной преступности, это опять же актуализирует тезисы ученых, утверждающих о том, что тюремное заключение должно применяться не с целью изоляции преступника от общества, а с целью «изменения их мировоззрения с помощью эффективных мер в течение срока их наказания»³. Вместе с тем организация данных мер с очевидностью требует существенных экономических ресурсов.

При этом обозначенная Ю. В. Недотко еще в начале 2000-х г. в качестве первостепенной задача снятия нагрузки с пенитенциарной системы посредством сокращения удельного веса лишения свободы в числе назначаемого наказания⁴ фактически нивелирована практикой повсеместного назначения данного вида наказания.

С учетом указанного в качестве научной проблемы настоящего исследования выступают вопросы применения лишения свободы относительно конкретных составов преступлений, снижающие эффективность уголовной политики и препятствующие достижению целей Уголовного кодекса РФ и задач наказания.

Методология

Гипотеза настоящего исследования состоит в том, что на основе статистики назначения наказания в виде лишения свободы можно делать выводы о необходимости корректировки правоприменительной практики как минимум относительно отдельных видов преступлений.

В целях подтверждения данной гипотезы и выработки рекомендаций по коррекции правоприменительной практики на основе диалектико-материалистического метода познания с использованием метода статистического анализа исследованы статистические данные Судебного департамента при Верховном Суде РФ, характеризующие:

- структуру назначаемых в России уголовных наказаний по итогам 2021 г.;
- количество осужденных к лишению свободы в России, а также удельный вес осужденных к лишению свободы в общей массе осужденных в России в период с 2003 по 2021 г.;
- удельный вес осужденных к реальному лишению свободы за убийство в России за период с 2003 по 2021 г.;
- удельный вес осужденных к реальному лишению свободы в общей массе осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в России за период с 2003 по 2021 г.;
- количество осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью;
- удельный вес осужденных к лишению свободы за изнасилование, совершенное с отягчающими обстоятельствами в России в период с 2003 по 2021 г.;
- количество осужденных за получение взятки в России в период с 2007 по 2021 г.;
- структура наказуемости получения взятки в России в период с 2007 по 2021 г.

² Бабаев М. М. Роль государства в снижении тяжести социальных последствий преступности // Современные проблемы уголовной политики : сборник по результатам международной научно-практической конференции / под ред. А. Н. Ильяшенко. Краснодар, 2014. С. 50.

³ Rai Neetij. Theories of Punishment with Special Focus on Reformatory Theory (May 5, 2010).

⁴ Недотко Ю. В. Тенденции российской уголовно-правовой политики постсоветского периода : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Челябинск, 2005. С. 8.

Основные результаты исследования

1. Лишение свободы в структуре назначаемых наказаний

В первую очередь стоит обозначить в виде диаграммы структуру назначаемых в России уголовных наказаний по итогам 2021 г.⁵ (диагр. 1):

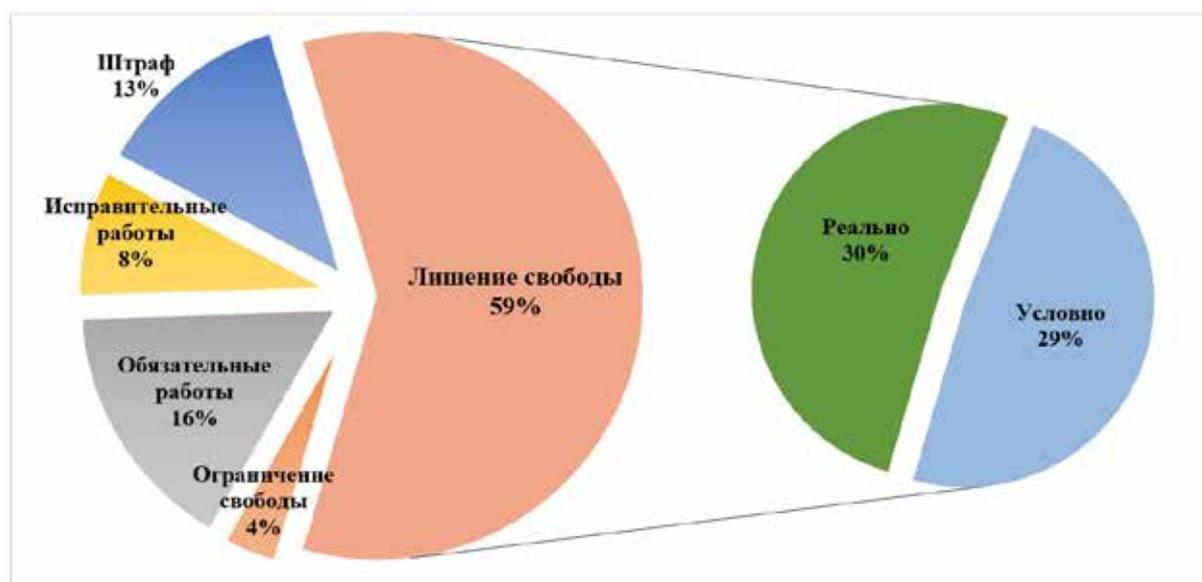
Сразу оговоримся, что ввиду сравнительной редкости применения на диаграмме не отра-

мого условно, к примеру, в 2007 г. составлявшего все 44,8 % (что позволяло авторам говорить о явном «переборе»⁷ с данным видом наказания), даже «исключив» условное лишение свободы, данный вид наказания будет преобладающим в структуре избираемых судами мер уголовной ответственности.

Представление о доминирующем положении лишения свободы будет неполным без указания

Диаграмма 1

Структура назначаемых в России уголовных наказаний по итогам 2021 г.



жено: осуждение условно к иным мерам (2 %), лишение права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью, принудительные работы, ограничения по военной службе, содержание в дисциплинарной воинской части (менее 1 %).

Доминирование лишения свободы, отмечаемое авторами⁶, очевидно, что еще раз подчеркивает актуальность заявленной проблематики. Несмотря на то что, хотя и наблюдается снижение удельного веса лишения свободы, назначае-

динамики избрания данного вида наказания (диагр. 2).

Как мы видим, свойственный 2021 г. паритет лишения свободы, назначаемого реально и условно, в целом присущ периоду с 2012 г. (за исключением 2015 г., когда осужденных условно было на 19 % меньше, чем осужденных реально). Период с 2003 по 2012 г. можно охарактеризовать как период постепенного отказа от осуждения к условному лишению свободы.

⁵ Сводные статистические сведения о состоянии судимости в России за 2021 год // Официальный сайт Судебного департамента при Верховном Суде РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6121> (дата обращения: 12.07.2022).

⁶ Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е. Концентрация репрессии как принцип уголовной политики // Уголовное право. 2010. № 4. С. 114.

⁷ Наумов А. В. Об уголовной политике в области назначения и исполнения наказания // Вестник Академии генеральной прокуратуры РФ. 2008. № 4. С. 6.

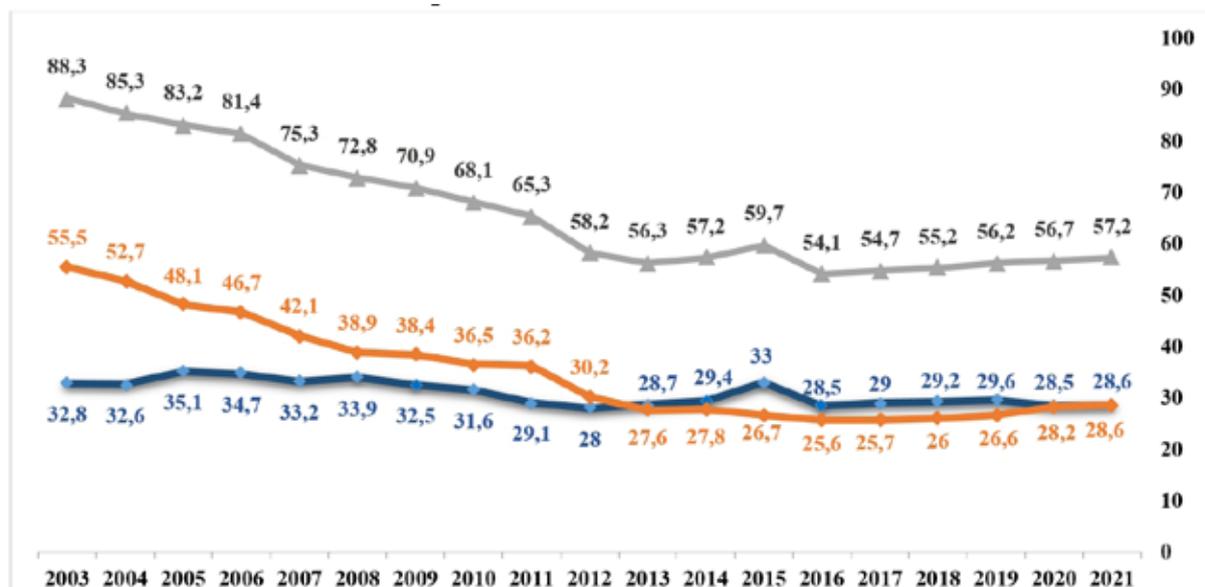
Диаграмма 2

Количество осужденных к лишению свободы в России в период с 2003 по 2021 г. (тысяч осужденных)



Диаграмма 3

Удельный вес осужденных к лишению свободы в общей массе осужденных в России в период с 2003 по 2021 г. (%)



Данную тенденцию можно обнаружить, сопоставив удельный вес осужденных к реальному (условному) лишению свободы в общем числе осужденных (диагр. 3).

Если в 2003 г. лишение свободы назначалось 9 из 10 осужденных, то спустя десятилетие уже

лишь в отношении 6 из 10 выбирался данный вид наказания. Что характерно, несмотря на существенное снижение количества осужденных — с 774 тыс. в 2003 г. до 565 тыс. в 2021 г., в отношении каждого третьего по-прежнему избирается наказание в виде реального лишения свободы.

Указанные показатели свидетельствуют о том, что некогда негативная тенденция 1991–2006 гг. к значительному возрастанию доли осужденных к лишению свободы⁸ сошла на нет, по крайней мере в части осужденных к лишению свободы условно. Однако говорить о том, что решена проблема переоценки лишения свободы как практически единственного вида наказания и, соответственно, недооценки иных видов уголовных наказаний⁹, не приходится.

2. Лишение свободы в отношении осужденных за отдельные составы преступлений

Имея некоторое общее представление о назначении лишения свободы с учетом доктринально признанной необходимости избирать именно лишение свободы для лиц, совершив-

ших наиболее общественно опасные деяния (в первую очередь насильственные¹⁰), стоит проанализировать практику назначения данного вида наказания по ряду составов Особенной части УК РФ.

2.1. Убийство

Начать стоит с исследования динамики наказуемости лишением свободы осужденных за убийство (ст. 105 УК РФ) (диагр. 4).

Вне указанных процентов находятся осужденные, в отношении которых назначалось, к примеру, условное лишение свободы (в 2021 г. таковых по ч. 1 ст. 105 УК РФ 17 осужденных, по ч. 2 ст. 105 УК РФ — четверо осужденных). В данном случае уместна точка зрения В. А. Номоконова, утверждающего, что ситуациям, когда при назначении наказания в виде лишения свободы

Диаграмма 4

Удельный вес осужденных к реальному лишению свободы за убийство в России в период с 2003 по 2021 г. (%)



⁸ Наумов А. В. Указ. соч. С. 4.

⁹ Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е. Указ. соч. С. 111.

¹⁰ Pfaff J. F. Escaping from the Standard Story: Why the Conventional Wisdom on Prison Growth is Wrong, and Where We Can Go from Here (March 25, 2014) // Federal Sentencing Reporter, Forthcoming. Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 2414596. P. 7.

на длительные сроки допускается условное осуждение, нет аналогов в мировой практике¹¹.

Представляется, что указанную на диаграмме последовательность можно в целом оценить положительно, однако нельзя оставить без внимания то факт, что в 2003–2008 гг. ежегодно более 300 лиц не осуждались к реальному лишению свободы (к примеру, в 2004 г. 481 осужденный). Назвать данную практику корректной не представляется возможным, поскольку сколь неоспорима существенная общественная опасность убийства, столь же неоспоримы необходимые меры ответственности в отношении лиц, пренебрегающих правом на жизнь. Вполне справедливо А. В. Наумов характеризовал отрицательно практику назначения наказания за убийство при отягчающих обстоятельствах (пожизненное лишение свободы, назначаемое лишь в 0,6 % случаев, и наказание свыше 15 и до 20 лет лишения свободы — менее 14 %), указывая на необходимость избирать пожизненное лишение свободы или хотя бы в половине случаев лишение свободы в рамках санкции, но ближе к ее максимуму¹².

Справедливости ради отметим, что пожизненное лишение свободы избиралось за убийство при отягчающих обстоятельствах в 2003–2007 гг. в отношении 1–2 % осужденных, в период с 2008 по 2021 г. — в отношении 2,2–3,7 % осужденных. Что касается абсолютных показателей, то в свое время указанный авторами рост числа осужденных к пожизненному лишению свободы (2006 г. — 45; 2007 г. — 68; 2008 г. — 64; 2009 г. — 65¹³) остановился на уровне 52–72 осужденных ежегодно (2007–2018 гг.), а в пери-

од с 2019 по 2021 г. таковых уже 35, 34 и 28 соответственно. Рост относительных и снижение абсолютных показателей назначения пожизненного лишения свободы можно объяснить существенным уменьшением количества фактов осуждения за убийство при отягчающих обстоятельствах (с 6 303 осужденных в 2003 г. или 3 890 — в 2007 г. до 1 073 — в 2021 г.). Можно ли назвать подобную практику соответствующей точке зрения о необходимости «более решительно» прибегать к наказанию в виде лишения свободы, ограничению физической возможности лиц, совершающих тяжкие насильственные преступления, совершать новые преступления¹⁴, вопрос в целом дискуссионный.

С учетом представленной динамики, а также точки зрения о приоритетности «искупительного правосудия», нежели «карательного», и о необходимости минимизации выбора наказания в виде пожизненного лишения свободы¹⁵ видится преждевременным высказанная А. В. Наумовым мысль о необходимости «прислушаться к предложениям об ужесточении ответственности и наказания за некоторые виды убийства при квалифицирующих обстоятельствах (например, двух или более лиц, сопряженное с похищением человека либо с захватом заложника, с применением пыток или особо мучительным способом)... и предусмотреть за такие преступления лишь пожизненное лишение свободы»¹⁶.

Несмотря на наличие исследований, утверждающих о существовании прямой зависимости между ужесточением наказания и числом регистрируемых преступлений (например, точка зрения Э. Ф. Побегайло, основанная на опыте

¹¹ Номоконов В. А. Некоторые проблемы оптимизации борьбы с преступностью в России // Общество & человек. 2001. № 1. С. 55; Он же. Преступная «декриминализация» // Криминология: вчера сегодня, завтра. 2012. № 3 (26). С. 49.

¹² Наумов А. В. Указ. соч. С. 7.

¹³ Побегайло Э. Ф. Смертная казнь как эффективная мера общественной безопасности // Публичное и частное право. 2010. № 3. С. 26.

¹⁴ Побегайло Э. Ф. Тенденции современной преступности и кризис российской уголовной политики // Публичное и частное право. 2011. № 4. С. 52.

¹⁵ Lopez R., Carter T., Songster K. Redeeming Justice (November 11, 2020) // 116 NW. U. L. Rev. 315 (2021). P. 382.

¹⁶ Наумов А. В. Уголовная политика в области назначения и исполнения наказания: противоречие между законодательным идеалом и практикой // Вестник института. Научно-практический журнал Волгоградского института права и экономики ФСИН. 2009. № 5. С. 7.

борьбы с убийствами, кражами и разбойными нападениями в США¹⁷), назвать данную точку зрения общепризнанной нельзя. Всё чаще мы убеждаемся в истинности высказанной еще в XVIII в. Ч. Беккариа идеи о приоритете неотвратимости наказания над его суровостью, и ученые в контексте гуманизации уголовного наказания всё чаще говорят о возможности снижения применения видов наказаний, связанных с лишением свободы, поскольку «применение наказания слабо влияет на снижение уровня преступности, уголовное наказание, как правило, не достигает целей исправления преступника, восстановления справедливости, и, как следствие, наказание не является действенным средством противодействия преступности»¹⁸.

2.2. Умышленное причинение тяжкого вреда здоровью с отягчающими обстоятельствами

Еще одним распространенным преступлением, последствием которого выступает, как и при убийстве, смерть потерпевшего (фактическая близость данных составов подтверждается и фактами апелляционных жалоб с целью переквалификации ст. 105 на ч. 4 ст. 111 УК РФ¹⁹) и наказуемость которого сходна с наказуемостью убийства без отягчающих обстоятельств (по крайней мере по верхнему пределу наказания в виде лишения свободы, составляющего 15 лет), является умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее по неосторожности смерть потерпевшего.

Высокая общественная опасность и невозполнимые последствия данного деяния являются предпосылкой к замечаниям ученых, утверждающих о необходимости уделять большее внимание вопросу соразмерности назначаемых за его совершение наказаний²⁰.

Указанные обстоятельства, а также утверждение, что лишение свободы может быть эффективной мерой в отношении неосторожных деяний, повлекших тяжкие последствия²¹, с учетом того, что данный состав относится к составам с двойной формой вины (по ч. 4 ст. 111 УК РФ), видится обоснованным обратиться к практике назначения лишения свободы осужденным за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (диагр. 5).

С одной стороны, мы наблюдаем относительную стабильность в части выбора реального лишения свободы в отношении лиц, причинивших тяжкий вред здоровью без отягчающих обстоятельств (каждый четвертый осужденный). С другой стороны, мы видим существенное снижение наказуемости лишением свободы умышленного причинения тяжкого вреда здоровью с отягчающими обстоятельствами с 2015 г. Так, если ранее лишь 1 из 10 осужденных по ч. 2–4 ст. 111 УК РФ не привлекался к реальному лишению свободы, то с 2015 г. — уже 3 из 10.

Объяснение данному обстоятельству стоит искать в корректировках уголовного закона 2014 г.²², предусмотревших дополнение ч. 2 ст. 111 УК РФ пунктом «з» — «с применением

¹⁷ Побегайло Э. Ф. Тенденции современной преступности и кризис российской уголовной политики. С. 52.

¹⁸ Мельниченко А. Б. Уголовно-правовые средства обеспечения национальной безопасности Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Ростов н/Д, 2009. С. 44.

¹⁹ См., например: апелляционное определение Верховного Суда РФ от 30.01.2014 № 60-АПУ13-14; определение Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда РФ от 11.08.2021 № 36-УД21-8-А1.

²⁰ Наумов А. В. Проблемы кодификации российского уголовного законодательства: новый уголовный кодекс или новая редакция кодекса // Уголовное право. 2009. № 4. С. 46 ; Наумов А. В. О законодательных критериях конкретизации принципа справедливости наказания при его назначении // Современное состояние и пути развития уголовного права Российской Федерации: научные и учебно-методические аспекты : материалы научно-практической конференции. Рязань, 2016. С. 35.

²¹ Козаев Н. Ш. Современные проблемы уголовного права, обусловленные научно-техническим прогрессом автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Краснодар, 2016. С. 12.

²² Федеральный закон от 21.07.2014 № 227-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в связи с совершенствованием законодательства об обороте оружия» // Российская газета. № 163. 23.07.2014.

Диаграмма 5

Удельный вес осужденных к реальному лишению свободы в общей массе осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью в России за период с 2003 по 2021 г. (%)



Диаграмма 6

Количество осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью (ед.)



оружия или предметов, используемых в качестве оружия».

Для иллюстрации сказанного приведем динамику количества лиц, осужденных за умыш-

ленное причинение тяжкого вреда здоровью (диагр. 6).

Очевидно, что увеличение числа осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда

здоровью с отягчающими обстоятельствами в 2015 г. более чем на 10 тыс. (в сравнении с 2014 г.) и одновременное уменьшение числа осужденных по ч. 1 ст. 111 УК РФ на более чем 12 тыс. (также в сравнении с 2014 г.) является следствием законодательных корректировок.

Позволим себе предположить, что цель изменения наказуемости умышленного причинения тяжкого вреда здоровью в случае применения оружия или предметов, используемых в качестве оружия, predetermined более высокой степенью общественной опасности в случае совершения данного преступления с использованием оружия (или предметов, используемых в качестве оружия) в сравнении с умышленным причинением тяжкого вреда здоровью без таковых. Важно и то, что указанное обстоятельство уже было признано в качестве отягчающего наказания (ст. 63 УК РФ), соответственно, законодательные изменения 2014 г. свидетельствуют о том, что учет данного обстоятельства в качестве отягчающего в рамках ч. 1 ст. 111 УК РФ признан недостаточным.

Данные диаграммы в своей совокупности свидетельствуют о правоприменительной практике осуждения 2 из 10 осужденных за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью с использованием оружия (или предметов, используемых в качестве оружия) к условному лишению свободы, что, как представляется, не соответствует позиции законодателя.

Даже с учетом того, что абсолютные показатели судимости по ст. 111 УК РФ за последние 15 лет свидетельствуют о снижении числа осужденных более чем в два раза, думается, что это лишь отчасти следствие эффективной уголовно-правовой политики противодействия умышленному причинению тяжкого вреда здоровью. Представляется, что в большей мере данное снижение predetermined оздоровлением российского общества. Что же касается правоприменительной практики назначения условного лишения свободы за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное с использованием оружия или предметов, используемых в качестве оружия, то подчеркнем, что корректность данного подхода можно будет оценить спустя некоторый

период времени (хотя уже сейчас мы видим, что стабильное снижение числа осужденных с 2008 по 2020 г. сменилось хотя и небольшим, но ростом в 2021 г.).

2.3. Изнасилование

С учетом высокой общественной опасности изнасилования, особенно совершенного при наличии признаков, указанных в ч. 2–5 ст. 131 УК РФ, видится обоснованным проанализировать показатели наказуемости данного деяния реальным лишением свободы (диагр. 7).

Приведенная динамика свидетельствует о следующем:

1. Наблюдается увеличение числа осужденных к лишению свободы за изнасилование с отягчающими обстоятельствами (с 80,5 % в 2003 г. до 94,8 % в 2021 г.), при этом заметно снижение как числа осужденных по ч. 2 ст. 131 УК РФ (с 3 810 в 2007 г. до 466 в 2021 г.), так и их удельного веса среди всех осужденных за изнасилование (с 59,8 % в 2007 г. до 29,2 % в 2021 г.). Указанные обстоятельства свидетельствуют о чрезмерно гуманном подходе правоприменителя в начале 2000-х г. к лицам, совершившим половое сношение против воли несовершеннолетней (или результатом которого было причинение по неосторожности тяжкого вреда здоровью потерпевшей, заражение ее ВИЧ-инфекцией или иные тяжкие последствия).

2. Наблюдается стабильно высокая доля осужденных к реальному лишению свободы за изнасилование с особо отягчающими обстоятельствами, что вполне оправданно ввиду существенного роста как числа осужденных по ч. 3–5 ст. 131 УК РФ за период с 2003 по 2007 г. (со 115 до 485 осужденных соответственно), так и удельного веса в числе осужденных по ст. 131 УК РФ (с 1,8 % в 2003 г. до 30,4 % в 2021 г.).

2.4. Взятничество

В. А. Номоконов вполне справедливо утверждает о необходимости в целях борьбы с коррупцией как угрозой национальной безопасности ограничить применение «институтов назначения более мягкого наказания, чем предусмотрено законом, условного осуждения и условно-досрочного освобождения от наказания к должностным лицам, совершившим присвоение вверенного имущества при отягчающих и

Диаграмма 7

Удельный вес осужденных к лишению свободы за изнасилование, совершенное с отягчающими обстоятельствами в России в период с 2003 по 2021 г. (%)



особо отягчающих обстоятельствах или получившим взятку при таких же обстоятельствах»²³.

С учетом изложенного видится уместным представить динамику осуждения за взяточничество (диагр. 8).

Во-первых, заметим, что за получение взятки в период с 2007 по 2021 г. осуждалось в среднем от 1 000 до 2 000 человек, однако структура осужденных изменилась кардинально: если в 2007 г. лишь каждый десятый (10,6 %) осуждался за получение взятки с отягчающими обстоятельствами, то с 2015 г. таковых уже от 78,8 % (в 2017 г.) до 84,6 % (в 2020 г.).

Во-вторых, говоря о наказуемости взяточничества, можно отметить существенные различия в зависимости от наличия или отсутствия отягчающих обстоятельств.

Стоит отметить, что за взяточничество без отягчающих обстоятельств (диаг. 9) наказыва-

ется реальным лишением свободы в среднем один-два человека из 10 (меньше всего в 2012–2014 гг.), количество осужденных условно в период 2007–2011 гг. составляло 5–7 человек из 10, в период с 2012 по 2015 г. — каждый десятый, с 2016 г. наблюдается последовательный рост до 4 осужденных из 10 (40,5 % в 2021 г.).

Динамика наказания осужденных за получение взятки при отягчающих обстоятельствах выглядит существенно иначе (диагр. 10).

Принимая в расчет тот факт, что для лиц, совершающих корыстные должностные преступления, предпочтительнее избирать наказание, связанное с лишением имущественных прав, и лишь при невозможности назначения такого прибегать к лишению свободы, указанная динамика не может быть оценена положительно. Важно и то, что росту удельного веса наказания в виде лишения свободы за получение взятки

²³ См., например: *Номоконов В. А.* Проблемы формирования антикоррупционной политики в России // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. 2007. № 4. С. 49.

Диаграмма 8

Количество осужденных за получение взятки в России в период с 2007 по 2021 г. (ед.)



с отягчающими обстоятельствами сопутствует отсутствие повсеместного применения штрафа. Так, по итогам 2021 г. лишь в отношении каждого пятого (19,6 %) осужденного за получение взятки при отягчающих обстоятельствах, в том числе в значительном, крупном, особо крупном размере (ч. 2, 5–6 и ч. 4 в старой редакции ст. 290 УК РФ), в качестве основного наказания был избран штраф, тогда как каждый четвертый

(25,8 %) был приговорен к условному лишению свободы. Сходная ситуация и в 2020 г. (22,1 % осуждены к штрафу и 25,6 % — к условному лишению свободы).

Несмотря на то что тенденцию к отказу от условного лишения свободы (поскольку в 2011 г. к данному виду наказания по ч. 2, 5–6 и ч. 4 в старой редакции ст. 290 УК РФ привлекались 4 из 10 осуждаемых (42,2 %)) стоит характери-

Диаграмма 9

Структура наказуемости получения взятки (ч. 1–2 ст. 290 УК РФ) в России в период с 2007 по 2021 г. (%)

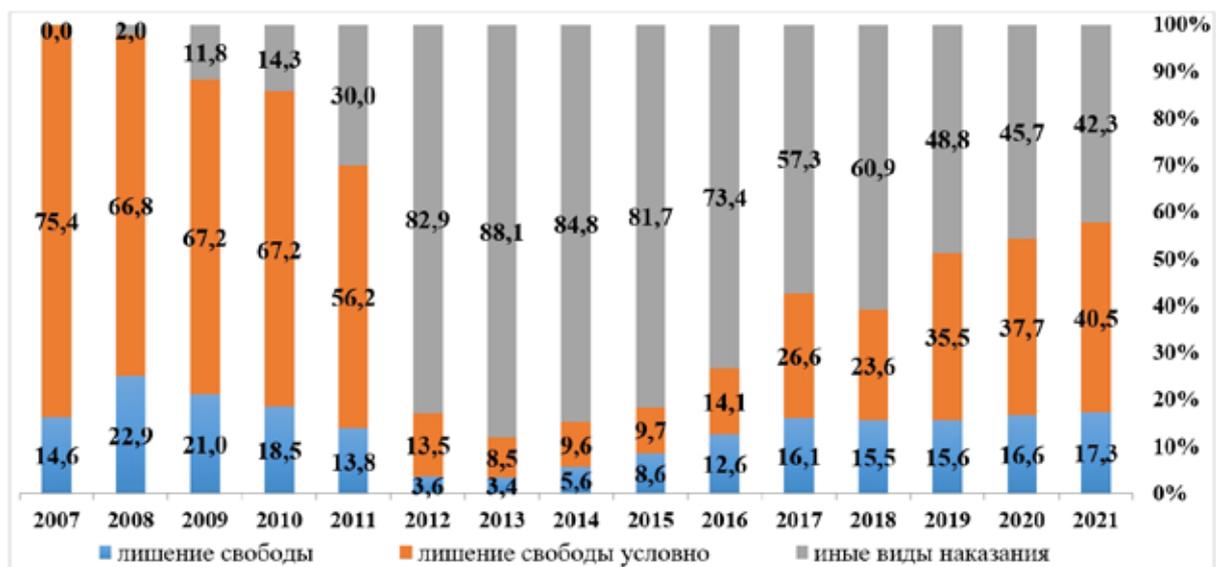
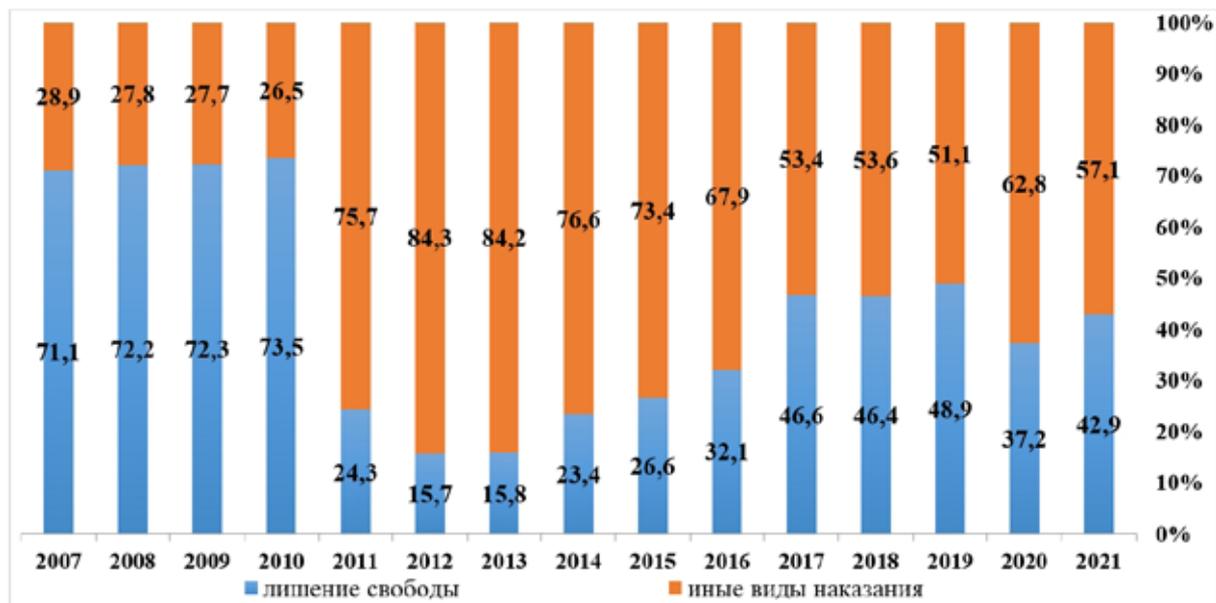


Диаграмма 10

Структура наказуемости получения взятки при отягчающих обстоятельствах (ч. 3–6 ст. 290 УК РФ) в России за период с 2007 по 2021 г.



зывать положительно, можно предположить, что есть ресурсы для снижения частоты выбора наказания в виде лишения свободы (особенно назначаемого условно) в отношении лиц, получивших взятку при отягчающих обстоятельствах, в том числе в значительном, крупном, особо крупном размере.

В заключение сто́ит отметить:

1. Доминирование лишения свободы над иными видами наказания наблюдается на протяжении всего исследуемого периода, вместе с тем очевидно и снижение удельного веса данного вида наказания с 88 % в 2003 г. до 57 % в 2021 г., достигаемого преимущественно за счет снижения числа лишения свободы, назначаемого условно.

2. Относительно отдельных видов преступлений:

а) практику назначения наказания в виде лишения свободы за убийство можно характеризовать положительно, поскольку, во-первых, более 99 % виновных осуждаются к реальному лишению свободы и, во-вторых, наблюдается увеличение лиц, привлекаемых к пожизненному лишению свободы (с 1–2 % осужденных в период с 2003 по 2007 г. до 2,2–3,7 % в период с 2008 по 2021 г.). Однако на тот факт, что в 2003–

2008 гг. ежегодно более 300 лиц не осуждались к реальному лишению свободы (к примеру, в 2004 г. 481 осужденный), необходимо обратить особое внимание и предостеречь правоприменителя от подобных решений в дальнейшем;

б) практику назначения наказания в виде лишения свободы за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью корректно назвать нельзя. Здесь налицо противоречие между позицией законодателя, признавшего факт применения оружия или предметов, используемых в качестве оружия, обстоятельством, свидетельствующим о существенно большей общественной опасности и требующей соответствующей оценки, и позицией суда, назначающего за умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, совершенное с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия, наказание в виде условного лишения свободы. Наша точка зрения состоит в том, что подобный подход можно рассматривать как одну из причин замедления стабильного снижения числа осужденных по ст. 111 УК РФ с 2008 по 2020 г., окончившегося ростом в 2021 г. Подобная практика нуждается в коррекции в сторону более широкого применения лишения свободы за умышленное причинение тяжкого вреда здоро-

вью, совершенное с применением оружия или предметов, используемых в качестве оружия;

в) коррекцию практики избрания лишения свободы за деяния, ответственность за которые предусмотрена частью 2 ст. 131 УК РФ, 2000-х гг. (когда 2 из 10 осужденных не привлекались к лишению свободы), мы считаем обоснованной ввиду необходимости правовой охраны половой свободы несовершеннолетних;

г) поскольку отказ от практикуемого до 2010 г. применения в 7 случаях из 10 в отношении лиц, получивших взятку с отягчающими обстоя-

тельствами, наказания в виде лишения свободы не привел к росту числа данных преступлений, фактически двукратное увеличение удельного веса лишения свободы, назначаемого за данные деяния, в период с 2011 по 2021 г. стоит характеризовать отрицательно. В качестве рекомендации правоприменителю можно предложить снизить частоту выбора наказания в виде лишения свободы (особенно назначаемого условно) в отношении лиц, получивших взятку при отягчающих обстоятельствах, в том числе в значительном, крупном, особо крупном размере.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Бабаев М. М.* Роль государства в снижении тяжести социальных последствий преступности // Современные проблемы уголовной политики : сборник по результатам международной научно-практической конференции / под ред. А. Н. Ильяшенко. — Краснодар, 2014. — С. 40–54.
2. *Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е.* Концентрация репрессии как принцип уголовной политики // Уголовное право. — 2010. — № 4. — С. 109–115.
3. *Козаев Н. Ш.* Современные проблемы уголовного права, обусловленные научно-техническим прогрессом : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Краснодар, 2016. — 61 с.
4. *Мельниченко А. Б.* Уголовно-правовые средства обеспечения национальной безопасности Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Ростов н/Д, 2009. — 59 с.
5. *Наумов А. В.* О законодательных критериях конкретизации принципа справедливости наказания при его назначении // Современное состояние и пути развития уголовного права Российской Федерации: научные и учебно-методические аспекты : материалы научно-практической конференции. — Рязань, 2016. — С. 32–38.
6. *Наумов А. В.* Об уголовной политике в области назначения и исполнения наказания // Вестник Академии генеральной прокуратуры РФ. — 2008. — № 4. — С. 3–8.
7. *Наумов А. В.* Проблемы кодификации российского уголовного законодательства: новый уголовный кодекс или новая редакция кодекса // Уголовное право. — 2009. — № 4. — С. 44–48.
8. *Наумов А. В.* Уголовная политика в области назначения и исполнения наказания: противоречие между законодательным идеалом и практикой // Вестник института. Научно-практический журнал Волгоградского института права и экономики ФСИН. — 2009. — № 5. — С. 3–9.
9. *Недотко Ю. В.* Тенденции российской уголовно-правовой политики постсоветского периода : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Челябинск, 2005. — 25 с.
10. *Номоконов В. А.* Некоторые проблемы оптимизации борьбы с преступностью в России // Общество & человек. — 2001. — № 1. — С. 55–60.
11. *Номоконов В. А.* Преступная «декриминализация» // Криминология: вчера сегодня, завтра. — 2012. — № 3 (26). — С. 48–57.
12. *Номоконов В. А.* Проблемы формирования антикоррупционной политики в России // Таможенная политика России на Дальнем Востоке. — 2007. — № 4. — С. 39–52.
13. *Побегайло Э. Ф.* Смертная казнь как эффективная мера общественной безопасности // Публичное и частное право. — 2010. — № 3. — С. 24–36.
14. *Побегайло Э. Ф.* Тенденции современной преступности и кризис российской уголовной политики // Публичное и частное право. — 2011. — № 4. — С. 47–66.
15. *Lopez R., Carter T., Songster K.* Redeeming Justice (November 11, 2020) // 116 NW. U. L. Rev. — 315 (2021). — P. 315–382.

16. Pfaff J. F. Escaping from the Standard Story: Why the Conventional Wisdom on Prison Growth is Wrong, and Where We Can Go from Here (March 25, 2014) // Federal Sentencing Reporter, Forthcoming. — Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 2414596. — 19 p.
17. Rai Neetij. Theories of Punishment with Special Focus on Reformatory Theory (May 5, 2010). — 6 p.
18. Salib P. Why Prison?: An Economic Critique (March 6, 2017) // Berkeley Journal of Criminal Law. — 2017, Forthcoming.

Материал поступил в редакцию 10 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Babaev M. M. Rol gosudarstva v snizhenii tyazhesti sotsialnykh posledstviy prestupnosti // Sovremennye problemy ugolovnoy politiki: sbornik po rezul'tatam mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii / pod red. A. N. Ilyashenko. — Krasnodar, 2014. — S. 40–54.
2. Babaev M. M., Pudovochkin Yu. E. Kontsentratsiya repressii kak printsip ugolovnoy politiki // Ugolovnoe pravo. — 2010. — № 4. — S. 109–115.
3. Kozaev N. Sh. Sovremennye problemy ugolovnoy politiki, obuslovlennyye nauchno-tekhnicheskimi progressom: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Krasnodar, 2016. — 61 s.
4. Melnichenko A. B. Ugolovno-pravovyye sredstva obespecheniya natsionalnoy bezopasnosti Rossiyskoy Federatsii: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Rostov n/D, 2009. — 59 s.
5. Naumov A. V. O zakonodatelnykh kriteriyakh konkretizatsii printsiipa spravedlivosti nakazaniya pri ego naznachenii // Sovremennoe sostoyanie i puti razvitiya ugolovnoy politiki Rossiyskoy Federatsii: nauchnye i uchebno-metodicheskie aspekty: materialy nauchno-prakticheskoy konferentsii. — Ryazan, 2016. — S. 32–38.
6. Naumov A. V. Ob ugolovnoy politike v oblasti naznacheniya i ispolneniya nakazaniya // Vestnik Akademii generalnoy prokuratury RF. — 2008. — № 4. — S. 3–8.
7. Naumov A. V. Problemy kodifikatsii rossiyskogo ugolovnoy zakonodatelstva: novyy ugolovnyy kodeks ili novaya redaktsiya kodeksa // Ugolovnoe pravo. — 2009. — № 4. — S. 44–48.
8. Naumov A. V. Ugolovnaya politika v oblasti naznacheniya i ispolneniya nakazaniya: protivorechie mezhdru zakonodatelnyim idealom i praktikoy // Vestnik instituta. Nauchno-prakticheskii zhurnal Volgogradskogo instituta prava i ekonomiki FSIN. — 2009. — № 5. — S. 3–9.
9. Nedotko Yu. V. Tendentsii rossiyskoy ugolovnoy politiki postsovet'skogo perioda: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Chelyabinsk, 2005. — 25 s.
10. Nomokonov V. A. Nekotorye problemy optimizatsii borby s prestupnostyu v Rossii // Obshchestvo & chelovek. — 2001. — № 1. — S. 55–60.
11. Nomokonov V. A. Prestupnaya «dekriminalizatsiya» // Kriminologiya: vchera segodnya, zavtra. — 2012. — № 3 (26). — S. 48–57.
12. Nomokonov V. A. Problemy formirovaniya antikorrupsionnoy politiki v Rossii // Tamozhennaya politika Rossii na Dal'nem Vostoke. — 2007. — № 4. — S. 39–52.
13. Pobegaylo E. F. Smertnaya kazn kak effektivnaya mera obshchestvennoy bezopasnosti // Publichnoe i chastnoe pravo. — 2010. — № 3. — S. 24–36.
14. Pobegaylo E. F. Tendentsii sovremennoy prestupnosti i krizis rossiyskoy ugolovnoy politiki // Publichnoe i chastnoe pravo. — 2011. — № 4. — S. 47–66.
15. Lopez R., Carter T., Songster K. Redeeming Justice (November 11, 2020) // 116 NW. U. L. Rev. — 315 (2021). — P. 315–382.
16. Pfaff J. F. Escaping from the Standard Story: Why the Conventional Wisdom on Prison Growth is Wrong, and Where We Can Go from Here (March 25, 2014) // Federal Sentencing Reporter, Forthcoming. — Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 2414596. — 19 p.
17. Rai Neetij. Theories of Punishment with Special Focus on Reformatory Theory (May 5, 2010). — 6 p.
18. Salib P. Why Prison?: An Economic Critique (March 6, 2017) // Berkeley Journal of Criminal Law. — 2017, Forthcoming.

КРИМИНАЛИСТИКА И КРИМИНОЛОГИЯ. СУДЕБНАЯ ЭКСПЕРТИЗА

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.146-156

Е. Н. Карабанова*,
А. Г. Чобанян**

Прокурорская деятельность по профилактике правонарушений в учреждениях уголовно-исполнительной системы

Аннотация. Концептуальную основу прокурорской деятельности по профилактике правонарушений в учреждениях УИС составляет учет: специфики правонарушений, совершаемых содержащимися в них лицами; особенностей их личности; отличительных черт причин и условий совершения правонарушений в учреждениях УИС; возможностей прокурорского надзора в рассматриваемой сфере. Своевременная профилактика дисциплинарных проступков осужденных позволяет результативно противодействовать пенитенциарным преступлениям, поскольку и те и другие посягают на один объект. В основу профилактики правонарушений должно быть положено обеспечение строгого порядка отбывания лишения свободы или содержания под стражей. Проведение профилактической работы осложняется следующими факторами: высокой латентностью и трудностью доказывания пенитенциарных преступлений, особенностями среднестатистического профиля пенитенциарного преступника, который представляет собой мужчину зрелого возраста с устойчиво-криминальным типом личности. К совершению пенитенциарных правонарушений могут приводить любые незаконные действия (бездействие) сотрудников учреждений УИС, поскольку вся деятельность этих учреждений подчинена целям исправления осужденных и предупреждения совершения новых преступлений. Своевременное выявление и устранение нарушений закона, допускаемых сотрудниками учреждений УИС, а также повышение уровня правовой грамотности и развитие правосознания лиц, содержащихся в учреждениях УИС, составляют профилактику их правонарушений, проводимую органами прокуратуры.

© Карабанова Е. Н., Чобанян А. Г., 2023

* *Карабанова Елена Николаевна*, доктор юридических наук, заведующий отделом научного обеспечения прокурорского надзора и укрепления законности в сфере уголовно-правового регулирования, исполнения уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового характера Научно-исследовательского института Университета прокуратуры Российской Федерации, старший советник юстиции
2-я Звенигородская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 123022
karabanova.agprf@gmail.com

** *Чобанян Арутюн Гарникович*, кандидат юридических наук, старший научный сотрудник отдела научного обеспечения прокурорского надзора и укрепления законности в сфере уголовно-правового регулирования, исполнения уголовных наказаний и иных мер уголовно-правового характера Научно-исследовательского института Университета прокуратуры Российской Федерации, старший советник юстиции
2-я Звенигородская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 123022
arutyun1956@icloud.com

Ключевые слова: прокурорская деятельность; учреждения уголовно-исполнительной системы; профилактика правонарушений; пенитенциарная преступность; личность пенитенциарного преступника; прокурорская проверка; причины и условия преступлений; прокурорский надзор; прокуратура; осужденные.

Для цитирования: Карабанова Е. Н., Чобанян А. Г. Прокурорская деятельность по профилактике правонарушений в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 146–156. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.146-156.

Prosecutorial Activities for Prevention of Offenses in Penitentiary System Institutions

Elena N. Karabanova, Dr. Sci. (Law), Head of the Department of Scientific Support for Prosecutorial Supervision and Strengthening the Rule of Law in the Sphere of Criminal Law Regulation, Execution of Criminal Punishments and Other Criminal Law Measures, Research Institute of the University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation; Senior Counselor of Justice
2-ya Zvenigorodskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 123022
karabanova.agprf@gmail.com

Arutyun G. Chobanyan, Cand. Sci. (Law), Senior Researcher, Department of Scientific Support for Prosecutorial Supervision and Strengthening the Rule of Law in the Sphere of Criminal Law Regulation, Execution of Criminal Punishments and Other Criminal Law Measures, Research Institute of the University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation; Senior Counselor of Justice
2-ya Zvenigorodskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 123022
arutyun1956@icloud.com

Abstract. The conceptual basis of the prosecutor's activity on the prevention of offenses in the institutions of the penal system is accounted for the specifics of offenses committed by persons held in them; features of their personality; distinctive features of the causes and conditions for committing offenses in penal institutions; opportunities for prosecutorial supervision in the area under consideration. Timely prevention of disciplinary offenses of convicts makes it possible to effectively counter penitentiary crimes, since both of them encroach on the same object. The basis for the prevention of offenses should be the provision of a strict procedure for serving deprivation of liberty or detention. Carrying out preventive work is complicated by the following factors: high latency and difficulty in proving penitentiary crimes, features of the average profile of a penitentiary criminal, which is a mature man with a stable criminal personality type. Any illegal actions (inaction) of employees of penitentiary institutions can lead to the commission of penitentiary offenses, since all the activities of these institutions are subordinated to the goals of correcting convicts and preventing the commission of new crimes. Timely detection and elimination of violations of the law committed by employees of penitentiary institutions, as well as increasing the level of legal literacy and developing the legal awareness of persons held in penitentiary institutions, constitute the prevention of their offenses, carried out by the prosecutor's office.

Keywords: prosecutor's activity; institutions of the penitentiary system; crime prevention; penitentiary crime; identity of the penitentiary offender; prosecutor's check; causes and conditions of crimes; prosecutor supervision; prosecutor's office; convicts.

Cite as: Karabanova EN, Chobanyan AG. Prokurorskaya deyatelnost po profilaktike pravonarusheniy v uchrezhdeniyakh ugovovno-ispolnitelnoy sistemy [Prosecutorial Activities for Prevention of Offenses in Penitentiary System Institutions]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):146-156. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.146-156. (In Russ., abstract in Eng.).

Правонарушения, совершенные в период содержания под стражей и отбывания наказания в виде лишения свободы, не только оказывают негативное воздействие на достижение целей уголовного наказания, подрывая авторитет уголовно-исполнительной системы (УИС), но и дестабилизируют оперативную обстановку и состояние правопорядка в ее учреждениях, что создает серьезную угрозу пенитенциарной безопасности. Исследования показали, что пребывание в местах лишения свободы не может не отразиться на психическом состоянии человека. Это связано с вынужденной ломкой сложившегося жизненного стереотипа, резким для большинства осужденных ухудшением бытовых условий, прерыванием или снижением качества эмоционально значимых социальных связей, возложением на осужденных дополнительных, ранее не свойственных обязанностей¹.

Уровень психологического напряжения и конфликтности в учреждениях УИС традиционно высок, и любое дестабилизирующее обстановку событие может «зажечь фитиль пороховой бочки». Прежде всего это касается наиболее общественно опасного вида правонарушений — преступлений.

Концептуальную основу прокурорской деятельности по профилактике правонарушений в учреждениях УИС составляют:

- учет специфики правонарушений, традиционно совершаемых указанными лицами или, наоборот, представляющих собой новые угрозы пенитенциарной безопасности;
- учет особенностей личности подозреваемых, обвиняемых и осужденных, содержащихся в учреждениях УИС;
- учет специфики причин и условий совершения правонарушений в учреждениях УИС;
- возможности прокурорского надзора в рассматриваемой сфере.

К **пенитенциарным правонарушениям** относятся преступления и дисциплинарные проступки лиц, содержащихся в учреждениях УИС. В условиях изоляции от общества и с учетом

особенностей личности осужденных и заключенных под стражу профилактика дисциплинарных проступков обретает значение двойной превенции. Их своевременная профилактика позволяет результативно противодействовать пенитенциарным преступлениям, поскольку как первые, так и вторые, в общем-то, посягают на один и тот же объект — установленный порядок отбывания лишения свободы или содержания под стражей.

Указанное обстоятельство обуславливает и единые подходы к профилактике пенитенциарных правонарушений, представляющей собой совокупность мер социального, правового, организационного, информационного и иного характера, направленных на выявление и устранение причин и условий, способствующих совершению дисциплинарных проступков и преступлений лицами, заключенными под стражу и осужденными к лишению свободы, а также на оказание воспитательного воздействия на указанных лиц в целях недопущения совершения правонарушений или антиобщественного поведения.

Профилактика правонарушений в учреждениях УИС должна осуществляться с учетом особенностей структуры пенитенциарной преступности, которая ввиду специфики условий совершения деяний существенно отличается от общей структуры преступности. В основном это насильственные преступления (убийства, умышленное причинение вреда здоровью различной степени тяжести); преступления против порядка отбывания лишения свободы или содержания под стражей (побег, дезорганизация деятельности пенитенциарных учреждений); незаконный оборот наркотиков, психотропных веществ и их аналогов, а также мошенничество. Виктимологическая характеристика пенитенциарной преступности тоже имеет свою специфику, подлежащую учету при осуществлении профилактических мероприятий. В данном случае потерпевшими выступают лица, содержащиеся в учреждениях УИС, и сотрудники этих учреждений. Исключение составляют мошенни-

¹ Зосименко А. В. Психические расстройства у осужденных, связанные с субкультурными особенностями мест лишения свободы (сексуальное насилие и его угроза) : автореф. дис. ... канд. мед. наук. М., 2004. С. 3.

чества, которые совершаются дистанционно в отношении неограниченного круга лиц.

Однако предупреждение пенитенциарных правонарушений должно строиться с учетом не только статистики наиболее часто совершаемых преступлений. Так, тревожной тенденцией последних лет стали новые вызовы пенитенциарной безопасности. В связи с этим особо актуальными являются вопросы совершенствования деятельности исправительных учреждений в сфере противодействия экстремизму и терроризму. Ученые отмечают, что «разрастание очагов влияния международных террористических организаций повлекло за собой распространение этого явления на всю территорию России и проникновение радикальной идеологии в места лишения свободы»². И хотя такие преступления регистрируются в небольшом количестве, их высокая общественная опасность диктует необходимость проведения специальных предупредительных и пресекающих мер.

Но если распространение экстремистской и террористической идеологии в местах лишения свободы — это относительно новая проблема, то один «больной вопрос» остается нерешенным на протяжении очень длительного времени. Речь идет о сексуальном насилии в учреждениях УИС. О масштабах этого явления остается только догадываться, определенные предпосылки для латентизации насильственных действий сексуального характера создают «традиции», установившиеся в местах лишения свободы. Не секрет, что в тюремной субкультуре сексуальное насилие в основном выступает в качестве механизма социального исключения (отвержения)³.

Проблема применения насилия в пенитенциарных учреждениях УИС существует на протяжении многих лет, и принимаемые правоохранительными органами меры по ее разрешению

не всегда приводили к желаемому результату. Острую актуальность она приняла в 2021 г., когда были вскрыты вопиющие факты применения в учреждениях УИС пыток и сексуального насилия к заключенным под стражу и осужденным, что вызвало широкий общественный резонанс и привлекло пристальное внимание руководства страны.

Таким образом, при проведении профилактики правонарушений в учреждениях УИС необходимо исходить из того, что, с одной стороны, все они умышленные и посягают на порядок отбывания лишения свободы или содержания под стражей, с другой стороны, характер опасности такого посягательства зависит от вредных последствий, которые оно влечет или может повлечь. Поэтому в основу профилактики правонарушений в первую очередь должно быть положено обеспечение строгого порядка отбывания лишения свободы или содержания под стражей.

Кроме того, с учетом специфики традиционной и новой для учреждений УИС преступности должны проводиться мероприятия, направленные на устранение причин и условий совершения разнородных по направленности умысла преступлений. Скажем, меры профилактики сексуального насилия и побегов, помимо общих подходов (обеспечения режима отбывания наказания), предполагают дифференциацию профилактических мероприятий. Так, действенным профилактическим средством против сексуального насилия в учреждениях УИС выступает искоренение соответствующих субкультурных традиций. Для профилактики же побегов на первое место выходит рабочее состояние инженерно-технических средств охраны и надзора.

Особенности личности осужденных, подготавливаемых и обвиняемых, содержащихся в учреждениях УИС, необходимо рассматривать дифференцированно. Например, если речь

² Меркурьев В. В., Тисен О. Н. Проблемы противодействия экстремистско-террористической идеологии в местах лишения свободы в свете борьбы с международным терроризмом // IV Международный пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление»: сборник тезисов выступлений и докладов участников (к 140-летию уголовно-исполнительной системы России и 85-летию Академии ФСИН России): в 10 т. Рязань, 2019. С. 213–221.

³ Михайленко И., Силаев С. О продолжаемых преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы // Уголовное право. 2014. № 5. С. 72–75.

идет об осужденных, отбывающих лишение свободы, мы, как правило, имеем дело с лицами, совершившими преступление неоднократно и с тяжкими общественно опасными последствиями. Этот вывод основан на анализе судебной практики, которая отчетливо демонстрирует тенденцию к назначению лишения свободы с реальным отбыванием наказания лишь в исключительных случаях (повышенная тяжесть преступления, отсутствие смягчающих и наличие отягчающих обстоятельств, прежде всего рецидива).

По данным ФСИН России, каждый четвертый взрослый, отбывающий лишение свободы, осужден за убийство или умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, повлекшее смерть по неосторожности, каждый третий — за преступления, связанные с незаконным оборотом наркотиков. Более половины (59 %) лиц, содержащихся в исправительных колониях, приговорены к лишению свободы на длительный срок (свыше 5 лет), из них каждый третий — на сверхдлительный срок (свыше 10 лет). Почти столько же осужденных (61 %) отбывают это наказание не впервые, причем доля лиц, которые попадают в исправительную колонию в третий раз и более, двукратно (!) превышает долю осужденных, отбывающих лишение свободы повторно. Что касается половозрастной характеристики, то весомую часть осужденных, которые содержатся в исправительных колониях, составляют лица в возрасте от 25 до 55 лет (83 %), мужчины — 92 %⁴. Всё это свидетельствует о значительном преобладании среди осужденных, содержащихся в исправительных колониях, мужчин зрелого возраста устойчиво-криминального типа личности, что существенно осложняет профилактическую работу.

Совсем иную характеристику имеют лица, отбывающие лишение свободы в воспитательных колониях (к слову, соотношение несовершеннолетних и взрослых, отбывающих лишение свободы, составляет 1 : 400). Из них самую многочисленную группу образуют подростки, осужденные за грабеж или разбой (19 %), а на лиц, осужденных за убийство, приходится не более 8 %. К длительному сроку лишения свободы приговорены всего 19 % несовершеннолетних осужденных, при этом повторное лишение свободы отбывают не более 2 % подростков. Доля девушек составляет около 6 % осужденных. Самая большая по возрасту категория осужденных, отбывающих лишение свободы в воспитательных колониях, — это подростки 16–17 лет (62 %)⁵.

Наконец, отдельно необходимо рассматривать характеристику лиц, заключенных под стражу, поскольку она разительно отличается от предыдущих. Во-первых, среди лиц, содержащихся в СИЗО, значительно выше доля женщин (одна треть) и несовершеннолетних (пропорция по отношению к взрослым составляет 1 : 40) в сравнении с осужденными, отбывающими лишение свободы⁶. Во-вторых, и это весьма прискорбно, среди них есть лица, которые не совершали преступления, ведь, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, каждый 500-й обвиняемый впоследствии оправдывается судом⁷.

С учетом вышеизложенного следует оценивать и уровень пенитенциарной преступности в расчете на 1 000 человек, содержащихся в тех или иных учреждениях УИС.

График наглядно демонстрирует, что уровень пенитенциарной преступности за последние годы в целом неуклонно растет. При этом уро-

⁴ Характеристика лиц, содержащихся в исправительных колониях для взрослых, по состоянию на 2021 год // URL: <https://fsin.gov.ru/statistics/> (дата обращения: 29.12.2022).

⁵ Характеристика лиц, содержащихся в воспитательных колониях для несовершеннолетних, по состоянию на 2021 год // URL: <https://fsin.gov.ru/statistics/> (дата обращения: 29.12.2022).

⁶ Характеристика лиц, содержащихся в СИЗО и тюрьмах, по состоянию на 2021 год // URL: <https://fsin.gov.ru/statistics/> (дата обращения: 29.12.2022).

⁷ Отчет о числе привлеченных к уголовной ответственности и видах уголовного наказания за 2021 год // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=6121> (дата обращения: 29.12.2022).

вень подростковой преступности, как правило, в несколько раз превышает аналогичный показатель в исправительных колониях для взрослых. Нестабильность уровня преступности в воспитательных колониях обусловлена множеством факторов, среди которых можно отметить относительно малую величину численности контингента, а также высокие темпы его обновления, связанные с преимуществом краткосрочного лишения свободы в этих исправительных учреждениях. Менее острая криминогенная обстановка сложилась в СИЗО и тюрьмах, что в первую очередь обусловлено отмеченными особенностями лиц, содержащихся в СИЗО, а также отсутствием между ними сложившихся социальных связей.

Криминологи, исследовавшие **детерминанты пенитенциарных правонарушений**, к их числу относят различные факторы. Отмечают неуккомплектованность штатов учреждений УИС, недостаточную квалификацию персонала, текучесть кадров, преступные связи сотрудников с криминальным миром, отсутствие возможности организации труда осужденных, что приводит к снижению уровня надзора за осужденными, появлению у них чувства вседозволенности, ухудшению оперативной обстановки⁸. К детерминантам пенитенциарных правонарушений также справедливо относят недостаточное изучение личности осужденных; неудовлетворительную индивидуально-воспитательную работу, проводимую с ними; низкий уровень воздействия на лиц, взятых на различные виды профилактических учетов; нарушение в работе (а иногда отсутствие) инженерно-технических средств охраны и надзора; неудовлетворительную организацию работы по предотвращению проникновения на территорию исправительных учреждений запрещенных предметов⁹.

Между тем следует отметить, что к совершению пенитенциарных правонарушений могут приводить любые незаконные действия

(бездействие) сотрудников учреждений УИС, в том числе и те, что на первый взгляд напрямую не связаны с формированием деструктивного поведения лиц, содержащихся в учреждениях УИС. Ведь вся деятельность этих учреждений подчинена таким целям, как исправление осужденных и предупреждение совершения новых преступлений (ч. 1 ст. 1 УИК РФ). Для достижения названных целей перед уголовно-исполнительным законодательством поставлены следующие задачи: регулирование порядка и условий исполнения и отбывания наказаний, определение средств исправления осужденных, охрана их прав, свобод и законных интересов, оказание осужденным помощи в социальной адаптации (ч. 2 ст. 1 УИК РФ). Сходные задачи, за исключением определения средств исправления и социальной адаптации, стоят и перед законодательством, регламентирующим содержание подозреваемых и обвиняемых под стражей (ст. 1 Федерального закона от 15.07.1995 № 103-ФЗ «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений»). В соответствии с этими задачами сформулированы и полномочия администраций исправительных учреждений и СИЗО.

Собственно говоря, решение обозначенных задач может быть положено и в основу профилактики правонарушений в учреждениях УИС. Действительно, нарушение порядка и условий отбывания лишения свободы и содержания под стражей; нарушение прав, свобод и законных интересов лиц, содержащихся в учреждениях УИС; неприменение (или неправильное применение) средств исправления осужденных к лишению свободы — всё это приводит к правонарушениям в учреждениях УИС.

Своевременное выявление и устранение указанных причин, порождающих правонарушения, и условий, способствующих совершению правонарушений или облегчающих их совершение, а также повышение уровня правовой

⁸ Хохрин С. А. Предупреждение пенитенциарной преступности: проблемы и пути решения // Журнал российского права. 2016. № 3. С. 122–128.

⁹ Нурдин А. А. Современное состояние преступности лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Вестник современной науки и практики. 2019. № 1 (1). С. 31–34.

грамотности и развитие правосознания лиц, содержащихся в учреждениях УИС, и составляет профилактику их правонарушений.

Правовые и организационные основы системы профилактики правонарушений, общие правила ее функционирования, основные принципы, направления, виды профилактики правонарушений и формы профилактического воздействия, полномочия, права и обязанности субъектов профилактики правонарушений, среди которых указаны и органы прокуратуры Российской Федерации, определяет Федеральный закон от 23.06.2016 № 182-ФЗ «Об основах системы профилактики правонарушений в Российской Федерации»).

Применительно к объекту настоящего исследования необходимо отметить, что надзор за исполнением законов о профилактике правонарушений лиц, содержащихся в учреждениях УИС, осуществляется прокуратурой Российской Федерации в рамках надзора за соблюдением установленных российским законодательством прав и обязанностей заключенных под стражу, осужденных, порядка и условий их содержания, поскольку нарушения закона, допускаемые администрациями органов и учреждений УИС, порождают правонарушения содержащихся в них лиц или создают условия, способствующие совершению таких правонарушений или облегчающие их совершение.

Предмет рассматриваемого направления прокурорского надзора в местах принудительного содержания, согласно ст. 32 Федерального закона от 17.01.1992 № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации», включает в себя законность нахождения подозреваемых, обвиняемых и осужденных в местах принудительного содержания и соблюдение установленных законодательством Российской Федерации прав и обязанностей названных лиц, порядка и условий их содержания, предусматривающих в том числе законность мероприятий по обеспечению личной безопасности осужденных и заключенных

под стражу, персонала и иных лиц, по выявлению, предупреждению, пресечению и раскрытию готовящихся и совершаемых преступлений и нарушений внутреннего распорядка в учреждениях и органах УИС.

Кроме того, приказ Генерального прокурора РФ от 16.01.2014 № 6 «Об организации надзора за исполнением законов администрациями учреждений и органов, исполняющих уголовные наказания, следственных изоляторов при содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» обязывает организовать работу так, чтобы при осуществлении надзора прокуроры своевременно предупреждали, выявляли и пресекали нарушения законов в указанных учреждениях (п. 1).

Как показывает практика прокурорского надзора, выявление правонарушений, а также причин и обстоятельств, им способствующих, в силу специфики функционирования пенитенциарных учреждений УИС является достаточно сложной задачей. Прежде всего это обусловлено противодействием со стороны сотрудников УИС проведению объективной проверки, которые обычно преследуют цель представить прокурору максимально благополучную ситуацию с обеспечением прав, свобод и законных интересов граждан, содержащихся в пенитенциарных учреждениях.

Другая немаловажная проблема заключается в латентности правонарушений, а также трудностях их доказывания, поскольку очевидцы правонарушения часто отказываются от показаний во избежание мести после ухода прокурора со стороны администрации учреждения и других заключенных под стражу или осужденных. Несмотря на то что в учреждениях УИС осужденные и заключенные под стражу находятся, как говорится, «на ладони», исследователи отмечают, что уровень латентности пенитенциарных преступлений «не уступает общероссийскому, а по некоторым видам — даже превосходит его»¹⁰. В таких случаях опре-

¹⁰ Саламова С. Я. Состояние преступности и латентность в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Пенитенциарная безопасность: национальные традиции и зарубежный опыт : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием / Самарский юридический институт ФСИН России. Самара, 2021. С. 183–184.

деляющее значение для эффективности прокурорской проверки может иметь тщательная к ней подготовка. В частности, в плане проверки следует предусмотреть изучение видеозаписей с используемых в соответствии с законом технических средств контроля и надзора за поведением лиц, находящихся в местах лишения свободы. Представляется также целесообразным в установленном порядке проработать вопрос обеспечения в режиме реального времени удаленного доступа надзирающих прокуроров к системам видеонаблюдения в учреждениях УИС. Полагаем крайне важным и осуществление прокурором в ходе каждой проверки приема заключенных под стражу и осужденных по личным вопросам, в том числе наедине, без присутствия сотрудников УИС.

Несмотря на отмеченные проблемы, органами прокуратуры ежегодно выявляются многочисленные нарушения порядка и условий содержания граждан под стражей и отбывания осужденными уголовных наказаний, а также прав, свобод и законных интересов этих лиц. Так, в 2021 г. работниками прокуратуры в учреждениях и органах УИС вскрыто 135 797 нарушений закона (в 2020 г. — 124 586, или + 8,9 %) ¹¹.

Из числа нарушений, связанных с порядком и условиями содержания под стражей и отбывания наказаний, прежде всего следует выделить вопросы обеспечения режимных требований. Прокурорами на этом направлении надзорной деятельности в 2021 г. выявлено 16 290 нарушений закона (в 2020 г. — 15 638, или + 4,2 %). Несмотря на принимаемые меры со стороны сотрудников УИС и надзирающих прокуроров, в пенитенциарных учреждениях по-прежнему распространены факты поступления, хранения и использования запрещенных предметов и веществ (денег, средств мобильной связи, колюще-режущих предметов, наркотиков и др.). К примеру, в 2021 г. в учреждениях УИС изъято 48 тыс. средств мобильной связи, из которых 30 тыс. (64 %) — непосредственно у лиц, заключенных под стражу, и осужденных. Наркотических веществ изъято в учреждениях УИС 29,6 кг, при этом из непосредственного обо-

рота у подозреваемых, обвиняемых и осужденных — 1,58 кг.

Прокурор при осуществлении надзора должен иметь в виду, что нарушения режимных требований прежде всего обусловлены недостаточно эффективной деятельностью оперативных и иных служб по выявлению каналов проникновения запрещенных предметов, установлению и привлечению виновных лиц к ответственности, а также своевременному и качественному проведению обысков. К примеру, при попустительстве сотрудников СИЗО-1 (Ярославская область) подозреваемые, обвиняемые и осужденные имели возможность изготавливать и употреблять спиртные напитки. В результате 24 августа 2021 г. в ночное время после употребления алкогольных напитков кустарного производства осужденный К. на почве возникших неприязненных отношений нанес осужденному Ю. множественные удары руками и ногами по голове и телу, повлекшие его смерть. Примером беспрепятственного использования запрещенных веществ может служить и факт употребления 11 июня 2021 г. обвиняемым И. героина в СИЗО-1 (Приморский край), что привело к его смерти. В определенной мере нарушениям режима способствуют противоправные деяния сотрудников пенитенциарных учреждений. Не единичны случаи их вступления в преступную связь с лицами, заключенными под стражу, осужденными и иными лицами с целью получения материальной выгоды для себя.

Следующей проблемой, с которой повсеместно сталкиваются прокуроры, является ненадлежащее материально-бытовое обеспечение лиц, заключенных под стражу, и осужденных. В этой сфере ежегодно прокурорами вскрываются многочисленные, в том числе системные, нарушения закона, наиболее распространенными из которых стали: непредоставление гражданам, содержащимся в учреждениях УИС, установленной нормы санитарной и жилой площади, индивидуального спального места и постельных принадлежностей, одежды и обуви по сезону, необходимых коммунально-бытовых услуг и др. В сфере материально-бытового обес-

¹¹ Здесь и далее используются статистические данные формы УИС (516) за 2020 и 2021 гг.

печения лиц, заключенных под стражу, и осужденных прокурорами в ходе проверок выявлено 13 325 нарушений закона (в 2020 г. — 11 885, или + 12,1 %), из них в СИЗО — 4 981 (в 2020 г. — 3 799, + 31,1 %), в ИУ и ЛПУ — 8 277 (в 2020 г. — 7 926, + 4,4 %). Особенно острой проблема обеспечения надлежащих условий содержания остается в СИЗО. Так, по состоянию на 1 января 2022 г. в 9 субъектах Российской Федерации 26 СИЗО функционировали в условиях переполнения (в 2020 г. — в 6 регионах 20 СИЗО). Переполнение способствовало росту заболеваемости и преступности подозреваемых и обвиняемых.

В сфере медико-санитарного обеспечения лиц, содержащихся в пенитенциарных учреждениях, в 2021 г. выявлено 12 526 нарушений закона (в 2020 г. — 11 716, или + 6,9 %), в том числе в СИЗО — 1 555 (в 2020 г. — 1 467, + 6 %), в ИУ и ЛПУ — 5 872 (в 2020 г. — 5 835, + 0,6 %). Наиболее распространенными нарушениями являлись: несоблюдение сроков осуществления профилактических осмотров и диспансеризации лиц, содержащихся в учреждениях УИС; неприменение лекарственных препаратов, включенных в стандарты медицинской помощи; ненадлежащее проведение в местах общего пользования дезинфекционных мероприятий. Выявление нарушений такого рода возможно только с привлечением к прокурорской проверке соответствующих специалистов, желательнее из не подведомственных ФСИН России медицинских организаций.

Прокурорам в ходе проверок приоритетное внимание следует уделять вопросам привлечения осужденных к оплачиваемому труду как одному из основных средств исправления и перевоспитания лиц, совершивших преступления. В этой сфере только в 2021 г. в пенитенциарных учреждениях УИС выявлено 10 346 нарушений закона (в 2020 г. — 9 006, или + 14,9 %). Наиболее распространенными нарушениями традиционно являются: привлечение осужденных к работам на непригодных для безопасного труда рабочих местах, без прохождения в необходимых случаях соответствующего обучения, без адекватной оплаты за работу в выходные, праздничные дни и сверхурочное время и предоставления отпуска, незаконное удержание из заработной платы.

Материалы прокурорских проверок свидетельствуют и о том, что повсеместно значительная часть трудоспособных осужденных не привлекается к оплачиваемому труду. Администрация учреждений зачастую объясняет это отсутствием рабочих мест, не принимая мер к их созданию, что входит в ее обязанность. Такому поведению администрации способствует, на наш взгляд, несовершенство уголовно-исполнительного законодательства в рассматриваемой сфере. Так, часть 1 ст. 103 УИК РФ гласит о том, что каждый осужденный к лишению свободы обязан трудиться в местах и на работах, определяемых администрацией исправительных учреждений. При этом закреплена обязанность администрации привлекать осужденных к труду с учетом их пола, возраста, трудоспособности, состояния здоровья и, по возможности, специальности, *а также исходя из наличия рабочих мест*. Полагаем, что при таких обстоятельствах нарушаются требования ст. 9 УИК РФ о формировании у осужденных уважительного отношения к труду, который законом отнесен к одному из основных средств их исправления. Более того, не работающий и не получающий заработную плату осужденный на практике не может погасить ущерб, причиненный преступлением, выплатить по другим исполнительным документам, покрыть расходы на свое содержание, что, в свою очередь, может быть непреодолимым препятствием для улучшения условий содержания, замены неотбытой части наказания более мягким видом наказания или условно-досрочного освобождения от наказания, а также по причине безысходности может привести к совершению нарушений установленного порядка отбывания наказания. В этой связи представляется целесообразным внесение в установленном порядке предложения об исключении из ч. 1 ст. 103 УИК РФ слов «а также исходя из наличия рабочих мест».

По-прежнему сотрудники УИС не придают должного значения проведению квалифицированной и регулярной воспитательной работы с заключенными под стражу и осужденными, применению к ним обоснованных мер поощрения и взыскания. В обозначенной сфере прокурорами в 2021 г. выявлено 9 178 нарушений

закона (в 2020 г. — 8 730, или + 5,1 %) из них в СИЗО — 994 (в 2020 г. — 781, или + 27,3 %), в ИУ и ЛПУ — 7 744 (в 2020 г. — 7 576, или + 2,2 %). Установлены многочисленные факты непроведения сотрудниками УИС индивидуальной воспитательной работы с лицами, которые состоят на профилактическом учете как склонные к совершению правонарушений, что в конечном итоге привело к суицидам и иным нарушениям закона.

Известно, что достаточно эффективной профилактической мерой является положительная и отрицательная модальность воспитательного воздействия на лиц, содержащихся в учреждениях УИС. Речь идет о поощрении за правопослушное поведение и наказании за правонарушение.

Прежде всего, лица, заключенные под стражу или отбывающие лишение свободы, должны быть подробно и в доступной форме проинформированы о конкретных благоприятных и неблагоприятных последствиях своих поступков. В рамках работы по правовому просвещению и правовому информированию, направленных на профилактику правонарушений, прокуроры должны разъяснять лицам, содержащимся в УИС, правовые последствия их поведения. Для обеспечения этого направления прокурорской деятельности необходимо внести изменения в организационно-распорядительные документы, регламентирующие обязанности прокуроров по надзору за соблюдением законов в исправительных учреждениях (например, в п. 2.2 приказа Генерального прокурора РФ от 07.05.2008 № 84 «О разграничении компетенции прокуроров территориальных, военных и других специализированных прокуратур»).

Осужденный, отбывающий лишение свободы, должен четко понимать, что с учетом его поведения к нему могут быть применены такие весомые поощрительные меры, как условно-досрочное освобождение от отбывания наказания или замена неотбытой части наказания более мягким видом наказания. Кроме того, уголовно-исполнительным законодательством предусмотрены специальные меры поощрения, применяемые к осужденным к лишению свободы, за хорошее поведение, добросовестное отношение к труду, обучению, активное участие в воспитательных мероприятиях: благодарность;

награждение подарком; денежная премия; разрешение на получение дополнительной посылки или передачи; предоставление дополнительного краткосрочного или длительного свидания; разрешение дополнительно расходовать деньги в размере до 1 500 руб. на покупку продуктов питания и предметов первой необходимости; увеличение времени прогулки осужденным, содержащимся в строгих условиях отбывания наказания в исправительных колониях и тюрьмах; досрочное снятие ранее наложенного взыскания. К осужденным, отбывающим наказание в колониях-поселениях, может применяться мера поощрения в виде разрешения на проведение за пределами колонии-поселения выходных и праздничных дней.

Совершение правонарушений, напротив, не только лишает осужденного возможности освободиться от отбывания лишения свободы, но и может повлечь другие негативные последствия. Как следует из ч. 3.3 ст. 72 УК РФ, время содержания лица под стражей засчитывается в срок лишения свободы без каких-либо льгот в отношении срока нахождения осужденного, отбывающего наказание в строгих условиях в воспитательной колонии или исправительной колонии общего режима, в штрафном или дисциплинарном изоляторе, помещении камерного типа либо едином помещении камерного типа в случае применения мер взыскания к осужденному в соответствии с уголовно-исполнительным законодательством Российской Федерации. Иными словами, чем хуже осужденный себя ведет в исправительном учреждении, тем меньше совокупная доля льготного исчисления зачета времени содержания осужденного под стражей до вступления в отношении него приговора суда в законную силу, которая может сравняться с обычным исчислением один к одному. Далеко не все осужденные понимают это.

Кроме того, уголовным законом предусмотрены достаточно суровые правила назначения наказания по совокупности приговоров (ст. 70 УК РФ). Именно эти правила применяются, когда лицо совершает преступление в период отбывания лишения свободы по предыдущему приговору суда. Такая информация тоже должна доводиться до сведения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Зосименко А. В. Психические расстройства у осужденных, связанные с субкультурными особенностями мест лишения свободы (сексуальное насилие и его угроза) : автореф. дис. ... канд. мед. наук. — М., 2004. — 28 с.
2. Меркурьев В. В., Тисен О. Н. Проблемы противодействия экстремистско-террористической идеологии в местах лишения свободы в свете борьбы с международным терроризмом // IV Международный пенитенциарный форум «Преступление, наказание, исправление» : сборник тезисов выступлений и докладов участников (к 140-летию уголовно-исполнительной системы России и 85-летию Академии ФСИН России) : в 10 т. — Рязань, 2019. — С. 213–221.
3. Михайленко И., Силаев С. О продолжаемых преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы // Уголовное право. — 2014. — № 5. — С. 72–75.
4. Нуждин А. А. Современное состояние преступности лиц, содержащихся в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Вестник современной науки и практики. — № 1 (1). — 2019. — С. 31–34.
5. Саламова С. Я. Состояние преступности и латентность в учреждениях уголовно-исполнительной системы // Пенитенциарная безопасность: национальные традиции и зарубежный опыт : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием / Самарский юридический институт ФСИН России. — Самара, 2021. — С. 183–184.
6. Хохрин С. А. Предупреждение пенитенциарной преступности: проблемы и пути решения // Журнал российского права. — 2016. — № 3. — С. 122–128.

Материал поступил в редакцию 30 декабря 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Zosimenko A. V. Psikhicheskie rasstroystva u osuzhdennykh, svyazannye s subkulturnymi osobennostyami mest lisheniya svobody (seksualnoe nasilie i ego ugroza): avtoref. dis. ... kand. med. nauk. — M., 2004. — 28 s.
2. Merkurev V. V., Tisen O. N. Problemy protivodeystviya ekstremistsko-terroristicheskoy ideologii v mestakh lisheniya svobody v svete borby s mezhdunarodnym terrorizmom // IV Mezhdunarodnyy penitentsiarnyy forum «Prestuplenie, nakazanie, ispravlenie»: sbornik tezisev vystupleniy i dokladov uchastnikov (k 140-letiyu ugolovno-ispolnitelnoy sistemy Rossii i 85-letiyu Akademii FSIN Rossii): v 10 t. — Ryazan, 2019. — S. 213–221.
3. Mikhaylenko I., Silaev S. O prodolzhaemykh prestupleniyakh protiv polovoy neprikosnovennosti i polovoy svobody // Ugolovnoe pravo. — 2014. — № 5. — S. 72–75.
4. Nuzhdin A. A. Sovremennoe sostoyanie prestupnosti lits, soderzhashchikhsya v uchrezhdeniyakh ugolovno-ispolnitelnoy sistemy // Vestnik sovremennoy nauki i praktiki. — № 1 (1). — 2019. — S. 31–34.
5. Salamova S. Ya. Sostoyanie prestupnosti i latentnost v uchrezhdeniyakh ugolovno-ispolnitelnoy sistemy // Penitentsiarnaya bezopasnost: natsionalnye traditsii i zarubezhnyy opyt: materialy Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii s mezhdunarodnym uchastiem / Samarskiy yuridicheskiy institut FSIN Rossii. — Samara, 2021. — S. 183–184.
6. Khokhrin S. A. Preduprezhdenie penitentsiarnoy prestupnosti: problemy i puti resheniya // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2016. — № 3. — S. 122–128.

Цепочки поставок в международном деловом обороте: правовая характеристика

Аннотация. Свыше двух третей мировой торговли и производства осуществляется транснациональными корпорациями и протекает в трансграничных цепочках поставок (глобальных цепочках создания стоимости). Эта цифра отражает масштаб и обширность географии распространения таких систем. Глобальные (трансграничные) цепочки поставок привлекли пристальное внимание представителей деловых и политических кругов, ученых — экономистов и социологов. Однако правоведы остались в стороне от подобных дебатов. Статья впервые интегрирует в отечественную юридическую науку концепцию трансграничных цепочек поставок (глобальных цепочек создания стоимости). С правовой точки зрения цепочка поставок — это разноуровневая (модульная) система договоров, подчиненных единой цели и призванная централизовать, организовать и скоординировать управление потоком производства, поставок и оказания услуг в международной деловой среде. Важной особенностью таких договорных систем выступает их роль посредника в распространении иностранных правовых норм, норм негосударственного регулирования, частных стандартов и в легитимизации социально значимых установок.

Ключевые слова: негосударственное регулирование; международное коммерческое право; глобальная цепочка поставок; цепочка создания стоимости; договор; система договоров; трансграничные договорные отношения; договорное право; легитимизация социальных норм; мир-системный подход.

Для цитирования: Фонотова О. В. Цепочки поставок в международном деловом обороте: правовая характеристика // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 157–165. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.157-165.

Supply Chains in International Business Practices: Legal Characteristics

Olga V. Fonotova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, School of Legal Regulation of Business, Faculty of Law, HSE University
ul. Myasnitskaya, d. 20, Moscow, Russia, 101000
olga.fonotova@gmail.com

Abstract. Over two thirds of world trade and production is carried out by multinational corporations and takes place in cross-border supply chains (global value chains). This figure reflects the scale and vastness of the geography of distribution of such systems. Global (cross-border) supply chains have attracted close attention from business

© Фонотова О. В., 2023

* *Фонотова Ольга Владимировна*, кандидат юридических наук, доцент департамента правового регулирования бизнеса факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики»

Мясницкая ул., д. 20, г. Москва, Россия, 101000
olga.fonotova@gmail.com

and political circles, academic economists and sociologists. However, legal scholars have remained aloof from such debates. The paper is the first to integrate the concept of cross-border supply chains (global value chains) into domestic legal science. From a legal point of view, the supply chain is a multi-level (modular) system of contracts subordinated to a single goal and designed to centralize, organize and coordinate the management of the flow of production, supplies and services in the international business environment. An important feature of such contractual systems is their role as an intermediary in the dissemination of foreign legal norms, norms of non-state regulation, private standards and in the legitimization of socially significant attitudes.

Keywords: non-state regulation; international commercial law; global supply chain; value chain; contract; contract system; cross-border contractual relations; contract law; legitimization of social norms; world-systems approach.

Cite as: Fonotova OV. Tsepochki postavok v mezhdunarodnom delovom oborote: pravovaya kharakteristika [Supply Chains in International Business Practices: Legal Characteristics]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):157-165. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.157-165. (In Russ., abstract in Eng.).

Глобальные цепочки поставок в современном деловом обороте заняли позицию общепринятого способа организации инвестиций и производственно-торговых потоков. В настоящее время это доминирующая форма трансграничного экономического взаимодействия в сфере производства и продажи товаров. Порядка 70 % международной торговли приходится на глобальные цепочки поставок (Global Supply Chains) или, что является более точным термином, на глобальные цепочки создания стоимости (Global Value Chains, GVC)¹. Центральное место в этом процессе занимают крупные международные корпорации. Как отмечают экономисты, 80 % добавленной стоимости в мире формируется в рамках производственно-торговых систем, координируемых транснациональными корпорациями. Согласно образному высказыванию американского юриста Л. К. Бакера, одного из первых исследователей цепочек

поставок сквозь призму права, «без своих цепочек создания стоимости большинство транснациональных корпораций мгновенно увяли бы и прекратили свое существование»².

Новейшие результаты экономического анализа свидетельствуют о расширении и усложнении роли глобальных цепочек создания стоимости в мировом производстве³. В 2020 г. Международная торговая палата (ИСС) в качестве основополагающего элемента в краткосрочном планировании, проводимом производственно-торговыми компаниями мира, называет реформы, которые те ожидают провести в цепочках поставок в ближайшие несколько лет⁴. В отчете Navigator, подготовленном крупнейшим британским банком HSBC в 2021 г., указано, что практически все деловые организации стремятся тщательнее контролировать цепочки поставок и делают больший упор на надежности поставщиков; две трети цепочек испытывают

¹ Статистические данные здесь и далее приводятся на основании доклада НИУ «Высшая школа экономики», представленного на XXI Апрельской международной научной конференции по проблемам развития экономики и общества, прошедшей в г. Москве в апреле 2020 г. См.: Россия в глобальном производстве : доклады к XXI Апрельской междунар. науч. конференции по проблемам развития экономики и общества, Москва, 2020 г. / Ю. В. Симачев, А. А. Федюнина, М. Г. Кузык [и др.]. М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2020. С. 5.

² *Backer L. C. Economic Globalization and the Rise of Efficient Systems of Global Private Law Making: Wal-Mart as Global Legislator // Connecticut Law Review*. 2007. Vol. 39. Iss. 10. P. 1750. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=953216.

³ Новые контуры промышленной политики : доклады к XXIII Ясинской (Апрельской) междунар. науч. конференции по проблемам развития экономики и общества, Москва, 2022 г. / Ю. В. Симачев, А. А. Федюнина, М. Г. Кузык. М. : Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики», 2022. С. 4, 7.

⁴ Официальный сайт подразделения Международной торговой палаты (ИСС) в России. URL: <https://iccwbo.ru/news/otchet-hsbc-predpriyatiya-uzhestochat-kontrol-nad/> (дата обращения: 27.07.2022).

сейчас трудности и сбои и, вероятно, в обозримом будущем эти связи будут преобразованы и диверсифицированы, а не восстановлены в прежнем виде⁵. Повсеместное обсуждение цепочек создания стоимости, растущее число вовлеченных стран, сторон и сделок в них стимулирует поиск новых способов организации и координации деятельности, надзора и контроля за группой людей, которых объединяют общие экономические интересы.

Эти и другие вопросы вызвали повышенный интерес делового и научного сообщества. Проблемы регулирования отношений в рамках трансграничных цепочек поставок в последние два десятилетия стали предметом острых дискуссий в экономической науке, в работах ученых — социологов и политологов. Исследования правовых особенностей и перспектив системного правового регулирования отношений, возникающих в связи с созданием и продвижением товара от источников исходного сырья к конечному потребителю, стали всё активнее появляться в зарубежной юридической литературе, прежде всего в доктрине развитых западных стран⁶. В начале XXI столетия цепочки создания стоимости получили, наконец, достаточно внимания и со стороны публичных субъектов в лице зарубежных законодателей, которые решают проблемы, ассоциируемые с цепочками поставок, в публично-правовом контексте. Однако в

отечественном праве феномен цепочек создания стоимости не получил развернутой правовой оценки⁷. Настоящая статья подготовлена с целью отчасти восполнить отмеченный пробел и инициировать дальнейшие правовые поиски в данном направлении.

Сущность цепочки создания стоимости (цепочки поставок): экономико-социальная перспектива

В российской юриспруденции целенаправленно категория «цепочек поставок» не изучается, данный термин практически не встречается в отечественной литературе по договорному и коммерческому праву. На нормативно-правовом уровне упоминания цепочек создания стоимости (цепочек поставок) единичны⁸. Это весьма странно, поскольку очевидно, что именно цепочки создания стоимости определяют ландшафт международных коммерческих правоотношений последних десятилетий, в которых участвует и российский бизнес. Сейчас почти все страны мира в той или иной степени, на той или иной ступени включены в трансграничные производственно-сбытовые системы. Наша страна, однако, занимает не самую заметную позицию в этих структурах, и данная слабая черта отечественной экономики подвергается суровой критике со стороны экспертов на пло-

⁵ Официальный сайт банка HSBC. URL: <https://www.business.hsbc.com/en-gb/insights/growing-my-business/navigator-the-voice-of-business> (дата обращения: 27.07.2022).

⁶ К примеру, список научной юридической литературы по данной тематике, опубликованной за рубежом в период с 2010 г. по 2022 г., насчитывает свыше 70 источников!

⁷ Исключениями являются недавние публикации представителей школы международного частного права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) М. В. Мажориной и Б. А. Шахназарова, в которых авторы косвенно проявляют интерес к частнопредметной проблематике цепочек поставок (с позиций ESG-регулирования). См.: Мажорина М. В. ESG-принципы в международном бизнесе и «устойчивые контракты» // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 12. С. 185–198; Шахназаров Б. А. Право устойчивого развития: понятие, методология. Трансформация ESG-повестки в условиях санкционных ограничений // Lex russica (Русский закон). 2022. Т. 75. № 7. С. 51–63; Он же. ESG-принципы и устойчивое развитие. Правовые аспекты // Мониторинг правоприменения. 2022. № 1 (42). С. 2–11.

⁸ См., например: информационное письмо Банка России от 12.07.2021 № ИН-06-28/49 «О рекомендациях по раскрытию публичными акционерными обществами нефинансовой информации, связанной с деятельностью таких обществ» // СПС «КонсультантПлюс».

В данном документе регулятор формулирует, помимо прочего, положения о раскрытии сведений о цепочках поставок крупными корпорациями.

щадках ведущих научных форумов⁹. Возможно, во многом в силу невысокого уровня экономического развития российские правовые исследования проблем регулирования трансграничных отношений в глобальных цепочках поставок до сих пор отсутствуют. Итак, прежде всего необходимо разобраться, в чем заключается сущность цепочки поставок, а также подлежит ли данная категория правовому анализу.

В литературе международные системы создания стоимости называются по-разному: «глобальные производственно-сбытовые системы», «глобальные производственные сети», «глобальные цепочки добавленной стоимости», «глобальные цепочки поставок», «корпоративные цепочки поставок» и т.д. В последнее время в работах экономистов акцент всё больше смещается в сторону усиления регионализма и постепенного отхода от всеобъемлющей глобальности коммерческих связей, в особенности с учетом неактивной включенности России в них¹⁰. Обзор Международного валютного фонда (IMF), опубликованный в июле 2022 г., выделяет усиливающуюся геополитическую раздробленность в качестве лидирующего фактора риска в мировой торговле¹¹. Новейшие научные публикации, анализирующие особенности цепочек создания стоимости в постковидной действительности, подвергают сомнению истинную глобальность таких систем¹². Поэтому в юридических исследованиях более точно, на наш взгляд, в намеченной перспективе вести речь о «трансграничности» отношений (а не о глобальности) и, следовательно, о трансграничных цепочках поставок, или о трансграничных цепочках создания стоимости. Вместе с тем для целей вводного

правового анализа терминологические тонкости не имеют решающего значения.

Глобальная цепочка создания стоимости — это интегрированная система производственно-сбытовых потоков, которые начинаются с НИОКР и закупки сырья на одном конце цепочки, а завершаются продажами на другом ее конце и, где применимо, послепродажным обслуживанием и переработкой. Системная характеристика отвечает потребности бизнеса в централизованной координации отношений на протяжении всей цепочки. Другими словами, благодаря процессу координации звенья цепи содержательно объединяются¹³.

Дисциплинарные истоки научного анализа цепочек создания стоимости проистекают из социально-экономических исследований: возникновение термина связано с появлением в 70-х гг. XX в. фундаментальных работ американского социолога Иммануила Валлерстайна, излагающих разработанную им теорию мировых систем (Wallerstein's World-Systems Theory)¹⁴. На основе мир-системного подхода ученый показал, что отдельные системы, формирующиеся в обществе, нельзя рассматривать локально, в привязке к определенной территории или стране, но следует использовать по отношению к ним глобальный фокус. То есть система интегрирована через рынок, а не через политический центр; в ней два или более региона взаимозависимы в отношении таких предметов первой необходимости, как пища, топливо и безопасность, а два или более государства конкурируют за доминирование без возникновения единственного стабильного центра. Юридическая рецепция феномена цепочек поставок

⁹ Россия в глобальном производстве. С. 5.

¹⁰ Новые контуры промышленной политики. С. 7–9.

¹¹ Информационный портал Интерфакс. URL: <https://www.interfax.ru/business/853911> (дата обращения: 27.07.2022).

¹² Hao Xiao, Bo Meng, Jiabai Ye, Shantong Li. Are global value chains truly global? // *Economic Systems Research*. 2020. Vol. 32. Iss. 4. P. 540–564. DOI: 10.1080/09535314.2020.1783643.

¹³ Sobel-Read K. Global Value Chains: A Framework for Analysis // *Transnational Legal Theory*. 2014. Vol. 5. No. 3. P. 364–407. URL: <https://ssrn.com/abstract=2312034>. P. 51.

¹⁴ Wallerstein I. The Rise and Future Demise of the World Capitalist System: Concepts for Comparative Analysis // *Comparative Studies in Society and History*. 1974. Vol. 16. No. 4. P. 387–415.

произошла значительно позднее, уже на рубеже веков, и была изначально реализована в сфере международного и торгового права¹⁵.

В отечественной экономической литературе рассмотрение цепочки поставок часто осуществляется с точки зрения объектного понимания, то есть как совокупности физических и юридических лиц, взаимодействующих в материальных, финансовых и информационных потоках¹⁶. По мнению экономистов, выявленная структура неизбежно приводит к необходимости наличия инструмента для стабильной фиксации правил взаимодействия лиц, и таким инструментом служит договор.

В западной юриспруденции развивается идея о том, что цепочка поставок есть нормативно единый социальный институт, несмотря на его фрагментацию на обособленные договорные отношения в нашем правовом представлении¹⁷. Отправной точкой для данного подхода выступает системный аспект, характеризующий цепочку поставок. Начиная с середины 1980-х гг. транснациональные корпорации стали фрагментировать свои цепочки создания стоимости. Они достигали этого двумя основными способами: через географическую экспансию («офшоринг») и организационными способами («аутсорсинг»). Получилось, что в отличие от вертикально интегрированных компаний XX в., которые полностью «своими силами» обеспечивали производственно-сбытовой цикл, современные глобальные корпорации полагаются на сторонних поставщиков, разбросанных по всему миру, каждый из которых выполняет узко специализированную функцию в изготовлении и продвижении товара к конечному покупателю. То есть чертами, имеющими значение для правовой работы и описывающими функционирование

рассматриваемых систем в международном обороте, являются трансграничный характер производственных и сбытовых процессов, наличие большого числа участников, вовлеченных в них, и частноправовой — прежде всего договорной (а в отношении некоторых сегментов цепочки к тому же и корпоративной) — тип связи между такими субъектами.

Состав участников договорных систем обширен и притом разнообразен: крупные трансграничные корпоративные группы расположены, как правило, на вершине цепочки, сегменты цепочки занимают локальные производители и поставщики сырья, заготовок, комплектующих разных стадий, посредники, прочие участники торгового оборота (участники информационных и финансовых потоков) и, наконец, покупатели (клиенты). Количество поставщиков для цепочек, координируемых международными корпорациями, нередко измеряется тысячами¹⁸. Описываемые трансграничные системы характеризуются очень высокой степенью взаимозависимости между предприятиями. Таким образом, в системности заключается основополагающее свойство трансграничных цепочек поставок, обеспечивающее саму возможность их существования.

Подходы к определению правовой природы трансграничной цепочки поставок

Существующая правовая наука настроена в соответствии с устаревшей моделью, которая предполагает, что корпорации — либо самостоятельно, либо через индивидуальные отношения с поставщиками «один на один» — создают, производят и продают определенный товар, ока-

¹⁵ *Eller K. H.* Is 'Global Value Chain' a Legal Concept?: Situating Contract Law in Discourses Around Global Production // *European Review of Contract Law*. 2020. Vol. 16. No. 1. URL: <https://doi.org/10.1515/ercl-2020-0002>. P. 9.

¹⁶ *Гусев Д. А., Мазунина О. А., Фель А. В.* Выбор оптимальной контрактной модели цепи поставок: особенности анализа при многих критериях с учетом риска // *Логистика и управление цепями поставок*. 2018. Т. 84. № 1. С. 112.

¹⁷ *Sobel-Read K.* Reimagining the Unimaginable: Law and the Ongoing Transformation of Global Value Chains into Integrated Legal Entities // *European Review of Contract Law*. 2020. Vol. 16. P. 160–185.

¹⁸ *Sobel-Read K.* Global Value Chains: A Framework for Analysis. P. 16.

зывая сопутствующие услуги. Но в современном мире, в рамках, задаваемых глобальными цепочками создания стоимости, исследование, проектирование, производство и розничная продажа большинства товаров происходят через скоординированные компоненты длинной цепочки, которые системно охватывают множество организаций. Эта реконфигурация бросает вызов традиционным дисциплинарным границам отраслей права: от договорного права до корпоративного права и международного права, а также антимонопольного права и права интеллектуальной собственности: ни одна из них не в состоянии объяснить или направить сложные правовые отношения, присущие глобальному производству.

Экономические исследования подтвердили ведущую роль договорного регулирования в процессе формирования ценности и стоимости продукта, поскольку именно договор является правовой основой взаимных договоренностей для звеньев цепочки поставок¹⁹. Чтобы конкурировать, ведущие фирмы в цепочке должны координировать всю цепочку — даже те компании, с которыми у них нет формально юридических отношений, — в целях эффективности, контроля качества и поддержания стандартов, часто на уровнях, превышающих требования местного законодательства. Так, наряду с договорной системностью²⁰, преобладающей характеристикой цепочки поставок, позволяющей сохранить ее стабильность, выступает функция организации производственных и сбытовых процессов.

Примечательная черта таких договорных систем — их модульность. Каждая цепочка не является монолитным целым: часть производственного цикла организована через дочерние предприятия лидера цепочки и подчинена в определенной степени корпоративно-правовым началам, частично (и преимущественно) —

через независимых поставщиков, связанных с лидером цепочки долгосрочными договорными отношениями, а частично — через краткосрочные, разовые контракты. Для обеспечения единообразия принципов в рамках цепочки необходимы разные виды контрактов и разные способы их заключения. Различия внутри цепочки позволяют предположить, что модульное структурирование с адаптацией к различным типам отношений более эффективно, чем единообразный подход, применяемый и к внутрифирменным (дочерние компании), и к межфирменным (отношения с независимыми поставщиками) контрактам²¹.

В этом анализе прослеживается еще одна уникальная в юридическом смысле особенность цепочек поставок: они служат не только инструментом организации производства, но и средством трансграничной правовой и квазиправовой координации, осуществляемой путем внедрения частных стандартов поведения и качества, повышения стабильности связей и обеспечения соответствия широкому спектру нормативных требований. В содержательном плане координация цепочки поставок расширилась от управления экономическими элементами — бесперебойным потоком поставок — до включения в нее ранее вспомогательных компонентов, таких как соблюдение трудовых, экологических стандартов, антикоррупционных и санкционных положений законодательства страны, в которой располагается головная компания цепочки, и пр. В качестве иллюстрации: координационные усилия создают системную интеграцию в трех направлениях, не связанных напрямую с государственным правовым регулированием — через практику имплементации стандартов, систем мониторинга и сертификации, которые становятся повсеместно всё более распространенными²². Указанная, с

¹⁹ Гусев Д. А., Мазунина О. А., Фель А. В. Указ. соч. С. 112–124.

²⁰ Интересное и своевременное теоретическое исследование эффекта связанности договоров, в том числе их свойства системности, провел российский молодой ученый А. Н. Гуна. См.: Гуна А. Н. Доктрина взаимосвязанных договоров (linked contracts): сравнительно-правовое исследование // Вестник экономического правосудия РФ. 2021. № 11.

²¹ Eller K. H. Op. cit. P. 9.

²² Sobel-Read K. Global Value Chains: A Framework for Analysis. P. 52–56.

одной стороны, эффективная в бизнес-контексте, но, с другой стороны, опасная в правовом плане регуляторная функция проводника, или платформы, для передачи и распространения нормативного материала, а также для легитимизации изначального неправовых регуляторов, частных стандартов, этических и социальных норм требует особенно внимательного отношения правовой науки.

Юридический анализ традиционно рассматривает участников цепочки создания стоимости с внутренней точки зрения и задается вопросом, как можно оптимизировать их договоренности. Чего до сих пор не хватало, но постепенно появляется в доктрине, — это сочетание таких подходов с внешней перспективой, которая помещает цепочки поставок в социальную плоскость²³. Отмеченный ракурс позволяет видеть в глобальных сбытовых системах юридическую конструкцию, которая может предопределить правила поведения в обществе в различных сферах деятельности и географических пространствах. Некоторые правоведы, вовсе отказываясь от юридической квалификации данного социального феномена, предпочитают изучать развитие глобальных цепочек поставок в более широком смысле, наделяя производственно-сбытовые сети глобальными качествами институтов — регуляторов общественных отношений и, следовательно, отмечая в таком социальном взаимодействии отражение потребности в адаптации инструментария частного права к глобальному обществу²⁴.

В заданном русле научные изыскания рассматривают торговлю в цепочках поставок в основном с двух концептуальных позиций. Одна из них может быть названа «частным управлением» (*private governance*), она связана с демон-

страцией того, в какой степени частные правовые режимы могут копировать и эффективно заменять государственное законодательство для конкретной отрасли²⁵. Другая позиция, именуемая «договорным управлением» (*contract governance*)²⁶, исследует частноправовые инструменты и мотивы для решения проблем делового сотрудничества хозяйствующих субъектов и адаптации выработанных способов и частных нормативных установлений в двух- и тем более в многосторонних контрактах.

Таким образом, в своем развитии цепочки поставок опираются на инфраструктуру частного права и лежащие в ее основе правовые средства, в первую очередь на договор. В правовом ракурсе договорные цепочки сформированы в виде систем и характеризуются ярко выраженным организационным и координационным функционалом, модульностью и фрагментированностью (то есть диверсификацией подходов к правовому регулированию на разных уровнях и звеньях цепи). Наряду с этим, они являются носителями и проводниками большого числа норм права, включая иностранные, и социально значимых неправовых установок.

Заключение

Одно из перспективных направлений развития России связано с переориентацией экономики с традиционного сырьевого сектора и укрепление страны на более высоких позициях в цепочках создания стоимости (включая локализацию зарубежного производства, развитие высоких технологий, специализацию на производстве комплектующих и пр.)²⁷. Расширение участия российского бизнеса в трансграничных про-

²³ Подробнее об этом см.: *Snyder D. V. The New Social Contracts in International Supply Chains // American University Law Review. 2019. Vol. 68. Iss. 5. P. 1869–1932. URL: <https://ssrn.com/abstract=3505552>.*

²⁴ *Eller K. H. Op. cit. P. 8.*

²⁵ См., например: *Bernstein L. Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry // Journal of Legal Studies. 1992. Vol. 21. P. 115–157.*

²⁶ *Grundmann S., Mösllein F., Riesenhuber K. Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research // Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research / S. Grundmann, F. Mösllein, K. Riesenhuber (eds.). Cambridge : Cambridge University Press, 2015. P. 3–60.*

²⁷ Россия в глобальном производстве. С. 7.

изводственных цепочках требует понимания связанного с этим правового регулирования, тенденций его развития и умения отстаивать собственные интересы в сложной полицентричной системе правовых и социальных координат.

Глобальные цепочки создания стоимости занимают центральное место в мировой торговле и в силу присущей им комплексности должны быть приняты в качестве самостоятельной единицы для правового анализа. При этом корни их правового регулирования скрыты в широком пласте юридических дисциплин, включая договорное право, корпоративное

право, международное право, международное частное право, антимонопольное право, право интеллектуальной собственности, и это далеко не полный перечень. Представляется полезным продолжить междисциплинарные исследования, связанные с правовым регулированием цепочек поставок, осуществляемом как на законодательном уровне в отдельных странах и интеграционных объединениях, так и в контексте негосударственного регулирования, то есть в форме целенаправленного упорядочивающего воздействия частных лиц на коммерческие отношения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гуна А. Н. Доктрина взаимосвязанных договоров (linked contracts): сравнительно-правовое исследование // Вестник экономического правосудия РФ. — 2021. — № 11. — С. 52–95.
2. Гусев Д. А., Мазунина О. А., Фель А. В. Выбор оптимальной контрактной модели цепи поставок: особенности анализа при многих критериях с учетом риска // Логистика и управление цепями поставок. — 2018. — Т. 84. — № 1. — С. 112–124.
3. Мажорина М. В. ESG-принципы в международном бизнесе и «устойчивые контракты» // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 12. — С. 185–198.
4. Новые контуры промышленной политики : доклады к XXIII Ясинской (Апрельской) междунар. науч. конференции по проблемам развития экономики и общества, Москва, 2022 г. / Ю. В. Симачев, А. А. Федюнина, М. Г. Кузык. — М. : Нац. исслед. ун-т «Высшая школа экономики», 2022 г. — 73 с.
5. Россия в глобальном производстве: доклады к XXI Апрельской междунар. науч. конференции по проблемам развития экономики и общества, Москва, 2020 г. / Ю. В. Симачев, А. А. Федюнина, М. Г. Кузык и соавт. — М. : Изд. дом Высшей школы экономики, 2020. — 148 с.
6. Шахназаров Б. А. ESG-принципы и устойчивое развитие. Правовые аспекты // Мониторинг правоприменения. — 2022. — № 1 (42). — С. 2–11.
7. Шахназаров Б. А. Право устойчивого развития: понятие, методология. Трансформация ESG-повестки в условиях санкционных ограничений // Lex russica (Русский закон). — 2022. — Т. 75. — № 7. — С. 51–63.
8. Backer L. C. Economic Globalization and the Rise of Efficient Systems of Global Private Law Making: Wal-Mart as Global Legislator // Connecticut Law Review. — 2007. — Vol. 39. — Iss. 10. — P. 1739–1772.
9. Bernstein L. Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry // Journal of Legal Studies. — 1992. — Vol. 21. — P. 115–157.
10. Eller K. H. Is 'Global Value Chain' a Legal Concept?: Situating Contract Law in Discourses Around Global Production // European Review of Contract Law. — 2020. — Vol. 16. — No. 1. — P. 3–24.
11. Grundmann S., Möslin F., Riesenhuber K. Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research. In S. Grundmann, F. Möslin and K. Riesenhuber (ed.), Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research. — Cambridge : Cambridge University Press, 2015. — P. 3–60.
12. Hao Xiao, Bo Meng, Jiabai Ye, Shantong Li. Are global value chains truly global? // Economic Systems Research. — 2020. — Vol. 32. — Iss. 4. — P. 540–564.
13. Snyder D. V. The New Social Contracts in International Supply Chains // American University Law Review. — 2019. — Vol. 68. — Iss. 5. — P. 1869–1932.

14. Sobel-Read K. Global Value Chains: A Framework for Analysis // *Transnational Legal Theory*. — 2014. — Vol. 5. — No. 3. — P. 364–407.
15. Sobel-Read K. Reimagining the Unimaginable: Law and the Ongoing Transformation of Global Value Chains into Integrated Legal Entities // *European Review of Contract Law*. — 2020. — Vol. 16. — P. 160–185.
16. Wallerstein I. The Rise and Future Demise of the World Capitalist System: Concepts for Comparative Analysis // *Comparative Studies in Society and History*. — 1974. — Vol. 16. — No. 4. — P. 387–415.

Материал поступил в редакцию 2 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Guna A. N. Doktrina vzaimosvyazannykh dogovorov (linked contracts): sravnitel'no-pravovoe issledovanie // *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya RF*. — 2021. — № 11. — S. 52–95.
2. Gusev D. A., Mazunina O. A., Fel A. V. Vybór optimal'noy kontrakt'noy modeli tsepi postavok: osobennosti analiza pri mnogikh kriteriyakh s uchetom riska // *Logistika i upravlenie tsepyami postavok*. — 2018. — T. 84. — № 1. — S. 112–124.
3. Mazhorina M. V. ESG-printsipy v mezhdunarodnom biznese i «ustoychivye kontrakty» // *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. — 2021. — T. 16. — № 12. — S. 185–198.
4. Novye kontury promyshlennoy politiki: doklady k XXI Yasinskoy (Aprelskoy) mezhdunar. nauch. konferentsii po problemam razvitiya ekonomiki i obshchestva, Moskva, 2022 g. / Yu. V. Simachev, A. A. Fedyunina, M. G. Kuzyk. — M.: Nats. issled. un-t «Vysshaya shkola ekonomiki», 2022 g. — 73 s.
5. Rossiya v globalnom proizvodstve: doklady k XXI Aprelskoy mezhdunar. nauch. konferentsii po problemam razvitiya ekonomiki i obshchestva, Moskva, 2020 g. / Yu. V. Simachev, A. A. Fedyunina, M. G. Kuzyk i soavt. — M.: Izd. dom Vysshey shkoly ekonomiki, 2020. — 148 s.
6. Shakhnazarov B. A. ESG-printsipy i ustoychivoe razvitie. Pravovye aspekty // *Monitoring pravoprimeneniya*. — 2022. — № 1 (42). — S. 2–11.
7. Shakhnazarov B. A. Pravo ustoychivogo razvitiya: ponyatie, metodologiya. Transformatsiya ESG-povestki v usloviyakh sanktsionnykh ogranicheniy // *Lex russica (Russkiy zakon)*. — 2022. — T. 75. — № 7. — S. 51–63.
8. Backer L. C. Economic Globalization and the Rise of Efficient Systems of Global Private Law Making: Wal-Mart as Global Legislator // *Connecticut Law Review*. — 2007. — Vol. 39. — Iss. 10. — P. 1739–1772.
9. Bernstein L. Opting Out of the Legal System: Extralegal Contractual Relations in the Diamond Industry // *Journal of Legal Studies*. — 1992. — Vol. 21. — P. 115–157.
10. Eller K. H. Is 'Global Value Chain' a Legal Concept?: Situating Contract Law in Discourses Around Global Production // *European Review of Contract Law*. — 2020. — Vol. 16. — No. 1. — P. 3–24.
11. Grundmann S., Möslin F., Riesenhuber K. Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research. In S. Grundmann, F. Möslin and K. Riesenhuber (ed.), *Contract Governance: Dimensions in Law and Interdisciplinary Research*. — Cambridge: Cambridge University Press, 2015. — P. 3–60.
12. Hao Xiao, Bo Meng, Jiabai Ye, Shantong Li. Are global value chains truly global? // *Economic Systems Research*. — 2020. — Vol. 32. — Iss. 4. — P. 540–564.
13. Snyder D. V. The New Social Contracts in International Supply Chains // *American University Law Review*. — 2019. — Vol. 68. — Iss. 5. — P. 1869–1932.
14. Sobel-Read K. Global Value Chains: A Framework for Analysis // *Transnational Legal Theory*. — 2014. — Vol. 5. — No. 3. — P. 364–407.
15. Sobel-Read K. Reimagining the Unimaginable: Law and the Ongoing Transformation of Global Value Chains into Integrated Legal Entities // *European Review of Contract Law*. — 2020. — Vol. 16. — P. 160–185.
16. Wallerstein I. The Rise and Future Demise of the World Capitalist System: Concepts for Comparative Analysis // *Comparative Studies in Society and History*. — 1974. — Vol. 16. — No. 4. — P. 387–415.

Международное семейное право: quo vadis?

Аннотация. В статье рассматривается эволюция международного частного права на примере норм, регулирующих трансграничные семейные отношения, с целью выявления факторов, оказывающих влияние на развитие международного семейного права на современном этапе, и тенденций, которые его сопровождают. Автор приходит к выводу о том, что международное частное право из аполитичной области юридического знания о способах преодоления конфликта превращается в инструмент правовой политики, способный обеспечить влияние на трансграничные отношения. В странах Европейского Союза, международное частное право которого за несколько десятилетий изменилось до неузнаваемости, это влияние особенно ощутимо. Обращается внимание на последовательный подход европейских институтов, который уже значительно расширил нормативный состав международного семейного права. Международное семейное право в Российской Федерации хотя и подвержено изменениям, но не столь динамичным. Тем не менее автор считает, что изменение status quo неизбежно и не может не учитывать объективных факторов, лежащих вне его пределов. Трансформация межгосударственных сообществ требует уточнения состава участников, полномочий их институтов по разработке норм международного семейного права, территории действия таких норм; определения юридического контура государственной семейной политики — адекватного отображения традиционных семейных ценностей в нормах конфликтного права; развития информационных технологий — совершенствования механизмов разрешения трансграничных семейных споров.

Ключевые слова: трансграничные семейные отношения; коллизия; трансформация; тенденции; интернационализация; миграция; научно-технический прогресс; политика; гармонизация; европеизация; инструментализация; унификация; кодификация; либерализация.

Для цитирования: Войтович Е. П. Международное семейное право: quo vadis? // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 166–173. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.166-173.

International Family Law: Quo Vadis?

Elena P. Voytovich, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of Civil Law and Procedure, Siberian Institute of Management (RANEPA Branch)
Nizhegorodskaya ul., d. 6, Novosibirsk, Russia, 630102
voytovich-ep@ranepa.ru

Abstract. The paper discusses the evolution of private international law analyzing the rules governing cross-border family relations in order to identify the factors influencing the development of international family law at the present stage, and the trends that accompany it. The author concludes that private international law from an

© Войтович Е. П., 2023

* *Войтович Елена Павловна*, кандидат юридических наук, доцент, заведующий кафедрой гражданского права и процесса Сибирского института управления — филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы
Нижегородская ул., д. 6, г. Новосибирск, Россия, 630102
voytovich-ep@ranepa.ru

apolitical field of legal knowledge about ways to overcome the conflict is turning into a tool of legal policy that can provide an impact on cross-border relations. In the European Union countries, whose international private law has changed beyond recognition over several decades, this influence is especially noticeable. Attention is drawn to the consistent approach of European institutions, which has already significantly expanded the normative structure of international family law. Although international family law in the Russian Federation is subject to change, it is not so dynamic. Nevertheless, the author believes that a change in the status quo is inevitable and cannot but take into account objective factors that lie outside its limits. The transformation of interstate communities requires clarification of the list of the participants, the powers of their institutions to develop the norms of international family law, the territory of such norms; determining the legal outline of the state family policy — an adequate reflection of traditional family values in the rules of conflict law; development of information technologies — improvement of mechanisms for resolving cross-border family disputes.

Keywords: cross-border family relations; collision; transformation; trends; internationalization; migration; scientific and technical progress; policy; harmonization; Europeanization; instrumentalization; unification; codification; liberalization.

Cite as: Voytovich EP. *Mezhdunarodnoe semeynoe pravo: quo vadis?* [International Family Law: Quo Vadis?]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):166-173. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.166-173. (In Russ., abstract in Eng.).

Классическая парадигма международного частного права предполагает определение применимого к трансграничному отношению права. Устоявшиеся каноны разрешения конфликта правовых систем позволяют ему столетиями оставаться неизменным, обеспечивая выбор права на основе принципа тесной связи. Тем не менее не учитывать влияние извне, оказываемое разнообразными факторами, становится все сложнее. Ответом на внешние вызовы является трансформация международного частного права, изменяющая его юридический ландшафт и значение. Особенно ощутимые перемены происходят в нормативном составе, менее заметные — в правоприменении. Все это приводит к утрате международным частным правом нейтралитета, превращении его в инструмент правовой политики. Какие цели могли бы иметь значение для международного частного права Российской Федерации? Какие механизмы способны обеспечить достижение этих целей? Quo vadis?

Международное частное право в Российской Федерации хотя и подвержено изменениям, но

не столь динамичным. Ключевыми факторами, обеспечивающими его трансформацию в современных условиях, по единодушному мнению представителей академического сообщества, являются интернационализация, миграция, научно-технический прогресс, влияние которых на развитие международного семейного права также весьма ощутимо. Так, интернационализация социальной сферы и международная миграция населения¹ находят свое отражение в увеличении количества трансграничных семей. На смену традиционным (судебная, административная) и альтернативным (медиация) формам взаимодействия спорящих сторон приходят новые (online dispute resolution), притом что их внедрение в область семейных отношений значительно отстает от других сфер социальной коммуникации индивидов. Онлайн-разрешению споров, которое включает использование технологий и компьютерной связи в онлайн- и офлайн-форматах, способствуют веб-платформы². Пандемия COVID-19 наглядно продемонстрировала не только технологические, но и этические

¹ Международная миграция (прибывшие в РФ), по данным Росстата, составила в 2017 г. 589 033 чел., в 2018 г. — 565 685, в 2019 г. — 701 234, в 2020 г. — 594 146, в 2021 г. — 66 792 чел. (см.: URL: <https://rosstat.gov.ru/compendium/document/13283> (дата обращения: 31.07.2022)).

² Среди зарубежных платформ наибольшей популярностью пользуются coParenter, Our Family Wizard, CREK ODR, Mylawbc, Modria, Matterhorn. Российских аналогов подобным платформам обнаружить не удалось.

плюсы такого взаимодействия³. В международном семейном праве использование подобных технологий имеет аналогичные преимущества, позволяющие сэкономить время, сократить расходы, выстроить порядок общения членов семьи, договориться о воспитании ребенка с помощью разнообразных инструментов (видеоконференции, электронные календари совместного воспитания, получение и отправка документов и др.). Особую популярность в последние годы приобретает онлайн-арбитраж, возможность использования которого в коммерческих делах становится обыденностью. Что же касается подобной практики в международных семейных спорах, то она пока не получила широкого распространения и признания⁴.

Вышеуказанные факторы способствовали появлению в Российской Федерации свода норм, регулирующих семейные отношения с участием иностранцев, основанных на разнообразных принципах определения применимого права (разд. VII Семейного кодекса РФ), разъяснению отдельных вопросов, возникающих при их применении (постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24⁵), совершенствованию процессуального порядка разрешения трансграничных семейных споров, в том числе подачи документов в электронном виде, использовании систем видео-конференц-связи (Гражданский процессуальный кодекс РФ). Однако каких-либо инициатив по изменению законодательства в этой области не предвидится⁶. Академическое сообщество, внимание которого лежит скорее в плоскости правовых форм трансграничных экономических отношений, а не семейного права, также не выказывает осо-

бой заинтересованности. Например, тенденции, характерные для развития международного частного права в целом, применительно к его отдельным подотраслям и институтам не рассматриваются, что, на наш взгляд, препятствует их модернизации, учитывающей современной социальный и политико-правовой контекст.

Современное международное частное право Российской Федерации характеризуется расширением сферы регулирования, либерализацией, усилением значения международно-правовых источников, унификацией, гармонизацией, систематизацией и кодификацией, доместикацией⁷. Однако в международном семейном праве не все перечисленные процессы находят отражение. Так, потребность в регулировании отдельных видов семейных соглашений не находит отклика у отечественного законодателя; либерализация хотя и продемонстрировала отход от жестких коллизионных начал, однако результаты правоприменения свидетельствуют о том, что повышения значения принципа автономии воли в семейном праве не произошло, а применение иностранного права при разрешении трансграничных семейных споров российскими судами скорее является экзотикой. Усиление значения международных источников, унификация и гармонизация норм приобрели для международного семейного права Российской Федерации скорее декларативные и количественные, а не качественные показатели. Несомненный успех унификации в прошлом столетии обеспечил поступательное развитие международного частного права в Российской Федерации и государствах — участниках соответствующих соглашений, но сегодня между-

³ Schmitz A. J., Wing L. Beneficial and ethical ODR for family issues // Family court review. 2021. Vol. 59. № 2. P. 252–253. DOI: 10.1111/fcre.12572. URL: <https://onlinelibrary.wiley.com/action/showCitFormats?doi=10.1111%2Ffcre.12572> (дата обращения: 03.08.2022).

⁴ The International Family Law Arbitration Scheme является онлайн-арбитражем, призванным разрешать трансграничные семейные споры (см.: URL: <https://www.internationalfamilyarbitration.com> (дата обращения: 25.07.2022)).

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 10.

⁶ URL: <https://duma.gov.ru> (дата обращения: 04.08.2022).

⁷ Аничкин Е. С. Международное частное право начала XXI века: универсальные векторы развития // Известия АлтГУ. 2015. № 2-1 (86). С. 19–23.

народно-правовая база устарела и нуждается в обновлении. Принятие части III Гражданского кодекса РФ, активная работа по кодификации в ряде иностранных юрисдикций сопровождались доктринальной дискуссией российских правоведов о едином кодифицированном акте (законе или кодексе), содержащем необходимые нормы международного частного права⁸. В целом поддерживая эту идею, отметим, что сегодня она нуждается не только в тщательном анализе *de lege lata*, но и выверенном подходе к *de lege ferenda*. Дискуссионным является отношение доместикации⁹ к числу ключевых тенденций развития международного частного права. Она, по сути, является отрицательным побочным продуктом различий правовых систем, а если быть точнее, то национальных подходов к квалификации юридических понятий при разрешении конкретных споров, что «практически исключает возможность унификации терминологии на уровне как универсальных, так и региональных международных соглашений»¹⁰. Отказ разработчиков международных договоров от использования дефиниций, способных привести к непредсказуемому результату, широкое толкование терминов являются своего рода способами борьбы с указанной «тенденцией».

Отчасти сходные направления развития наблюдаются и в зарубежных государствах. Так, динамичная трансформация международного

частного права в странах Европейского Союза обусловила его новый облик, определяющий правовые формы материального, коллизионного и процессуального взаимодействия, а также демонстрирующий региональную интеграцию, принципиальные системные отличия и целевые установки.

Характеризуя векторы развития международного семейного права, зарубежные исследователи особое внимание уделяют его гармонизации, европеизации, инструментализации, либерализации, унификации. Примечательно, что усилия европейского сообщества находят выражение не только в количестве публикаций, воркшопов, круглых столов и конференций, но и в работе международных организаций. Так, значительное увеличение нормативного материала в странах Европейского Союза дало мощный толчок к его стандартизации, результаты которой нашли отражение в нескольких регламентах¹¹, принципах европейского семейного права¹² и др. при неизменном сохранении национального регулирования, обеспечивающего относительную автономность государств-членов в решении трансграничных вопросов. Это, в свою очередь, вызывает опасения у зарубежных коллег-исследователей. «Следует ожидать, — отмечает К. Бёле-Вёльки, — что в долгосрочной перспективе различия между системами семейного права ЕС, с одной стороны, и еди-

⁸ *Маковский А. Л.* Кодификация гражданского права и развитие отечественного международного частного права // Кодификация российского частного права — 2015 / под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2015. С. 172–202; *Ерпылева Н. Ю.* Источники международного частного права: современные тенденции и развитие // Государство и право. 2009. № 12. С. 52–63; *Казаков А. А.* Проблемы систематизации российского законодательства о международном частном праве // Московский журнал международного права. 1999. № 2. С. 79–89.

⁹ То есть «одомашнивание» норм международного договора в государствах-участниках, их адаптация к специфике того или иного государства. Подробнее см.: *Аничкин Е. С.* Указ. соч. С. 22.

¹⁰ *Тригубович Н. В.* Родительская опека и ответственность: конвенционное толкование Гаагской конференции по международному частному праву и российское законодательство // Закон. 2018. № 6. С. 70.

¹¹ Регламент Совета ЕС от 24.06.2016 № 2016/1104 об осуществлении расширенного сотрудничества в области юрисдикции, применимого права, признания и исполнения решений по вопросам имущественных последствий зарегистрированных партнерств // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A32016R1104> (дата обращения: 30.07.2022); Регламент Совета ЕС от 24.06.2016 № 2016/1103 об осуществлении расширенного сотрудничества в области юрисдикции, применимого права, признания и исполнения решений по вопросам режимов собственности супругов // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32016R1103> (дата обращения: 30.07.2022).

¹² URL: <http://ceflonline.net/principles/> (дата обращения: 25.07.2022).

ными коммунитарными нормами международного частного права, регулируемыми семейные отношения, с другой, вызовут трения, такие как выбор места в суде, который можно сгладить только в том случае, если различия станут менее выраженными»¹³.

Несмотря на возможные трудности, сотрудничество государств по выработке единообразных норм смогло обеспечить необходимую интеграцию внутри Европейского Союза, дало ощутимую степень правовой определенности и предсказуемости правовых решений. Гармонизация международного частного права также привела к его европеизации¹⁴, благодаря которой нормы приобрели европейское, а не национальное происхождение, позволяющее оценивать их с позиции европейских целей свободы передвижения индивидов и членов их семей, недискриминации, уважения частной и семейной жизни. Кроме того, считает В. Экхаут, эти нормы были прямо обнародованы с целью достижения конкретных политических, фактически «европейских» целей, лежащих за пределами международного частного права: с одной стороны, они стали инструментом стимулирования свободы передвижения европейских граждан, с другой — ее ограничения с целью недопущения проживания, социального обеспечения и гражданства мигрантов из неевропейских стран¹⁵.

Такая трансформация норм международного частного права получила в литературе наименование инструментализации, претендующей на роль «революции конфликтного права», триггером для которой послужили недискриминация, фундаментальные права и взаимное признание¹⁶. Например, результатом ревизии норм национальных правопорядков на предмет их дискриминационного характера стало толкование, предложенное Судом Европейского Союза в ряде споров¹⁷. Суд пришел к выводу о том, что закон национальности, будучи объективным и пропорциональным критерием связи государства и гражданина, должен обеспечивать не только стабильность личного статуса лица, но и при сходных условиях достигать аналогичного правового эффекта.

Ярким примером влияния фундаментальных прав на европейское международное частное право явилось дело Грункин-Пол, в котором Суд Европейского Союза посчитал, что соображения административного удобства, которые привели к запрету двойной фамилии в государстве гражданства лица, не могут являться достаточными для оправдания препятствия в свободе передвижения, поэтому рассматриваемый запрет не представляется абсолютным с точки зрения законодательства соответствующего государства-члена¹⁸.

¹³ *Boele-Woelki K.* What comparative family law should entail // *Utrecht Law Review*. 2008. Vol. 4. № 2. P. 22.

¹⁴ Феномен европеизации возник в результате наделения Европейским Союзом себя полномочиями создавать правила МЧП посредством новой статьи 65 Договора ЕС. Подробнее см.: *Eeckhout V.* Communitarization of Private International Law: Tendencies to «liberalise» International Family Law. 2004. P. 52–70. URL: <https://hdl.handle.net/1887/16146> (дата обращения: 30.07.2022).

¹⁵ *Eeckhout V.* Private International Law Questions that Arise in the Relation between Migration Law (in the Broad Sense of the Word) and Family Law: Subjection of PIL to Policies of Migration Law? 2013. P. 5–6. URL: <https://ssrn.com/abstract=2203729> (дата обращения: 01.08.2022).

¹⁶ *Meeusen J.* Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution? // *European Journal of Migration and Law*. 2007. № 9. P. 288, 290–291.

¹⁷ Court of Justice of the European Union. *Jutta Johannes v. Hartmut Johannes*. Judgment No. C-430/97 of 10 June 1999 // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/ALL/?uri=CELEX%3A61997CJ0430> (дата обращения: 20.07.2022); Court of Justice of the European Union. *Carlos Garcia Avello to Articles 17 EC and 18 EC*. Judgement No. C-148/02 of 2 October 2003 // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62002CJ0148&from=EN> (дата обращения: 20.06.2020).

¹⁸ Court of Justice of the European Union. *Stefan Grunkin, Dorothee Regina Paul to Articles 12 EC and 18 EC*. Judgment of the Court No. C-353/06 of 14 October 2008 // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:62006CJ0353&from=EN> (дата обращения: 20.06.2020).

Наконец, взаимное признание было предложено в качестве противоположного методологического подхода, альтернативы несовершенному коллизионному методу, поскольку не обуславливает юридические последствия иностранного судебного решения соответствием или согласованностью с коллизионными нормами форума¹⁹.

Хотя феномен инструментализации международного частного права и связан с его европеизацией, он не исчерпывается ею. Инструментальное использование международного частного права в национальных правовых порядках отмечалось в государствах-членах и ранее. Так, попытка Нидерландов обосновать нормы международного брачного права целями миграции продемонстрировала использование международного частного права в качестве инструмента ограничительной миграционной политики²⁰.

Явление либерализации²¹ международного семейного права находит выражение в материальной и процессуальной областях. Его проявлениями стали возникновение/прекращение новых форм совместного проживания, свободный доступ к правосудию, soft-система признания судебных решений, актов административных органов. Задача международного частного права в этих условиях заключается в определении степени вмешательства Европейского Союза и его норм в регулирование новых

форм совместного проживания, обеспечении этими практиками свободы передвижения и других европейских прав и свобод²².

Важное влияние на развитие международного семейного права оказывает унификация, однако нельзя не заметить, что ее традиционная форма в странах Европейского Союза утрачивает былые позиции: «Нормативным инструментом сейчас является регламент, а не конвенция»²³. Тем не менее ее рано сбрасывать со счетов. Удачным примером недавней унификации норм международного семейного права является Регламент ЕС 2019/1111 от 25.06.2019 о юрисдикции, признании и приведении в исполнение судебных решений по брачно-семейным делам и по вопросам родительской ответственности, а также о международном похищении детей²⁴ (Брюссель II ter), пришедший на смену Регламенту ЕС № 2201/2003 о юрисдикции, признании и приведении в исполнение судебных решений по семейным делам и делам об обязанностях родителей, отменяющий Регламент (ЕС) № 1347/2000²⁵ (Брюссель II bis).

И всё же перспективы унификации в рассматриваемой сфере академическое сообщество связывает с созданием общеевропейских правил выбора права в отношении брачно-семейных отношений. Сходные предложения высказываются и в отечественной литературе: «...коллизивно-правовое регулирование нуждается в

¹⁹ Muir Watt H. Fundamental rights and recognition in private international law // Journal européen des droits de l'homme. 2013. № 3. P. 411–434. URL: <https://spire.sciencespo.fr/notice/2441/2jsbqv8vmf8qjpm7q5k0k010r> (дата обращения: 18.07.2022).

²⁰ Eeckhout V. Private International Law Questions that Arise in the Relation between Migration Law... P. 6–7.

²¹ Примечательно, что в российском международном частном праве феномен либерализации как тенденции международного частного права находит объяснение в «переходе его норм от жестких коллизионных привязок к более гибким, в сокращении числа императивных и односторонних коллизионных привязок и соответственно в расширении диспозитивных и двусторонних». Подробнее см.: Попондопуло В. Ф. Международное частное право: природа и тенденции развития // Российский юридический журнал. 2018. № 2 (119). С. 96. Аналогичный подход см.: Аничкин Е. С. Указ. соч. С. 22.

²² Eeckhout V. Private International Law Questions that Arise in the Relation between Migration Law... P. 8–10.

²³ North P. Private International Law: Change or Decay? // International and Comparative Law Quarterly. 2001. № 50. P. 504.

²⁴ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=CELEX%3A32019R1111> (дата обращения: 05.08.2022).

²⁵ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32003R2201> (дата обращения: 05.08.2022).

общей унификации. В обозначенном контексте представляется необходимым наличие международного договора о коллизионно-правовом регулировании общего характера»²⁶. Последнее нуждается в уточнении сферы действия такого договора, количества его участников и т.п.

Итак, трансформация международного частного права неизбежна и ее направления во многом определяются теми обстоятельствами, которые сопровождают сегодня социум. Интеграция внутри Европейского Союза меняет регулирование, превращая его не только в инструмент стимулирования прав и свобод, но и миграционной политики. Согласованные и последовательные действия европейских институтов уже привели к разработке единообразных норм, способствующих сохранению последовательности подхода к международному семейному праву. И работа в этом направлении продолжается.

Будет ли российское международное частное право в изменившемся мире сохранять свою нейтральность? Думается, что изменение status quo неизбежно и не может не учитывать

объективных факторов, лежащих вне его пределов. Так, трансформация межгосударственных сообществ (СНГ, ЕС, БРИКС) требует уточнения состава участников, полномочий их институтов по разработке норм международного семейного права, территории действия таких норм; определение юридического контура государственной семейной политики — адекватного отображения традиционных семейных ценностей в институтах конфликтного права; развитие информационных технологий — совершенствования механизмов разрешения трансграничных семейных споров. Целевые установки международного семейного права (справедливость, уважение, запрет дискриминации и др.) и ценностные ориентиры (правовая определенность, предсказуемость, пропорциональность, пространственная непрерывность семейных связей) должны стать основой его нормативной трансформации. Достижение этих целей возможно не только за счет совершенствования механизмов коллизионного регулирования, но и процессуальных институтов разрешения трансграничных семейных споров.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Аничкин Е. С.* Международное частное право начала XXI века: универсальные векторы развития // Известия АлтГУ. — 2015. — № 2-1 (86). — С. 19–23.
2. *Войтович Е. П.* Автономия воли в регулировании имущественных отношений супругов, осложненных иностранным элементом, в Российской Федерации // Журнал российского права. — 2019. — № 2. (266). — С. 72–81.
3. *Войтович Е. П.* Разрешение трансграничных семейных споров в практике российских судов // Право и правоприменение в современной России : материалы Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. — Новосибирск, 2020. — С. 175–176.
4. *Войтович Е. П.* Семейные соглашения в международном частном праве // Lex russica. — 2022. — Т. 75. — № 5 (186). — С. 45–52.
5. *Попондопуло В. Ф.* Международное частное право: природа и тенденции развития // Российский юридический журнал. — 2018. — № 2 (119). — С. 91–99.
6. *Терновая О. А.* Регламенты Европейского Союза об имуществе супружеских пар и развитие судебного сотрудничества по гражданским делам // Судья. — 2019. — № 11 (107). — С. 48–53.
7. *Тригубович Н. В.* Родительская опека и ответственность: конвенционное толкование Гаагской конференции по международному частному праву и российское законодательство // Закон. — 2018. — № 6. — С. 69–78.

²⁶ *Шахназаров Б. А.* Современные тенденции развития международного частного права и его место в системе права // Lex russica. 2021. Т. 74. № 7. С. 51.

8. Шахназаров Б. А. Современные тенденции развития международного частного права и его место в системе права // *Lex russica*. — 2021. — Т. 74. — № 7. — С. 44–60.
9. Boele-Woelki K. What comparative family law should entail // *Utrecht Law Review*. — 2008. — Vol. 4. — № 2. — P. 1–24.
10. Eeckhout V. Communitarization of Private International Law: Tendencies to «liberalise» International Family Law. — 2004. — P. 52–70.
11. Eeckhout V. Private International Law Questions that Arise in the Relation between Migration Law (in the Broad Sense of the Word) and Family Law: Subjection of PIL to Policies of Migration Law? — 2013.
12. Meeusen J. Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution? // *European Journal of Migration and Law*. — 2007. — № 9. — P. 287–305.
13. Muir Watt H. Fundamental rights and recognition in private international law // *Journal européen des droits de l'homme*. — 2013. — № 3. — P. 411–434.
14. Schmitz A. J., Wing L. Beneficial and ethical odr for family issues // *Family court review*. — 2021. — Vol. 59. — № 2. — P. 250–267.

Материал поступил в редакцию 6 августа 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Anichkin E. S. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo nachala XXI veka: universalnye vektory razvitiya // *Izvestiya AltGU*. — 2015. — № 2-1 (86). — С. 19–23.
2. Voytovich E. P. Avtonomiya voli v regulirovanii imushchestvennykh otnosheniy suprugov, oslozhnennykh inostrannym elementom, v Rossiyskoy Federatsii // *Zhurnal rossiyskogo prava*. — 2019. — № 2. (266). — С. 72–81.
3. Voytovich E. P. Razreshenie transgranichnykh semeynykh sporov v praktike rossiyskikh sudov // *Pravo i pravoprimerenie v sovremennoy Rossii: materialy Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii s mezhdunarodnym uchastiem*. — Novosibirsk, 2020. — С. 175–176.
4. Voytovich E. P. Semeynye soglasheniya v mezhdunarodnom chastnom prave // *Lex russica*. — 2022. — Т. 75. — № 5 (186). — С. 45–52.
5. Popondopulo V. F. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: priroda i tendentsii razvitiya // *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal*. — 2018. — № 2 (119). — С. 91–99.
6. Ternovaya O. A. Reglamenti Evropeyskogo Soyuza ob imushchestve supruzheskikh par i razvitie sudebnogo sotrudnichestva po grazhdanskim delam // *Sudya*. — 2019. — № 11 (107). — С. 48–53.
7. Trigubovich N. V. Roditelskaya opeka i otvetstvennost: konventsionnoe tolkovanie Gaagskoy konferentsii po mezhdunarodnomu chastnomu pravu i rossiyskoe zakonodatelstvo // *Zakon*. — 2018. — № 6. — С. 69–78.
8. Shakhnazarov B. A. Sovremennye tendentsii razvitiya mezhdunarodnogo chastnogo prava i ego mesto v sisteme prava // *Lex russica*. — 2021. — Т. 74. — № 7. — С. 44–60.
9. Boele-Woelki K. What comparative family law should entail // *Utrecht Law Review*. — 2008. — Vol. 4. — № 2. — P. 1–24.
10. Eeckhout V. Communitarization of Private International Law: Tendencies to «liberalise» International Family Law. — 2004. — P. 52–70.
11. Eeckhout V. Private International Law Questions that Arise in the Relation between Migration Law (in the Broad Sense of the Word) and Family Law: Subjection of PIL to Policies of Migration Law? — 2013.
12. Meeusen J. Instrumentalisation of Private International Law in the European Union: Towards a European Conflicts Revolution? // *European Journal of Migration and Law*. — 2007. — № 9. — P. 287–305.
13. Muir Watt H. Fundamental rights and recognition in private international law // *Journal européen des droits de l'homme*. — 2013. — № 3. — P. 411–434.
14. Schmitz A. J., Wing L. Veneficial and ethical odr for family issues // *Family court review*. — 2021. — Vol. 59. — № 2. — P. 250–267.

ЗАРУБЕЖНЫЙ ОПЫТ

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.174-185

И. А. Клепицкий*

Причинная связь в уголовном праве Франции

Аннотация. Господствовавшая в течение длительного времени при установлении причинной связи теория эквивалентности условий сохраняет свое значение во французской уголовно-правовой доктрине. Вместе с тем вменение физическому лицу причиненных без намерения последствий после реформы 2000 г. ставится в зависимость от того, была ли причинная связь прямой или непрямой. В случае непрямой причинной связи уголовная ответственность физического лица наступает лишь при наличии квалифицированной вины, которая может быть либо смешанной виной, отвергнутой российской доктриной, либо особой упречностью деяния уже при его совершении. Для российского правоведения французский опыт может быть полезен в контексте дифференцированного понимания причинной связи при прямом умысле и иной вине, а также в том контексте, что теория эквивалентности условий недостаточна для установления значимой для уголовного права причинной связи. Представляет теоретический и практический интерес и реализованная во Франции возможность урегулировать вопрос о причинной связи законодательным путем.

Ключевые слова: уголовное право; причинная связь; метод исключения; вина; квалифицированная вина; ответственность; сравнительно-правовое исследование; Франция; Россия; Англия.

Для цитирования: Клепицкий И. А. Причинная связь в уголовном праве Франции // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 174–185. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.174-185.

Causation in French criminal law

Ivan A. Klepitskiy, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor, Department of Criminal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993
iaklepitskij@msal.ru

Abstract. The *sine qua non* theory, which dominated for a long time to determine a causation in the French criminal jurisprudence, remains working now. At the same time, the imputation to an individual of consequences caused without intention after the reform of 2000 is made dependent on whether the causation was direct or indirect. In the case of indirect causation, the criminal liability of an individual occurs only in the presence of qualified guilt, which can be either mixed *mens rea* (knowledge and negligence in one crime), rejected by the Russian doctrine, or a special gravity of acts at the time when they were committed. For Russian jurisprudence, the experience of France can be useful due to the different understanding of causality in the commission of an intentional crime and crimes with other forms of *mens rea*, and also in the context that the *sine qua non* theory is insufficient to

© Клепицкий И. А., 2023

* Клепицкий Иван Анатольевич, доктор юридических наук, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
iaklepitskij@msal.ru

determine the imputable causation. The opportunity implemented in France to regulate the issue of causation by legislative means is also of theoretical and practical interest.

Keywords: criminal law; causation; bat for test; mens rea; France; Russia; England.

Cite as: Klepitskiy IA. Prichinnaya svyaz v ugovnom prave Frantsii [Causation in French criminal law]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):174-185. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.174-185. (In Russ., abstract in Eng.).

Введение

Методологический кризис, поразивший российское правоведение после отхода от советской официальной идеологии, основанной на диалектическом материализме, имел следствием, в частности, проблемы, связанные с толкованием правовых норм, в описании которых используются базовые философские категории, что затронуло в том числе и причинность. В теории наметилась тенденция к реставрации учения об эквивалентности условий¹ (необходимого условия, *conditio sine qua non*)², которое ранее в свете теории необходимого причинения критиковалось как основанное не на диалектическом материализме, а на материализме механистическом³. В уголовном праве причинная связь имеет конкретное юридическое значение, будучи признаком состава преступления. Уголовный закон, в том числе и в части трактовки причинной связи, должен толковаться единообразно, а судебные решения должны быть понятными и предсказуемыми. В наше время, когда в России правовая доктрина в части понимания причинной связи стоит на распутье, полезно изучить иностранный опыт. Французская доктрина и практика в этом плане представляет особый

интерес, поскольку учение об эквивалентности условий в них до сравнительно недавнего времени господствовало практически безраздельно, пока в решение вопроса о значении причинной связи не вмешался законодатель⁴.

Реформы

Установление причинной связи в уголовном праве Франции тесно увязано с психическим элементом (*élément moral*) преступления. Вопрос об установлении причинной связи вызывает сложности для ненамеренных (*non intentionnelle*) преступлений, в намеренных (*intentionnelle*) волевая направленность на результат по-прежнему позволяет руководствоваться концепцией эквивалентности условий, в этом случае метода исключения (*sine qua non*) достаточно.

В русской литературе французское *intentionnelle* принято переводить как «умышленное»⁵, что не вполне точно, т.к. это определение корреспондирует не с умыслом в нашем или германском широком его понимании, а исключительно с умыслом прямым, трактуемым при этом уже, чем в российском праве. Французской доктрине

¹ Теория исходит из того, что все условия, без которых последствие не наступило бы, являются причинами, метода исключения достаточно для установления причинной связи.

² См., например: *Малинин В. Б.* Причинная связь в уголовном праве. СПб., 2000.

³ Курс советского уголовного права : в 6 т. / под ред. А. А. Пионтковского, П. С. Ромашкина, В. М. Чхиквадзе. М., 1970. С. 162, 176, 183, 164.

⁴ О причинной связи в современном английском праве см.: *Клепицкий И. А.* Причинная связь в уголовном праве Англии // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2022. № 10. Планируется в ближайшее время исследование причинной связи в современном уголовном праве Германии и Италии.

⁵ См., например: *Крылова Н. С., Еремин В. Н., Игнатова М. И., Серебренникова А. В.* Уголовное право зарубежных стран : в 3 т. М., 2022. Т. 2 : Общая часть. Франция. Германия. Италия. Япония. С. 50.

известен косвенный умысел (*dolus eventualis*), но он относится к ненамеренной форме вины со всеми вытекающими из этого последствиями⁶.

Основы французской доктрины виновности и причинной связи в ненамеренных преступлениях изложены в ст. 121-3 Кодекса о наказаниях⁷, претерпевшей уже две серьезные реформы после введения ее в действие. В первоначальной редакции статья устанавливала лишь то, что по общему правилу преступления и проступки наказуемы только при наличии намерения, ненамеренные деяния (неосторожность, небрежность и осознанное создание опасности для другого) могут быть признаны проступками в случаях, прямо предусмотренных законом. В части же нарушений (*contraventions*) устанавливать вину не требовалось и не требуется по

сей день, она презюмируется, защите предоставлена возможность доказывать непреодолимую силу аналогично тому, как это происходит в нашем арбитражном процессе в случае неисполнения обязательства предпринимателем.

Первая реформа была проведена законом от 13.05.1996 и направлена на конкретизацию понятия ненамеренной вины⁸ в отношении прежде всего деяний должностных лиц органов местного самоуправления и государственных служащих⁹. Для политического сознания французов характерен этатизм, публичным властям дают широкие полномочия, но при этом много от них требуют, возлагая ответственность, в частности, за безопасность населения. В итоге, к примеру, должность руководителя органа местного самоуправления связана с высоким

⁶ При этом всякое преступление, в том числе и неосторожное, требует установления «общего умысла» (*dolus generalis*), деяние должно быть осознанным и волевым, что рассматривается в рамках «психического элемента» преступления. В российской доктрине осознанный и волевой характер деяния принято рассматривать в рамках объективной стороны преступления, за рамками вины. При этом во Франции осознанность деяния понимается не только как осознание фактических обстоятельств, но и как осознание противоправности. Далее работает (не без исключений) правило о том, что никто не должен игнорировать закон, незнание закона не оправдывает, а волевой характер деяния устанавливается на основе объективных обстоятельств.

⁷ Правильным представляется называть *code pénal* на русском языке не «уголовным кодексом», а «кодексом о наказаниях». Есть кодексы о наказаниях (французский *code pénal*; *penal code* в большинстве правовых систем общего права; немецкий *Strafgesetzbuch*; итальянский *codice penale*; испанский *código penal*; чешский *trestní zákoník*; польский *kodeks karny*; болгарский «наказателен кодекс»; турецкий *ceza kanunu*), реже встречаются кодексы о преступлениях (например, канадский *criminal code*; шведский *brottsbalk*; финский *rikoslaki*; сербский «кривични законик»; украинский «кримінальний кодекс»; белорусский «кримінальны кодэкс»; казахский қылмыстық кодексі). Есть и комплексное решение — киргизский кодекс о преступлениях и наказаниях (*кылмыш-жаза кодекси*). «Уголовный» кодекс (произошедший от «уголовного» наказания, когда преступник отвечает «головой», в том числе не без влияния латинского *roena capitalis*) — это особенность русской терминологии. Оценивая влияние латинской терминологии на русскую, следует учитывать не только XVIII и XIX вв., когда влияние это было опосредовано Западной Европой, но и непосредственное влияние византийского права (Прохирона, в частности) после крещения Руси. На Западе отголосок латинского «уголовного» (*capitalis*) сохранился в английском названии смертной казни — *capital punishment*. В этом контексте термин «уголовный проступок» представляется неудачным. К примеру, российское Уложение 1845 г. различало наказания уголовные и исправительные. Уголовные (смертная казнь, каторга и др.) влекли «лишение всех прав состояния» вслед за латинской *roena capitalis*, которая означала не только утрату головы, но и лишение гражданства.

⁸ *Loi /1 96-393 du 13 mai 1996 relative à la responsabilité pénale pour des faits d'imprudence ou de négligence // JORF n°112 du 14 mai 1996.*

⁹ В связи с этим реформы иногда жестко критикуются, в том числе и в академической литературе. Делается вывод, что власть имущие пролоббировали закон сугубо в собственных интересах. См., например: *Rassat M. L. Droit pénal spécial. Paris, 2018. P. 434 ; Sériaux A. L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain // Revue de science criminelle et de droit pénal comparé. 2017/2 (№ 2).*

риском уголовного преследования за упущения по существу незначительные, но обусловившие тяжкие последствия, что и стало непосредственной причиной реформы. Было установлено, что, если деяние представляет собой неисполнение обязанности относительно осмотрительности или безопасности, эта конкретная обязанность должна быть прямо предусмотрена законодательством. Кроме того, было указано, что для ненамеренной вины нужно, чтобы лицо не проявило должного усердия с учетом, где это возможно, существа его миссии и функций, навыков и возможностей. Соответствующие изменения были внесены и в законодательство о местном самоуправлении и государственной службе. Причинную связь эта первая реформа прямо не затрагивала, просто было конкретизировано понятие вины при отсутствии намерения и осознанного поставления в опасность.

Вторая реформа проведена законом от 10.07.2000¹⁰, устранившим по общему правилу уголовную ответственность за ненамеренные преступления (за рамками осознанного поставления в опасность) в случае не прямой причинной связи (*causalité indirecte*). При таких обстоятельствах для ответственности требуется уже не простая ненамеренная вина, а вина квалифицированная (*faute qualifiée*).

Позитивное право

В действующей редакции абзац первый ст. 121-3 по-прежнему постулирует общее правило: «Нет

преступления (*crime*) и проступка (*délit*) без намерения (*intention*) совершить его». Абзацы второй, третий и четвертый предусматривают исключения из общего правила для проступков (*délit*), когда ответственность наступает за ненамеренные преступления.

В абзаце втором констатируется, что в случаях, когда это предусмотрено законом, проступком (*délit*) признается осознанное (*délibérée*) создание опасности для другого лица. Такое преступление уже не рассматривается в качестве «намеренного», хотя в нашем понимании подобные деяния могут совершаться и с умыслом, в том числе с прямым¹¹.

Прочей ненамеренной форме вины (за рамками осознанного создания опасности) посвящены абзацы третий и четвертый, где законом и установлена дифференциация ответственности за ненамеренные проступки в зависимости от вида причинной связи.

В третьем абзаце определены общие критерии наказуемости ненамеренных преступлений с учетом реформы 1996 г. Они наказуемы только в случаях, прямо предусмотренных законом:

- 1) безрассудства¹² (*imprudence*);
- 2) легкомыслия или небрежности (*négligence*);
- 3) нарушения (осознанного или нет) обязанности относительно осмотрительности или безопасности, установленной законодательством¹³.

При этом должно быть установлено, что лицо не проявило нормальное усердие, принимая во внимание, где это возможно, существо его миссии и функций, его навыки, а также силы и средства, находящиеся в его распоряжении.

¹⁰ Loi /1 2000-647 du 10 juillet 2000 tendant à préciser la définition des délits non intentionnels // JORF n°159 du 11 juillet 2000.

¹¹ Речь идет не только о составах опасности в нашем понимании, но и о материальных составах, например о преступлениях, в нашем понимании совершаемых с косвенным умыслом или по легкомыслию при грубой неосторожности. В этом контексте речь идет о психическом отношении, сходном с *recklessness* в семье общего права.

¹² Нужно учитывать, что строгого определения видов ненамеренной вины нет во французской доктрине. Поэтому *imprudence* можно перевести и как «ненамеренная вина» (родовое понятие); применительно к некоторым ситуациям это слово может использоваться и для обозначения умысла в нашем понимании, причем не только косвенного, но и прямого (при осознанном поставлении в опасность, если правонарушение «формальное» и причинения вреда не требуется, как это определено в абзаце втором ст. 121-3).

¹³ Положения о ненамеренной вине в результате реформы 1996 г. в общей и особенной части кодекса оказались несогласованными. В особенной части в качестве одного из видов ненамеренной вины указана

Абзац четвертый исключает уголовную ответственность физических лиц (но не юридических) в случаях, указанных в абзаце третьем, при определенных обстоятельствах, если причинная связь была не прямой. Тут впервые законодатель регламентировал уголовно-правовое значение вида причинной связи, ограничив вменение последствий для преступлений, совершенных без намерения причинить вред. Закон дифференцировал прямую (*directe*) и непрямую (*indirecte*) причинную связь, во втором случае лицо непосредственно вред не причинило, но создало или способствовало созданию ситуации, обусловившей причинение вреда, или не приняло мер к его предотвращению. При прямом причинении по-прежнему работает теория эквивалентности условий. Косвенное же причинение вреда при отсутствии намерения и осознанного создания опасности по общему правилу для физических лиц ненаказуемо, для них уголовная ответственность наступает лишь в двух ситуациях:

1) лицо явно осознанно (*manifestement délibéré*) нарушило обязанность относительно осмотрительности или безопасности, установленную законодательством;

2) оно совершило серьезный проступок, который подверг других особо опасному риску, который нельзя было игнорировать.

В первом случае, таким образом, используется отвергнутая российской доктриной концепция «смешанной вины», осознанное нарушение

правил становится существенным признаком преступления, сопряженного с ненамеренным причинением вреда.

Во втором преобладает оценка упречности содеянного — серьезный проступок (*faute caractérisée*), особо опасный риск (*risque d'une particulière gravité*).

Принципиальное значение в контексте причинной связи имеет различие прямой причинной связи и причинной связи не прямой, а также ненаказуемость по общему правилу для физического лица ненамеренного причинения вреда при отсутствии прямой причинной связи.

Ранее господствовавшая в отношении всех преступлений независимо от формы вины теория эквивалентности влекла чрезмерно широкое применение репрессии и была лишь в редких случаях ограничена теорией адекватной причинности¹⁴. В итоге от уголовного преследования за рамками здравого смысла страдали лица, наделенные широкими полномочиями.

6 июля 1995 г. ученики брестского колледжа Святого Марка (41 человек) в сопровождении трех учителей отправились на экскурсию на остров Уэсан у входа в Ла-Манш. Они ехали на велосипедах по прибрежной дорожке на краю обрыва. 15-летний подросток спешил, чтобы объехать камни в опасном месте; вновь садясь на велосипед, он потерял равновесие, упал с высоты около 20 м и погиб. За причинение смерти по неосторожности были осуждены учитель и Мишель Мальгорн, бывшая мэром

maladresse (условно это можно перевести как оплошность), которая в ст. 121-3 не упоминается. Речь идет об осуществлении какой-либо деятельности, требующей особой квалификации (профессиональной или иной, например, охоты) с нарушением разумных правил предосторожности. Вопрос о данном виде ненамеренной вины был дискуссионным и в итоге законодательно решен не был. Практика исходит из того, что сама по себе оплошность наказуема при условии, если есть по меньшей мере признаки *négligence* (Crim. 29 juin 1999, Bull. 161). Вопрос об отграничении оплошности от иных видов ненамеренной вины обычно ставится в контексте осознанности лицом риска, который он создает для окружающих. В этом контексте оплошность можно было бы ассоциировать с небрежностью в нашем понимании. Наряду с оплошностью в качестве особого ее вида, в особенной части упомянута также невнимательность (*inattention*). Строгого логического разграничения видов ненамеренной вины во французской доктрине не выработано, тем не менее обвинение и суд обязаны указать, какой именно вид ненамеренной вины вменяется. Слова при этом используются в том смысле, который вкладывает в них живой язык с учетом выработанных практикой казуистических штампов.

¹⁴ Отправной точкой этой теории является адекватность, предсказуемость, типичность и вероятность последствий в момент совершения деяния.

Уэсана, наказание было назначено в виде трех месяцев лишения свободы. Мальгорн было вменено бездействие за то, что она не установила дорожные знаки, запрещающие езду на велосипедах по опасным дорожкам. Дело имело общественный резонанс, что побудило группу сенаторов внести в парламент законопроект, ставший в итоге законом от 10.07.2000. После вступления закона в силу приговор был обжалован, учителям наказание смягчили, заменив лишение свободы штрафом, М. Мальгорн была оправдана. Апелляционный суд исходил из того, что причинная связь была не прямой и хотя М. Мальгорн и способствовала созданию ситуации, обусловившей гибель подростка, не приняв мер к ее предотвращению, но не совершила серьезного проступка (*faute caractérisée*). При этом отсутствовало с ее стороны и «явно осознанное» нарушение обязанности относительно безопасности, установленной законодательством.

В части новой французской концепции причинности можно предположить влияние идей семьи общего права. Ранее во Франции теория эквивалентности в незначительной степени и в редких случаях уступала теории адекватной причинности (заимствованной в Германии), как правило, в ее субъективной интерпретации, возможность предвидения последствий в момент совершения деяния могла иметь значение для решения вопроса о наличии причинной связи¹⁵. В новом законодательном решении внимание акцентировано не на типичных связях и вероятностях в контексте адекватной причинности, а на грубости правонарушения с учетом в том числе и психического отношения лица к деянию. Законодательно установлено, что наряду с прямой причинной связью возможно создание

условий для причинения вреда и непринятие мер к его предотвращению, что прямой причиной не является и заслуживает наказания лишь при наличии особых обстоятельств. Причины и условия больше не эквивалентны, при наличии нескольких условий прямой причиной признается наиболее близкая по времени к результату, в противном случае для вменения последствий требуются дополнительные условия.

Сравнение

В практическом преломлении различие прямой и не прямой причинной связи сходно с концепцией непосредственной (*proximate*) причины, выработанной в семье общего права. Исходный пункт этой теории в том, что развитие юридически значимой причинной связи может быть прервано новой привходящей причиной (*novus actus interveniens*), чаще всего деянием другого человека. В отличие от Англии, сложной юридической доктрины причинности, основанной на прецедентном праве, во Франции не выработано, по прошествии более 20 лет после реформы вменение не прямой причинной связи остается предметом оценки при отсутствии общепринятых строгих критериев¹⁶. Пока можно сделать вывод лишь о расширении границ судейского (и не только судейского, без прокурора дело в суд не попадет) усмотрения при вменении физическому лицу вреда, причиненного им без намерения, если причинная связь не является прямой. При этом, в отличие от Англии, внимание акцентируется не на объективных обстоятельствах (хотя само уже различие связей прямых и не прямых основано на исследовании объективных фактов), а на упреч-

¹⁵ См., например: *Merle R. Manuel de droit pénal général complémentaire*. Paris, 1957. P. 170 ff.

Влияние теории адекватной причинности в уголовном праве всегда было незначительным. В современной учебной литературе по уголовному праву она вообще может не упоминаться. См.: *Bouloc B. Droit pénal général*. Paris, 2013. P. 262. Тем не менее в практике имели место случаи следования этой теории, как правило, критикуемые правоведами. Водитель автомобиля сбил водителя мопеда, не причинив серьезного вреда здоровью, тот в гневе начал преследовать автомобиль, переволновался и в итоге умер от сердечного приступа. Обвиняемый оправдан ввиду отсутствия причинной связи (*Crim. 25 avril 1967, Bull. 129*).

¹⁶ При этом теоретическое осмысление проблемы ведется в том числе и на монографическом уровне, см.: *Bon P.-A. La causalité en droit pénal*. Poitiers, 2006.

ности поведения лица, факте осознания им нарушения правил и оценке грубости допущенной ошибки, если явно осознанное нарушение законодательства не имело места. В этом контексте наблюдается некоторая формализация в сравнении с критерием предосудительности (*blameable, wrongful*) деяния, необходимым для установления значимой для уголовного права причинной связи по английскому праву.

Комплексное осмысление вины и причинной связи, в частности правило, согласно которому любой вред, причиненный с намерением, вменяется при минимальных критериях причинной связи (*conditio sine qua non* достаточно), дает ряд преимуществ. К примеру, теория «отклонения действия» (*aberratio ictus*) становится неактуальной и решается в соответствии со здравым смыслом, который не позволяет придавать определяющее значение при квалификации преступлений несущественным обстоятельствам. Если преступник по ошибке (неточности) убивает не того, кого намерен был убить, желаемая жертва сохраняет жизнь, налицо все признаки окончательного убийства — деяние, последствие (смерть человека) и умысел, направленный на причинение смерти человеку¹⁷. Уголовный закон охраняет не жизнь конкретного человека, а жизнь человека любого, поэтому

ошибка в личности потерпевшего существенного значения иметь не может, потребность в выдумывании искусственной совокупности преступлений в виде покушения на убийство и неумышленного причинения смерти отсутствует¹⁸. Такой подход характерен не только для французской доктрины, но и для правовых систем семьи общего права, которые исходят из того, что желаемый результат никогда не бывает слишком отдаленным, а от теории «отклонения действия» при этом позволяет отказаться концепция «перенесенного злого умысла» (*transferred malice*).

Не должна влиять на квалификацию и ошибка в развитии причинной связи: если есть вред и причинная связь деяния с вредом — этого достаточно для квалификации окончательного преступления, если закон определенно не предусматривает какое-либо особое развитие причинной связи, которое должно быть осознано причинителем вреда.

В российской доктрине и практике для установления причинной связи не требуется ни английская предосудительность деяния, ни французские (при непрямой причинной связи) 1) явно осознанное нарушение законодательства или, при отсутствии такового, 2) особая предосудительность деяния (серьезность про-

¹⁷ В теории вопрос остается небесспорным. М.-Л. Расса, к примеру, критикует такой подход: «Судебная практика отказывается принимать во внимание фактическую ошибку относительно личности потерпевшего, что в этом случае не является дискуссионным. Возможны два типа фактических ошибок: хотят убить Пьера, а Поль появляется и попадает под удар; хотят убить Пьера, но, целясь в него, делают оплошность и попадают в Поля. В хорошей юридической логике мы оказываемся перед лицом... совокупности преступлений: покушение на убийство... Пьера и окончательное убийство Поля. Судебная практика всегда отказывалась принимать во внимание эти тонкости и трактует рассматриваемую ситуацию как одно преступление, совершенное в отношении лица, фактически пострадавшего, но с учетом обстоятельств, которые учитывались бы при убийстве желаемого лица... Всё это юридически неоправданно» (*Rassat M.-L. Droit pénal spécial. Paris, 2018. P. 380*).

¹⁸ Для России этот вопрос даже более актуален, поскольку в России, в отличие от Франции, признается косвенный умысел, при этом при квалификации убийств учитывается «общеопасный способ». Следуя неверной теории «отклонения действия» в типичной ситуации, когда лицо осознает, что в направлении выстрела находится «хотя бы еще одно лицо», т.е. осознает общеопасный способ в смысле п. 9 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 № 1, одно по существу убийство следовало бы квалифицировать как два убийства, совершенных общеопасным способом, одно из которых окончательное, а второе — покушение. Осознание общеопасного способа убийства исключает возможность понимания содеянного в качестве причинения смерти по неосторожности, как минимум косвенный умысел может быть установлен.

ступка и особая опасность риска). В. Н. Кудрявцев предлагал при установлении причинной связи учитывать «объективную опасность» деяния уже в момент его совершения¹⁹, но эта теория так и не была внедрена в практику. В российских приговорах (в том числе и в небесспорных случаях) причинная связь иногда просто определяется как «прямая» или «непосредственная», чаще же вопрос о причинной связи и вовсе разрешается интуитивно, без какого-либо обоснования²⁰. В теории же, как отмечено, наметился отход от концепции необходимого причинения в направлении эквивалентности условий. При этом в судебной и даже законодательной практике метод исключения иногда игнорируется. В целом можно констатировать некоторую деградацию нашей уголовно-правовой доктрины даже в сравнении с советской.

В качестве примера можно привести Федеральный закон от 07.06.2017 № 120-ФЗ²¹, установивший уголовную ответственность за склонение к самоубийству, при этом часть 4 ст. 110¹ УК РФ предусмотрела наказание за это деяние, повлекшее самоубийство или покушение на него. Норма эта применяется при отсутствии признаков доведения до самоубийства (т.е. при отсутствии угроз, жестокого обращения или систематического унижения человеческого достоинства), наказание при этом более строгое (от 2 до 6 лет лишения свободы за доведение до самоубийства по ч. 1 ст. 110; от 5 до 10 лет — по ч. 4 ст. 110¹). Странным образом угрозы и тому подобное стали смягчающим обстоятельством, влекущим существенное смягчение наказания за доведение до самоубийства. Очевидно, что для ст. 110 УК РФ необходима причинная связь угроз и т.п. с самоубийством. Это менее очевидно для ч. 4 ст. 110¹, где деяние «повлекло» самоубийство. Действительно, возможность

причинной связи между склонением к самоубийству и самоубийством вызывает серьезные сомнения, в особенности если нет ни угроз, ни жестокого обращения. Причиной самоубийства в такой ситуации может быть что-то иное, например проблемы с психикой потерпевшего. Есть мнение, что в ст. 110¹ речь идет не о причинной связи в строгом смысле этого слова, а о некоей «обуславливающей» связи, для которой установление причинной связи уже не требуется. Таким образом, заложена мина под все материальные составы преступления, вопрос открыт: о какой именно связи идет речь — о причинной или об «обуславливающей» в каждой конкретной статье закона? К примеру, часть 3 ст. 264 УК РФ предусматривает наказание для водителя за нарушение правил дорожного движения, «повлекшее» смерть человека. Означает ли это, что другой водитель, правил дорожного движения не нарушивший, подлежит уголовной ответственности по ст. 105 за убийство, т.к. он, выехав на дорогу, тем самым «обусловил» смерть потерпевшего, действуя с косвенным умыслом, будучи вменяемым и осознавая, что, управляя источником повышенной опасности, с неизбежностью ставит в опасность жизнь других людей. Означает ли это, что уголовной ответственности за убийство подлежат мать и отец водителя, его зачавшие, производитель и продавец автомобиля, супруга водителя, разрешившая ему купить автомобиль за счет совместного имущества, нажитого в браке, и должностное лицо, выдавшее водительское удостоверение? Здравый смысл позволяет интуитивно дать отрицательный ответ на эти вопросы, но не всегда интуиции достаточно, есть сложные для осознания составы преступлений, например экономических, и их количество стремительно растет²².

¹⁹ Кудрявцев В. Н. Объективная сторона преступления. М., 1960. С. 207.

²⁰ Соктоев З. Б. Причинность и объективная сторона преступления. М., 2015. С. 72–73.

²¹ СЗ РФ. 2017. № 24. Ст. 3489.

²² Один из наиболее опасных в этом аспекте законопроектов — проект № 848246-7, принятый в первом чтении Государственной Думой 15 декабря 2021 г. Проект предусматривает внести изменения в ст. 178 УК РФ, устанавливающую ответственность в том числе за заключение картеля и участие в нем, повлекшее извлечение дохода в крупном размере. При этом в примечании к статье установлено: «Под доходом в настоящей статье признается выручка от реализации товаров (выполнения работ, оказания услуг),

В этом контексте удивляют наши дискуссии в части уголовной ответственности за вред, причиненный беспилотными автомобилями, попытка возложить уголовную ответственность за причинение этого вреда на их разработчиков и производителей. Очевидно, что беспилотные автомобили, как и управляемые человеком, являются источником повышенной опасности, под их колесами неизбежно будут гибнуть люди, больше или меньше, чем сейчас, — ответ на этот вопрос нам пока неизвестен, и вопрос этот технический, а не юридический. Вопрос об ответственности за причиненный вред при таких обстоятельствах в большей мере относится не к уголовному, а к административному праву. Если такие средства не будут запрещены и если не будут нарушены какие-либо обязательные правила, установленные для ограждения общественной безопасности, — ответственность разработчиков и производителей будет исключена ввиду отсутствия причинной связи. При отсутствии причинной связи вопрос о вине ставить некорректно. Можно предположить с большой вероятностью, что со временем, по мере широкого внедрения беспилотных автомобилей (если это произойдет), в правила дорожного движения будут внесены изменения и пешеход обязан будет уступать дорогу транспортному средству, как это давно уже установлено на железнодорожном транспорте. Что касается гражданской ответственности, ее будет нести, как и в наше время, владелец источника повышенной опасности, т.е. не разработчик и производитель, а лицо, приобретшее источник повышенной опасности и эксплуатирующее его.

Рассмотрим другие хрестоматийные примеры:

1) взрослый склонил к самоубийству малолетнего или лицо, страдающее тяжким расстройством психики. С точки зрения классической теории это убийство (п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ), посредственное причинение смерти,

налицо все признаки состава преступления, возможно пожизненное лишение свободы. Можно предположить тем не менее, что по новому закону это уже не убийство, а доведение до самоубийства, которое квалифицируется по ст. 110 или 110¹, в зависимости от того, имели ли место угрозы и т.п., при этом наказывается оно гораздо мягче;

2) человека взрослого и вменяемого принудили к самоубийству, подавив его волю, например угрозой расправы с его ребенком или пытками. С точки зрения классической теории это опять же убийство.

Но зачем в таком случае нужны статьи 110 и 110¹? Изначально статья 110 нужна была в ситуации, когда отсутствовали признаки убийства, когда воля потерпевшего не была подавлена полностью, при этом на него оказывалось серьезное давление, которое действительно в редких случаях (как правило, в закрытых группах, откуда нельзя уйти) могло стать причиной самоубийства. Более того, в литературе была широко представлена небесспорная точка зрения, согласно которой статья 110 может применяться только при отсутствии прямого умысла, направленного на лишение жизни, в противном случае содеянное рекомендовалось квалифицировать как убийство (даже если воля потерпевшего не была подавлена принуждением). Статья же 110¹ предусмотрела ответственность за простое склонение к самоубийству, что не требует криминализации, и, по-видимому, смягчила наказание за убийство при посредственном причинении смерти. Самоубийство запрещено представителям некоторых религиозных конфессий, для прочих же людей оно не всегда является злом, поэтому и наказывать за склонение к самоубийству нельзя. Христианству (не пораженному ересью), к примеру, чуждо насильственное приобщение к Вере, Вера — это не формальная принадлежность к организации, а свободный выбор человека, «ибо много

извлеченная всеми участниками ограничивающего конкуренцию соглашения без вычета произведенных расходов». Таким образом, причинная связь между противоправным деянием (заключением картеля и участием в нем) и доходом подменяется причинной связью между предпринимательской деятельностью и доходом от нее. В случае успеха законопроекта можно ожидать подмену причинной связи связью «обуславливающей» и в других составах преступления.

званных, а мало избранных»²³. При этом для ч. 1 ст. 110¹ не требуется намерения склонить потерпевшего к самоубийству, это может быть просто предложение для размышления, оскорбление или шутка. Ведь если самоубийство является желанным результатом — деяние следует квалифицировать не по ч. 1, а по ч. 4 в качестве покушения.

Заключение

Учение о причинной связи — это фундамент уголовно-правовой доктрины, который требует бережного к себе отношения. Фундамент этот хрупкий и довольно сложный. Будучи достижением правовой культуры, он разрушается по мере ее деградации, что губительно для правопорядка.

Однозначно можно сделать вывод о том, что теория эквивалентности условий недостаточна для установления причинной связи, если отсутствует прямой умысел, направленный на причинение вреда. Конечно же, метод исключения должен оставаться первым этапом в установлении причинной связи, но его недостаточно. При этом теория адекватной причинности не решает проблему, поскольку причинная связь в некоторых случаях может быть и нетипичной, что относится по крайней мере к преднамеренному причинению вреда, вопрос же о причинении вреда по неосторожности и с косвенным умыслом заслуживает дискуссии. Представляется, что это вопрос уголовной политики, а не естественных наук.

Пример Франции показывает, что вопрос этот может решаться в том числе и законодательным путем. Во всяком случае, нужно обеспечить по возможности единообразное понимание причинной связи, исключить произвол и необоснованное расширение уголовной репрессии, к чему ведет внедрение концепции эквивалентности условий. Советская теория необходимого причинения позволяла констатировать, что метода исключения недостаточно, в чем и содержится ее разумное зерно. Она продвигалась как

материалистическая, научная теория, основанная на марксистской философии, что неверно, поскольку метод исключения — это всего лишь мысленный эксперимент, основанный не на науке, а на мировоззрении конкретного человека. В науке можно исследовать эмпирически вероятность наступления тех или иных последствий, судить об их типичности, теория адекватной причинности могла бы получить математический аппарат. Но для уголовного права такой инструментарий непригоден в силу принципа, согласно которому все неустранимые сомнения должны толковаться в пользу обвиняемого. Если вероятность составит, к примеру, 99 %, то 1 % составят неустранимые сомнения.

Теория необходимого причинения основывалась на спекуляции с категориями материалистической диалектики, различении необходимого и случайного, абстрактной и реальной возможности, по существу, это вариант теории адекватной причинности. Рассмотрим простой пример: преступник, плохо владевший оружием, с умыслом, направленным на убийство, выстрелил в потерпевшего с большого расстояния и убил его, что было маловероятным с учетом большого расстояния и отсутствия навыков владения оружием. Интуиция и здравый смысл подсказывают, что причинная связь очевидна, но поможет ли нам теория необходимого причинения устранить сомнения относительно причинной связи? Полагаю, что нет. Таким образом, вопрос о причинной связи в российском уголовном праве остается нерешенным, ситуация при этом усугубляется, в том числе на уровне уголовной политики и законодательства.

Конечно же, выработать пригодную для всех случаев «научную» теорию, которая позволит достоверно установить наличие или отсутствие причинной связи, не получится. Потребность более скромная — определить простыми и понятными, подходящими для практики словами признаки причинной связи, пригодные для реального уголовного судопроизводства. При этом, поскольку вопрос о причинной связи — это вопрос факта, факт этот при наличии сомнений требует доказывания, правило о

²³ Мф. 22:14 ; Лк. 14:24.

толковании неустраняемых сомнений в пользу обвиняемого остается в силе. Познание юридически значимой причинной связи должно быть доступно не только философам и правоведам, но и рядовым обывателям, принимающим решения, например, в качестве присяжных заседателей. Оно должно быть доступно любому вменяемому человеку, который рискует стать обвиняемым. Причинная связь в праве не может быть установлена методами исключительно естественных наук, это категория не научная, а мировоззренческая. В основе права

лежит этический минимум²⁴, который должен быть приемлем как для материалистов, так и для идеалистов, как для людей верующих, так и для безбожников, поскольку свобода совести и вероисповедания гарантирована законом. Работа по уяснению юридически значимых признаков причинной связи в России ведется; можно отметить, к примеру, серьезное исследование З. Б. Соктоева²⁵, но пока еще предложенные критерии причинной связи недостаточно просты и понятны для практического их внедрения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Еллинек Г.* Социально-этическое значение права, неправды и наказания. — М., 1910. — 148 с.
2. *Клепицкий И. А.* Причинная связь в уголовном праве Англии // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2022. — № 10. — С. 96–110.
3. *Крылова Н. С., Еремин В. Н., Игнатова М. И., Серебренникова А. В.* Уголовное право зарубежных стран : в 3 т. Т. 2 : Общая часть. Франция. Германия. Италия. Япония. — М., 2022. — 263 с.
4. *Кудрявцев В. Н.* Объективная сторона преступления. — М., 1960. — 244 с.
5. Курс советского уголовного права : в 6 т. / под ред. А. А. Пионтковского, П. С. Ромашкина, В. М. Чихвадзе. — М., 1970. — 546 с.
6. *Малинин В. Б.* Причинная связь в уголовном праве. — СПб., 2000. — 316 с.
7. *Соктоев З. Б.* Причинность и объективная сторона преступления. — М., 2015. — 256 с.
8. *Von P.-A.* La causalité en droit pénal. — Poitiers, 2006. — 369 p.
9. *Bouloc B.* Droit pénal général. — Paris, 2013. — 742 p.
10. *Merle R.* Manuel de droit pénal général complémentaire. — Paris, 1957. — 411 p.
11. *Rassat M.-L.* Droit pénal spécial. — Paris, 2018. — 1381 p.
12. *Sériaux A.* L'appréciation de la faute pénale d'imprudance en droit français contemporain // Revue de science criminelle et de droit pénal comparé. — 2017. — № 2. — P. 231–246.

Материал поступил в редакцию 10 октября 2022 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Ellinek G. Sotsialno-eticheskoe znachenie prava, nepravdy i nakazaniya. — M., 1910. — 148 s.
2. Klepitskiy I. A. Prichinnaya svyaz v ugovolnom prave Anglii // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2022. — № 10. — S. 96–110.
3. Krylova N. S., Eremin V. N., Ignatova M. I., Serebrennikova A. V. Ugolovnoe pravo zarubezhnykh stran: v 3 t. T. 2: Obshchaya chast. Frantsiya. Germaniya. Italiya. Yaponiya. — M., 2022. — 263 s.
4. Kudryavtsev V. N. Obektivnaya storona prestupleniya. — M., 1960. — 244 s.

²⁴ *Еллинек Г.* Социально-этическое значение права, неправды и наказания. М., 1910. С. 48.

²⁵ *Соктоев З. Б.* Причинность и объективная сторона преступления.

5. Kurs sovetskogo ugolovnogo prava: v 6 t. / pod red. A. A. Piontkovskogo, P. S. Romashkina, V. M. Chkhikvadze. — M., 1970. — 546 s.
6. Malinin V. B. Prichinnaya svyaz v ugolovnom prave. — SPb., 2000. — 316 s.
7. Soktoev Z. B. Prichinnost i obektivnaya storona prestupleniya. — M., 2015. — 256 s.
8. Bon P.-A. La causalité en droit pénal. — Poitiers, 2006. — 369 p.
9. Bouloc B. Droit pénal général. — Paris, 2013. — 742 p.
10. Merle R. Manuel de droit pénal général complémentaire. — Paris, 1957. — 411 p.
11. Rassat M.-L. Droit pénal spécial. — Paris, 2018. — 1381 p.
12. Sériaux A. L'appréciation de la faute pénale d'imprudence en droit français contemporain // Revue de science criminelle et de droit pénal comparé. — 2017. — № 2. — P. 231–246.

ЭНЕРГЕТИЧЕСКОЕ, ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ И ПРИРОДОРЕСУРСНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.186-193

А. В. Менкенов*

Ограничение движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах: дефекты правового регулирования

Аннотация. В статье рассмотрены установленные российским законодательством ограничения движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах с точки зрения их соответствия целям охраны водных объектов от загрязнения и сохранения благоприятного для человека качества водных ресурсов, а также соответствие установленных ограничений принципу соразмерности. Автор доказывает наличие законодательных дефектов, препятствующих достижению вышеуказанных целей правового регулирования. Такими дефектами являются: 1) неопределенность понятия «транспортное средство», позволяющая относить к ним средства индивидуальной мобильности, оказывающие незначительное воздействие на окружающую среду; 2) отсутствие учета необходимости организации перевозок пассажиров и доставки грузов к жителям зданий, расположенных в водоохраных зонах, подъездные дороги к которым не имеют твердого покрытия; 3) отсутствие учета необходимости организации движения транспортных средств в зимний период по сезонным дорогам (зимникам). По мнению автора, выявленные дефекты снижают эффективность установленных ограничений и создают высокие коррупционные риски. Автором сформулированы предложения по совершенствованию российского законодательства.

Ключевые слова: водоохраные зоны; дефекты правового регулирования; экологическое право; водные объекты; транспортные средства; автомобильный транспорт; автомобильные дороги; загрязнение окружающей среды; принципы разработки юридических документов; принцип соразмерности; цели правового регулирования.

Для цитирования: Менкенов А. В. Ограничение движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах: дефекты правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. — 2023. — Т. 18. — № 3. — С. 186–193. — DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.186-193.

© Менкенов А. В., 2023

* Менкенов Алексей Владимирович, кандидат юридических наук, доцент кафедры правового обеспечения рыночной экономики отделения «Высшая школа правоведения» Института государственной службы и управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации
просп. Вернадского, д. 82, г. Москва, Россия, 119571
menkenov@ranepa.ru

Restriction of Movement and Parking of Vehicles in Water Protection Zones: Defects in Legal Regulation

Aleksey V. Menkenov, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Legal Support of the Market Economy, Department of the Higher School of Law, Institute of Public Administration and Management, RANEPA
prosp. Vernadskogo, d. 82, Moscow, Russia, 119571
menkenov@ranepa.ru

Abstract. The paper considers the restrictions on the movement and parking of vehicles in water protection zones established by the Russian legislation in terms of their compliance with the goals of protecting water bodies from pollution and maintaining the quality of water resources favorable for humans, as well as the compliance of the established restrictions with the principle of proportionality. The author proves the presence of legislative defects that prevent the achievement of the above goals of legal regulation. Such defects are: 1) the uncertainty of the concept of «vehicle», which makes it possible to refer to them as means of individual mobility that have an insignificant impact on the environment; 2) lack of consideration of the need to organize the transportation of passengers and the delivery of goods to residents of buildings located in water protection zones, access roads which do not have a hard surface; 3) lack of consideration of the need to organize the movement of vehicles in the winter on seasonal roads (winter roads). According to the author, the identified defects reduce the effectiveness of the established restrictions and create high corruption risks. The author formulated proposals for improving Russian legislation.

Keywords: water protection zones; defects in legal regulation; environmental law; water objects; vehicles; means of transport; motorways; environmental pollution; principles for the development of legal documents; principle of proportionality; goals of legal regulation.

Cite as: Menkenov AV. Ogranichenie dvizheniya i stoyanki transportnykh sredstv v vodookhrannykh zonakh: defekty pravovogo regulirovaniya [Restriction of Movement and Parking of Vehicles in Water Protection Zones: Defects in Legal Regulation]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2023;18(3):186-193. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.148.3.186-193. (In Russ., abstract in Eng.).

Автомобильный транспорт является значимым источником загрязнения поверхностных водных объектов. С движением автомобильного транспорта ряд научных исследований связывает загрязнение почв и поверхностных водных объектов тяжелыми металлами (такими как свинец, цинк и медь)¹, а также риск загрязнения поверхностных водных объектов

нефтепродуктами². Отработанные машинные масла, подобно сырой нефти, способны оказывать разрушительное воздействие на флору и фауну водоемов. При этом продукты переработки, такие как моторное масло и бензин, более токсичны, чем сырая нефть. Во-первых, они легче растворяются в воде. Во-вторых, мягкие ткани живых организмов легче усваивают

¹ Ellis J. B., Revitt D. J., Harrop D. O., Beckwith P. R. The contribution of highway surfaces to urban stormwater sediments and metal loadings // *Science of The Total Environment*. 1987. Vol. 59. P. 339–349 ; Bannerman R. T., Owens D. W., Dodds R. B., Hornewer N. J. Sources of pollutants in Wisconsin stormwater // *Water Science and Technology*. 1993. No. 28(3–5). P. 241–259 ; Walker W. J., McNutt R. P., Maslanka C. K. The potential contribution of urban runoff to surface sediments of the Passaic River: Sources and chemical characteristics // *Chemosphere*. 1999. No. 38(2). P. 363–377 ; Добровольский С. А. Формирование загрязнений тяжелыми металлами поверхностной грунтовой толщи в примагистральной зоне городских дорог : автореф. дис. ... канд. тех. наук. М., 2012. С. 17.

² Nixon H., Jean-Daniel M. Impacts of motor vehicle operation on water quality — Clean-up Costs and Policies // *Transportation Research. Part D*. 2007. No. 12(8). P. 564.

их. В-третьих, отработанное моторное масло часто содержит дополнительные загрязняющие вещества, используемые для повышения производительности двигателя, соединения, образующиеся во время работы двигателя, и продукты горения³. Американский исследователь Кевин Ли приводит данные Департамента экологии штата Вашингтон (США): «Ежегодно в озера и реки попадает 180 миллионов галлонов отработанного моторного масла, что делает его крупнейшим источником загрязнения нефтью этих водных путей»⁴.

Источниками загрязнения водных объектов, связанного с автомобильным транспортом, также являются охлаждающая жидкость (антифриз), которая, как правило, состоит на 95 % из этиленгликоля, высокотоксичной жидкости⁵, и сточные воды, образующиеся в результате мытья машин. Научными исследованиями подтверждено негативное влияние сброса сточных вод, образующихся в результате мытья машин, на биологическое разнообразие водоемов⁶.

Кроме того, движение транспорта вне дорог с твердым покрытием приводит к эрозии прибрежных территорий, обрушению берегов, гибели растений и животных и в целом способствует деградации прибрежных природных сообществ⁷.

Таким образом, защита поверхностных водных объектов от загрязнения и необходимость обеспечения благоприятного качества водных ресурсов предполагают установление правовых ограничений, направленных на предотвраще-

ние загрязнения, связанного с автомобильным транспортом.

Федеральный закон от 10.01.2002 № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»⁸ устанавливает, что юридические и физические лица, осуществляющие эксплуатацию автомобильных и иных оказывающих негативное воздействие на окружающую среду транспортных средств, обязаны соблюдать нормативы допустимых выбросов и сбросов веществ и микроорганизмов, а также принимать меры по обезвреживанию загрязняющих веществ, в том числе их нейтрализации, снижению уровня шума и иного негативного воздействия на окружающую среду (п. 2 ст. 45).

Специальные правовые нормы, направленные на предотвращение связанного с автомобильным транспортом загрязнения поверхностных водных объектов, закреплены в Водном кодексе Российской Федерации⁹. Так, пунктами 4 и 5 ч. 15 ст. 105 ВК РФ введены запреты на движение и стоянку транспортных средств (кроме специальных транспортных средств), за исключением их движения по дорогам и стоянки на дорогах и в специально оборудованных местах, имеющих твердое покрытие, а также на строительство и реконструкцию автозаправочных станций, складов горюче-смазочных материалов (за исключением случаев, если автозаправочные станции, склады горюче-смазочных материалов размещены на территориях портов, инфраструктуры внутренних водных путей, в том числе баз (сооружений) для стоянки мало-

³ Nixon H., Jean-Daniel M. Op. cit. P. 564–576.

⁴ Lee K. Effects of Car Pollution // Sciencing.com. 2017. URL: <https://sciencing.com/effects-car-pollution-5509901.html>.

⁵ Nixon H., Jean-Daniel M. Op. cit. P. 564–576.

⁶ Rai R., Sharma S., Gurung D., Sitaula B., Shah R. Assessing the impacts of vehicle wash wastewater on surface water quality through physico-chemical and benthic macroinvertebrates analyses // Water Science. 2020. No. 34. Iss. 1. P. 39–49 ; Schlacher T. A., Thompson L. M. C. Physical Impacts Caused by Off-Road Vehicles to Sandy Beaches: Spatial Quantification of Car Tracks on an Australian Barrier Island // Journal of Coastal Research. 2008. No. 24. P. 234–242.

⁷ Rickard C. A., McLachlan A., Kerley G. I. H. The effects of vehicular and pedestrian traffic on dune vegetation in South Africa // Ocean & Coastal Management. 1994. Vol. 23. Iss. 3. P. 225–247.

⁸ СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

⁹ Водный кодекс Российской Федерации от 03.06.2006 № 74-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 23. Ст. 2381.

мерных судов, объектов органов федеральной службы безопасности), станций технического обслуживания, используемых для технического осмотра и ремонта транспортных средств, осуществление мойки транспортных средств в водоохранных зонах.

Рассмотрим действующее правовое регулирование с точки зрения соответствия выработанным в теории права принципам разработки юридических документов.

Ю. А. Тихомировым предложены следующие принципы, которыми следует руководствоваться при разработке законопроектов, регламентов, циркуляров:

1) принцип пропорциональности — отсутствие препятствий, являющихся нелогичными, излишними или чрезмерными по отношению к поставленной цели;

2) принцип доверия к поведению пользователей, предполагающий, что характер правил должен быть таков, что они будут соблюдаться спонтанно практическим большинством пользователей;

3) принцип справедливости и адаптации, способствующий разработке правил, которые в случае, если единообразное применение всех их пунктов невозможно, сами предусматривают допустимость отклонения от некоторых положений на основании четко прописанных механизмов;

4) принцип взаимосвязанности правил;

5) принцип минимальной стабильности правила во времени;

6) принцип отсутствия чрезмерного бремени для пользователей в отношении доступа, понимания, применения ими какой-либо нормы¹⁰.

Предложенный Ю. А. Тихомировым принцип пропорциональности правового регулирования во многом близок принципу соразмерности, критериями которого, по мнению Д. И. Дедова, выступают необходимость, обязательное уста-

новление целей правового регулирования и соответствие правовых средств (принимаемых мер) поставленным целям¹¹.

А. Ю. Уваров указывает, что в немецкой литературе принят следующий алгоритм определения процесса применения принципа соразмерности:

1) установление цели (основания), которую преследует государственная мера;

2) проверка того, легитимна ли эта цель юридически и, следовательно, допустима ли она;

3) проверка того, является ли используемое средство пригодным, необходимым (если отсутствует какое-либо другое, одинаково пригодное, но в меньшей степени обременительное средство), соразмерным для достижения желаемой цели (т.е. пропорциональным, при котором обременение индивида соразмерно преследуемой цели и достигаемым при этом преимуществам для всего общества)¹².

А. А. Бажанов подчеркивает роль теста на пропорциональность, формализованной процедуры оценки оправданности мер государственного принуждения, как инструмента контроля за соответствием ограничений прав человека¹³.

Как справедливо отмечает С. А. Боголюбов, основными целями выделения водоохранных зон являются природоохранные цели¹⁴. В качестве целей установления запретов на движение и стоянку транспортных средств в водоохранных зонах вне дорог с твердым покрытием можно назвать охрану поверхностных водных объектов от загрязнения, связанного с движением автомобильного транспорта, а также сохранение благоприятного для человека качества водных ресурсов. Достижение этих целей обеспечивает реализацию гарантированного Конституцией РФ права на благоприятную окружающую среду (ст. 42), то есть названные цели являются

¹⁰ Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. М. : Формула права, 2008. С. 77–78.

¹¹ Дедов Д. И. Юридический метод : научное эссе. М. : Волтерс Клувер, 2008. С. 70.

¹² Уваров А. А. О соразмерности ограничений социально-экономических прав и свобод граждан // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 17 (4). С. 33–34.

¹³ Бажанов А. А. Соразмерность как принцип права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2019. С. 11.

¹⁴ Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права : монография. М. : Юрайт, 2022. С. 484.

легитимными. Однако являются ли рассматриваемые ограничения движения транспортных средств в водоохранных зонах пропорциональными (соразмерными) преследуемым целям? Прежде чем ответить на этот вопрос, следует рассмотреть, что понимает законодатель под термином «транспортное средство».

ВК РФ понятие «транспортное средство» не раскрывает. В этом случае следует обратиться к другим нормативным правовым актам.

Среди них наибольшей юридической силой обладает ратифицированная Указом Президиума Верховного Совета СССР от 29.04.1974 № 5938-VIII Конвенция о дорожном движении¹⁵. В этой конвенции используется термин «механическое транспортное средство», которое определено как любое самоходное дорожное транспортное средство, за исключением велосипедов с подвесным двигателем, на территории Договаривающихся сторон, которые не приравнивают их к мотоциклам, и за исключением рельсовых транспортных средств. Однако ВК РФ использует термин «транспортное средство» без уточняющего прилагательного «механическое».

Технический регламент Таможенного союза «О безопасности колесных транспортных средств», утвержденный решением Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 877¹⁶, определяет транспортное средство как устройство на колесном ходу категорий L, M, N, O, предназначенное для перевозки людей, грузов или оборудования, установленного на нем. Федеральный закон от 03.08.2018 № 283-ФЗ «О государственной регистрации транспортных средств в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁷ (ст. 4) содержит аналогичное определение, однако уточняет, что к транспортным средствам относятся наземные самоходные устройства категорий L, M, N на колесном

ходу с мощностью двигателя (двигателей) более 4 киловатт или с максимальной конструктивной скоростью более 50 км в час.

Федеральный закон от 10.12.1995 № 196-ФЗ «О безопасности дорожного движения»¹⁸ транспортное средство определяет как любое устройство, предназначенное для перевозки по дорогам людей, грузов или оборудования, установленного на нем. Дорогами при этом признаются обустроенные или приспособленные и используемые для движения транспортных средств полосы земли либо поверхности искусственного сооружения. Дороги включают в себя одну или несколько проезжих частей, а также трамвайные пути, тротуары, обочины и разделительные полосы при их наличии (ст. 2). Из буквального толкования Федерального закона от 10.12.1995 № 196-ФЗ следует, что транспортными средствами являются не только автомобили и мотоциклы, но и велосипеды, самокаты, а также современные средства индивидуальной мобильности, в том числе не имеющие двигателя внутреннего сгорания.

В этой связи возникает вопрос: преследовал ли законодатель при принятии ВК РФ цель запрета движения и стоянки в водоохранных зонах вне дорог с твердым покрытием велосипедов или электросамокатов? Полагаем, что нет. Очевидно, что возможное негативное воздействие на окружающую среду велосипеда, даже оснащенного электродвигателем, несопоставимо с возможным негативным воздействием автомобиля.

Исследуя соразмерность запрета движения и стоянки транспортных средств вне дорог с твердым покрытием целям охраны поверхностных водных объектов от загрязнения, также следует учесть, что многие деревни, села, станицы, города возникли и исторически развивались вдоль водных путей. При этом до настоящего

¹⁵ Конвенция о дорожном движении (Вена, 8 ноября 1968 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных с иностранными государствами. М., 1979. Вып. XXXIII. С. 385.

¹⁶ Решение Комиссии Таможенного союза от 09.12.2011 № 877 «О принятии технического регламента Таможенного союза “О безопасности колесных транспортных средств”» // Официальный сайт Комиссии Таможенного союза. URL: <http://www.tsouz.ru/>. Дата публикации: 15.12.2011.

¹⁷ СЗ РФ. 2018. № 32 (ч. I). Ст. 5076.

¹⁸ СЗ РФ. 1995. № 50. Ст. 4873.

времени большое число населенных пунктов не имеет централизованных ливневых систем водоотведения и набережных, а также дорог с твердым покрытием. Между тем необходимость доставки грузов, перевозки пассажиров обуславливает необходимость движения на автомобильном транспорте по улицам, расположенным в водоохраных зонах и при этом не имеющим дорог с твердым покрытием, однако в рамках действующего правового регулирования движение по таким улицам разрешено только специальным транспортным средствам. Следовательно, публичный интерес защиты поверхностных водных объектов от загрязнения (шире — обеспечения благоприятного качества окружающей среды) вступает в противоречие с законными интересами жителей зданий, полностью или частично расположенных в водоохраных зонах, подъезд к которым по дорогам, имеющим твердое покрытие, органами публичной власти не обеспечен.

В этой связи ответ на вопрос, является ли в приведенном выше примере ограничение прав индивида соразмерным преследуемой законодателем цели (охрана водоема от загрязнения, связанного с движением автомобильного транспорта) и достигаемым при этом преимуществам общества в целом¹⁹, представляется отрицательным. При этом отсутствие эффективного контроля за соблюдением запрета движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах населенных пунктов вне дорог с твердым покрытием лишает правовое регулирование смысла и приводит к снижению доверия граждан к праву в целом.

Аналогичным образом нарушителями правового режима водоохраных зон оказываются все передвигающиеся в их пределах по зимникам (сезонным (временным) автодорогам,

устраиваемым по льду и снегу) автовладельцы. Обратим внимание, что во многих труднодоступных районах России зимники в холодное время года являются основным способом доставки товаров и перевозки пассажиров. При этом ни водное законодательство, ни законодательство о дорожной деятельности понятие «сезонная дорога» не используют, специальных природоохранных требований к их организации не содержат.

С учетом вышеизложенного можно сделать вывод о дефектности правового регулирования как вследствие неопределенности используемых юридических конструкций (в части понятия «транспортное средство»), так и нарушения баланса разнонаправленных социальных интересов.

Н. И. Хлуденева дефект в экологическом праве описывает как такие недостатки эколого-правовой материи, которые оказывают негативное влияние на качество правового регулирования экологических отношений²⁰. А. Ю. Викулин определяет дефекты законодательства как законодательные положения, которые в связи с несоблюдением законодателем общепринятых принципов, правил, стандартов и требований необоснованно ущемляют личные и (или) общественные интересы, затрудняют применение закрепляемых ими правил поведения либо препятствуют их применению, влекут иные негативные последствия²¹. И. П. Кожокар рассматривает дефекты нормативно-правового регулирования как одну из возможных причин «нейтрализации права» — фактического бездействия правовых норм²².

Следствием выявленных дефектов правового регулирования режима водоохраных зон является создание высоких коррупционных рисков, т.к. должностные лица, осуществляющие госу-

¹⁹ Уваров А. А. О соразмерности ограничений социально-экономических прав и свобод граждан // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 17 (4). С. 34.

²⁰ Хлуденева Н. И. Дефекты в экологическом праве: понятие и виды // Журнал российского права. 2014. № 11. С. 90.

²¹ Викулин А. Ю. Основы законодательной дефектологии. М. : Новые печатные технологии, 2019. Ч. 1 : Введение. С. 116.

²² Кожокар И. П. О правовых дефектах и правовой дефектологии // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2018. Вып. 42. С. 575–576.

дарственный контроль и надзор, имеют реальную возможность осуществлять выбор между различными вариантами правил поведения, руководствуясь при этом исключительно своим усмотрением, которое потенциально может существенно отличаться от реальных экологических и экономических социальных интересов. Стоит согласиться с мнением Н. И. Хлуденева о том, что неудачные (ошибочные) эколого-правовые конструкции не только слабо результативны как правовые модели, в связи с тем, что перестают соответствовать цели и логике правового регулирования экологических отношений, но и не отображают реальные потребности общества в установлении юридических требований в области охраны окружающей среды²³.

Выявленные дефекты правового регулирования требуют внесения изменений в законо-

дательство Российской Федерации. По мнению автора, во-первых, необходимо уточнить, на какие именно категории транспортных средств распространяется запрет движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах вне дорог с твердым покрытием, во-вторых, разрешить организацию сезонных (временных) дорог, организуемых по покрытой льдом поверхности водных объектов, а также в их водоохраных зонах, одновременно разработав и утвердив природоохранные требования к организации таких дорог и движению транспортных средств по ним, в-третьих, с учетом мнения заинтересованных общественных объединений и некоммерческих организаций разработать условия движения и стоянки транспортных средств в водоохраных зонах в границах населенных пунктов по улицам, не имеющим дорог с твердым покрытием.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бажанов А. А. Соразмерность как принцип права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук — М., 2019. — 30 с.
2. Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права : монография. — М. : Юрайт, 2022. — 498 с.
3. Викулин А. Ю. Основы законодательной дефектологии. Часть первая : Введение. — М. : ООО «Новые печатные технологии», 2019. — 352 с.
4. Дедов Д. И. Юридический метод : научное эссе. — М. : Волтерс Клувер, 2008. — 160 с.
5. Добровольский С. А. Формирование загрязнений тяжелыми металлами поверхностной грунтовой толщи в примагистральной зоне городских дорог : автореф. дис. ... канд. тех. наук. — М., 2012. — 24 с.
6. Кожокарь И. П. О правовых дефектах и правовой дефектологии // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2018. — Вып. 42. — С. 558–586.
7. Тихомиров Ю. А. Правовое регулирование: теория и практика. — М. : Формула права, 2008. — 400 с.
8. Уваров А. А. О соразмерности ограничений социально-экономических прав и свобод граждан // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — № 17 (4). — С. 25–36.
9. Хлуденева Н. И. Дефекты в экологическом праве: понятие и виды // Журнал российского права. — 2014. — № 11. — С. 85–95.
10. Хлуденева Н. И. Дефекты правового регулирования охраны окружающей среды : монография. — М. : ИЗиСП, Инфра-М, 2014. — 172 с.

Материал поступил в редакцию 28 июля 2022 г.

²³ Хлуденева Н. И. Дефекты правового регулирования охраны окружающей среды : монография. М. : ИЗиСП, Инфра-М, 2014.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bazhanov A.A. Sorazmernost' kak princip prava: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk — M., 2019. — 30 s.
2. Bogolyubov S.A. Aktual'nye problemy ekologicheskogo prava: monografiya. — M., Yurajt, 2022. — 498 s.
3. Vikulin A.Yu. Osnovy zakonodatel'noj defektologii. Chast' pervaya: Vvedenie. — M., OOO «Novye pechatnye tekhnologii», 2019. — 352 s.
4. Dedov D.I. Yuridicheskij metod: nauchnoe esse. — M., Volters Kluver, 2008. — 160 s.
5. Dobvol'skij S.A. Formirovanie zagryaznenij tyazhelymi metallami poverhnostnoj gruntovoj tolshchi v primagistral'noj zone gorodskih dorog: avtoref. dis. ... kand. tekh. nauk. — M., 2012. — 24 s.
6. Kozhokar' I. P. O pravovyh defektah i pravovoj defektologii // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. — 2018. — Vyp. 42. — S. 558–586.
7. Tihomirov Yu.A. Pravovoe regulirovanie: teoriya i praktika. — M., Formula prava, 2008. — 400 s.
8. Uvarov A. A. O sorazmernosti ogranichenij social'no-ekonomicheskikh prav i svobod grazhdan // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2022. — № 17 (4). — S. 25–36.
9. Hludeneva N. I. Defekty v ekologicheskom prave: ponyatie i vidy // Zhurnal rossijskogo prava. — 2014. — № 11. — S. 85–95.
10. Hludeneva N. I. Defekty pravovogo regulirovaniya ohrany okruzhayushchej sredy: monografiya. — M., IZiSP, Infra-M, 2014. — 172 s.

ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-72703 от 23 апреля 2018 г., ISSN 2618-8198;
- ✓ издается с 2018 г., выходит 4 раза в год;
- ✓ основные языки журнала: русский, английский;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ);
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ».

«Право и цифровая экономика» — международное научное и научно-практическое издание. Журнал посвящен рассмотрению проблем правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Круг читателей журнала: государственные служащие, практикующие юристы в сфере правового регулирования цифровой экономики, предпринимательского и конкурентного права, малого и среднего бизнеса, предприниматели, научные работники, преподаватели, аспиранты, магистранты и студенты юридических факультетов вузов, а также читатели, интересующиеся проблемами и актуальными вопросами развития правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Основные рубрики журнала:

- ✓ Государственное регулирование цифровой экономики.
- ✓ Правовое регулирование криптовалюты и майнинга.
- ✓ Краудфандинг (проблемы и перспективы).
- ✓ Правовое регулирование больших данных.
- ✓ Технология блокчейн и криптовалют (bitcoin, Copernicus, Ethereum и т.д.).
- ✓ Интересы и противоречия, связанные с применением блокчейна в финансовой сфере.
- ✓ Финансовые технологии в действующем российском и международном правовом поле.
- ✓ Цифровые технологии в сфере интеллектуальной собственности и инноваций.
- ✓ Правовой статус смарт-контрактов.
- ✓ Защита прав и законных интересов участников цифровых рынков.
- ✓ Информационная безопасность.
- ✓ Консорциумы промышленного Интернета: правовая природа и особенности регулирования.



KUTAFIN LAW REVIEW

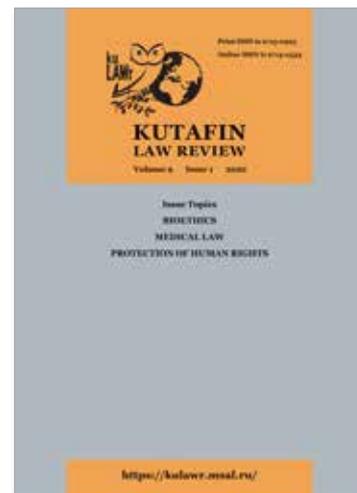
Мультиотраслевой научный юридический журнал, который издается на английском языке с сентября 2014 г. и выходит четыре раза в год. Журнал нацелен на интеграцию российской правовой науки в мировое юридическое сообщество, организацию диалога правоведов по актуальным проблемам теоретической и практической юриспруденции, расширение кругозора и интеллектуальных горизонтов представителей российского правоведения, повышение узнаваемости и авторитета наших ученых-юристов.

Журнал публикует статьи известных и начинающих ученых, юристов-практиков. Главный критерий отбора публикаций — это качество содержания, которое отражает талант автора, его эрудицию и профессионализм в исследуемой сфере, добросовестность и глубину проведенного анализа, использование богатого арсенала научной методологии, актуальность проблематики и новизну результатов проведенного исследования.

Данное издание создает уникальную возможность писать и публиковать научные статьи на английском языке в целях существенного расширения профессиональной читательской аудитории, повышения индекса цитирования, выхода на международный научный уровень.

В качестве авторов, членов редакционного совета и редакционной коллегии с журналом Kutafin Law Review сотрудничают выдающиеся российские и зарубежные специалисты в различных областях юриспруденции.

The best ideas are always welcomed!



Редакционная подписка на журналы Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Журналы Университета распространяются через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».
Подписаться на журнал можно с любого месяца. Подписные индексы журналов:
«Актуальные проблемы российского права» – 11178, Lex russica – 11198,
«Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» – 40650, «Право и цифровая экономика» – 39492.
Будем рады видеть Вас в числе подписчиков!

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 18 № 3 (148) март 2023

Журнал распространяется через
объединенный каталог «Пресса России»
и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписной индекс: 11178.

Подписаться на журнал можно с любого месяца.

ISSN 1994-1471



9 771994 147002