

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 19 № 11 (168) ноябрь 2024

В НОМЕРЕ:

Кочои С. М.

Уголовный кодекс РФ:

новый этап поспешных изменений

Богданов Д. Е.

Правила Кейптаунской конвенции о приоритете
международной гарантии и основополагающие
принципы частного права: *pro et contra*

Лаптев В. А.

Положения о возмещении потерь
в локальных нормативных актах
корпоративных организаций и правовых обычаях

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 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

Том 19 № 11 (168) НОЯБРЬ 2024

Ежемесячный научный журнал.
Издается как СМИ с 2006 г.

РОССИЙСКОГО ПРАВА

«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, профессор, 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, профессор 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 информационного права и цифровых технологий Саратовской государственной юридической академии.

Почтовый адрес: ул. Чернышевского Н.Г., зд. 104, стр. 3, 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 Кухановского 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, заведующий 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 автономное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»
Садовая-Кудринская ул., д. 9, стр. 1, вн. тер. г. муниципальный округ Пресненский, г. Москва, Россия, 123242

АДРЕС РЕДАКЦИИ

Садовая-Кудринская ул., д. 9, стр. 2, г. Москва, Россия, 125993
Тел.: 8 (499) 244-88-88 (доб. 687). E-mail: lex-russica@yandex.ru

САЙТ

<https://aprp.msal.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, стр. 2, г. Москва, Россия, 125993

ВЫПУСКНЫЕ ДАННЫЕ

Дата выхода в свет 02.12.2024
Объем 21,39 усл. печ. л., формат 60×84/8
Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная

Переводчики

Н. М. Головина, А. Н. Митрущенко

Редакторы

М. В. Баукина, А. В. Савкина, 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.

ACTUAL PROBLEMS

Monthly scientific journal.
Published media since 2006

Vol. 19 № 11 (168) NOVEMBER 2024

OF RUSSIAN LAW

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, 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. Znamenska, 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 Information Law and Digital Technology of the Saratov State Law Academy.
Mailing address: ul. Chernyshevskogo, d. 104, b. 3, 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, 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. F577-25128

ISSN

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

PUBLICATION FREQUENCY

12 issues per year

FOUNDER AND PUBLISHER

Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Education
"Kutafin Moscow State Law University (MSAL)"
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, str. 1,
Presnensky intra-urb.ter. municipal district, Moscow, Russia, 123242

EDITORIAL OFFICE. POSTAL ADDRESS

Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, str. 2, Moscow, Russia, 125993
Tel.: +7 (499) 244-88-88 (ext. 687). E-mail: lex-russica@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, str. 2, Moscow, Russia, 125993

SIGNED FOR PRINTING

02.12.2024
Volume: 21.39 conventional printer's sheets, format 60×84/8
An edition of 150 copies. Digital printing. Offset paper

Translators

N. M. Golovina, A. N. Mitrushchenkova

Editors

M. V. Baukina, A. V. Savkina, 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

ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

- Забралова О. С.** Общие тенденции цифровизации
бюджетного процесса в Российской Федерации 11

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

- Назаров Н. А.** Соотношение и разграничение информации и данных 21

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

- Богданов Д. Е.** Правила Кейптаунской конвенции о приоритете
международной гарантии и основополагающие принципы
частного права: pro et contra 31
- Сбитнев В. С.** Понятие, условия и порядок заключения
договора аренды объектов культурного наследия 44

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

- Павлова Л. Н.** Приказное производство: проблематика оценки
беспорности заявленных требований 52
- Зайков Д. Е.** Компенсаторное производство:
проблемы правового регулирования и практики применения 64

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

- Лаптев В. А.** Положения о возмещении потерь в локальных
нормативных актах корпоративных организаций и правовых обычаях 73
- Чистякова Ю. В.** Правовое регулирование редомициляции:
современные тенденции и зарубежный опыт 84

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Кочои С. М.** Уголовный кодекс РФ: новый этап поспешных изменений 96
- Долгиева М. М.** Квалификация дипфейк-мошенничества
и киберпохищения человека 106
- Корнакова С. В., Чигрина Е. В.** Эволюция уголовной ответственности
за организованные формы преступной деятельности 114

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- Клюев В. В.** Правовые вопросы ответственности за причинение
ущерба, связанного с эксплуатацией автономных судов 123
- Гибадуллин Т. Д.** Международно-правовая охрана культурного наследия:
терминологические проблемы и периодизация ее развития 136

Волкова А. А. Механизмы разрешения споров в региональных торговых соглашениях: прошлое, настоящее и будущее	147
Федорченко Д. В. Кодификация международно-правовых норм об универсальной уголовной юрисдикции: современное состояние и перспективы	159

СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ

Блинова Ю. В. Автономия воли в трансграничных деликтах	170
---	-----

Contents

FINANCIAL LAW

Zabralova O. S. General Trends of Budget Process Digitalization in the Russian Federation	11
---	----

IT LEGAL REGULATION

Nazarov N. A. Information and Data Correlation and Differentiation	21
---	----

CIVIL AND FAMILY LAW

Bogdanov D. E. Rules of the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment and Fundamental Principles of Private Law: pro et contra	31
---	----

Sbitnev V. S. A Concept, Prerequisites and Procedure for Making a Lease Agreement for Objects of Cultural Heritage	44
--	----

CIVIL AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE

Pavlova L. N. Summary Proceedings: Issues of Assessing Indisputability of Claims.	52
---	----

Zaykov D. E. Compensatory Proceedings: Problems of Legal Regulation and Application	64
---	----

BUSINESS AND CORPORATE LAW

Laptev V. A. Provisions on Compensation for Losses in Local Regulatory Acts of Corporate Entities and Legal Customs	73
---	----

Chistyakova Yu. V. Legal Regulation of Redomiciliation: Current Trends and Foreign Experience	84
---	----

CRIMINAL LAW

Kochoi S. M. Criminal Code of the Russian Federation: A New Stage of Hasty Changes	96
---	----

Dolgieva M. M. Classification of Deepfake Fraud and Cyber Kidnapping	106
---	-----

Kornakova S. V., Chigrina E. V. Development of Criminal Liability for Organized Forms of Criminal Activities.	114
---	-----

INTERNATIONAL LAW

Klyuev V. V. Legal Issues of Liability for Damages related to the Operation of Autonomous Vessels	123
---	-----

Gibadullin T. D. International Legal Protection of Cultural Heritage: Terminological Problems and Periodization of its Development	136
--	-----

Volkova A. A. Dispute Resolution Mechanisms in Regional Trade Agreements: Past, Present and Future	147
--	-----

Fedorchenko D. V. Codification of International Legal Rules on Universal Criminal Jurisdiction: Current Status and Prospects	159
--	-----

COMPARATIVE LEGAL STUDIES

Blinova Yu. V. Autonomy of Will in Cross-Border Torts	170
--	-----

Общие тенденции цифровизации бюджетного процесса в Российской Федерации

Аннотация. В статье рассматриваются вопросы цифровизации бюджетных отношений. Отмечается, что цифровизация представляет собой организацию выполнения в цифровой среде функций и деятельности, которые ранее выполнялись людьми и организациями без использования цифровых продуктов. Автором сделан вывод о том, что цифровизация сферы государственного управления отражается в изменении механизмов взаимодействия органов власти с физическими лицами и организациями; выражает трансформацию содержания внутренней деятельности органов власти. В статье дано определение электронного бюджета в качестве информационной системы, включающей единый портал бюджетной системы Российской Федерации, централизованные и сервисные подсистемы, поддерживающие бюджетное планирование, управление доходами, расходами, государственным долгом, финансовыми активами, денежными средствами, закупками, а также цифровизацию других механизмов по управлению публичными финансами. Проведено сопоставление электронного и цифрового бюджета. Последний рассмотрен как экономическая, правовая и материальная категория, а также с содержательной и управленческой точек зрения.

Ключевые слова: бюджет; цифровой бюджет; электронный бюджет; социальное государство; социальная политика; финансовое право; бюджет; расходы бюджета; федеральный бюджет; экономика цифрового периода.

Для цитирования: Забралова О. С. Общие тенденции цифровизации бюджетного процесса в Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 11–20. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.011-020

General Trends of Budget Process Digitalization in the Russian Federation

Olga S. Zabralova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Financial Law,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
lab.kfp@msal.ru

Abstract. The paper discusses the issues of digitalization of budgetary relations. It is noted that digitalization means organization of the fulfillment of functions and activities that were previously performed by people and organizations without the use of digital products. The author concluded that digitalization of the sphere of public administration is reflected in a change in the mechanisms of interaction between authorities and individuals and organizations; expresses the transformation of the content of the internal activities of the authorities. The paper defines the electronic budget as an information system that includes a single portal of the budget system of the

© Забралова О. С., 2024

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

Russian Federation, centralized and service subsystems that support budget planning, revenue management, expenses, public debt, financial assets, cash, purchases, as well as digitalization of other mechanisms for managing public finances. The paper compares electronic and digital budget. The latter is considered as an economic, legal and material category both from a substantive and managerial point of view.

Keywords: budget; digital budget; electronic budget; welfare state; social policy; financial law; budget; budget expenditures; federal budget; digital period economics.

Cite as: Zabralova OS. General Trends of Budget Process Digitalization in the Russian Federation. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):11-20. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.011-020

Цифровизация рассматривается как организация выполнения в цифровой среде функций и деятельности, которые ранее выполнялись людьми и организациями без использования цифровых продуктов.

Экономика цифрового периода представляет собой продукт четвертой промышленной революции, которая характеризуется следующим:

- информация — базовый ресурс экономики¹;

- коренные изменения применимы в отношении трех фундаментальных блоков экономики: физического, цифрового и биологического:

- а) физический блок — наличие четырех основных физических проявлений преобладающих технологических мегатрендов, которыми выступают беспилотные аппараты, робототехника, 3D-печать и новые материалы²;

- б) цифровой блок — проектирование цифровой реальности;

- в) биологический блок — развитие генной инженерии и биологии;

- распространение новых форм занятости, в том числе аутсорсинга, самозанятости, фриланса и иных нестандартных форм занятости³;

- автоматизация производственных и управленческих процессов, в частности ведения бухгалтерского и налогового учета, составления и подачи отчетности;

- рост участников правоотношений, в том числе путем появления новых субъектов;

- включение в сферу государственного управления концепции цифрового правительства;

- появление еще одного сектора рынка финансов, который связан с обращением инновационных ЦФИ.

В доктринальных публикациях и законодательстве имеется несколько подходов к определению цифровой экономики.

Согласно Стратегии развития информационного общества⁴ цифровая экономика — это хозяйственная деятельность, в которой ключевым фактором производства являются данные в цифровом виде, обработка больших объемов и использование результатов анализа которых по сравнению с традиционными формами хозяйствования позволяют существенно повысить эффективность различных видов производства.

Г. Т. Папаскуа, проводя исследование рассматриваемой категории, пишет о двух основных подходах к ее пониманию:

- первый предлагает рассматривать экономику цифрового периода как изменение многих направлений в обществе и государстве;

- второй подход говорит о том, что это вид экономических отношений, основанных на обороте цифровых технологий⁵.

¹ Цифровое право : учебник / под ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М. : Проспект, 2020. С. 49.

² Четвертая промышленная революция // URL: <https://www.finam.ru/publications/item/chetvertaya-promyshlennaya-revolyuciya-20170322-150818> (дата обращения: 22.07.2022).

³ См. подробнее: Трудовые отношения в условиях развития нестандартных форм занятости : монография / под ред. Н. Л. Лютова, Н. В. Черных. М. : Проспект, 2022.

⁴ Указ Президента РФ от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2901.

⁵ Папаскуа Г. Т. Правовое регулирование применения финансовых технологий в условиях цифровизации российской экономики : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2021. С. 30.

Представляется, что определение цифровой экономики в рамках первого подхода неточно, поскольку цифровая экономика не представляет собой цифровую трансформацию в том смысле, что она является не процессом, а скорее результатом данного процесса. Цифровая трансформация и есть цифровизация.

Одновременно можно согласиться с автором исследования в том, что экономика цифрового этапа базируется на концепции «5Ц», а именно цифровые: технологии, инфраструктура, право, услуги и политика⁶.

Одной из разновидностей цифровых технологий являются финансовые технологии. Изначально финансовые технологии (финтех) включали в себя технологии, которые использовались в деятельности структур финансового рынка.

Мегарегулятор исходит из того, что финтех предоставляет финансовые услуги и сервисы, применяя инновационные технологии⁷. Помимо этого, финтех — это индустрия, ориентированная на внедренческую работу финансовых технологий, посредством которых оказываются финансовые услуги, и поставляющая свои инновационные продукты организациям финансового рынка.

В этой части можно привести позицию А. А. Ситника, который пишет, что финансовые технологии не следует сводить только к сфере рынка финансов. Здесь финансовые технологии определены как сумма «технологий, используемых во всех областях, связанных с финансовым регулированием, контролем и надзором»⁸. Действительно, цифровизация коснулась практически всех сфер финансовых отношений, и, на наш взгляд, невозможно дать полноценную характеристику финансовым технологиям без того, чтобы не затронуть область бюджетных отношений.

Считаем, что точкой отсчета цифровизации бюджетного процесса следует назвать середину 2000-х гг., когда финансовые органы всех уровней публичной власти начали внедрять в свою практику концепцию бюджетирования, ориентированного на результат (БОР). Следует понимать, что сама по себе концепция БОР не замыкается исключительно на вопросах цифровизации и, по сути, напрямую не связана с внедрением цифровых технологий в сферу бюджетных отношений — ее суть заключается в повышении эффективности всего бюджетного процесса в целом и расходования денежных средств бюджетов бюджетной системы в частности. Данная цель может достигаться различными путями. Однако очевидно, что потенциал повышения эффективности бюджетной деятельности связан именно с внедрением передовых цифровых технологий, поскольку к моменту начала реализации названной концепции все традиционные пути достижения указанной цели были, по сути, исчерпаны. Следует признать, что постепенно именно цифровизация бюджетных отношений стала центральным элементом бюджетирования, ориентированного на результат.

Цифровые технологии в бюджетных отношениях обеспечивают:

- формирование единого цифрового пространства в бюджетной сфере;
- прозрачность процесса движения бюджетных денежных средств;
- контрольные мероприятия по целевому использованию бюджетных средств;
- создание и обработку отчетности субъектов бюджетного процесса в автоматизированном режиме и др.

Можно говорить о том, что оцифровка сектора государственного управления в широком масштабе началась с подготовки и внедрения в практику концепции электронного правитель-

⁶ Папаскуа Г. Т. Указ. соч. С. 38.

⁷ Большие данные (big data), искусственный интеллект и машинное обучение, роботизация, блокчейн, облачные технологии, биометрия и др. См.: Развитие финансовых технологий // URL: <https://www.cbr.ru/fintech/> (дата обращения: 23.07.2022).

⁸ Ситник А. А. Финансовые технологии: понятие и виды // Актуальные проблемы российского права. 2019. № 6 (103). С. 30.

ства, т.е. новой формы организации деятельности органов государственной власти, обеспечивающей за счет широкого применения информационно-коммуникационных технологий качественно новый уровень оперативности и удобства получения организациями и гражданами государственных услуг и информации о результатах деятельности государственных органов. Это понятие было раскритиковано в литературе, поскольку ограничение данной структуры лишь вопросами предоставления услуг и информации относительно функционала органов власти приводит к сужению цели применения информационных технологий в области управления публичной сферы⁹. В частности, это особенно важно для предмета настоящего исследования, поскольку указанное определение фактически исключает вопросы цифровизации бюджетного процесса из концепции электронного правительства.

На наш взгляд, цифровизация сферы государственного управления имеет две формы выражения:

- 1) отражается в изменении механизмов взаимодействия органов власти с физическими лицами и организациями;
- 2) выражает трансформацию содержания внутренней деятельности органов власти.

Представляется, что каждый подход имеет право на существование, поскольку в совокупности они позволяют посмотреть на определяемую категорию под разным углом и, таким образом, отразить многоаспектность электронного правительства.

Здесь же необходимо привести определение, данное Е. А. Кашиной. Автор считает, что электронное правительство — это инновация, базирующаяся на информационно-коммуникационных технологиях, *социально ориентиро-*

ванная форма управления со стороны государства¹⁰. Полагаем, что указание на социальную ориентацию процесса цифровизации государственного управления, в том числе области управления публичными финансами, имеет принципиальное значение, поскольку соответствующие изменения в конечном итоге направлены на качественное улучшение жизни всего общества.

В последующем от реализации общей концепции электронного правительства государство перешло к имплементации цифровых технологий в отдельные секторы государственного управления, включая здравоохранение, социальное обслуживание, управление публичными финансами. Применительно к последней области наиболее важное значение имела разработка и введение государственной интегрированной информационной системы управления общественными финансами «Электронный бюджет»¹¹.

«Электронный бюджет» представляет собой информационную систему, включающую единый портал бюджетной системы Российской Федерации; централизованные и сервисные подсистемы, поддерживающие бюджетное планирование, управление доходами, расходами, государственным долгом, финансовыми активами, денежными средствами, закупками, а также цифровизацию других механизмов по управлению публичными финансами.

Необходимо отметить, что в последнее время в теории финансового права с определенной частотой стали применять термин «цифровой бюджет», между тем нужно понимать, что он не тождественен понятию «электронный бюджет».

Ю. В. Леднева говорит о том, что цифровой бюджет — это «все данные о бюджетах бюджетной системы Российской Федерации, их доходах и расходах, о бюджетном процессе, облаченные

⁹ Лавицкая М. И. Теоретико-правовые подходы к определению понятия «электронное правительство» // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 4. С. 17–20.

¹⁰ Кашина Е. А. Формирование электронного правительства в Российской Федерации: социально-политический аспект : автореф. дис. ... канд. полит. наук. М., 2009. С. 12.

¹¹ Постановление Правительства РФ от 30.06.2015 № 658 «О государственной интегрированной информационной системе управления общественными финансами “Электронный бюджет”» // СЗ РФ. 2015. № 28. Ст. 4228.

в цифровую форму»¹². Между тем видится, что предлагаемый способ определения цифрового бюджета излишне узкий и в полной мере не отражает суть рассматриваемого понятия.

В свою очередь, Н. А. Поветкина полагает, что цифровой бюджет может быть рассмотрен с трех точек зрения:

- бюджет, формируемый и исполняемый при поддержке технологического прогресса;
- бюджет, где основная часть расходных средств направлена на финансирование мероприятий по цифровизации государственной деятельности;
- часть бюджетных средств, формируемых на основе обязательных платежей¹³.

Возможно согласиться с тем, что предлагаемый автором подход выражает сущность бюджета цифрового типа.

Исходя из изложенного, можно дать авторское определение цифрового бюджета, который с точки зрения:

- экономики есть совокупность общественных отношений, возникающих в процессе сбора доходной части, исполнения расходной части и публичных заимствований, а также отношений, формируемых в рамках бюджетного процесса, с применением инновационных технологий;
- материального содержания — совокупность централизованных денежных фондов, цифрового содержания;
- права — нормативный правовой акт в электронно-цифровой форме. Между тем важно подчеркнуть, что форма внешней репрезента-

ции норм права не имеет существенного юридического значения — главное, что такие нормы принимаются законодательным собранием. Помимо прочего, цифровое выражение нормы права позволяет оперативно видеть нормативные преобразования;

- содержания — доля бюджета, расходующаяся на мероприятия, связанные с цифровизацией сектора государственного управления, а также иных сфер общественных отношений. Данное определение основывается на применявшемся ранее подходе, согласно которому бюджет есть совокупность тех или иных расходов¹⁴, чрезвычайного бюджета¹⁵ и т.д.;

- управления — являет собой совокупность способов, технических приемов и средств, систем информационного порядка, аккумулирующих единство системы электронного взаимодействия между субъектами бюджетных правоотношений.

Таким образом, можно говорить о том, что электронный бюджет является составной частью цифрового бюджета.

В концепции развития системы «Электронный бюджет»¹⁶ названы 2 модели информационных систем управления общественными финансами:

- централизованная — заключается в максимальной унификации областей управления (применяется в большинстве стран мира, в том числе в США, Франции, Австрии);
- децентрализованная — основана на нескольких локальных системах (в качестве примера приведена Великобритания).

¹² Леднева Ю. В. Понятие цифрового бюджета по российскому законодательству // Финансовое право. 2019. № 9. С. 8–11.

¹³ Поветкина Н. А. «Цифровой» бюджет: будущее или настоящее? // Финансовое право. 2019. № 8. С. 8–11.

¹⁴ Так, на основании п. 1 ст. 1 не действующего в настоящее время Федерального закона от 26.11.1998 № 181-ФЗ «О бюджете развития Российской Федерации» бюджет развития Российской Федерации определялся как составная часть федерального бюджета, формируемая в составе капитальных расходов федерального бюджета и используемая для кредитования, инвестирования и гарантийного обеспечения инвестиционных проектов в порядке, установленном данным Федеральным законом.

¹⁵ Согласно ст. 25 недействующего Закона РСФСР от 10.10.1991 № 1734-1 «Об основах бюджетного устройства и бюджетного процесса в РСФСР» в рамках чрезвычайного бюджета и режима чрезвычайного расходования средств финансирование производится в режиме секвестра.

¹⁶ Распоряжение Правительства РФ от 20.07.2011 № 1275-р «О Концепции создания и развития государственной интегрированной информационной системы управления общественными финансами «Электронный бюджет»».

Для развития российской системы управления общественными финансами «Электронный бюджет» был выбран смешанный подход — централизация информационных потоков с последующей интеграцией их с процессами, охватывающими всю деятельность публично-правовых образований. С началом реализации соответствующей концепции начата работа по унификации отдельных региональных информационных систем с последующим переводом информационных потоков на единую платформу «Электронного бюджета». При этом, по свидетельству заместителя председателя Правительства Новосибирской области Н. В. Омелехиной, «в настоящее время поступают предложения о специализации информационных процессов в рамках единой автоматизированной системы для целей учета особенностей регионов, муниципалитетов»¹⁷. При этом автор абсолютно справедливо ставит вопрос о возможности наличия таких «региональных особенностей»: возможна ли вообще какая-то специфика в условиях единого экономического пространства? Полагаем, что ответ должен быть отрицательным. Считаем, что та или иная специфика может учитываться в процессе правового регулирования общественных отношений, возникающих в области культуры, здравоохранения, образования и иных социальных сферах. Однако правовое регулирование и управление в сфере бюджетных отношений должно отвечать принципу единства бюджетной системы.

Н. В. Омелехина обоснованно отмечает, что вопросы, связанные с принятием расходных обязательств, с формированием и исполнением денежных обязанностей, находятся за пределами бюджетных отношений и цифровизация данных процессов не регулируется бюджетным правом¹⁸. В то же время в рамках названной подотрасли финансового права регулируются вопросы бюджетного планирования и осуще-

ствления расходов, в том числе в социальной сфере.

Во-первых, следует отметить, что большая часть денежных расчетов, проводимых в рамках публичных расходов, осуществляется в безналичном порядке. Соответствующие денежные средства существуют в виде электронно-цифровых записей по счетам и вкладам, а расчеты с их использованием проводятся при посредничестве финансовых организаций. Кроме того, все расчеты проводятся в рамках национальной платежной системы, состоящей из отдельных платежных систем, которые по своей сути также являются информационными системами. Таким образом, можно говорить о том, что на сегодняшний день подавляющая часть денежных потоков бюджетной системы существует в цифровом пространстве.

Во-вторых, в деятельность финансовых и иных органов государственной власти широко внедряется электронный документооборот. Как отмечает Н. В. Омелехина, процесс исполнения бюджета, т.е. принятие и учет бюджетных и денежных обязательств, их подтверждение, санкционирование оплаты и подтверждение исполнения денежных обязательств, осуществляется с использованием электронного документооборота¹⁹.

В рамках системы «Электронный бюджет» действует целый ряд подсистем, в частности подсистема управления расходами. Однако надо понимать, что и иные подсистемы также непосредственным образом связаны с бюджетными расходами. Так, в рамках подсистемы бюджетного планирования закладываются предельные объемы финансирования расходов²⁰, осуществляется передача в электронном виде бюджетной росписи и лимитов бюджетных обязательств главного распорядителя средств федерального бюджета (главного администратора источников финансирования дефицита феде-

¹⁷ Омелехина Н. В. Цифровизация бюджетной сферы как предмет правового воздействия // Журнал российского права. 2020. № 8. С. 135.

¹⁸ Омелехина Н. В. Указ. соч. С. 134.

¹⁹ Омелехина Н. В. Указ. соч. С. 134.

²⁰ Подсистема бюджетного планирования // URL: https://minfin.gov.ru/ru/ismf/electronic_budget/pk-bp/?page_57=3 (дата обращения: 01.10.2023).

рального бюджета)²¹. Планирование — один из важнейших этапов бюджетного процесса. Ошибки, допущенные в ходе планирования, напрямую влияют на эффективность бюджетных расходов. Сказанное в полной мере касается осуществления публичных расходов в социальной сфере²². Помимо этого, непосредственное отношение к расходованию денежных средств из бюджетов бюджетной системы имеют подсистемы управления закупками, оплатой труда, денежными средствами, национальными проектами и государственными программами, а также финансового контроля²³.

В качестве важного этапа цифровизации управления публичными финансами следует рассматривать произошедшее в 2021 г. расширение полномочий Федерального казначейства. Так, в Бюджетный кодекс РФ были внесены

изменения, дополнившие данный нормативный правовой акт главами 24.2 «Система казначейских платежей» и 24.3 «Казначейское обслуживание»²⁴. Позднее Бюджетный кодекс РФ также был дополнен главой 24.4 «Казначейское сопровождение»²⁵. Представляется, что нормы, содержащиеся в данных главах, привели к кардинальному изменению системы управления публичными финансами и трансформации правового статуса Федерального казначейства.

Так, согласно новым правилам, Федеральное казначейство признается оператором собственной платежной системы — системы казначейских платежей. Кроме того, вместо огромного количества банковских счетов (более 44 тыс.)²⁶, открытых Федеральному казначейству и финансовым органам в Банке России, создана система единых счетов бюджета²⁷. В разрезе единого

²¹ Требования к форматам передачи в электронном виде бюджетной росписи и лимитов бюджетных обязательств главного распорядителя средств федерального бюджета (главного администратора источников финансирования дефицита федерального бюджета) // URL: https://minfin.gov.ru/ru/ismf/electronic_budget/pk-bp?id_57=104175-trebovaniya_k_formatam_peredachi_v_elektronnom_vide_byudzhethoi_rosspisi_i_limitov_byudzhethnykh_obyazatelstv_glavnogo_rasporyaditelya_sredstv_federalnogo_byudzheta_glavnogo_administratora_istochnikov_finansirovaniya_defitsita_federalnogo_byudzheta (дата обращения: 01.10.2023).

²² Как отмечает Н. В. Омелехина, «имеет место так называемый лоббизм на стадии бюджетного планирования при включении тех или иных расходов и определении их приоритетности для финансирования, например определение приоритетных объектов для проведения ремонта за счет средств бюджетов, определение территорий для строительства инфраструктуры за счет средств бюджетов с целью повышения конкурентных свойств и стоимости земельных участков на данной территории и пр. Даже выбор места расположения того или иного социального объекта, создаваемого за счет бюджетных средств, имеет серьезный экономический эффект не только для потребителя, но и для предпринимательства, бизнеса (так называемый неочевидный экономический эффект)» (Омелехина Н. В. Указ. соч. С. 133).

²³ П. 6 Положения о государственной интегрированной информационной системе управления общественными финансами «Электронный бюджет».

²⁴ Федеральный закон от 27.12.2019 № 479-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации в части казначейского обслуживания и системы казначейских платежей» // СЗ РФ. 2019. № 52 (ч. I). Ст. 7797.

²⁵ Федеральный закон от 01.07.2021 № 244-ФЗ «О внесении изменений в Бюджетный кодекс Российской Федерации и о приостановлении действия пункта 4 статьи 242.17 Бюджетного кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 27 (ч. I). Ст. 5072.

²⁶ Новации федерального закона о казначейском обслуживании и системе казначейских платежей // URL: <https://roskazna.gov.ru/upload/iblock/b07/2.-Novatsii-FZ-o-kanacheyskom-obsluzhivanii-i-SKP.pdf> (дата обращения: 01.10.2023).

²⁷ Под единым счетом бюджета, в соответствии со ст. 6 Бюджетного кодекса Российской Федерации, следует понимать казначейский счет (совокупность казначейских счетов для федерального бюджета, бюджетов государственных внебюджетных фондов Российской Федерации), открытый (открытых) в Федеральном казначействе отдельно по каждому бюджету бюджетной системы Российской Федерации для осуществ-

счета открываются казначейские счета²⁸, что ускоряет прохождение денежных средств по цепочке участников бюджетного процесса. На сегодняшний день на казначейских счетах учитываются денежные средства публично-правовых образований, государственных учреждений, а также ряда иных лиц²⁹.

Кроме того, Федеральное казначейство получило право управлять ликвидностью всей бюджетной системы, т.е. размещать временно свободные средства для получения прибыли. При этом до 2021 г. Казначейство России управляло свободными остатками денежных средств исключительно федерального уровня и бюджета Фонда социального страхования Российской Федерации. Так, по итогам I квартала 2022 г. совокупный доход от управления остатками средств единого казначейского счета составили более 69 млрд руб.³⁰ Таким образом, уже сейчас можно сделать вывод об эффективности нового механизма управления публичными финансами, связанного с казначейским обслуживанием, — Казначейство России обес-

печивает, чтобы денежные средства не просто числились на счетах, а работали на бюджет, принося доход.

Новая система казначейских платежей обеспечила снижение операционных издержек, а также минимизировала дублирование документов в процессе проведения платежей между организациями государственного сектора.

Все вышесказанное позволяет согласиться с мнением о фундаментальной трансформации правового статуса Казначейства России: помимо функций органа, обеспечивающего исполнение федерального бюджета и осуществление контроля в бюджетной сфере, оно также стало выполнять функции финансовой организации, правительственной «квазикредитной организации»³¹. Такое качественное изменение системы управления публичными финансами стало возможным исключительно благодаря цифровизации и созданию необходимой технической инфраструктуры обработки финансовой информации о проводимых платежах.

вления и отражения операций с денежными средствами по поступлениям в бюджет и перечислениям из бюджетов.

²⁸ В частности, на основании п. 1 ст. 242.14 БК РФ открываются казначейский счет для осуществления и отражения операций по учету и распределению поступлений; казначейский счет для осуществления и отражения операций с денежными средствами, поступающими во временное распоряжение; казначейский счет для осуществления и отражения операций с денежными средствами бюджетных и автономных учреждений; казначейский счет для осуществления и отражения операций с денежными средствами Фонда национального благосостояния; казначейский счет для осуществления и отражения операций с денежными средствами получателей средств из бюджета; казначейский счет для осуществления и отражения операций с денежными средствами участников казначейского сопровождения, а также иные счета.

²⁹ Согласно п. 2 ст. 242.14 БК РФ на казначейских счетах учитываются денежные средства бюджетов; денежные средства, поступающие во временное распоряжение получателей бюджетных средств; денежные средства бюджетных и автономных учреждений; денежные средства получателей средств из бюджета и участников казначейского сопровождения, лицевые счета которым открыты в Федеральном казначействе (в финансовом органе субъекта Российской Федерации, муниципального образования).

³⁰ По информации Федерального казначейства, по итогам I квартала 2022 г. доходы от управления остатками средств ЕКС составили 69 527 079 468,63 руб., из них субъекты Российской Федерации получают 27 659 607 411,13 руб., а федеральный бюджет — 41 867 472 057,50 руб. См.: Информация о результатах зачисления доходов от управления остатками средств Единого казначейского счета на единые счета бюджетов // URL: https://roskazna.gov.ru/novosti-i-soobshheniya/novosti/1545102/?sphrase_id=5002778 (дата обращения: 22.07.2022).

³¹ Ситник А. А. Система казначейских платежей в национальной платежной системе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2021. № 9 (85). С. 150.

Цифровизацию управления публичными финансами в социальной сфере также следует связывать с началом реализации концепции цифровой и функциональной трансформации социальной сферы и переходом к оказанию государственных услуг и осуществлению функций в формате «социального казначейства».

Социальная сфера является одной из ведущих областей цифровизации государственного управления. Между тем, несмотря на проделанную колоссальную работу, время диктует необходимость качественного пересмотра порядка предоставления государственных услуг в данной области.

Отчетливо это стало видно в период пандемии COVID-19. Введенные ограничения на передвижение граждан предопределили необходимость более широкого внедрения цифровых сервисов, благодаря которым физические лица могли бы обращаться в государственные органы и внебюджетные фонды для получения мер социальной поддержки, а также необходимой им информации. Несмотря на сложности, ответственные за предоставление государственных услуг в социальной сфере органы и организации справились с поставленной задачей.

Помимо этого, практика использования информационных систем в период пандемии выявила слабость межведомственного взаимо-

действия, а также проблемы, связанные с обеспечением совместимости отдельных информационных систем, существующих в автономном режиме, сопоставимость их данных.

«Социальное казначейство» предполагает формирование новой системы взаимодействия населения и государства, когда информация о положенных физическим лицам мерах государственной поддержки предоставляется государственными органами в проактивном режиме, т.е. направляется гражданам не в связи с их обращением, а по установлению факта наличия права на получение социальных выплат. Упрощается и способ получения социальных выплат — через систему «одного окна» без необходимости представления подтверждающих документов. Выплата будет происходить или посредством подачи заявления, или в установленных случаях и без такого заявления. Взаимодействие в системе «социального казначейства» происходит через единый электронный портал, которым выступают «Госуслуги».

Резюмируя изложенное, следует отметить, что под влиянием внедрения цифровых технологий во все сферы общественной жизни (цифровизации) теория финансового права стала обогащаться новыми терминами и правовыми конструкциями, содержание которых на сегодня не является однозначным.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Кашина Е. А.* Формирование электронного правительства в Российской Федерации: социально-политический аспект : автореф. дис. ... канд. полит. наук. — М., 2009. — 27 с.
2. *Лавицкая М. И.* Теоретико-правовые подходы к определению понятия «электронное правительство» // Государственная власть и местное самоуправление. — 2021. — № 4. — С. 17–20.
3. *Леднева Ю. В.* Понятие цифрового бюджета по российскому законодательству // Финансовое право. — 2019. — № 9. — С. 8–11.
4. *Омелехина Н. В.* Цифровизация бюджетной сферы как предмет правового воздействия // Журнал российского права. — 2020. — № 8. — С. 127–140.
5. *Папаскуа Г. Т.* Правовое регулирование применения финансовых технологий в условиях цифровизации российской экономики : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2021. — 210 с.
6. *Поветкина Н. А.* «Цифровой» бюджет: будущее или настоящее? // Финансовое право. — 2019. — № 8. — С. 8–11.
7. *Ситник А. А.* Система казначейских платежей в национальной платежной системе // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2021. — № 9 (85). — С. 145–157.

8. Ситник А. А. Финансовые технологии: понятие и виды // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 6 (103). — С. 27–31.
9. Трудовые отношения в условиях развития нестандартных форм занятости : монография / под ред. Н. Л. Лютова, Н. В. Черных. — М. : Проспект, 2022. — 256 с.
10. Цифровое право : учебник / под ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. — М. : Проспект, 2020. — 637 с.

Материал поступил в редакцию 4 октября 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Kashina E. A. Formirovanie elektronnoy pravitelstva v Rossiyskoy Federatsii: sotsialno-politicheskiy aspekt: avtoref. dis. ... kand. polit. nauk. — M., 2009. — 27 s.
2. Lavitskaya M. I. Teoretiko-pravovye podkhody k opredeleniyu ponyatiya «elektronnoye pravitelstvo» // Gosudarstvennaya vlast i mestnoye samoupravleniye. — 2021. — № 4. — S. 17–20.
3. Ledneva Yu. V. Ponyatie tsifrovogo byudzheta po rossiyskomu zakonodatelstvu // Finansovoe pravo. — 2019. — № 9. — S. 8–11.
4. Omelekhina N. V. Tsifrovizatsiya byudzhetnoy sfery kak predmet pravovogo vozdeystviya // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2020. — № 8. — S. 127–140.
5. Papaskua G. T. Pravovoe regulirovanie primeneniya finansovykh tekhnologiy v usloviyakh tsifrovizatsii rossiyskoy ekonomiki: dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2021. — 210 s.
6. Povetkina N. A. «Tsifrovoy» byudzhety: budushchee ili nastoyashchee? // Finansovoe pravo. — 2019. — № 8. — S. 8–11.
7. Sitnik A. A. Sistema kaznacheyevskikh platezhey v natsionalnoy platezhnoy sisteme // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2021. — № 9 (85). — S. 145–157.
8. Sitnik A. A. Finansovye tekhnologii: ponyatie i vidy // Aktual'nye problemy rossiyskogo prava. — 2019. — № 6 (103). — S. 27–31.
9. Trudovye otnosheniya v usloviyakh razvitiya nestandartnykh form zanyatosti: monografiya / pod red. N. L. Lyutova, N. V. Chernykh. — M.: Prospekt, 2022. — 256 s.
10. Tsifrovoye pravo: uchebnyk / pod red. V. V. Blazheeva, M. A. Egorovoy. — M.: Prospekt, 2020. — 637 s.

ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.021-030

Н. А. Назаров*

Соотношение и разграничение информации и данных

Аннотация. Данные являются основополагающим объектом для функционирования новых цифровых технологий, искусственного интеллекта и всей цифровой экономики. По этой причине во многих правовых актах начинают использовать понятие «данные», а не понятие «информация». Однако в российском законодательстве и доктрине не разработаны критерии разграничения этих понятий, что приводит к существованию трех различных подходов к пониманию и соотношению указанных категорий, а вследствие этого к возникновению ошибок и неточностей в терминологическом аппарате. Проанализировав различные точки зрения, можно констатировать, что данные имеют неструктурированную и хаотичную природу, информация имеет определенный контекст и целостное содержание, при этом данные могут трансформироваться в информацию, а информация в данные. Первичны всегда данные, поскольку путем их соединения выстраивается определенный контекст и содержание, тем самым формируется информация. Доказывая это утверждение в рамках регулирования персональных данных, был сделан вывод, что основной объект этих правоотношений должен называться «личная информация», а не «персональные данные», так как данные сами по себе не содержат информацию личного характера, но если эти данные могут использоваться для идентификации и ассоциироваться с конкретным физическим лицом, то можно утверждать, что они преобразуются в личную информацию и подлежат регулированию в рамках персональных данных. Кроме того, в новой редакции ст. 71 Конституции Российской Федерации было введено новое понятие «цифровые данные», которое ранее не использовалось в российском правовом регулировании. Исходя из этого, можно утверждать, что под цифровыми данными прежде всего понимаются данные, обрабатываемые с использованием информационных технологий и доступные для обработки в цифровой форме, например открытые данные.

Ключевые слова: данные; информация; искусственный интеллект; цифровые данные; цифровая экономика; база данных; анонимные данные; персональные данные; личная информация; сквозные технологии.

Для цитирования: Назаров Н. А. Соотношение и разграничение информации и данных // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 21–30. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.021-030.

© Назаров Н. А., 2024

* Назаров Никита Алексеевич, старший специалист, аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации
Большая Черемушkinsкая ул., д. 34, г. Москва, Россия, 117218
naznikitaal@gmail.com

Information and Data Correlation and Differentiation

Nikita A. Nazarov, Senior Specialist, Postgraduate Student, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow, Russian Federation
naznikitaal@gmail.com

Abstract. Data is a fundamental object for the functioning of new digital technologies, artificial intelligence and the entire digital economy. For this reason, many legal acts use the concept of «data» rather than the concept of «information.» However, Russian legislation and the doctrine have not developed any criteria for distinguishing these concepts, which leads to the existence of three different approaches to understanding and correlating these categories. As a result, errors and inaccuracies can be found in the terminological apparatus. Having analyzed various points of view, we can state that data is unstructured and chaotic; information has a certain context and holistic content, while data can be transformed into information, and information into data. Data is always primary, because by combining them, a certain context and content are built thereby forming information. Proving this statement in the framework of the regulation of personal data, the author concluded that the main object of these legal relations should be called «personal information» rather than «personal data» since the data itself does not contain personal information, but if this data can be used for identification and associated with a particular individual, then it can be argued that they are converted into personal information and are subject to regulation within the framework of personal data. In addition, in the new edition of Art. 71 of the Constitution of the Russian Federation introduced a new concept of «digital data,» which had not previously been used in Russian legal regulation. Thus, it can be argued that digital data primarily refers to data processed using information technology and available for processing in digital form, for example, open data.

Keywords: data; information; artificial intelligence; digital data; digital economy; database; anonymous data; personal data; personal information; end-to-end technologies.

Cite as: Nazarov NA. Information and Data Correlation and Differentiation. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):21-30. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.021-030

Во многих исследованиях и правовых актах подчеркивается, что данные являются основополагающим объектом для функционирования новых цифровых технологий, искусственного интеллекта и всей цифровой экономики¹. При этом изначально в российском праве понятие «информация» выступало

в качестве основного объекта правового регулирования. Переход от повсеместного использования информации к данным произошел одновременно, вместе с тем в российской правовой науке и законодательстве не определены различия и соотношения между ними, что негативно влияет на существующее и дальнейшее

¹ Так, среди основных задач развития искусственного интеллекта выделяется повышение доступности и качества данных, необходимых для развития технологий искусственного интеллекта (пп. «в» п. 24 Указа Президента РФ от 10.10.2019 № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 41. Ст. 5700). Одним из приоритетов и перспектив научно-технологического развития Российской Федерации является переход к передовым цифровым, интеллектуальным производственным технологиям, роботизированным системам, новым материалам и способам конструирования, создание систем обработки больших объемов данных, машинного обучения и искусственного интеллекта (пп. «а» п. 20 Указа Президента РФ от 01.12.2016 № 642 «О Стратегии научно-технологического развития Российской Федерации» // СЗ РФ. 2016. № 49. Ст. 6887). Под цифровой экономикой в российском праве понимается хозяйственная деятельность, в которой ключевым фактором производства являются данные в цифровом виде, обработка больших объемов и использование результатов анализа которых по сравнению с традиционными формами хозяйствования позволяют существенно повысить эффективность различных видов производства, технологий, оборудования, хранения, продажи, доставки товаров и

регулирование. Вместе с тем если провести различия между данными и информацией, то это позволит создать специальное регулирование, учитывающее уникальные черты и характеристики этих объектов.

В российском законодательстве содержится три основных подхода к пониманию и соотношению категорий «информация» и «данные»²:

1) синонимичное или тождественное понимание информации и данных (в Федеральном законе от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»³ под информацией понимаются сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления);

2) категория «данные» — элемент более общей категории «информация» (в Федеральном законе от 17.07.1999 № 176-ФЗ «О почтовой связи»⁴ под адресными данными пользователей услуг почтовой связи понимается информация о гражданах (фамилия, имя, отчество, почтовый адрес), а также о других пользователях услуг почтовой связи (наименование и почтовый адрес));

— категория «информация» — составной элемент более общей категории «данные» (в Федеральном законе от 29.11.2007 № 282-ФЗ «Об официальном статистическом учете и системе государственной статистики в Российской Федерации»⁵ под официальной статистической информацией понимается сводная агрегированная документированная информация о количественной стороне массовых социальных, экономических, демографических, экологических и других общественных процессов в Российской Федерации, формируемая субъектами офици-

ального статистического учета в соответствии с официальной статистической методологией. При этом под административными данными понимается используемая при формировании официальной статистической информации документированная информация, получаемая федеральными органами государственной власти, иными федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, иными государственными органами субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления, государственными организациями в связи с осуществлением ими разрешительных, регистрационных, контрольно-надзорных и других административных функций, а также иными организациями, на которые осуществление указанных функций возложено законодательством Российской Федерации).

Существование трех разных подходов к соотношению информации и данных негативно влияет на многие сферы деятельности, в связи с этим создается объективная необходимость в их разграничении⁶. Основную предпосылку этой проблемы известный российский эксперт в области информационных технологий Л. С. Черняк объяснил следующим образом: «Сейчас — дело и не дело — используется словосочетание “информационные технологии”. Стоит сказать несколько слов по этому поводу. Прежде всего, потому что со времен Клода Шеннона на инженерном уровне произошло смешение понятий, объединение представлений об информации и данных или сигналах, кодирующих эту информацию. С легкой руки первопроходцев информацией стали называть, по существу, наборы

услуг (пп. «р» п. 4 Указа Президента РФ от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» // СЗ РФ. 2017. № 20. Ст. 2901).

² В китайском праве содержались сходные подходы. См.: *Han Xuzhi*. The Ambiguous Use of the Scope of Information Rights and its Consequences (信息权利范畴的模糊性使用及其后果) // 1 East China University of Political Science and Law Journal. 2020. № 86. URL: https://m.sohu.com/a/386219380_731697/?Pvid=000115_3w_a (дата обращения: 10.01.2024).

³ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3448.

⁴ СЗ РФ. 1999. № 29. Ст. 3697.

⁵ СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6043.

⁶ См.: *Терещенко Л. К.* Трансформация понятийного аппарата информационного права в условиях цифровизации // Журнал российского права. 2022. Т. 26. № 12. С. 104. DOI: <https://doi.org/10.12737/jrl.2022.131>.

данных. До последнего времени, пока системы были относительно просты, отсутствие четкого разделения на данные и информацию не имело практического значения. Но с появлением сложных информационных систем, где функции распределены между человеком и машиной, где человек является активной составляющей, а также с развитием таких дисциплин, как управление знаниями, требуются более точные определения базисных понятий: “данные”, “информация” и “знание”. В литературе можно найти сотни различных определений понятия “информация”; многие из них противоречивы. Но коль скоро мы пока не можем точно определить, что такое информация, то и что такое информационные технологии, не очень понятно. Но сохраним его, как говорится, “термин занят”»⁷.

В различных сферах научного знания существуют попытки провести разграничение между информацией и данными, так как благодаря такому разнообразию информационных форм и воплощений было построено множество специализированных информационных теорий, в которых была предпринята попытка отразить важные аспекты информации⁸. Так, профессор философии и этики информации в Оксфордском университете и Болонском университете Л. Флориди считает, что данные определяются как любое различие или отсутствие единообразия, а информация — как хорошо сформированные, осмысленные, правдивые данные⁹. Хань Сюэжи утверждает, что по сравнению с данными информация обладает характеристиками постоянства, независимости, процесса и знания, поскольку является выражением конкретного

содержания, а сами отношения между данными и информацией аналогичны отношениям между «формой» и «содержанием»¹⁰. Е. А. Войниканис и М. В. Якушев считают, что есть еще одно неотъемлемое свойство информации — ее противостояние хаосу¹¹, добавляя к этому: «Не случайно еще и то, что само слово “информация”, как известно, происходит от латинского *information*, что означает “разъяснение” или “осведомленность”, а информацией оказываются только те передаваемые сообщения, которые уменьшают неопределенность у получателя информации»¹². Такого же подхода придерживается О. А. Городов: «Данное утверждение будет тем более справедливо, если рассматривать информацию как знание, как меру устранения неопределенности представления о чем-либо. Следовательно, неизвестность (незнание) — это не информация, а нечто ей противоположное»¹³. В данном случае как нечто противоположное информации стоит понимать данные.

Основоположник кибернетики и математической теории связи Н. Винер предложил следующее определение информации: «Информация — это обозначение содержания, полученного нами из внешнего мира в процессе приспособления к нему нас и наших чувств. Процесс получения и использования информации является процессом нашего приспособления к случайностям внешней среды и нашей деятельности в этой среде»¹⁴. Следует отметить, что Н. Винер подчеркнул в своем определении два важных критерия. Информация — это содержание, следовательно, данные — это форма. При этом процесс получения и использования

⁷ Черняк Л. Grid как будущее компьютеринга // Открытые системы. 2003. № 1. URL: <https://www.osp.ru/os/2003/01/182390> (дата обращения: 11.12.2023).

⁸ Burgin M., Hofkirchner W. Information Studies and the Quest for Transdisciplinarity: Unity through Diversity. World Scientific, 2017. P. 3.

⁹ Bawden D., Robinson L. Introduction to Information Science. Facet Publishing, 2015. P. 50.

¹⁰ Han Xuzhi. Op. cit.

¹¹ Следует предполагать, что хаос представляет собой данные. См.: Войниканис Е. А., Якушев М. В. Информация. Собственность. Интернет. Традиция и новеллы в современном праве. М. : Волтерс Клувер, 2004. С. 5.

¹² Войниканис Е. А., Якушев М. В. Указ. соч. С. 7.

¹³ Городов О. А. Информационное право : учебник для бакалавров. 2-е изд. М. : Проспект, 2019. С. 73.

¹⁴ Винер Н. Человек управляющий. СПб. : Питер, 2001. С. 14.

информации является интерпретацией случайностей внешней среды, соответственно данных. Раскрывая это понятие, В. А. Палицын указал, что содержание в этом определении — это состав, структура, свойства, связи, отношения и состояния объектов и явлений, выражаемые качественными и количественными характеристиками, а процесс приспособления к объектам внешнего мира — использование соответствующих (технических, психологических и иных) инструментов и методов для раскрытия смысла обозначений и обнаружения содержания объекта или явления¹⁵. В. А. Палицын сделал из этого вывод: «Информация есть “обозначение содержания”, но лишь тогда, когда это обозначение воспринимается человеком и понимается им, иначе говоря, становится информацией для индивидуума, обладающего соответствующими чувствами, знаниями, интеллектом, способностями и опытом»¹⁶.

О. Н. Новокшанов предложил следующее разграничение: «1) отрывочные, разрозненные, несогласованные, возможно противоречивые сведения об отдельных признаках, свойствах, особенностях объекта являются данными. Такие сведения характеризуют один или несколько признаков (элементов) объекта, но не позволяют получить целостное представление об объекте (системе) или какой-либо его формально обособленной части (подсистеме); 2) согласованные, системно организованные сведения, с

достаточной степенью полноты (целостности) характеризующие объект (или некоторую его сторону) и позволяющие идентифицировать его, являются информацией; 3) целостные сведения об объекте, его сущности, законах и условиях его возникновения, существования, функционирования и развития являются знанием»¹⁷.

Исходя из этих исследований, можно констатировать, что все они основаны на концепции «данные — информация — знания — мудрость» (Data — Information — Knowledge — Wisdom)¹⁸. В этой концепции существует четыре уровня, где каждый последующий уровень добавляет определенные свойства к предыдущему¹⁹. С правовой точки зрения важны два уровня: нижний уровень — данные (data), которые являются наборами фактов и знаний в необработанном, хаотичном виде; следующий уровень — информация (information), содержащая в себе сгруппированные данные с определенным контекстом и целостным содержанием.

Применить эту концепцию в правовой плоскости можно на следующих примерах. Субъекту известны следующие данные: 5, 4, 7, 9, 40, 90. Они не имеют ценности сами по себе, но если к ним добавить определенный контекст, например, что это номера квартир жильцов в определенном доме, не платящих за коммунальные услуги, то данные уже становятся информацией, и она может иметь потенциальную пользу для субъекта²⁰. Кроме того, с помощью соединения

¹⁵ Палицын В. К вопросу о соотношении понятий «знания», «информация», «данные» // Наука и инновации. 2018. Т. 2. № 180. С. 45.

¹⁶ Палицын В. Указ. соч. С. 46.

¹⁷ Новокшанов О. Н. Содержание и соотношение понятий «данные», «информация», «знания» в теории обеспечения национальной безопасности // Право и государство: теория и практика. 2014. Т. 10. № 118. С. 69.

¹⁸ См.: Ackoff R. L. From data to wisdom // Journal of applied systems analysis. 1989. № 16 (1). Р. 3–9. Хотя некоторые ученые критиковали эту теорию за чрезмерную простоту, она остается самой влиятельной концепцией. См.: Frické M. The knowledge pyramid: the DIKW hierarchy // Knowledge Organization. 2019. № 46 (1). Р. 33–46 ; Meter H. J. van. Revising the DIKW pyramid and the real relationship between data, information, knowledge, and wisdom // Law, Technology and Humans. 2020. Vol. 2. No. 2. Р. 69–80. DOI: <https://doi.org/10.3316/agispt.20210112042035>.

¹⁹ DIKW pyramid // URL: https://en.wikipedia.org/w/index.php?title=DIKW_pyramid&oldid=1187591321 (дата обращения: 13.12.2023).

²⁰ В связи с этим можно провести аналогию с нефтедобычей. Данные представляют собой нефтяной пласт, содержащий разные вещества, путем его добычи люди извлекают полезные вещества, что и является

разнородных данных формируется определенный правовой режим информации. Так, если в предыдущем примере добавить следующие данные: Никита, Степан, Екатерина, Светлана, Полина, то эта информация идентифицирует определенных людей и тем самым подпадает под регулирование персональных данных.

В этой связи в некоторых правовых актах, в том числе и в России, проявляются ошибки в терминологическом аппарате. Так, в России закон, регулирующий отношения, связанные с обработкой персональных данных, имеет название Федеральный закон от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»²¹. Однако представляется целесообразным обозначить этот термин не «персональные данные», а «персональная (личная) информация»²². При этом исходя из определения персональных данных, содержащегося в п. 1 ст. 3 названного Закона, можно констатировать, что, во-первых, законодатель

подчеркнул, что эти данные — это прежде всего информация, а во-вторых, она идентифицирует прямо или косвенно определенное или определяемое физическое лицо и имеет определенный контекст (содержание).

Кроме того, в одних иностранных правовых актах предметом регулирования общественных отношений являются персональные данные²³, а в других — личная информация²⁴. Следует предполагать, что это связано прежде всего с тем, что первоначально многие страны (например, Россия) присоединились к Конвенции о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных²⁵ и имплементировали в свое законодательство содержащиеся в ней положения и подходы, в том числе терминологический аппарат. Однако некоторые страны пошли собственным путем. Так, в Китае в нескольких законах были разграничены понятия «данные» и «информация»²⁶.

информацией. В этом контексте лозунг «Данные — это новая нефть» проявляется в другом ракурсе. Этот пример и понимание данных вдохновлены личной беседой с М. В. Якушевым.

²¹ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3451.

²² Использование далее понятия «личная информация» является более обоснованным, так как оно активно применяется и в практике, и в научных исследованиях. Например, см.: Семенов В. В. Гражданско-правовая основа законодательства о защите личной информации в России и Китае // Юрист. 2022. № 11. С. 7–10 ; постановление Правительства РФ от 31.08.2020 № 1329 «Об утверждении Правил подтверждения источников происхождения денежных средств, вносимых в оплату уставного капитала организатора азартных игр в букмекерской конторе или тотализаторе» // СЗ РФ. 2020. № 37. Ст. 5708 ; Озерова А. С. Уголовно-правовая защита личной информации в Китае в условиях построения системы социального кредитования // Актуальные проблемы российского права. 2022. № 5. С. 196–206.

²³ Например: Общий регламент по защите данных в Европейском Союзе (General Data Protection Regulation), Закон о защите персональных данных в Аргентине (Personal Data Protection Act), Закон о защите данных потребителей штата Вирджиния (Virginia Consumer Data Protection Act), Закон о защите данных в Ирландии 2018 (Data Protection Act 2018), Закон о конфиденциальности и безопасности данных штата Техас (Data Privacy and Security Act), Закон о защите персональных данных в Аргентине (Personal Data Protection Act).

²⁴ Например: Закон Японии о защите личной информации (Japan's Act on the Protection of Personal Information), Закон о защите личной информации и электронных документах в Канаде (Personal Information Protection and Electronic Documents Act), Закон о защите личной информации в Британской Колумбии (Personal Information Protection Act, SBC 2003 с 63), Закон о защите личной информации на Бермудских островах (Personal Information Protection Act), Закон о защите личной информации в Южной Африке (Protection of Personal Information Act), Закон о защите личной информации в Китае (Personal Information Protection Law).

²⁵ СЗ РФ. 2014. № 5. Ст. 419.

²⁶ См.: Закон о защите личной информации Китая — Personal Information Protection Law of the People's Republic of China (Effective Nov. 1, 2021) // URL: <https://digichina.stanford.edu/work/translation-personal-information-protection-law-of-the-peoples-republic-of-china-effective-nov-1-2021/> (дата обращения: 18.01.2024) ; Закон о

Законодатель сделал вывод, что данные, регулируемые Законом о безопасности данных, следуют правилу преобразования «данные — информация — знание — мудрость», рассматривающему данные как носитель информации, а информация относится к знаниям, содержащимся в данных²⁷. В китайской науке утверждается, что данные сами по себе не содержат информации личного характера, но если эти данные могут использоваться для идентификации и ассоциироваться с конкретным физическим лицом, то можно утверждать, что они преобразуются в личную информацию и подлежат регулированию в соответствии с Законом о защите личной информации²⁸.

Таким образом, следует предполагать, что данные могут трансформироваться в информацию, а информация в данные. С позиции регулирования персональных данных можно констатировать, что если невозможно идентифицировать кого-то из множества, то это данные, но если это становится возможно, например путем добавления других данных, то данные трансформируются в информацию. Указанный подход нашел отражение в концепции аноним-

ных данных в Общем регламенте Европейского Союза по защите данных²⁹, в рамках которого анонимные данные не являются персональными данными, так как в отношении них были применены специальные действия и методы для получения хаотичного набора данных. Однако при этом существует вероятность того, что можно осуществить «деанонимизацию» этих данных, то есть получить из хаотичного набора данных личную информацию³⁰.

Соотношение и разделение информации и данных можно продемонстрировать на примере регулирования базы данных, так как именно в этом объекте происходит совмещение данных и информации. В российском праве под базой данных понимается представленная в объективной форме совокупность самостоятельных материалов (статей, расчетов, нормативных актов, судебных решений и иных подобных материалов), систематизированных таким образом, чтобы эти материалы могли быть найдены и обработаны с помощью электронной вычислительной машины (абз. 2 п. 2 ст. 1260 ГК РФ³¹). Хотя в данном определении прямо не указывается, но согласно вышеизложенной

безопасности данных Китая — Data Security Law of the People's Republic of China (Effective Sept. 1, 2021) // URL: <https://digichina.stanford.edu/work/translation-data-security-law-of-the-peoples-republic-of-china/> (дата обращения: 18.01.2024) ; Закон о кибербезопасности Китая — Cybersecurity Law of the People's Republic of China (Effective June 1, 2017) // URL: <https://digichina.stanford.edu/work/translation-cybersecurity-law-of-the-peoples-republic-of-china-effective-june-1-2017/> (дата обращения: 18.01.2024).

²⁷ Cai P., Chen L. Demystifying data law in China: a unified regime of tomorrow // International Data Privacy Law. 2022. Vol. 12. No. 2. P. 78. DOI: <https://doi.org/10.1093/idpl/ipac004>.

²⁸ Han Xuzhi. Op. cit.

²⁹ Regulation (EU) 2016/679 of the European Parliament and of the Council of 27 April 2016 on the protection of natural persons with regard to the processing of personal data and on the free movement of such data, and repealing Directive 95/46/EC // URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2016/679/oj> (дата обращения: 10.01.2024).

³⁰ Существуют исследования, показывающие, что даже тщательно отобранные анонимизированные наборы данных вряд ли будут соответствовать современным стандартам анонимности, установленным Общим регламентом ЕС по защите данных, и серьезно поставят под сомнение техническую и юридическую адекватность модели деидентификации «выпусти и забудь». Связано это прежде всего с тем, что с помощью искусственного интеллекта можно определить субъекта при помощи разных данных. См.: Rocher L., Hendrickx J. M., Montjoye Y.-A. de. Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models // Nature Communications. 2019. Vol. 10. No. 1. P. 1–9. DOI: <https://doi.org/10.1038/s41467-019-10933-3>.

³¹ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть четвертая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ // СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. 1). Ст. 5496.

концепции в базе данных содержится именно информация, так как она систематизирована определенным образом и в определенном контексте. Подтверждением этому является определение информационной системы, под которой понимается совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств (п. 3 ст. 2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации...»).

Кроме того, в новой редакции ст. 71 Конституции Российской Федерации³² было введено понятие «цифровые данные». Этот объект ранее не использовался в российском правовом регулировании, в отличие от иностранных правовых порядков. Так, согласно Гражданскому процессуальному кодексу Китая с 2012 г. одним из видов доказательств в гражданском судопроизводстве признаются электронные данные, в частности сообщения WeChat, а записи онлайн-транзакций принимаются судами КНР в качестве надлежащих доказательств³³. В Индии был принят Закон «О защите цифровых персональных данных» 2023 г., в рамках которого охраняются только персональные данные в цифровой форме³⁴. В Регламенте (ЕС) 2018/1807 Европейского парламента и Совета от 14.11.2018 «О свободном обращении неличных данных в Европейском Союзе» подчеркивается, что электронные данные занимают центральное место в современных инновационных экономических системах и обществе и приносят большую пользу при анализе или в сочетании с услугами и продуктами;

это понятие понимается прежде всего как объект, выраженный в цифровой форме³⁵.

Исходя из этого, можно утверждать, что под цифровыми данными понимаются данные, обрабатываемые с помощью информационных технологий и доступные для обработки в цифровой форме. В связи с этим цифровыми данными являются, например, открытые данные, которые понимаются как информация, размещенная в сети «Интернет» в виде систематизированных данных, организованных в формате, обеспечивающем их автоматическую обработку без предварительного изменения человеком, в целях неоднократного, свободного и бесплатного использования³⁶.

При этом видится обоснованным, что регулирование в рамках многих искусственных устройств, основанных на данных (преимущественно это технологии искусственного интеллекта), следует распространять не на информацию, а только на данные, так как на основе них формируется целостная информация. В российском праве сходный подход закреплен в Федеральном законе от 29.12.2010 № 436-ФЗ «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию»³⁷. Так, в рамках указанного Закона осуществляется охрана детей от данных, причиняющих вред их здоровью и (или) развитию, путем введения специальных требований к ним, в том числе запрета на распространение определенной информации среди детей определенного возраста (ст. 11). Согласно буквальному толкованию этого Закона, данные — это всё, что содержится вне поля зре-

³² Конституция Российской Федерации, принятая всенародным голосованием 12.12.1993, с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 01.07.2020.

³³ *Cathy Liu, Helen Tang, Weina Ye. Provisions on Evidence in Civil Proceedings* // URL: <https://hsfnnotes.com/arbitration/tag/provisions-on-evidence-in-civil-proceedings/> (дата обращения: 22.01.2024).

³⁴ *The Digital Personal Data Protection Bill, 2023* // URL: <https://prsindia.org/billtrack/digital-personal-data-protection-bill-2023> (дата обращения: 22.01.2024).

³⁵ *Regulation (EU) 2018/1807 of the European Parliament and of the Council of 14 November 2018 on a framework for the free flow of non-personal data in the European Union* // URL: <http://data.europa.eu/eli/reg/2018/1807/oj/eng> (дата обращения: 23.01.2024).

³⁶ Методические рекомендации по публикации открытых данных государственными органами и органами местного самоуправления, а также технические требования к публикации открытых данных. Версия 3.0 : утв. протоколом заседания Правительственной комиссии по координации деятельности Открытого Правительства от 29.05.2014 № 4.

³⁷ СЗ РФ. 2011. № 1. Ст. 48.

ния ребенка, а информация — это то, что уже попало в его поле зрения. Сходным образом следует регулировать искусственные устройства, а именно путем установления обязательных требований к качеству данных. При этом должны применяться и другие обязательные юридические требования к искусственным устройствам.

Таким образом, проанализированные исследования и приведенные примеры показывают,

что данные имеют неструктурированную и хаотичную природу, информация же имеет определенный контекст и целостное содержание, при этом данные могут трансформироваться в информацию, а информация в данные. Однако первичны всегда данные, так как путем их соединения и выстраивается определенный контекст и содержание, тем самым формируется информация.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Винер Н. Человек управляющий. — СПб. : Питер, 2001. — 283 с.
2. Войниканис Е. А., Якушев М. В. Информация. Собственность. Интернет. Традиция и новеллы в современном праве. — М. : Волтерс Клувер, 2004. — 176 с.
3. Городов О. А. Информационное право : учебник для бакалавров. — 2-е изд. — М. : Проспект, 2019. — 303 с.
4. Новокишанов О. Н. Содержание и соотношение понятий «данные», «информация», «знания» в теории обеспечения национальной безопасности // Право и государство: теория и практика. — 2014. — Т. 10. — № 118. — С. 67–72.
5. Озерова А. С. Уголовно-правовая защита личной информации в Китае в условиях построения системы социального кредитования // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — № 5. — С. 196–206.
6. Палицын В. К вопросу о соотношении понятий «знания», «информация», «данные» // Наука и инновации. — 2018. — Т. 2. — № 180. — С. 44–49.
7. Семенов В. В. Гражданско-правовая основа законодательства о защите личной информации в России и Китае // Юрист. — 2022. — № 11. — С. 7–10.
8. Терещенко Л. К. Трансформация понятийного аппарата информационного права в условиях цифровизации // Журнал российского права. — 2022. — Т. 26. — № 12. — С. 98–110. — DOI: <https://doi.org/10.12737/jrl.2022.131>.
9. Черняк Л. Grid как будущее компьютеринга // Открытые системы. — 2003. — № 1. — URL: <https://www.osp.ru/os/2003/01/182390> (дата обращения: 11.12.2023).
10. Ackoff R. L. From data to wisdom // Journal of applied systems analysis. — 1989. — № 16 (1). — P. 3–9.
11. Bawden D., Robinson L. Introduction to Information Science. — Facet Publishing, 2015. — 384 p.
12. Burgin M., Hofkirchner W. Information Studies and the Quest for Transdisciplinarity: Unity through Diversity. — World Scientific, 2017. — 560 p.
13. Cai P., Chen L. Demystifying data law in China: a unified regime of tomorrow // International Data Privacy Law. — 2022. — Vol. 12. — No. 2. — P. 75–92. — DOI: <https://doi.org/10.1093/idpl/ipac004>.
14. Frické M. The knowledge pyramid: the DIKW hierarchy // Knowledge Organization. — 2019. — № 46 (1). — P. 33–46.
15. Han Xuzhi. The Ambiguous Use of the Scope of Information Rights and its Consequences (信息权利范畴的模糊性使用及其后果) (in Chinese) // 1 East China University of Political Science and Law Journal. — 2020. — № 86. — URL: https://m.sohu.com/a/386219380_731697/?Pvid=000115_3w_a.
16. Meter H. J. van. Revising the DIKW pyramid and the real relationship between data, information, knowledge, and wisdom // Law, Technology and Humans. — 2020. — Vol. 2. — No. 2. — P. 69–80. — DOI: <https://doi.org/10.3316/agispt.20210112042035>.

17. Rocher L., Hendrickx J. M., Montjoye Y.-A. de. Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models // Nature Communications. — 2019. — Vol. 10. — No. 1. — P. 1–9. — DOI: <https://doi.org/10.1038/s41467-019-10933-3>.

Материал поступил в редакцию 26 января 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Viner N. Chelovek upravlyayushchiy. — SPb.: Piter, 2001. — 283 s.
2. Voynikanis E. A., Yakushev M. V. Informatsiya. Sobstvennost. Internet. Traditsiya i novelty v sovremennom prave. — M.: Volters Kluver, 2004. — 176 s.
3. Gorodov O. A. Informatsionnoe pravo: uchebnik dlya bakalavrov. — 2-e izd. — M.: Prospekt, 2019. — 303 s.
4. Novokshanov O. N. Soderzhanie i sootnoshenie ponyatiy «dannye», «informatsiya», «znaniya» v teorii obespecheniya natsionalnoy bezopasnosti // Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika. — 2014. — T. 10. — № 118. — S. 67–72.
5. Ozerova A. S. Ugolovno-pravovaya zashchita lichnoy informatsii v Kitae v usloviyakh postroeniya sistemy sotsialnogo kreditovaniya // Aktual'nye problemy rossiyskogo prava. — 2022. — № 5. — S. 196–206.
6. Palitsyn V. K voprosu o sootnoshenii ponyatiy «znaniya», «informatsiya», «dannye» // Nauka i innovatsii. — 2018. — T. 2. — № 180. — S. 44–49.
7. Semenov V. V. Grazhdansko-pravovaya osnova zakonodatelstva o zashchite lichnoy informatsii v Rossii i Kitae // Yurist. — 2022. — № 11. — S. 7–10.
8. Tereshchenko L. K. Transformatsiya ponyatiynogo apparata informatsionnogo prava v usloviyakh tsifrovizatsii // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2022. — T. 26. — № 12. — S. 98–110. — DOI: <https://doi.org/10.12737/jrl.2022.131>.
9. Chernyak L. Grid kak budushchee kompyutinga // Otkrytye sistemy. — 2003. — № 1. — URL: <https://www.osp.ru/os/2003/01/182390> (data obrashcheniya: 11.12.2023).
10. Ackoff R. L. From data to wisdom // Journal of applied systems analysis. — 1989. — № 16 (1). — P. 3–9.
11. Bawden D., Robinson L. Introduction to Information Science. — Facet Publishing, 2015. — 384 p.
12. Burgin M., Hofkirchner W. Information Studies and the Quest for Transdisciplinarity: Unity through Diversity. — World Scientific, 2017. — 560 p.
13. Cai P., Chen L. Demystifying data law in China: a unified regime of tomorrow // International Data Privacy Law. — 2022. — Vol. 12. — No. 2. — P. 75–92. — DOI: <https://doi.org/10.1093/idpl/ipac004>.
14. Frické M. The knowledge pyramid: the DIKW hierarchy // Knowledge Organization. — 2019. — № 46 (1). — P. 33–46.
15. Han Xuzhi. The Ambiguous Use of the Scope of Information Rights and its Consequences (信息权利范畴的模糊性使用及其后果) (in Chinese) // 1 East China University of Political Science and Law Journal. — 2020. — № 86. — URL: https://m.sohu.com/a/386219380_731697/?Pvid=000115_3w_a.
16. Meter H. J. van. Revising the DIKW pyramid and the real relationship between data, information, knowledge, and wisdom // Law, Technology and Humans. — 2020. — Vol. 2. — No. 2. — P. 69–80. — DOI: <https://doi.org/10.3316/agispt.20210112042035>.
17. Rocher L., Hendrickx J. M., Montjoye Y.-A. de. Estimating the success of re-identifications in incomplete datasets using generative models // Nature Communications. — 2019. — Vol. 10. — No. 1. — P. 1–9. — DOI: <https://doi.org/10.1038/s41467-019-10933-3>.

ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.031-043

Д. Е. Богданов*

Правила Кейптаунской конвенции о приоритете международной гарантии и основополагающие принципы частного права: pro et contra

Аннотация. Регистрация международной гарантии по правилам Кейптаунской конвенции направлена на установление приоритета для такой гарантии по отношению ко всем третьим лицам, но не является основанием для возникновения соответствующего обеспечительного обязательства. Цель регистрации международной гарантии связана с уведомлением третьих лиц о наличии титула или обременения на имущество. Должник является стороной соответствующего обеспечительного соглашения. Если кредитор не регистрирует свой обеспечительный интерес (гарантию), должник не может отрицать его существование либо действовать без учета прав кредитора по такой гарантии. Между должником и кредитором не может возникнуть конкуренция по приоритету обеспечительных прав в отношении одного и того же имущества. Должник не может отрицать наличие прав по обеспечительному соглашению у кредитора. В работе констатируется, что правила Кейптаунской конвенции о приоритетах не подлежат безусловному применению. При рассмотрении спора об обеспечительных правах на имущество суд должен руководствоваться не только положениями Кейптаунской конвенции о приоритетах, но и основополагающими принципами и нормами национального законодательства (применимого права). Основополагающие принципы гражданского права не могут быть отменены правилами Кейптаунской конвенции.

Ключевые слова: Кейптаунская конвенция; международная гарантия; международный регистр; обеспечительный интерес; обеспечительное обязательство; приоритет; принцип добросовестности; принцип последовательности; нарушение договора; деликт.

Для цитирования: Богданов Д. Е. Правила Кейптаунской конвенции о приоритете международной гарантии и основополагающие принципы частного права: pro et contra // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 31–43. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.031-043.

© Богданов Д. Е., 2024

* Богданов Дмитрий Евгеньевич, доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского права, заведующий Научно-образовательным центром частного права, советник проректора по научно-исследовательской деятельности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
bogdanov.de@yandex.ru

Rules of the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment and Fundamental Principles of Private Law: Pro et Contra

Dmitriy E. Bogdanov, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Civil Law; Head of the Research and Educational Center for Private Law, Advisor to the Vice-Rector for Research, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
bogdanov.de@yandex.ru

Abstract. Registration of an international interest under the rules of the Cape Town Convention is aimed at establishing priority for such an interest in relation to all third parties, but it does not constitute the basis for the occurrence of the corresponding security obligation. The purpose of registering an international interest is to notify third parties of title or encumbrance. The debtor is a party to the relevant security agreement. If the creditor does not register his security interest (guarantee), the debtor cannot deny its existence or act without taking into account the creditor's rights under such a guarantee. Competition on the priority of security rights in relation to the same property cannot arise between the debtor and the creditor. The debtor cannot deny that the creditor has rights under the security agreement. The study states that the rules of the Cape Town Convention on priorities are not subject to unconditional application. When considering a dispute over security rights to property, the court should be guided not only by the provisions of the Cape Town Convention on Priorities, but also by the fundamental principles and norms of national law (applicable law). Fundamental principles of civil law cannot be abrogated by Cape Town Convention rules.

Keywords: Cape Town Convention; international guarantee; international register; security interest; security obligation; priority; the principle of good faith; sequence principle; breach of contract; tort.

Cite as: Bogdanov DE. Rules of the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment and Fundamental Principles of Private Law: pro et contra. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):31-43. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.031-043

Одним из актов, направленных на унификацию правового регулирования отношений в сфере обеспечительных сделок, является Конвенция о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (заключена в г. Кейптауне 16 ноября 2001 г.) (далее — Кейптаунская конвенция). Россия присоединилась к ней с соответствующими заявлениями¹.

В качестве подвижного (мобильного) оборудования в Кейптаунской конвенции рассматриваются воздушные суда, железнодорожный

подвижной состав и космические объекты. Необходимость унификации правового регулирования обеспечительных сделок в отношении подвижного оборудования обусловлена тем, что такое оборудование регулярно пересекает национальные границы различных юрисдикций, что создает дополнительные имущественные риски для кредиторов. Она возникает также в силу того, что обеспечительные права кредитора, признаваемые в одной юрисдикции, могут не признаваться или трактоваться иным образом в другой юрисдикции².

¹ Федеральный закон от 23.12.2010 № 361-ФЗ «О присоединении Российской Федерации к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования и Протоколу по авиационному оборудованию к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования» // Бюллетень международных договоров. 2012. № 10. С. 26–50.

² См.: Wood P. The Law and Practice of International Finance Series, Vol. 2 : Comparative Law of Security Interests and Title Finance. 2nd ed. London : Sweet & Maxwell, 2007. P. 18–19 ; Wassgren H. Rights of financiers in aircraft: a Finnish perspective on the 2001 Cape Town instruments // Uniform Law Review = Revue de droit uniforme. 2004. № 9. P. 557–572 ; Goode R. Security in Cross-Border Transactions // Texas International Law Journal. 1998. Vol. 33. P. 47–49.

Как отмечается в литературе, могут возникать проблемы с применением коллизионного правила *lex rei sitae* («закон места нахождения вещи»), поскольку «мобильный» характер оборудования создает сложности в определении права, применимого к регулированию отношений, возникших из обеспечительных сделок³.

Кейптаунская конвенция уникальна тем, что ее правила предусматривают возникновение автономного унифицированного правового режима обеспечительных «международных гарантий», который не зависит от правил внутреннего законодательства какой-либо юрисдикции⁴.

Так, правилами Кейптаунской конвенции предусмотрены три вида сделок с обеспечительным эффектом (соглашение о залоге, условная купля-продажа с сохранением титула за продавцом и договора аренды (лизинга)). Это свидетельствует о том, что правила Кейптаунской конвенции направлены на выработку автономного унифицированного правового режима обеспечительных сделок, поскольку отражает сочетание формального и функционального подходов к таким сделкам⁵.

Следует отметить, что в российской доктрине указывается не некорректность использования термина «международные гарантии» в

качестве перевода с английского языка термина «international interests». Ряд авторов считают более корректным перевод данного термина как «международные имущественные права»⁶.

Правилами Кейптаунской конвенции предусмотрен ряд формальных требований, необходимых для возникновения «международной гарантии» или обеспечительного «международного имущественного права».

Во-первых, стороны должны заключить соответствующее соглашение с обеспечительным эффектом. В силу пп. «а» ст. 1 Кейптаунской конвенции «соглашение» означает соглашение об обеспечении исполнения обязательства, соглашение об условной продаже с резервированием титула или соглашение об аренде (лизинге)⁷.

Во-вторых, гарантия возникает в отношении однозначно идентифицируемого объекта, принадлежащего к одной из категорий объектов, перечисленных в п. 3 ст. 2 Кейптаунской конвенции⁸ и обозначенных в Протоколе по авиационному оборудованию к Конвенции о международных гарантиях в отношении подвижного оборудования (подписан в г. Кейптауне 16.11.2001) (далее — Протокол).

Например, в соответствии с п. 1 ст. II Протокола Конвенция применяется в отношении

³ Saidova S. Security interests under the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment. New York : Hart Publishing, 2018. P. 4.

⁴ См.: Weber L., Espinola S. The Development of a New Convention Relating to International Interests in Mobile Equipment, in Particular Aircraft Equipment: a Joint ICAO-UNIDROIT Project // Uniform Law Review. 1999. Vol. 4. P. 463–465.

⁵ Об этих подходах см.: Николаев Н. С. Правовой статус сторон в конструкции титульного обеспечения de lege lata и de lege ferenda: право ожидания на страже интересов должника // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2022. № 11. С. 94–144.

⁶ Кувшинов В. А. Кейптаунская конвенция о международных имущественных правах на подвижное оборудование 2001 г. и Протокол по авиационному оборудованию к этой Конвенции // Государство и право. 2003. № 2. С. 75 ; Проблемы унификации международного частного права : монография / Н. В. Власова, Н. Г. Доронина, Т. П. Лазарева [и др.] ; отв. ред. Н. Г. Доронина. 2-е изд., перераб. и доп. М. : ИЗиСП, Юриспруденция, 2023.

⁷ Согласно п. 2 ст. 2 Кейптаунской конвенции международной гарантией в отношении подвижного оборудования является гарантия, которая:

- а) предоставлена залогодателем по соглашению об обеспечении исполнения обязательства;
- б) принадлежит лицу, являющемуся потенциальным продавцом по соглашению о предварительной продаже с резервированием права собственности, или
- с) принадлежит лицу, являющемуся лизингодателем по соглашению о лизинге.

⁸ В силу п. 3 ст. 2 Кейптаунской конвенции, в категории объектов, входят:

- а) планеры воздушных судов, авиационные двигатели и вертолеты;

авиационных объектов в соответствии с положениями настоящего Протокола⁹.

В-третьих, обеспечительное соглашение должно соответствовать формальным требованиям Кейптаунской конвенции¹⁰.

Кейптаунская конвенция предусматривает возможность учета международных гарантий путем внесения сведений о них в Международный регистр.

Так, согласно п. 1 ст. 16 Кейптаунской конвенции создается Международный регистр для регистрации в том числе:

а) международных гарантий, условных международных гарантий и регистрируемых внедоговорных прав и гарантий; <...>

д) уведомлений о национальных гарантиях.

На основании п. 1 ст. 20 Кейптаунской конвенции международная гарантия может быть зарегистрирована и любая такая регистрация может быть изменена или продлена до истечения срока ее действия любой из сторон с согласия другой стороны, выраженного в письменном виде.

Следует отметить, что указанная «регистрация» в Международном регистре не является «правопорождающим» юридическим фактом, поскольку она имеет значение и создает правовые последствия для третьих лиц, а не для сто-

рон по основному (обеспеченному) или обеспечительному (дополнительному) обязательству. Это вытекает из названия гл. VIII Кейптаунской конвенции — «Последствия международной гарантии для третьих лиц».

Так, в соответствии с п. 1, 2 ст. 29 Кейптаунской конвенции зарегистрированная гарантия имеет приоритет перед другой гарантией, зарегистрированной позднее, а также перед любой незарегистрированной гарантией. Приоритет гарантии, зарегистрированной первой, применяется:

а) даже если гарантия, зарегистрированная первой, возникла или была зарегистрирована, когда было фактически известно о наличии другой гарантии;

б) даже в отношении аванса, уплаченного обладателем гарантии, зарегистрированной первой, притом что ему было об этом известно.

Таким образом, регистрация гарантии в Международном регистре как юридический факт преследует цель установления приоритета для такой гарантии по отношению ко всем третьим лицам (в том числе другим кредиторам), но не является основанием для возникновения соответствующей гарантии (обеспечительного обязательства).

На это прямо указывается в научной доктрине. Так, М. Дешам¹¹ отмечает, что регистрация

б) железнодорожный подвижной состав;

с) космические средства.

⁹ Согласно пп. «с» ст. I Протокола «авиационные объекты» означают планеры воздушных судов, авиационные двигатели и вертолеты.

¹⁰ В силу ст. 7 «Формальные требования» Кейптаунской конвенции гарантия образуется в качестве международной, если соглашение, которое ее создает или предусматривает:

а) составлено в письменном виде;

б) относится к объекту, которым имеют право распоряжаться залогодатель, потенциальный продавец или лизингодатель;

с) позволяет идентифицировать объект в соответствии с Протоколом;

д) позволяет, применительно к соглашению об обеспечении исполнения обязательства, определить наличие обеспеченных обязательств, но не обязательно содержит указания на сумму или максимальную сумму обеспечения.

На основании ст. VII «Описание авиационных объектов» Протокола описание авиационного объекта, которое включает в себя серийный номер изготовителя, наименование изготовителя и обозначение модели, является необходимым и достаточным для идентификации объекта для целей п. «с» ст. 7 Конвенции и пп. «с» п. 1 ст. V настоящего Протокола.

¹¹ Данный автор принимал непосредственное участие в разработке положений Кейптаунской конвенции и Протокола как представитель Канады.

в Международном регистре не является обязательным условием для квалификации гарантии в качестве международной. Регистрация необходима только для применения положений Кейптаунской конвенции о приоритете¹².

Аналогичные выводы сформулированы в Официальном комментарии к Кейптаунской конвенции¹³. Например, предметом данного Официального комментария был вопрос о последствиях Международной регистрации гарантии в отношении кредитора-арендодателя по договору аренды, который сам является должником-заемщиком по другому, ранее возникшему заемному обязательству, обеспеченному соглашением о залоге.

Если следовать буквальному толкованию ст. 29 Кейптаунской конвенции, можно сделать вывод, что арендодатель, передав по договору аренды (лизинга) подвижное оборудование арендатору и зарегистрировав в Международном регистре международную гарантию, будет обладать безусловным приоритетом по отношению ко всем незарегистрированным и зарегистрированным позднее гарантиям.

Однако если такой арендодатель одновременно является должником по заемному обязательству, обеспеченному залогом данного подвижного оборудования, он не будет обладать приоритетом по отношению к незарегистрированной гарантии, возникшей из данного обеспечительного соглашения (соглашения о залоге). На это прямо указывается в Официальном комментарии к Кейптаунской конвенции¹⁴.

Далее, в комментарии отмечается, что существует очевидный принцип, согласно которому должник, обладающий международной гарантией, не может использовать регистрацию

своего обеспечительного интереса в целях установления приоритета над собственным кредитором. Данный принцип признается несмотря на то, что он прямо не предусмотрен статьей 29 Кейптаунской конвенции. Должник не может использовать свой приоритет способом, который будет не соответствовать тем правам, которые он предоставил своему кредитору. В частности, должник не может отрицать правовой титул своего кредитора¹⁵.

Целью регистрации в Международном регистре обеспечительного интереса (международной гарантии) является уведомление третьих лиц о наличии титула или обременения в отношении воздушного судна. Данная регистрация не связана с необходимостью уведомления должника о наличии обеспечительного интереса, поскольку он является стороной соответствующего обеспечительного соглашения. Поэтому в Официальном комментарии отмечается, что если кредитор не регистрирует свой обеспечительный интерес (гарантию), должник все равно не может отрицать его существование либо действовать без учета прав кредитора по такой гарантии¹⁶.

Таким образом, между должником и кредитором не может возникнуть вопрос о конкуренции и приоритете их обеспечительных прав в отношении одного и того же имущества. Например, должник не может отрицать наличие прав по обеспечительному соглашению (соглашению о залоге) у своего кредитора, поскольку он сам, своими действиями, создал соответствующий обеспечительный титул для своего кредитора.

Следует отметить, что правила об учете (регистрации) обеспечительных сделок, предусмотренные в Кейптаунской конвенции, не уни-

¹² Deschamps M. The perfection and priority rules of the Cape Town Convention and the Aircraft Protocol A comparative law analysis // Cape Town Convention Journal. 2013. Vol. 2. No. 1. P. 51–64.

¹³ Official Commentary on the Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment // URL: <https://www.unidroit.org/official-commentary-on-the-convention-on-international-interests-in-mobile-equipment-and-protocol-thereto-on-matters-specific-to-aircraft-equipment/>.

¹⁴ Goode R. Official Commentary to the Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment. 3rd ed. Rome : UNIDROIT, 2013. P. 14–15, 105–106, 334.

¹⁵ Goode R. Op. cit. P. 105.

¹⁶ Goode R. Op. cit. P. 334.

кальны. Аналогичные правила предусмотрены в других международных актах¹⁷, а также известны многим правовым системам — и континентального права, и англосаксонского права (Common Law)¹⁸. Так, в российском праве аналогичные системы учета залога предусмотрены правилами ГК РФ (например, п. 4 ст. 339.1, ст. 358.11).

В иностранной научной доктрине выделяются цели публичного учета обеспечительных прав на движимое имущество¹⁹, которые, по мнению российских ученых²⁰, вполне применимы и к российскому праву.

Таким образом, учет обеспечения (залога) как в России, так и за рубежом не имеет правоустанавливающего значения. Залог возникает независимо от внесения или невнесения уведомлений в соответствующий реестр²¹. Отсутствие учета залога влечет иные правовые последствия, например права по залогу нельзя противопоставить третьим лицам (абз. 3 п. 4 ст. 339.1 ГК РФ)²².

Следует отметить, что во многих правовых системах имеются исключения из правила о приоритете ранее зарегистрированного/учтенного обеспечительного интереса. Например, в

литературе указывается на то, что посессорный обеспечительный интерес может возобладать над ранее зарегистрированным обеспечительным интересом в отношении одного и того же имущества²³.

Еще одним примером отрицания формального приоритета является концепция «обеспечительного интереса в отношении денежных средств, предоставленных для целей приобретения имущества» (purchase money security interest)²⁴.

Таким образом, если приобретение товара было «профинансировано» кредитором, данный незарегистрированный/неучтенный обеспечительный интерес будет иметь приоритет перед ранее зарегистрированным обеспечительным интересом в отношении этого же товара.

Отсутствие в Кейптаунской конвенции исключений из принципа «первенства по времени регистрации» создает большую определенность для кредитора, регистрирующего свой интерес в Международном регистре. Однако если ни один из конкурирующих международных интересов не был зарегистрирован в Международном регистре, спор о приоритете

¹⁷ См.: гл. 4 Типового закона ЮНСИТРАЛ 2016 г. «Об обеспечительных сделках» (UNCITRAL Model Law on Secured Transactions // URL: <https://uncitral.un.org>).

¹⁸ Dubovec M. UCC Article 9 Registration System for Latin America // Arizona Journal of International & Comparative Law. 2011. Vol. 28. No. 1. P. 117–142.

Следует отметить, что в континентальных системах используется термин «регистрация» (registration), а в разд. 9 Единообразного торгового кодекса США (UCC, Art. 9) — термин «учет» (filing). См.: Lawrence W., Henning W., Freyermuth R. W. Understanding secured transactions. Fifth edition. Carolina Academic Press, 2012. P. 115–153.

¹⁹ В качестве целей учета указывается: а) информирование потенциальных кредиторов и других третьих лиц о залоге; б) защита зарегистрированного залогового кредитора; в) предотвращение мошенничества; г) определение приоритета. См.: Drobnič U., Boger O. Principles of European Law. Proprietary security in Movable Assets. Munich : SELP, 2015. P. 433–434, 438–439, 444–445.

²⁰ См.: Гринь О. С., Гринь Е. С. Системы учета прав по различным договорным отношениям // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 10. С. 95–104.

²¹ См.: Витрянский В. В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд., испр. и доп. М. : Статут, 2018.

²² См.: Кодификация российского частного права — 2019 / В. В. Витрянский, С. Ю. Головина, Б. М. Гонгало [и др.] ; под ред. Д. А. Медведева. М. : Статут, 2019. С. 183 (автор главы — Б. М. Гонгало).

²³ Deschamps M. Op. cit.

²⁴ Данный интерес направлен на обеспечение кредита, полученного или используемого в целях финансирования приобретения движимого имущества. В некоторых странах данный обеспечительный интерес прямо закреплен в нормативных правовых актах, например в Унифицированном коммерческом кодексе

между конкурирующими кредиторами не может быть разрешен на основании Кейптаунской конвенции. Приоритет (ранжирование) обеспечительных интересов будет определяться на основании применимого национального законодательства.

Так, М. Дешам рассматривает спор между кредиторами, который возникает в момент, когда их обеспечительные интересы еще не были зарегистрированы в Международном регистре. Здесь ни один из конкурирующих кредиторов не должен иметь возможность улучшить свое положение путем регистрации в Международном регистре своего обеспечительного интереса *ex-post*, т.е. уже после возникновения спора. В Кейптаунской конвенции отсутствуют специальные положения для урегулирования данной спорной ситуации, однако этот принцип вытекает из самой природы, существа и цели правового режима обеспечительных сделок²⁵.

Следует учитывать, что факт регистрации обеспечительной сделки в Международном регистре не является условием для квалификации имущественного права (гарантии) в качестве международного имущественного права (международной гарантии), поскольку такая регистрация необходима только для применения правил Кейптаунской конвенции о приоритете обеспечительных прав.

М. Дешам указывает, что между обеспечительными правами условного продавца и залогодержателя возможна конкуренция, если условный покупатель передаст в залог еще не оплаченное им имущество. В этой связи возникает вопрос о допустимости безусловного применения правил о приоритетах в Кейптаунской конвенции.

Так, автор моделирует следующую ситуацию. На основании договора А приобрел у S право собственности на воздушное судно. Договор купли-продажи между S и А был зарегистри-

рован в Международном регистре. После чего между А и В был заключен новый договор купли-продажи с сохранением титула собственника за А до момента исполнения В своей обязанности по оплате товара. Договор между А и В не был зарегистрирован в Международном регистре (в реестре нет информации о сохранении титула права собственности за А). После чего между кредитором С и В был заключен договор залога воздушного судна, который был зарегистрирован в Международном регистре. Будут ли зарегистрированные обеспечительные права С (залог) обладать приоритетом по отношению к незарегистрированным обеспечительным правам А (условная продажа с сохранением титула права собственности)?

Если следовать буквальному толкованию положений ст. 29 Кейптаунской конвенции, то приоритет будет установлен в отношении зарегистрированного залогового права С. В связи с отсутствием факта регистрации условной купли-продажи с сохранением титула права собственности А данный обеспечительный интерес не может быть противопоставлен зарегистрированному залогу. Будет считаться, что В создал для своего кредитора С эффективное обеспечительное право, а договор купли-продажи в пользу А не подлежит исполнению.

Вызывает интерес вопрос, а влияет ли факт регистрации первого договора купли-продажи между S и А на обеспечительные права по второму, незарегистрированному договору купли-продажи между А и В. Если следовать буквальному, строгому толкованию положений Кейптаунской конвенции — не влияет. В Официальном комментарии в этой связи отмечается, что не существует перекрестной защиты обеспечительных прав: регистрация одного интереса не обеспечивает защиту другого²⁶.

Однако согласно общеправовому принципу лицо не может распорядиться большим объе-

США (UCC). Аналогичное правовое регулирование нашло отражение в п. 5 ст. 488 ГК РФ (залог в силу закона). Примером данного обеспечительного интереса является условие договора купли-продажи о сохранении титула права собственности продавцом после передачи товара покупателю (до момента его оплаты).

²⁵ Deschamps M. Op. cit.

²⁶ Goode R. Op. cit. Para. 391.

мом прав, чем само обладает. Данный принцип является общим и для континентального, и для англосаксонского права. Континентальное гражданское право в этом вопросе основывается на максиме «Nemo plus iuris ad alium transferre potest quam ipse habet»²⁷. В англосаксонском праве данный принцип обозначают сходным латинским изречением «Nemo dat quod non habet». В литературе отмечается, что в континентальном гражданском праве и в сфере англосаксонского права наблюдаются единые подходы к трактовке принципа, согласно которому «лицо может распорядиться только тем, чем обладает на законном основании»²⁸.

Если В не является собственником воздушного судна, то он не вправе передать данную вещь в залог кредитору С, несмотря на факт регистрации данного залога в Международном регистре, поскольку такая регистрация является основанием не возникновения права залога, а простого его учета в целях доведения сведений о нем до третьих лиц. На этом основании национальный суд, рассматривая спор о правах на воздушное судно, может руководствоваться не положениями Кейптаунской конвенции о приоритетах, а основополагающими принципами и нормами национального законодательства (применимого права).

В этой связи М. Дешам отмечает, что существуют и иные правовые принципы, являющиеся основой как континентального гражданского права, так и англосаксонского права, которые не могут быть отменены Кейптаунской конвенцией и могут повлиять на применение правил о приоритете обеспечительных прав²⁹.

Так, автор указывает, что если кредитор при изучении Международного регистра обнаружит сведения о регистрации договора купли-продажи между S и A, то он должен проявить интерес в отношении вопроса о наличии у В титула права собственности на воздушное судно. Если С (кредитору) будет представлена копия незарегистрированного в Международном регистре договора купли-продажи А и В, но он проигнорирует оговорку о сохранении титула права собственности за А, то суд может отказать кредитору С в возможности воспользоваться правилами о приоритете, предусмотренными в ст. 29 Кейптаунской конвенции, поскольку суд может прийти к выводу, что С намеренно совершает действия, направленные на нарушение со стороны В своих договорных обязательств перед А., учитывая, что обычно в договоре условной купли-продажи предусматривается обязанность покупателя не передавать в залог воздушное судно до момента погашения долга по его оплате. При таких обстоятельствах С может совершить деликт, заключающийся в подстрекательстве к нарушению договора в сфере Common law (the tort of inducing a breach of contract), или его поведение может рассматриваться в качестве виновного причинения вреда по континентальному праву в связи с участием в нарушение договорного обязательства³⁰.

Необходимо отметить, что подстрекательство к нарушению договора (the tort of inducing a breach of contract) является распространенным и широко известным деликтом в англосаксонском праве³¹. Следует отметить, что деликты, связанные с противоправным вторжением

²⁷ Ульпиан: «Никто не может передать другому больше прав, чем имеет сам».

²⁸ Harris D. C., Mickelson K. Finding Nemo Dat in the Land Title Act: A Comment on Gill v. Bucholtz // UBC Law Review. 2012. Vol. 45. No. 1. P. 205–222 ; Yonatan Y., Agustina R. The Feud of Nemo Plus Iuris Ad Alium Transferre Potest Quam Ipse Habet and Nemo Dat Quad Non Habet (Nemo Dat Rule) Legal Principles Against The Legal Principle of Good Faith (Bona Fides) in Indonesian Courts // Indonesia Law Review. 2022. Vol. 12. No. 2. Art. 6 ; Schwarcz S. L. Rethinking Commercial Law's Uncertain Boundaries (January 18, 2023). Duke Law School Public Law & Legal Theory Series No. 2023-12. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4328793>.

²⁹ Deschamps M. Op. cit.

³⁰ Deschamps M. Op. cit.

³¹ Sérafin S., Sun K. Corrective Justice and In Personam Rights: Reconsidering the Tort of Inducing Breach of Contract // Supreme Court Law Review. 2nd Series. 2024. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4707488>.

третьего лица в договорное отношение, созданием препятствий в исполнении договорного обязательства или в подстрекательстве должника к его нарушению, известны и континентальному гражданскому праву. В частности, данный деликт уже более века известен французской судебной доктрине, которая выводит его из принципа генерального деликта³². В специальном диссертационном исследовании отмечается, что имеется много общего в подходах к ответственности за вмешательство в договорные отношения по праву Нидерландов, Германии, Франции и стран аглосаксонского права. Каждая из указанных юрисдикций признаёт, что договорные отношения имеют определенную степень защиты от вмешательства третьих лиц. Противоправное вмешательство третьих лиц в договорные отношения квалифицируется в качестве деликта³³.

Российской судебной доктрине также известен данный специальный деликт³⁴. Как и во Франции, российская судебная доктрина выводит его из общего (универсального) правила о генеральном деликте, предусмотренном в п. 1 ст. 1064 ГК РФ³⁵.

Возвращаясь к примеру М. Дешама об игнорировании со стороны С титула права собственности В на воздушное судно при регистрации международной гарантии (залогового обеспечения) в Международном регистре, следует отметить, что положения Кейптаунской конвенции

о приоритетах могут вступить в противоречие и с другими основополагающими принципами частного права.

Так, автор отмечает, что принципы эстоппеля (англосаксонское право) или принципы *fin de non-recevoir* (континентальное гражданское право) могут лишить С возможности ссылаться на нормы Кейптаунской конвенции о приоритете, поскольку существует юридическая максима, согласно которой лицу не может быть позволено извлекать выгоду из своего собственного правонарушения³⁶.

Следует отметить, что принцип *fin de non-recevoir* связан с французской правовой традицией, данная терминология ближе к научной доктрине французской Канады (Квебек)³⁷. Однако данный принцип является проявлением общей для всего континентального права концепции добросовестного поведения участников гражданских правоотношений.

В сравнительно-правовой литературе в этой связи указывается на принцип последовательности³⁸ как проявление основополагающего принципа частного права — принципа добросовестности.

Принцип последовательности в действиях основан на еще одной древнеримской максиме — «*Nemo potest venire contra factum proprium*»³⁹. Данная максима вошла в свод средневекового международного торгового права *Lex Mercatoria*. Впоследствии она повлияла

³² Stoyanov D. The Uneasy Case of Tortious Interference with a Contractual Prohibition of Assignment // International Journal of Legal and Social Order. 2023. Vol. 3 № 1. SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4523654>.

³³ Van Bochove L. M. Betrokkenheid van derden bij contractbreuk. Tortious interference with contractual relations: proefschrift... Oisterwijk : Wolf legal publ., 2013.

³⁴ Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 22.05.2017 по делу № 303-ЭС16-19319, А51-273/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

³⁵ См.: Богданов Д. Е. Глава 26 «Обязательства вследствие причинения вреда» // Гражданское право. Часть вторая : учебник : в 4 т. Т. 4 / под ред. Е. Е. Богдановой. М. : Проспект, 2024. С. 336–343.

³⁶ Deschamps M. Op. cit.

³⁷ Laprise M.-L. Vers une théorie des fins de non-recevoir en droit privé québécois // Revue de droit de McGill. 2022. Vol. 67. No. 3. P. 329–367.

³⁸ Codrea C. Nemo potest venire contra factum proprium. The coherence principle in European contract law // CES Working Papers. 2018. Vol. 10. No. 3. P. 357–370.

³⁹ «Nemo potest venire contra factum proprium» — «Никто не может оспаривать свои собственные действия». Вариант — «Venire contra factum proprium nulli conceditur» — «Никто не может поступать вопреки совершенному им же самим».

на процесс кодификации гражданского права в европейских правовых системах: правила и принципы *Lex Mercatoria* были инкорпорированы в Французский гражданский кодекс и Гражданское уложение Германии, а также в другие кодификации⁴⁰.

Запрет на противоречивое поведение как проявление принципа добросовестности (*venire contra factum proprium*) в ходе законодательной реформы был закреплен в ряде норм ГК РФ (ст. 166, 431.1, 432, 450.1). В российской судебной практике выработана правовая позиция (судебная доктрина) о широкой трактовке запрета на противоречивое поведение как общего, универсального правила, которая не ограничивается применением указанных статей Гражданского кодекса РФ⁴¹.

Заслуживает внимания и то обстоятельство, что запрет на противоречивое поведение известен не только континентальной правовой системе, но и англосаксонскому праву, то есть

по данному вопросу наблюдается «глобальный консенсус».

На основании проведенного исследования можно констатировать, что регистрация гарантии в Международном регистре как юридический факт преследует только цель установления приоритета гарантии по отношению к третьим лицам, но не является основанием для возникновения соответствующей гарантии (обеспечительного обязательства). Правила Кейптаунской конвенции о приоритетах не подлежат безусловному применению, поскольку при рассмотрении спора об обеспечительных правах на имущество суд должен руководствоваться не только положениями Кейптаунской конвенции о приоритетах, но и основополагающими принципами и нормами национального законодательства (применимого права). Основополагающие принципы гражданского права не могут быть отменены правилами Кейптаунской конвенции.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Витрянский В. В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. — 2-е изд., испр. и доп. — М. : Статут, 2018. — 528 с.
2. Гринь О. С., Гринь Е. С. Системы учета прав по различным договорным отношениям // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — № 10. — С. 95–104.
3. Кодификация российского частного права — 2019 / В. В. Витрянский, С. Ю. Головина, Б. М. Гонгало [и др.] ; под ред. Д. А. Медведева. — М. : Статут, 2019. — 492 с.
4. Кувшинов В. А. Кейптаунская конвенция о международных имущественных правах на подвижное оборудование 2001 г. и Протокол по авиационному оборудованию к этой Конвенции // Государство и право. — 2003. — № 2. — С. 75–84.
5. Николаев Н. С. Правовой статус сторон в конструкции титульного обеспечения *de lege lata* и *de lege ferenda*: право ожидания на страже интересов должника // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2022. — № 11. — С. 94–144.

⁴⁰ См. об этом: Zimmermann R. The Civil Law in European Codes // Regional Private Laws & Codification in Europe / H. MacQueen, A. Vaquer, S. Espiau Espiau (eds.). New York : Cambridge University Press, 2003. P. 57–57 ; Gordley J. Good Faith in Contract Law in the Medieval *Ius Commune* /// Good Faith in European Contract Law / R. Zimmermann, S. Whittaker (eds.). Cambridge : Cambridge University Press, 2000. P. 108.

⁴¹ См., например: определение Верховного Суда РФ от 04.04.2024 № 304-ЭС24-2679 по делу № А45-4510/2023 ; определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 26.10.2023 № 308-ЭС23-11711 по делу № А32-29863/2016 ; определение Верховного Суда РФ от 07.02.2022 № 308-ЭС21-27525 по делу № А32-2370/2021 ; постановление Суда по интеллектуальным правам от 02.08.2023 № С01-1385/2023 по делу № А40-183327/2022 // СПС «КонсультантПлюс».

6. Проблемы унификации международного частного права : монография / Н. В. Власова, Н. Г. Доронина, Т. П. Лазарева [и др.] ; отв. ред. Н. Г. Доронина. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : ИЗиСП, Юриспруденция, 2023. — 672 с.
7. *Van Bochove L. M.* Betrokkenheid van derden bij contractbreuk. Tortious interference with contractual relations: proefschrift... — Oisterwijk : Wolf legal publ., 2013. — XVIII, 411 p.
8. *Codrea C.* Nemo potest venire contra factum proprium. The coherence principle in European contract law // CES Working Papers. — 2018. — Vol. 10. — No. 3. — P. 357–370.
9. *Deschamps M.* The perfection and priority rules of the Cape Town Convention and the Aircraft Protocol A comparative law analysis // Cape Town Convention Journal. — 2013. — Vol. 2. — No. 1. — P. 51–64.
10. *Drobnig U., Boger O.* Principles of European Law. Proprietary security in Movable Assets. — Munich : SELP, 2015. — 934 p.
11. *Dubovec M.* UCC Article 9 Registration System for Latin America // Arizona Journal of International & Comparative Law. — 2011. — Vol. 28. — No. 1. — P. 117–142.
12. *Goode R.* Security in Cross — Border Transactions // Texas International Law Journal. — 1998. — Vol. 33. — P. 47–53.
13. *Goode R.* Official Commentary to the Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment. — 3rd ed. — Rome : UNIDROIT, 2013. — XVI + 653 p.
14. *Gordley J.* Good Faith in Contract Law in the Medieval *Ius Commune* / in (eds.) Reinhard Zimmermann and Simon Whittaker // Good Faith in European Contract Law. — Cambridge : Cambridge University Press, 2000. — P. 93–117.
15. *Harris D. C., Mickelson K.* Finding Nemo Dat in the Land Title Act: A Comment on *Gill v. Bucholtz* // UBC Law Review. — 2012. — Vol. 45. — No. 1. — P. 205–222.
16. *Laprise M.-L.* Vers une théorie des fins de non-recevoir en droit privé québécois // Revue de droit de McGill. — 2022. — Vol. 67. — No. 3. — P. 329–367.
17. *Lawrence W., Henning W., Freyermuth R. W.* Understanding secured transactions. — Fifth edition. — Carolina Academic Press, 2012. — 530 p.
18. *Saidova S.* Security interests under the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment. — Oxford, UK; New York : Hart Publishing, 2018. — 280 pp.
19. *Schwarcz S. L.* Rethinking Commercial Law's Uncertain Boundaries (January 18, 2023). — Duke Law School Public Law & Legal Theory. — Series No. 2023-12. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4328793>.
20. *Serafin S., Sun K.* Corrective Justice and In Personam Rights: Reconsidering the Tort of Inducing Breach of Contract // Supreme Court Law Review. — 2nd Series. — 2024. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4707488>.
21. *Stoyanov D.* The Uneasy Case of Tortious Interference with a Contractual Prohibition of Assignment // International Journal of Legal and Social Order. — 2023. — Vol. 3. — No 1. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4523654>.
22. *Wassgren H.* Rights of financiers in aircraft: a Finnish perspective on the 2001 Cape Town instruments // Uniform Law Review = Revue de droit uniforme. — 2004. — No 9. — P. 557–572.
23. *Weber L., Espinola S.* The Development of a New Convention Relating to International Interests in Mobile Equipment, in Particular Aircraft Equipment: a Joint ICAO-UNIDROIT Project // Uniform Law Review. — 1999. — Vol. 4. — P. 463–465.
24. *Wood P.* The Law and Practice of International Finance Series. — Vol. 2 : Comparative Law of Security Interests and Title Finance. — 2nd ed. — London : Sweet & Maxwell, 2007. — 933 p.
25. *Yonatan Y., Agustina R.* The Feud of Nemo Plus Iuris Ad Alium Transfere Potest Quam Ipse Habet and Nemo Dat Quad Non Habet (Nemo Dat Rule) Legal Principles Against The Legal Principle of Good Faith (Bona Fides) in Indonesian Courts // Indonesia Law Review. — 2022. — Vol. 12. — No. 2. — Art. 6.
26. *Zimmermann R.* The Civil Law in European Codes // Regional Private Laws & Codification in Europe / H. MacQueen, A. Vaquer, S. Espiau Espiau (eds.). — New York : Cambridge University Press, 2003. — P. 18–59.

Материал поступил в редакцию 14 мая 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vitryanskiy V. V. Reforma rossiyskogo grazhdanskogo zakonodatelstva: promezhutochnye itogi. — 2-e izd., ispr. i dop. — M.: Statut, 2018. — 528 s.
2. Grin O. S., Grin E. S. Sistemy ucheta prav po razlichnym dogovornym otnosheniyam // Aktual'nye problemy rossiyskogo prava. — 2020. — № 10. — S. 95–104.
3. Kodifikatsiya rossiyskogo chastnogo prava — 2019 / V. V. Vitryanskiy, S. Yu. Golovina, B. M. Gongalo [i dr.]; pod red. D. A. Medvedeva. — M.: Statut, 2019. — 492 s.
4. Kuvshinov V. A. Keyptaunskaya konventsiiya o mezhdunarodnykh imushchestvennykh pravakh na podvizhnoe oborudovanie 2001 g. i Protokol po aviatsionnomu oborudovaniyu k etoy Konventsii // Gosudarstvo i pravo. — 2003. — № 2. — S. 75–84.
5. Nikolaev N. S. Pravovoy status storon v konstruksii titulnogo obespecheniya de lege lata i de lege ferenda: pravo ozhidaniya na strazhe interesov dolzhnika // Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii. — 2022. — № 11. — S. 94–144.
6. Problemy unifikatsii mezhdunarodnogo chastnogo prava: monografiya / N. V. Vlasova, N. G. Doronina, T. P. Lazareva [i dr.]; otv. red. N. G. Doronina. — 2-e izd., pererab. i dop. — M.: IZiSP, Yurisprudentsiya, 2023. — 672 s.
7. Van Bochove L. M. Betrokkenheid van derden bij contractbreuk. Tortious interference with contractual relations: proefschrift... — Oisterwijk: Wolf legal publ., 2013. — XVIII, 411 p.
8. Codrea C. Nemo potest venire contra factum proprium. The coherence principle in European contract law // CES Working Papers. — 2018. — Vol. 10. — No. 3. — P. 357–370.
9. Deschamps M. The perfection and priority rules of the Cape Town Convention and the Aircraft Protocol A comparative law analysis // Cape Town Convention Journal. — 2013. — Vol. 2. — No. 1. — P. 51–64.
10. Drobnig U., Boger O. Principles of European Law. Proprietary security in Movable Assets. — Munich: SELP, 2015. — 934 p.
11. Dubovec M. UCC Article 9 Registration System for Latin America // Arizona Journal of International & Comparative Law. — 2011. — Vol. 28. — No. 1. — P. 117–142.
12. Goode R. Security in Cross — Border Transactions // Texas International Law Journal. — 1998. — Vol. 33. — P. 47–53.
13. Goode R. Official Commentary to the Convention on International Interests in Mobile Equipment and Protocol Thereto on Matters Specific to Aircraft Equipment. — 3rd ed. — Rome: UNIDROIT, 2013. — XVI + 653 p.
14. Gordley J. Good Faith in Contract Law in the Medieval *Ius Commune* / in (eds.) Reinhard Zimmermann and Simon Whittaker // Good Faith in European Contract Law. — Cambridge: Cambridge University Press, 2000. — P. 93–117.
15. Harris D. C., Mickelson K. Finding Nemo Dat in the Land Title Act: A Comment on Gill v. Bucholtz // UBC Law Review. — 2012. — Vol. 45. — No. 1. — P. 205–222.
16. Laprise M.-L. Vers une théorie des fins de non-recevoir en droit privé québécois // Revue de droit de McGill. — 2022. — Vol. 67. — No. 3. — P. 329–367.
17. Lawrence W., Henning W., Freyermuth R. W. Understanding secured transactions. — Fifth edition. — Carolina Academic Press, 2012. — 530 p.
18. Saidova S. Security interests under the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment. — Oxford, UK; New York: Hart Publishing, 2018. — 280 pp.
19. Schwarcz S. L. Rethinking Commercial Law's Uncertain Boundaries (January 18, 2023). — Duke Law School Public Law & Legal Theory. — Series No. 2023-12. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4328793>.
20. Sérafin S., Sun K. Corrective Justice and In Personam Rights: Reconsidering the Tort of Inducing Breach of Contract // Supreme Court Law Review. — 2nd Series. — 2024. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4707488>.

21. Stoyanov D. The Uneasy Case of Tortious Interference with a Contractual Prohibition of Assignment // International Journal of Legal and Social Order. — 2023. — Vol. 3. — № 1. — SSRN: <https://ssrn.com/abstract=4523654>.
22. Wassgren H. Rights of financiers in aircraft: a Finnish perspective on the 2001 Cape Town instruments // Uniform Law Review = Revue de droit uniforme. — 2004. — № 9. — P. 557–572.
23. Weber L., Espinola S. The Development of a New Convention Relating to International Interests in Mobile Equipment, in Particular Aircraft Equipment: a Joint ICAO-UNIDROIT Project // Uniform Law Review. — 1999. — Vol. 4. — P. 463–465.
24. Wood P. The Law and Practice of International Finance Series. — Vol. 2: Comparative Law of Security Interests and Title Finance. — 2nd ed. — London: Sweet & Maxwell, 2007. — 933 p.
25. Yonatan Y., Agustina R. The Feud of Nemo Plus Iuris Ad Alium Transferre Potest Quam Ipse Habet and Nemo Dat Quad Non Habet (Nemo Dat Rule) Legal Principles Against The Legal Principle of Good Faith (Bona Fides) in Indonesian Courts // Indonesia Law Review. — 2022. — Vol. 12. — No. 2. — Art. 6.
26. Zimmermann R. The Civil Law in European Codes // Regional Private Laws & Codification in Europe / H. MacQueen, A. Vaquer, S. Espiau Espiau (eds.). — New York: Cambridge University Press, 2003. — P. 18–59.

Понятие, условия и порядок заключения договора аренды объектов культурного наследия

Аннотация. В статье рассматриваются отличительные особенности условий договора аренды объектов культурного наследия (ОКН), а также порядок его заключения. Отдельное внимание уделяется предмету договора — объектам культурного наследия, охранному обязательству, цене и сроку договора. Отмечается, что существенным условием договора аренды ОКН является охранное обязательство, которое должно быть инкорпорировано в договор, анализируются его особенности. Выявляется особенность срока исполнения договора аренды ОКН, которая заключается в том, что законодатель предусмотрел возможность передачи ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, сразу на максимальный срок — 49 лет. Автор отмечает, что такое условие о сроке позволяет сделать договор более инвестиционно привлекательным для потенциальных арендаторов. Приводится вывод о том, что договор аренды объектов культурного наследия имеет двойственную правовую природу и является нетипичной формой гражданских правоотношений. Автор предлагает собственное понятие договора аренды объектов культурного наследия.

Ключевые слова: договор аренды; институт аренды; объекты культурного наследия; памятники истории и культуры; существенные условия; условия договора; порядок заключения договора; срок договора; цена договора; охранное обязательство.

Для цитирования: Сбитнев В. С. Понятие, условия и порядок заключения договора аренды объектов культурного наследия // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 44–51. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.044-051.

A Concept, Prerequisites and Procedure for Making a Lease Agreement for Objects of Cultural Heritage

Vitaliy S. Sbitnev, Postgraduate Student, Department of Civil Law,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
vitaly1404@mail.ru

Abstract. The paper considers the distinctive features of the terms of the lease agreement for objects of cultural heritage (OCH), as well as the procedure for its conclusion. Special attention is paid to the subject of the contract — objects of cultural heritage, security obligation, price and a term of the contract. It is noted that an essential condition of the OCH lease agreement is a security obligation, which must be incorporated into the agreement. The author explains the peculiarity of the term for the execution of the lease agreement of the OCH that means the fact that the legislator has provided for the possibility of transferring OCHs in unsatisfactory condition immediately for a maximum period of 49 years. The author notes that such a term condition allows making the contract more investment attractive to potential tenants. It is concluded that the lease agreement for cultural heritage objects

© Сбитнев В. С., 2024

* Сбитнев Виталий Сергеевич, аспирант кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
vitaly1404@mail.ru

has a dual legal nature and is an atypical form of civil legal relations. The author proposes his own concept of a lease agreement for cultural heritage objects.

Keywords: lease agreement; lease institute; cultural heritage sites; historical and cultural monuments; material terms; the terms of the contract; contract conclusion procedure; term of the contract; contract price; security obligation.

Cite as: Sbitnev VS. A Concept, Prerequisites and Procedure for Making a Lease Agreement for Objects of Cultural Heritage. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):44-51. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.044-051

Порядок заключения и условия договора аренды объектов культурного наследия (ОКН) имеют характерные отличия от договора аренды зданий и сооружений, что составляет определенную специфику арендных отношений в сфере ОКН и оказывает непосредственное влияние на вовлеченность таких объектов в гражданский оборот.

Условие о предмете договора. Предметом договора аренды зданий и сооружений выступает имущество, которое передается арендатору.

В договоре аренды необходимо указать данные, позволяющие определенно установить имущество, подлежащее передаче (п. 3 ст. 607 ГК РФ). Согласно п. 1 ст. 650 ГК РФ с учетом законодательства о сохранении ОКН (Федеральный закон от 25.06.2002 № 73-ФЗ «Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации»¹ (далее — Закон об ОКН)) существенным условием договора аренды ОКН будет указание на ОКН и его описание. Закрепление в договоре характеристик объекта, который передается в аренду, особенно важно для арендатора, так как в зависимости от объекта он должен понимать, какие дополнительные обязательства на него будут возлагаться по такому договору.

В договоре аренды ОКН помимо сведений, позволяющих конкретизировать, какое именно имущество передается в аренду (адрес, кадастровый номер, сведения о площади и иные характеристики), обязательно указывается, что передается ОКН либо ОКН, находящийся в неудовлетворительном состоянии. Такая характеристика является значимой, так как впоследствии на арендатора будут возложены дополни-

тельные обязанности, связанные со спецификой объекта, передаваемого по договору, а также у него появится возможность рассчитывать на определенные льготы. В договоре необходимо обозначить и те сведения, которые составляют предмет охраны ОКН, — описание особенностей объекта, являющихся основаниями для включения его в Единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации².

Отсутствие в договоре сведений о том, что во владение и пользование передается ОКН, может являться основанием для признания его незаключенным.

Характеристики, позволяющие индивидуализировать ОКН, передаваемый в аренду, можно увидеть в охранном обязательстве, которое является приложением к договору аренды ОКН, и в паспорте ОКН.

Условие о проведении работ по сохранению ОКН. Существенным условием договора аренды ОКН, находящегося в неудовлетворительном состоянии, относящегося к федеральной собственности, является обязанность арендатора провести работы по сохранению такого ОКН в соответствии с охранным обязательством в срок, не превышающий 7 лет со дня передачи ОКН в аренду (п. 4 ст. 14.1 Закона об ОКН).

При передаче в аренду ОКН, который находится в удовлетворительном состоянии, предусмотрены следующие условия о наличии в договоре положений о проведении работ по сохранению ОКН:

— если разработано охранное обязательство согласно ст. 47.6 Закона об ОКН, то оно включа-

¹ Российская газета. № 116–117. 29.06.2002.

² URL: <https://opendata.mkrf.ru/opendata/7705851331-egrkn> (дата обращения: 16.09.2023).

ется в договор как существенное условие, копия охранного обязательства прикладывается к договору (п. 7 ст. 48 Закона об ОКН);

— если охранное обязательство не разработано в порядке ст. 47.6 Закона об ОКН, то прилагаются иные действующие охранные документы (охранно-арендный договор, охранный договор, охранное обязательство, которые утверждались до 22 января 2015 г.³), согласно п. 8 ст. 48 Закона об ОКН;

— если к моменту передачи ОКН во владение и пользование по договору аренды никакие охранные обязательства на объект не оформлены, то арендатор обязан выполнять требования в отношении ОКН, предусмотренные пунктами 1–3 ст. 47.3 Закона об ОКН (обязательства по сохранению ОКН по аналогии с охранными обязательствами, только в более общем виде). После получения охранного обязательства собственник должен обеспечить внесение в договор аренды изменений, предусматривающих в качестве существенного условия обязательство арендатора соблюдать охранное обязательство.

Таким образом, при заключении договора аренды ОКН существенным условием является охранное обязательство, которое в любом случае должно быть инкорпорировано в договор. На арендаторе до момента принятия и разработки охранного обязательства лежат обязанности по сохранению ОКН согласно общим требованиям, установленным законодательством.

Отсутствие в договоре аренды ОКН существенного условия — охранного обязательства — влечет признание такого договора ничтожным (п. 10 ст. 48 Закона об ОКН).

Охранное обязательство, являющееся неотъемлемой частью договора аренды ОКН, включает в себя, согласно п. 2 ст. 47.6 Закона об ОКН, требования, которые должен соблюдать арендатор после передачи ему ОКН:

- по сохранению ОКН;
- по содержанию и использованию ОКН в случае угрозы ухудшения его состояния;

— по обеспечению доступа граждан РФ, иностранных граждан и лиц без гражданства к ОКН;

— по размещению наружной рекламы на ОКН;

— по установке информационных надписей и обозначений на ОКН.

При необходимости уполномоченные органы охраны ОКН вправе устанавливать дополнительные требования в отношении ОКН.

Охранное обязательство, согласно п. 7 ст. 47.6 Закона об ОКН, утверждается актом федерального органа охраны ОКН или актом регионального органа охраны ОКН — в зависимости от категории ОКН (федерального, регионального или местного значения).

Собственник ОКН не принимает непосредственного участия в разработке охранного обязательства, на содержание такого обязательства не может повлиять и арендатор, который обязан соблюдать охранное обязательство при заключении договора аренды ОКН. При несогласии с требованиями по сохранению ОКН, изложенными в охранный обязательство, собственник или иной законный владелец ОКН может обжаловать эти требования в суде (п. 3 ст. 47.6 Закона об ОКН). Таким образом, внесение изменений в охранное обязательство, например, путем переговоров с арендодателем невозможно. Единственный способ изменить условия охранного обязательства — обжаловать его в судебном порядке.

Арендатор обязан соблюдать охранное обязательство, в противном случае договор может быть расторгнут в одностороннем порядке арендодателем.

Таким образом, при подписании договора аренды ОКН на арендатора возлагаются дополнительные обязательства, которые не появились бы у него, если бы объект не признавался ОКН. Фактически возложение таких дополнительных обязательств на владельца ОКН свидетельствует о наличии ограничений (обременений) имущественных прав. При этом наличие таких ограни-

³ Федеральный закон от 22.10.2014 № 315-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об объектах культурного наследия (памятниках истории и культуры) народов Российской Федерации” и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // Российская газета. № 244. 24.10.2014.

чений (обременений) подлежит обязательной государственной регистрации в ЕГРН.

Важно, чтобы такие ограничения не только соответствовали общественным интересам и всеобщему благу, но и учитывали частные интересы⁴, в том числе арендаторов.

Условие о цене договора. Согласно п. 1 ст. 654 ГК РФ в договоре аренды зданий и сооружений в обязательном порядке должен быть предусмотрен размер арендной платы. При отсутствии указания согласованного размера арендной платы договор будет считаться незаключенным. Таким образом, цена договора аренды здания и сооружения (ОКН относятся к указанной категории) является существенным условием договора.

Арендная плата по договору аренды ОКН имеет особое значение, так как именно размер и порядок ее исчисления являются привлекательным условием для арендаторов.

Размер арендной платы по договору аренды ОКН согласуется сторонами при заключении договора либо определяется по результатам конкурсной процедуры. Впоследствии арендная плата может быть изменена в связи с выполнением арендатором работ по ремонту и реставрации ОКН.

Если в аренду передается ОКН, который находится в удовлетворительном состоянии, то после выполнения работ по сохранению ОКН арендатор может рассчитывать на два варианта льгот. В пунктах 1 и 2 ст. 14 Закона об ОКН предусмотрено право на льготную арендную плату либо право на уменьшение размера арендной платы на сумму произведенных затрат или их

части. Льготная арендная плата устанавливается только после проведения всех необходимых работ по восстановлению ОКН, а также после подписания дополнительного соглашения к договору.

Статья 14.1 Закона об ОКН закрепила особый размер арендной платы в отношении ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, относящихся к федеральной собственности. Предусматривается возможность сдавать в аренду объекты по цене 1 руб. за один ОКН (начальный размер арендной платы при проведении аукциона). При этом, согласно п. 2 ст. 14.1 Закона об ОКН, льготная арендная плата устанавливается со дня заключения договора по результатам проведения аукциона на право заключения такого договора и изменению впоследствии не подлежит.

Федеральное законодательство предоставило возможность устанавливать льготный размер арендной платы субъектам РФ и муниципальным образованиям, в случае если ОКН, находящийся в неудовлетворительном состоянии, находится в их собственности (п. 7 ст. 14.1 Закона об ОКН).

Проиллюстрируем примером. В Нижегородской области установлено правило о предоставлении ОКН, находящегося в неудовлетворительном состоянии, согласно которому начальный размер арендной платы равен 1 руб. в год за один ОКН⁵. В Белгородской области начальный (минимальный) размер арендной платы равен 1 руб. за 1 кв. м площади ОКН в год⁶. В Одинцовском городском округе начальная (минимальная) цена по договору аренды ОКН определя-

⁴ Камышанский В. П., Ионовалов А. И., Джамбатов А. А. Право собственности на объекты культурного наследия. Краснодар : Ин-т экономики, права и гуманитарных специальностей, 2008. С. 129.

⁵ Постановление Правительства Нижегородской области от 13.06.2019 № 358 «Об утверждении Положения о предоставлении в аренду неиспользуемых объектов культурного наследия, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, находящихся в неудовлетворительном состоянии и относящихся к государственной собственности Нижегородской области, и о расторжении договоров аренды таких объектов культурного наследия» // Нижегородские новости. № 60 (6111). 02.08.2019.

⁶ Постановление Правительства Белгородской области от 04.08.2014 № 295-пп «Об утверждении Положения об особенностях предоставления в аренду являющихся государственной собственностью Белгородской области объектов культурного наследия (памятников истории и культуры), находящихся в неудовлетворительном состоянии» // Белгородские известия. № 169–174. 02.09.2014.

ется на основании данных отчета об оценке рыночной стоимости годовой арендной платы, при этом право на установление льготной арендной платы в размере 1 руб. за 1 кв. м площади объекта появляется у арендатора после подписания акта приемки работ по сохранению ОКН⁷.

Различные порядки установления размера арендной платы по договору аренды ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, в зависимости от собственника ОКН (федеральный центр, субъект РФ или муниципальное образование) не повышают привлекательность института аренды ОКН. Более эффективным, а также прозрачным для арендаторов будет установленный федеральным законодательством общий порядок определения арендной платы по договору аренды ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, вне зависимости от того, в чьей собственности находится объект. Именно программа «1 рубль за 1 квадратный метр ОКН» наиболее востребована среди арендаторов. Следовательно, когда система установления арендной платы становится более понятной, появляется возможность привлечь большее количество частных инвесторов.

Таким образом, важно, чтобы при определении цены договора либо при установлении льготной арендной платы в рамках аренды ОКН учитывались, как указывает Е. В. Вавилин, факторы экономичности и целесообразности⁸.

Условие о сроке договора. В соответствии с п. 3 ст. 610 ГК РФ, законом могут устанавливаться максимальные (предельные) сроки договора для отдельных видов аренды, а также для аренды отдельных видов имущества.

Для договора аренды ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, максимальный срок аренды равен 49 годам (п. 1 ст. 14.1 Закона об ОКН). На практике этот срок часто выступает не высшим пределом, а общеприменимой нормой при заключении такого рода договоров. Например, согласно п. 2.1 постановления Правительства Москвы № 12-ПП⁹, ОКН, находящийся в неудовлетворительном состоянии, предоставляется в аренду по решению Департамента имущества г. Москвы на срок 49 лет; сходное условие содержится в решении Совета депутатов Одинцовского городского округа от 28.12.2020 № 13/21.

Таким образом, собственники ОКН, принимая нормативные акты, вправе уточнять срок аренды, устанавливая, что ОКН передается в аренду на максимальный срок, предусмотренный федеральным законодательством. Такое решение представляется вполне обоснованным, так как арендатор, вынужденный вкладывать большое количество денежных средств в работы по сохранению ОКН, первое время лишен возможности пользоваться ОКН, находящимся в неудовлетворительном состоянии. Именно поэтому ряд субъектов РФ и муниципальных образований сразу устанавливают дополнительную гарантию для арендаторов в виде передачи ОКН в аренду на максимальный срок.

Срок договора аренды ОКН, находящегося в удовлетворительном состоянии, определяется сторонами в договоре. В таком случае арендатор также заинтересован в установлении более длительного срока аренды, поскольку рассчитывает извлекать прибыль и покрыть расходы

⁷ Решение Совета депутатов в Одинцовском городском округе от 28.12.2020 № 13/21 «Об утверждении Положения о порядке сдачи в аренду объектов культурного наследия, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, являющихся собственностью муниципального образования “Одинцовский городской округ Московской области” и находящихся в неудовлетворительном состоянии» // Одинцовская неделя. 29.12.2020 (спецвыпуск № 51/1).

⁸ Вавилин Е. В. Аренда транспортных средств. Правовые аспекты. М. : Альфа-Пресс, 2005. С. 6.

⁹ Постановление Правительства Москвы от 24.01.2012 № 12-ПП «Об утверждении Положения о предоставлении в аренду объектов культурного наследия, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, принадлежащих на праве собственности городу Москве и находящихся в неудовлетворительном состоянии» // Вестник Мэра и Правительства Москвы. № 6. 31.01.2012.

после получения льгот по арендной плате по итогу выполнения всех обязательств по сохранению ОКН.

Арендатор обладает также преимущественным правом на заключение договора аренды ОКН на новый срок (ст. 621 ГК РФ, ст. 17.1 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹⁰). В случае безосновательного отказа в заключении договора аренды ОКН на новый срок арендаторы вынуждены обращаться в суд за защитой своих прав и обжаловать решения государственных органов, которые наделены полномочиями собственников ОКН¹¹. Такое положение не привлекает арендаторов к заключению договора аренды ОКН, так как нет гарантии, что впоследствии договор с ними будет заключен на новый срок либо продлен.

Закрепление более длительных сроков вызвано инвестиционной направленностью договора аренды ОКН¹². Так, частному предпринимателю предоставляется возможность, вложив свои личные средства в сохранение ОКН, получить льготы по владению и пользованию ОКН.

Иные условия договора. В договоре аренды также может быть предусмотрено условие о виде использования ОКН. Например, ОКН может использоваться арендатором под офис в соответствии с уставной деятельностью арендатора, под размещение кафе, столовой, салона красоты и др.

В некоторых случаях собственники ОКН в нормативных правовых актах прямо ограничивают виды использования ОКН. Например, в г. Калуге предусмотрены следующие виды возможного использования ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии: администра-

тивное, офисное, торговое, производственное, деятельность некоммерческих предприятий, образовательное, медицинское, культурно-просветительское, культовое, спортивное, бытовое обслуживание, общественное питание, творческие мастерские, гостиницы, фармацевтическая деятельность, ветеринарные услуги¹³.

Порядок заключения договора. В практике заключения договоров по передаче в аренду ОКН преобладают отношения, возникающие между государственными органами власти, муниципальными образованиями и юридическими лицами, индивидуальными предпринимателями.

По общему правилу согласно ч. 1 ст. 17.1 Федерального закона «О защите конкуренции» договоры аренды в отношении государственного или муниципального имущества, не закрепленного на праве хозяйственного ведения или оперативного управления, могут быть заключены только по результатам проведения конкурсов или аукционов на право заключения этих договоров. Договор аренды ОКН не является исключением, в связи с чем также проходит порядок заключения через конкурсные процедуры.

Отступления от такого порядка предусмотрены в ч. 1 ст. 17.1 Федерального закона «О защите конкуренции», согласно которым допускается заключение договора аренды без конкурсных процедур, если такое имущество предоставляется, например, адвокатским, нотариальным, медицинским организациям, организациям, осуществляющим образовательную деятельность, и др.

Порядок заключения договора аренды ОКН, находящихся в неудовлетворительном состоянии, имеет особенности: договор заключается

¹⁰ Российская газета. № 162. 27.07.2006.

¹¹ Постановление Арбитражного суда Московского округа от 23.07.2018 по делу № А40-240295/2015 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 02.07.2023).

¹² *Нагорная М. С., Шевцова В. В.* Практика государственно-частного партнерства в сфере сохранения культурного наследия России // Управление в современных системах. 2018. № 1 (17). С. 34.

¹³ Решение городской Думы города Калуги Калужской области от 19.06.2019 № 127 «Об утверждении Порядка предоставления в аренду неиспользуемых объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, находящихся в неудовлетворительном состоянии и относящихся к собственности муниципального образования «Город Калуга», и о расторжении договоров аренды таких объектов культурного наследия» // Калужская неделя. № 24. 20.06.2019.

по результатам аукциона на право заключения договора аренды ОКН¹⁴. При этом информация о том, что по договору передается в аренду ОКН, который находится в неудовлетворительном состоянии, сразу становится известной потенциальным арендаторам, так как к решению о проведении аукциона прикладывается проект договора, в котором указывается на обязательство арендатора провести работы по сохранению ОКН и предоставить арендодателю независимую гарантию по исполнению обязанности провести работы по сохранению ОКН.

Проект договора аренды ОКН, находящегося в неудовлетворительном состоянии и относящегося к федеральной собственности, подлежит обязательному согласованию с Министерством культуры Российской Федерации.

На договор аренды ОКН по общему правилу распространяются условия о том, что в случае, если такой договор заключен на срок не менее одного года, то он подлежит обязательной государственной регистрации и считается заключенным с момента такой регистрации (п. 2 ст. 651 ГК РФ). При этом на практике редко встречаются случаи, когда договор аренды ОКН заключается на срок менее одного года, так как арендатору невыгодно вкладывать денежные средства в сохранение ОКН, не имея уверенности, что он сможет пользоваться ОКН на протяжении длительного срока.

Основываясь на характеристике условий договора, а также на его содержании, можно

вывести определение понятия договора аренды ОКН. По договору аренды объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации арендодатель (наймодатель) обязуется передать арендатору (нанимателю) на льготных условиях во временное владение и пользование объект культурного наследия (памятник истории и культуры) народов Российской Федерации, а арендатор обязуется обеспечить выполнение предусмотренных охранным обязательством работ по сохранению такого объекта и неизменность его облика.

Таким образом, проанализировав условия договора аренды ОКН и порядка его заключения, можно прийти к выводу об инвестиционной направленности такой договорной конструкции. Договор, с одной стороны, призван создать максимальные условия для сохранения исторического наследия, а с другой стороны, имеет своей целью включить ОКН в гражданский оборот. Такая двойственная правовая природа договора аренды ОКН представляет особый научный интерес, так как является нетипичной формой гражданских правоотношений, как справедливо отмечал А. П. Сергеев, анализируя правовую природу охранно-арендных договоров советского периода¹⁵. Безусловно, для популяризации заключения договоров аренды ОКН необходимо совершенствовать данный правовой институт, делать его более экономически привлекательным для сторон, в том числе с помощью правовых механизмов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Вавилин Е. В.* Аренда транспортных средств. Правовые аспекты — М. : Альфа-Пресс, 2005. — 104 с.
2. *Камышанский В. П., Коновалов А. И., Джамбатов А. А.* Право собственности на объекты культурного наследия. — Краснодар : Ин-т экономики, права и гуманитарных специальностей, 2008. — 416 с.

¹⁴ Постановление Правительства РФ от 11.09.2015 № 966 «Об утверждении Положения о предоставлении в аренду неиспользуемых объектов культурного наследия, включенных в единый государственный реестр объектов культурного наследия (памятников истории и культуры) народов Российской Федерации, находящихся в неудовлетворительном состоянии и относящихся к федеральной собственности, и о расторжении договоров аренды таких объектов культурного наследия» // СЗ РФ. 2015. № 38. Ст. 5294.

¹⁵ *Сергеев А. П.* Гражданско-правовая охрана культурных ценностей в СССР. Л., 1990. С. 125.

3. Нагорная М. С., Шевцова В. В. Практика государственно-частного партнерства в сфере сохранения культурного наследия России // Управление в современных системах. — 2018. — № 1 (17). — С. 34–43.
4. Сергеев А. П. Гражданско-правовая охрана культурных ценностей в СССР. — Л. : Издательство ЛГУ, 1990. — 190 с.

Материал поступил в редакцию 23 января 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vavilin E. V. Arenda transportnykh sredstv. Pravovye aspekty — M.: Alfa-Press, 2005. — 104 s.
2. Kamyshanskiy V. P., Konovalov A. I., Dzhambatov A. A. Pravo sobstvennosti na obekty kulturnogo naslediya. — Krasnodar: In-t ekonomiki, prava i gumanitarnykh spetsialnostey, 2008. — 416 s.
3. Nagornaya M. S., Shevtsova V. V. Praktika gosudarstvenno-chastnogo partnerstva v sfere sokhraneniya kulturnogo naslediya Rossii // Upravlenie v sovremennykh sistemakh. — 2018. — № 1 (17). — S. 34–43.
4. Sergeev A. P. Grazhdansko-pravovaya okhrana kulturnykh tsennostey v SSSR. — L.: Izdatelstvo LGU, 1990. — 190 s.

ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.052-063

Л. Н. Павлова*

Приказное производство: проблематика оценки бесспорности заявленных требований

Аннотация. В статье по результатам анализа материалов судебной практики арбитражных судов и судов общей юрисдикции освещаются две правоприменительные проблемы приказного производства, связанные с оценкой судами заявленных требований как бесспорных. Первая проявляется в трудностях отграничения наличия дефекта документального подтверждения требований (недостатка поданного заявления), являющегося основанием для возвращения заявления о вынесении судебного приказа, от наличия спора о праве, которое влечет отказ в принятии указанного заявления. Соответственно, названные полномочия судами применяются неправильно, что сказывается на доступе к правосудию заинтересованных лиц, поскольку процессуально-правовые последствия возвращения заявления о выдаче судебного приказа законом не определены, а на практике на этот счет сложились разные точки зрения. Вторая проблема — отсутствие единообразия в понимании судами такого условия бесспорности требований, как признание их должником. Для решения первой проблемы предлагается в приказном производстве наделить суд полномочием по оставлению заявления без движения, а для достижения единообразия в оценке судами требований как признаваемых должником — расширить соответствующие разъяснения Пленума Верховного Суда РФ.

Ключевые слова: арбитражный процесс; гражданский процесс; гражданское судопроизводство; арбитражное судопроизводство; практика арбитражных судов; практика судов общей юрисдикции; приказное производство; бесспорность требований; условия (критерии) бесспорности требования; оценка бесспорности требований; процессуально-правовые последствия возвращения и отказа в принятии заявления о выдаче судебного приказа; признание должником заявленных требований.

Для цитирования: Павлова Л. Н. Приказное производство: проблематика оценки бесспорности заявленных требований // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 52–63. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.052-063.

© Павлова Л. Н., 2024

* Павлова Лариса Николаевна, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия
Новочеремушкинская ул., д. 69, г. Москва, Россия, 117418
lornikpavlova@mail.ru

Summary Proceedings: Issues of Assessing Indisputability of Claims

Larisa N. Pavlova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil and Administrative Court Proceedings, Russian State University of Justice, Moscow, Russian Federation
lornikpavlova@mail.ru

Abstract. Based on the results of an analysis of the materials of judicial practice of state commercial (arbitrazh) courts and courts of general jurisdiction, the author highlights two law enforcement problems of summary proceedings related to the assessment of the claims as indisputable. The first is manifested in the difficulties of distinguishing the presence of a defect in documentary evidence of claims (lack of a submitted application), which is the basis for returning an application for a court order, from the existence of a dispute about the right that entails a refusal to accept this claim. Accordingly, these powers are misapplied by the courts, which affects the access to justice of interested persons, since the procedural and legal consequences of returning an application for a court order are not defined by law, and in practice there are different points of view on this matter. The second problem involves the lack of uniformity in the courts' understanding of such a condition for the indisputability of claims as their recognition by the debtor. To solve the first problem, it is proposed to give the court the authority to leave the application motionless in summary proceedings and to achieve uniformity in the assessment by the courts of the claims as recognized by the debtor, to expand the relevant explanations of the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation.

Keywords: arbitrazh procedure; civil procedure; civil proceedings; arbitration proceedings; the practice of arbitrazh courts; the practice of courts of general jurisdiction; summary proceedings; indisputability of requirements; conditions (criteria) of indisputability of the claim; assessment of undisputed claims; procedural and legal consequences of the return and refusal to accept a claim for a court order; recognition of claims by the debtor.

Cite as: Pavlova LN. Summary Proceedings: Issues of Assessing Indisputability of Claims. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):52-63. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.052-063

Судебный приказ может быть выдан только по бесспорным требованиям. Данная характеристика требований напрямую в ГПК РФ и АПК РФ не закреплена. Вместе с тем она однозначно вытекает из положений процессуальных кодексов о том, что суд должен отказать в принятии заявления о выдаче судебного приказа, если усмотрит спорность требований, а при поступлении возражений должника — отменить судебный приказ.

Верховный Суд РФ, указывая на бесспорность рассматриваемых в приказном производстве требований, обозначил критерий ее определения. Требования будут отвечать такой характеристике, если одновременно соблюдаются два условия: 1) требования подтверждаются не

вызывающими сомнений в своей достоверности письменными доказательствами; 2) заявленные требования признаются должником¹.

Первое из названных условий предполагает обоснованность требований, т.е. их доказанность представленными документами. Причем доказанность такой совокупностью письменных доказательств, которая бы не оставляла сомнений в правомерности заявленных требований.

Так, по мнению Г. Л. Осокиной, бесспорность субъективного права, подлежащего судебной защите в порядке приказного производства, должна с очевидностью вытекать из приложенных к заявлению взыскателя документов². Г. А. Жилин отметил, что для признания бесспорности права, защищаемого посредством

¹ П. 3 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 62 (ред. от 05.04.2022) «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации о приказном производстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. № 2. С. 3–10.

² Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Особенная часть. М.: Норма, 2010. С. 333.

приказного производства, необходимо документальное подтверждение права, свидетельствующее о его бесспорности³. Как указывает М. А. Фокина, вывод о бесспорности требования позволяет сделать лишь достаточная совокупность доказательств⁴.

Таким образом, только достаточным и надлежащим образом обоснованное требование может быть бесспорным. Как отмечено в одном из определений кассационной инстанции, о бесспорности требования свидетельствуют документы, подтверждающие обоснованность требования взыскателя⁵. Выдача судебного приказа по необоснованному, а соответственно, небесспорному требованию является процессуальным нарушением, влекущим отмену судебного приказа в кассационном порядке⁶.

Следовательно, непредставление документов, подтверждающих заявленные требования, либо их недостаточность, не позволяющая исключить сомнения в обоснованности требований, служат основанием для вывода о небесспорности требований, другими словами — о наличии спора о праве, что подтверждается и материалами судебной практики⁷.

В этом случае суд должен отказать в принятии заявления. Однако в судебной практике есть примеры, когда суды, придя к выводу о небесспорности заявленных требований, о наличии спора о праве, возвращают заявление⁸, что недопустимо, поскольку противоречит процессуальному законодательству.

Вместе с тем непредставление подтверждающих документов — основание для возвращения заявления, поскольку может являться следствием несоблюдения взыскателем требования, предъявляемого процессуальным законом к заявлению (п. 1 ч. 1 ст. 125 ГПК РФ, п. 2 ч. 1 ст. 229.4 АПК РФ). Возвращая заявление по данному основанию, судья должен указать, отсутствие каких конкретно документов не позволяет считать требования обоснованными⁹. Таким образом, необоснованность заявления не всегда свидетельствует о наличии спора о праве и может быть основанием для его возвращения¹⁰.

Анализ судебной практики свидетельствует о правоприменительных трудностях в разграничении наличия дефекта документального подтверждения требований (недостатка поданного заявления) и наличия спора о праве.

Так, по одному из дел мировой судья, оценив представленный договор займа как вызывающий сомнения в его подписании должником, возвратил заявление в связи с отсутствием доказательств, достоверно подтверждающих подписание и заключение должником договора займа. Кассационная инстанция согласилась с доводами заявителя о том, что указанные сомнения суда свидетельствуют о наличии спора о праве, а потому мировой судья должен был отказать в принятии заявления, тем самым предоставив взыскателю возможность обратиться в порядке искового производства, а не возвращать его для

³ Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы : монография. М. : Проспект, 2010. С. 170.

⁴ Гражданский процесс : учебник / под ред. С. В. Никитина. М. : РГУП, 2022. С. 344 (автор гл. 21 — М. А. Фокина).

⁵ Определение Первого КСОЮ от 10.09.2021 № 88-19971/2021.

⁶ Определение Первого КСОЮ от 08.04.2022 № 88-9696/2022.

⁷ Определения Первого КСОЮ от 05.08.2022 № 88-20040/2022; от 02.10.2020 № 88-24621/2020; Второго КСОЮ от 19.09.2022 № 88-19788/2022; Третьего КСОЮ от 13.03.2023 № 88-5645/2023.

⁸ См., например: определение Второго КСОЮ от 22.11.2022 № 88-2463/2022; Четвертого КСОЮ от 20.04.2023 № 88-15267/2023; постановления АС Московского округа от 01.11.2023 по делу № А40-123739/2023; от 14.10.2020 по делу № А40-107950/2020.

⁹ См.: определения Первого КСОЮ от 25.11.2022 № 88-28223/2022, Второго КСОЮ от 21.04.2023 № 88-11173/2023.

¹⁰ Определения Первого КСОЮ от 14.06.2022 № 88-13424/2022; от 12.08.2021 № 88-18991/2021; постановление АС Северо-Западного округа от 23.12.2020 по делу № А56-55248/2020.

устранения недостатков, которые заявитель не может устранить по причине отсутствия у него иных документов, кроме представленных (возврат заявления препятствует обращению в суд с исковым заявлением)¹¹.

В другом деле мировой судья возвратил заявление, ссылаясь на отсутствие доказательств, подтверждающих право заявителя на обращение в суд. В кассационной жалобе заявитель сослался на то, что иных документов, кроме тех, которые были представлены мировому судье, у него не имеется. Кассационная инстанция пришла к выводу о наличии спора о праве, поэтому требовалось не возвращать заявление, а отказывать в его принятии¹².

Очевидно, что если у заявителя имеются недостающие документы, то судье следует расценить их непредставление как недостаток поданного заявления и вернуть его; если же документы вообще отсутствуют у заявителя — сделать и обосновать вывод о спорности заявленных требований и, соответственно, отказать в принятии заявления.

Например, неправомерным будет возвращение заявления по причине непредставления подписанного сторонами договора в ситуации, когда заявитель ссылается на его утрату¹³, а также в случае непредставления документов, которые у заявителя отсутствуют, что с очевидностью следует из содержания поданного, в том числе повторно, заявления¹⁴.

Возвращение заявления по рассматриваемому основанию будет правомерным лишь тогда, когда у взыскателя имеется возможность устранить недостаток поданного заявления.

О наличии у заявителя недостающих документов, подтверждающих заявленное требование, однозначно может служить упоминание о таковых в заявлении. Кроме того, такой вывод судьи может быть основан на обычно приме-

няемом документарном оформлении правоотношений сторон, а также на разумном и обоснованном предположении о потенциальной возможности заявителя представить недостающий документ. Однако в последнем случае не исключено, что предположение окажется неверным.

Возникает вопрос: как поступить заявителю, который не может представить документы, необходимые, по мнению судьи, для подтверждения обоснованности заявленных требований и вывода об их бесспорности? Следует ли повторно подавать заявление о вынесении судебного приказа с указанием на отсутствие недостающих документов, тем самым добиваясь получения определения об отказе в его принятии по причине наличия спора о праве, либо сразу обратиться с исковым заявлением, поскольку отсутствие документов не позволяет судье сделать вывод о бесспорности требований и, как следствие, выдать судебный приказ? Ответ зависит от понимания процессуально-правовых последствий возвращения судом заявления и отказа в его принятии.

Относительно отказа в принятии заявления процессуальные кодексы таких последствий не закрепляют. Однако, применяя по аналогии нормы об отказе в принятии искового заявления, Верховный Суд РФ отмечает, что такой отказ препятствует повторному обращению с таким же заявлением о вынесении судебного приказа, но взыскатель приобретает право на обращение с ним в порядке искового производства с указанием на то, что в принятии заявления о выдаче судебного приказа было отказано¹⁵.

Возвращение же заявления, как закреплено в ч. 2 ст. 125 ГПК РФ и ч. 2 ст. 229.4 АПК РФ, не является препятствием для его повторной подачи в порядке приказного производства после устранения недостатков, отмеченных судьей. При этом ни кодексы, ни разъяснения высшей

¹¹ Определение Первого КСОЮ от 12.03.2021 № 88-5434/2021. См. также: определения Третьего КСОЮ от 18.10.2023 № 88-21503/2023; от 15.03.2023 № 88-8062/2023; Четвертого КСОЮ от 18.07.2022 № 88-26537/2022.

¹² Определение Первого КСОЮ от 22.04.2022 № 88-9893/2022.

¹³ Определение Второго КСОЮ от 13.10.2022 № 88-21815/2022.

¹⁴ Определения Первого КСОЮ от 03.03.2023 № 88-7055/2023; Второго КСОЮ от 12.05.2022 № 88-8724/2022.

¹⁵ Абз. 6 п. 21 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 62.

судебной инстанции не дают ответа на вопрос о возможности обращения заявителя в порядке искового производства.

Вместе с тем в доктрине общепринято, что в отличие от отказа в принятии возвращение заявления не изменяет процессуальный порядок обращения. Процессуально-правовые последствия возвращения заявления состоят в том, что после устранения отмеченных недостатков, т.е. приложив к заявлению недостающие документы, заявитель должен (а не только вправе, как указано в кодексах) повторно обратиться в порядке приказного производства — он не приобретает право на обращение в порядке искового производства.

Так, Н. А. Бортникова считает, что возвращение заявления не предоставляет заявителю права на обращение в суд с теми же требованиями в порядке искового производства, поскольку оно вызвано нарушениями процессуальных норм, устанавливающих требования к его оформлению; возврат заявления не свидетельствует о соблюдении обязательного приказного порядка; принятие иска в такой ситуации означало бы допустимость злоупотребления заявителем процессуальными правами и нивелировало бы требование обязательности приказного порядка¹⁶.

Данного понимания придерживаются и некоторые суды, считая, что с иском можно обратиться только в случаях отказа в принятии заявления о вынесении судебного приказа и отмены судебного приказа¹⁷. В качестве аргумента делаются ссылки на разъяснения Верховного Суда РФ о том, что при обращении с иском

заявлением по требованию, подпадающему под дела приказного производства, истец должен приложить к нему копию определения об отказе в принятии заявления о выдаче судебного приказа или об отмене судебного приказа, в противном случае исковое заявление подлежит возвращению¹⁸.

При таком подходе заявитель, не имеющий возможности представить недостающие документы, вынужден либо повторно обращаться с заявлением о выдаче судебного приказа, указывая на отсутствие документов, в расчете на получение определения об отказе в принятии заявления, либо обжаловать определение о возвращении заявления, ссылаясь на невозможность устранения отмеченных судьей недостатков заявления. Обращение в суд с иском будет безрезультатным: исковое заявление будет возвращено¹⁹.

В этой связи проблема разграничения дефекта поданного заявления и наличия спора о праве приобретает весьма острый характер. Так, в судебной практике встречаются случаи, когда взыскатели сталкиваются с неоднократным (более трех раз) возвращением одного и того же заявления по причине непредставления одних и тех же документов, необходимых судье для вывода о бесспорности заявленных требований, но отсутствующих у взыскателя²⁰, что создает ситуацию, когда заявитель лишается доступа к правосудию, поскольку не может ни получить судебный приказ по заявленным требованиям, ни обратиться в суд с иском.

Другие суды придерживаются противоположного мнения, согласно которому возврат

¹⁶ Бортникова Н. А. Упрощенные производства в гражданском судопроизводстве // СПС «Консультант-Плюс». 2019. Гл. I, § 1.

¹⁷ См., например: постановление АС Поволжского округа от 25.08.2022 по делу № А72-5818/2022; определения Первого КСОЮ от 12.03.2021 № 88-5434/2021; Второго КСОЮ от 09.06.2022 № 88-13352/2022; от 07.06.2022 № 88-12955/2022; Шестого КСОЮ от 14.06.2022 № 88-13040/2022.

¹⁸ П. 20 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 18.04.2017 № 10 (ред. от 05.04.2022) «О некоторых вопросах применения судами положений Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации и Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации об упрощенном производстве» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2017. № 6. С. 2–12.

¹⁹ См., например: определение Первого КСОЮ от 11.02.2022 № 8-3280/2022.

²⁰ См., например: определения Второго КСОЮ от 22.11.2022 № 88-24148/2022; от 08.08.2022 № 88-15803/2022.

заявления не препятствует взыскателю обратиться в суд в порядке искового производства²¹, и такие разъяснения даются в определениях о возвращении заявления²². Данный подход не лишен целесообразности с точки зрения своевременной защиты нарушенных прав.

Представляется, что отход судебной практики от общепринятого доктринального понимания процессуально-правовых последствий возвращения заявления применительно к рассматриваемой ситуации вызван именно тем, что судья не располагает информацией о наличии/отсутствии у заявителя документов, необходимых для надлежащего обоснования заявленных требований. Вывод же о наличии спора о праве в такой ситуации был бы преждевременным, лишал бы взыскателя права на повторное обращение в порядке приказного производства. Соответственно, выбор делается в пользу применения полномочия по возвращению заявления с указанием на то, что при отсутствии документов заявитель вправе обратиться в порядке искового производства.

Отсутствие единообразия судебной практики по рассматриваемому вопросу создает для заинтересованных лиц неопределенность: неизвестно, с каким подходом им придется столкнуться.

В свою очередь, невозможность получить информацию о наличии у взыскателя документов, необходимых для оценки заявленных требований как бесспорных, и сомнения в возможности заявителя их представить, ставит перед судьей дилемму в применении полномочий: то ли вернуть заявление, то ли отказать в его принятии. Судья вынужден делать выбор, не имея уверенности в правильности принятого

решения и зная, что существует риск отмены любого принятого им определения.

В рассматриваемой ситуации неправильный выбор судьей полномочия, подлежащего применению, существенно сказывается на доступе к правосудию лиц, нуждающихся в судебной защите: при неправомерном отказе в принятии заявления лицо лишается возможности защитить свои права в ускоренном варианте — путем получения судебного приказа, а при необоснованном возврате может блокироваться доступ к использованию исковой формы защиты. При этом нельзя сделать вывод о неправомерности и необоснованности принятого судьей решения.

Таким образом, непредставление заявителем документов, достаточных для вывода об обоснованности заявленных требований, и отсутствие возможности у суда выяснить информацию о наличии/отсутствии у заявителя таких документов, позволяющих оценить требования как бесспорные либо спорные, вызывает проблему в отграничении наличия нарушений требования, предъявляемого к содержанию заявления, от ситуации наличия спора о праве и, как следствие, трудность в применении соответствующих полномочий суда при рассмотрении заявлений о выдаче судебного приказа.

Представляется, что есть два пути решения обозначенной проблемы. Первый, формирование которого усматривается в судебной практике²³, — закрепить положение, согласно которому возвращение заявления в связи с непредставлением документов, подтверждающих обоснованность требования, не лишает взыскателя права обратиться в порядке искового производства в случае невозможности испра-

²¹ См., например: определение Восьмого КСОЮ от 10.11.2023 № 88-20758/2023; постановления АС Поволжского округа от 09.09.2020 по делу № А65-10668/2020; Седьмого ААС от 10.07.2020 по делу № А27-7193/2020.

²² Определения Третьего КСОЮ от 01.11.2023 № 88-21357/2023; Восьмого КСОЮ от 06.10.2023 № 88-19629/2023; Второго КСОЮ от 22.11.2022 № 88-24563/2022; постановление АС Дальневосточного округа от 01.02.2023 по делу № А73-17426/2022.

²³ См., например: апелляционное определение Московского городского суда от 02.08.2022 по делу № 33-23728/2022; определения Второго КСОЮ от 14.12.2022 № 88-27747/2022; от 01.09.2022 № 88-8790/2022; от 11.03.2022 № 88-3507/2022.

вить данный недостаток; второй — наделить суд полномочием по оставлению заявления без движения, применение которого позволит прояснить судье вопрос о бесспорности заявленного требования.

Так как заявитель не лишен возможности заявить требования, подпадающие под перечень дел приказного производства, в порядке искового производства, обосновав и представив доказательства их небесспорности, исключающей выдачу по ним судебного приказа (например, у него имеются возражения должника относительно заявляемых требований), первый вариант имеет право на существование, поскольку процессуальный закон не требует подтверждать небесспорность исключительно определениями об отказе в выдаче судебного приказа или об отмене судебного приказа. В то же время сохраняется право на повторное обращение в порядке приказного производства при возможности документарного подтверждения бесспорности заявленного требования.

Однако с позиции обеспечения обоснованности принимаемых судом определений и единообразного понимания процессуально-правовых последствий возвращения заявления, на наш взгляд, предпочтителен второй вари-

ант, поскольку позволяет исключить в дальнейшем, при обращении в порядке искового производства, расхождения в оценке судом и заявителем требований как спорных, что имеет место в практике²⁴ и препятствует поступлению бесспорных дел в исковое производство. Судья должен иметь возможность полноценно и окончательно (в рамках имеющегося обращения) разрешить вопрос о приемлемости заявления для приказного производства.

По нашему мнению, введение в приказное производство института оставления заявления без движения не противоречит сущности указанного производства как упрощенной и ускоренной процедуры придания исполнительной силы бесспорным требованиям.

Возможность и необходимость оставления без движения заявления о вынесении судебного приказа в целях устранения его недостатков отмечали видные ученые-процессуалисты: С. А. Иванова, П. В. Крашенинников, С. В. Никитин, Г. Л. Осокина, М. А. Черемин и др.²⁵, которые также не усматривали несовместимость данного процессуального действия суда с природой приказного производства.

Институт оставления заявления без движения обеспечивает реализацию права на судеб-

²⁴ См., например: определения Второго КСОЮ от 23.06.2023 № 88-16282/2023; Восьмого КСОЮ от 06.10.2023 № 88-19253/2023.

²⁵ Гражданский процесс : учебник. 4-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушникова. М. : Городец, 2011. С. 336 ; *Крашенинников П. В., Рузакова О. А., Славинская Г. А.* Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации // Вестник гражданского процесса. 2014. № 1. С. 91 (автор комментария к ст. 1 — П. В. Крашенинников) ; *Никитин С. В.* Некоторые вопросы приказного производства // Арбитражный и гражданский процесс. 2008. № 7 ; *Осокина Г. Л.* Указ. соч. С. 350 ; *Черемин М. А.* Приказное производство в российском гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. М., 1999. С. 27 ; *Комарова Т. А.* Об актуальных проблемах, возникающих при подаче искового заявления, заявления о вынесении судебного приказа // Современные тенденции развития гражданского и гражданского процессуального законодательства и практики его применения. 2020. № 6. С. 205 ; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. М. А. Викут. М., 2003. С. 261 ; Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Д. Б. Абушенко, А. М. Гребенцов, С. Л. Дегтярев [и др.] ; под общ. ред. В. И. Нечаева. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Норма, 2008 (автор комментария к ст. 125 — А. М. Гребенцов) ; *Мамедова М. К.* Процессуальные особенности рассмотрения дел о взыскании алиментов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2000. С. 23 ; *Маркин С. В.* О совершенствовании приказного производства // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2016. № 2 (69). С. 141 ; *Ядренцев В. Ф.* Реформирование приказного производства в гражданском процессе // Новая наука : Современное состояние и пути развития. 2016. № 4-3. С. 229.

ную защиту²⁶ и своевременность последней, так как избавляет заинтересованное лицо от повторения процессуальных действий, которые необходимо совершить в случае, когда надлежащий порядок обращения в суд обеспечивается институтом возвращения заявления²⁷.

Таким образом, оставление без движения заявления о выдаче судебного приказа не только не противоречит оперативности защиты права, но и будет обеспечивать ее в большей степени, поскольку позволит исключить необходимость повторного обращения с тем же заявлением, а также повысит доступность правосудия для взыскателя в ситуации, когда приказное производство перестало быть альтернативным видом производства (по отношению к исковому), обращение к которому по действующему законодательству не зависит от волеизъявления заинтересованного лица. Возвращение же заявления означает движение в противоположном направлении и со всей очевидностью не способствует ускорению защиты прав. В юридической литературе неприменение в рассматриваемом виде производства правила оставления заявления без движения оценивается как недостаток, влекущий для взыскателя потерю времени в восстановлении нарушенных прав²⁸. На целесообразность наличия у суда ука-

занного полномочия указывают и практики, в том числе судьи²⁹.

Что касается оценки соблюдения второго условия, необходимого для вывода о бесспорности заявленных требований, т.е. оценки заявленных требований как признаваемых должником, то анализ судебной практики выявил две позиции.

Первая: требуется представление документа, свидетельствующего о признании должником заявленных требований³⁰.

Так, в одном из постановлений арбитражный суд делает вывод о законности отказа в принятии заявления ввиду отсутствия доказательств бесспорности требования со следующей мотивировкой: между сторонами имеются договорные отношения, а также дебиторская задолженность у ответчика, однако документы, подтверждающие факт признания им долга в заявленном размере, к заявлению не приложены; между тем признание требования должно явствовать из переписки между сторонами, из документов, в которых должно содержаться ясное и недвусмысленное письменное подтверждение ответчиком наличия у него задолженности перед истцом³¹.

В другом деле высказано аналогичное мнение, с указанием на то, что отсутствие выра-

²⁶ Гражданское процессуальное право : учебник : в 2 т. / Т. К. Андреева, С. Ф. Афанасьев, В. В. Блажеев [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2022. Т. 1 : Общая часть. С. 292 (автор гл. 13 — Н. А. Громошина).

²⁷ Хасаншина Ф. Г. Возбуждение производства по делу в арбитражном суде : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. Саратов, 2012. С. 25.

²⁸ Бахарева О. А. Приказное производство в современном гражданском процессуальном праве РФ: перспективы развития // Мировой судья. 2020. № 9. С. 33 ; Савенко А. Д. Актуальные проблемы вынесения судебного приказа в арбитражном процессе // Фундаментальные и прикладные аспекты развития современной науки : сборник статей по материалам Междунар. науч.-практ. конференции, Уфа, 18 декабря 2019 г. Уфа : Вестник науки, 2019. Ч. 2. С. 53.

²⁹ Колесников С. Г. Проблемные вопросы в деятельности арбитражных судов в связи с введением приказного производства // Вестник Псковского государственного университета. Серия «Экономика. Право. Управление». 2016. № 4. С. 138 ; Ковтков Д. И. Приказное производство: правовое регулирование, проблемы, перспективы развития // Мировой судья. 2010. № 12. С. 6–12.

³⁰ Например: постановления АС Московского округа от 26.05.2020 по делу № А40-324228/2019; от 18.05.2020 по делу № А40-297767/2019; от 11.03.2020 по делу № А40-270880/2019; АС Северо-Западного округа от 21.05.2020 по делу № А56-6034/2020; АС Поволжского округа от 09.09.2020 по делу № А65-10668/2020.

³¹ Постановление АС Московского округа от 11.03.2020 по делу № А40-270880/2019.

женного несогласия должника с заявленным требованием само по себе не свидетельствует о том, что требование является бесспорным³².

Этой позиции придерживаются и некоторые суды общей юрисдикции, считающие, что признание должником требований должно выражаться в письменном документе³³, неподтверждение согласия должника на взыскание с него задолженности в приказном производстве свидетельствует об отсутствии бесспорности требования³⁴.

Вторая позиция (превалирующая): для вывода о признаваемости должником заявленных требований не требуется представление документа, в котором должник их признает; требование подлежит рассмотрению в порядке приказного производства, если несогласие должника с ним и обосновывающими его доказательствами не вытекает из представленных взыскателем документов³⁵.

Так, в некоторых постановлениях арбитражных судов округов отмечается: если представленные взыскателем документы не содержат возражений должника относительно заявленного требования, признание им задолженности презюмируется³⁶; под признанием понимается и молчаливое подтверждение должником заявленных требований, поэтому для вывода о признаваемости требований не обязательны

подписанные должником акты сверки, ответы на претензию и т.п.³⁷

Таким образом, следует констатировать наличие двух прямо противоположных позиций судов по рассматриваемому вопросу, что дезориентирует взыскателей в определении судебной процедуры для рассмотрения их требований и препятствует применению приказного производства.

По нашему мнению, правильна вторая из обозначенных позиций: она соответствует разъяснениям Верховного Суда РФ о том, что «требование взыскателя следует рассматривать как признаваемое должником, если несогласие с заявленным требованием и обосновывающими его доказательствами не вытекает из представленных в суд документов»³⁸. Из процитированного однозначно следует, что высшая судебная инстанция относительно оценки требований как признаваемых должником придерживается презумпции их признания должником: в отсутствие каких-либо возражений со стороны должника, включая и те, которые могут быть усмотрены судом из представленных взыскателем в суд документов, заявленные требования должны расцениваться как признаваемые должником; для констатации признания требований не требуется представления письменного доказательства.

³² Постановление АС Центрального округа от 16.06.2021 по делу № А84-476/2021.

³³ Например: определения Третьего КСОЮ от 16.06.2021 № 88-10164/2021; от 01.09.2020 № 88-14057/2020; Четвертого КСОЮ от 13.03.2020 № 88-7286/2020; Шестого КСОЮ от 02.09.2021 № 88-17983/2021; от 15.04.2021 № 88-7027/2021.

³⁴ Определения Третьего КСОЮ от 04.10.2021 № 88-16882/2021; от 20.09.2021 № 88-13385/2021.

³⁵ Например: определения Первого КСОЮ от 10.09.2021 № 88-20559/2021; Второго КСОЮ от 29.04.2020 № 88-15037/2020; Четвертого КСОЮ от 01.10.2021 № 88-24693/2021; от 24.09.2021 № 88-24723/2021; Пятого КСОЮ от 18.11.2021 № 88-7799/2021; от 28.07.2021 № 88-5156/2021; Седьмого КСОЮ от 19.11.2020 № 88-17536/2020; постановления АС Волго-Вятского округа от 16.11.2021 по делу № А43-37714/2019; от 30.08.2021 по делу № А17-3385/2021; АС Восточно-Сибирского округа от 24.11.2021 по делу № А33-20645/2021; АС Дальневосточного округа от 13.09.2021 по делу № А73-7731/2021; АС Поволжского округа от 15.07.2021 по делу № А49-2540/2021; АС Северо-Кавказского округа от 13.07.2020 по делу № А15-162/2020; АС Уральского округа от 11.06.2020 по делу № А50-38601/2019.

³⁶ Например: постановления АС Московского округа от 09.10.2020 по делу № А40-66868/2020; АС Уральского округа от 21.12.2020 по делу № А71-8902/2020.

³⁷ Постановление АС Западно-Сибирского округа от 22.03.2018 по делу № А45-31691/2017.

³⁸ П. 4 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 27.12.2016 № 62.

Суду надлежит устанавливать отсутствие непризнания требований, а не подтвержденность согласия должником с требованиями. Двусторонний характер доказательств по наличию денежных обязательств в отсутствие возражений со стороны должника является достаточным для констатации факта признания должником заявленных требований. Напротив, односторонний характер документов, представленных в подтверждение обоснованности требований заявителя (подписанных только со стороны заявителя), в том числе в совокупности с отсутствием доказательств их направления и получения должником, не позволяет оценить заявленные требования как бесспорные³⁹.

В связи с изложенным в целях достижения единообразного правоприменения требуется расширить вышеприведенное разъяснение

о признаваемости требований должником. Например, можно их дополнить следующим: «Для оценки требований как признаваемых судом достаточно установить отсутствие непризнания должником заявленных требований» либо «В отсутствие возражений со стороны должника по заявленным требованиям, в том числе вытекающим из представленных заявителем документов, признание требований должником презюмируется».

Высказанное предложение о наделении суда полномочием по оставлению заявления о вынесении судебного приказа без движения не только позволит судье обоснованно ограничивать дефект документального подтверждения требований (недостатка поданного заявления) от наличия спора о праве, но и снизит негативные проявления относительно доступа к правосудию.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бахарева О. А. Приказное производство в современном гражданском процессуальном праве РФ: перспективы развития // Мировой судья. — 2020. — № 9. — С. 32–35.
2. Бортникова Н. А. Упрощенные производства в гражданском судопроизводстве // СПС «Консультант-Плюс». 2019.
3. Гражданский процесс : учебник. — 4-е изд., перераб. и доп. / под ред. М. К. Треушникова. — М. : Городец, 2011. — 832 с.
4. Гражданский процесс : учебник / под ред. С. В. Никитина. — М. : РГУП, 2022. — 582 с.
5. Гражданское процессуальное право : учебник : в 2 т. / Т. К. Андреева, С. Ф. Афанасьев, В. В. Блажеев [и др.] ; под ред. П. В. Крашенинникова. Т. 1 : Общая часть. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Статут, 2022. — 550 с.
6. Жилин Г. А. Правосудие по гражданским делам: актуальные вопросы : монография. — М. : Проспект, 2010. — 576 с.
7. Ковтков Д. И. Приказное производство: правовое регулирование, проблемы, перспективы развития // Мировой судья. — 2010. — № 12. — С. 6–12.
8. Колесников С. Г. Проблемные вопросы в деятельности арбитражных судов в связи с введением приказного производства // Вестник Псковского государственного университета. Серия «Экономика. Право. Управление». — 2016. — № 4. — С. 133–139.
9. Комарова Т. А. Об актуальных проблемах, возникающих при подаче искового заявления, заявления о вынесении судебного приказа // Современные тенденции развития гражданского и гражданского процессуального законодательства и практики его применения. — 2020. — № 6. — С. 202–207.
10. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации / под ред. М. А. Викут. — М., 2003. — 607 с.

³⁹ См., например: постановления АС Западно-Сибирского округа от 06.09.2021 по делу № А70-9167/2021; Пятнадцатого ААС от 08.06.2020 по делу № А32-6617/2020.

11. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный) / Д. Б. Абушенко, А. М. Гребенцов, С. Л. Дегтярев [и др.] ; под общ. ред. В. И. Нечаева. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма, 2008. — 976 с.
12. Крашенинников П. В., Рузакова О. А., Славинская Г. А. Комментарий к Гражданскому процессуальному кодексу Российской Федерации // Вестник гражданского процесса. — 2014. — № 1. — С. 85–117.
13. Мамедова М. К. Процессуальные особенности рассмотрения дел о взыскании алиментов : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2000. — 35 с.
14. Маркин С. В. О совершенствовании приказного производства // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. — 2016. № 2 (69). — С. 139–142.
15. Никитин С. В. Некоторые вопросы приказного производства // Арбитражный и гражданский процесс. — 2008. — № 7.
16. Осокина Г. Л. Гражданский процесс. Особенная часть. — М. : Норма, 2010. — 960 с.
17. Савенко А. Д. Актуальные проблемы вынесения судебного приказа в арбитражном процессе // Фундаментальные и прикладные аспекты развития современной науки : сборник статей по материалам Международной научно-практической конференции, Уфа, 18 декабря 2019 г. Ч. 2. — Уфа : Вестник науки, 2019. — С. 51–55.
18. Хасаншина Ф. Г. Возбуждение производства по делу в арбитражном суде : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.15. — Саратов, 2012. — 27 с.
19. Черемин М. А. Приказное производство в российском гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. — М., 1999. — 28 с.
20. Ядренцев В. Ф. Реформирование приказного производства в гражданском процессе // Новая наука: Современное состояние и пути развития. — 2016. — № 4-3. — С. 228–230.

Материал поступил в редакцию 7 января 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bakhareva O. A. Prikaznoe proizvodstvo v sovremenном grazhdanskom protsessualnom prave RF: perspektivy razvitiya // Mirovoy sudya. — 2020. — № 9. — S. 32–35.
2. Bortnikova N. A. Uproshchennye proizvodstva v grazhdanskom sudoproizvodstve // SPS «KonsultantPlyus». 2019.
3. Grazhdanskiy protsess: uchebник. — 4-e izd., pererab. i dop. / pod red. M. K. Treushnikova. — M.: Gorodets, 2011. — 832 s.
4. Grazhdanskiy protsess: uchebник / pod red. S. V. Nikitina. — M.: RGUP, 2022. — 582 s.
5. Grazhdanskoe protsessualnoe pravo: uchebник: v 2 t. / T. K. Andreeva, S. F. Afanasev, V. V. Blazheev [i dr.]; pod red. P. V. Krashennnikova. T. 1: Obshchaya chast. — 2-e izd., pererab. i dop. — M.: Statut, 2022. — 550 s.
6. Zhilin G. A. Pravosudie po grazhdanskim delam: aktualnye voprosy: monografiya. — M.: Prospekt, 2010. — 576 s.
7. Kovtkov D. I. Prikaznoe proizvodstvo: pravovoe regulirovanie, problemy, perspektivy razvitiya // Mirovoy sudya. — 2010. — № 12. — S. 6–12.
8. Kolesnikov S. G. Problemnye voprosy v deyatel'nosti arbitrazhnykh sudov v svyazi s vvedeniem prikaznogo proizvodstva // Vestnik Pskovskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya «Ekonomika. Pravo. Upravlenie». — 2016. — № 4. — S. 133–139.
9. Komarova T. A. Ob aktualnykh problemakh, voznikayushchikh pri podache iskovogo zayavleniya, zayavleniya o vnesenii sudebnogo prikaza // Sovremennye tendentsii razvitiya grazhdanskogo i grazhdanskogo protsessualnogo zakonodatel'stva i praktiki ego primeneniya. — 2020. — № 6. — S. 202–207.

10. Kommentariy k Grazhdanskomu protsessualnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii / pod red. M. A. Vikut. — M., 2003. — 607 s.
11. Kommentariy k Grazhdanskomu protsessualnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii (postateynyy) / D. B. Abushenko, A. M. Grebentsov, S. L. Degtyarev [i dr.]; pod obshch. red. V. I. Nechaeva. — 3-e izd., pererab. i dop. — M.: Norma, 2008. — 976 s.
12. Krashennnikov P. V., Ruzakova O. A., Slavinskaya G. A. Kommentariy k Grazhdanskomu protsessualnomu kodeksu Rossiyskoy Federatsii // Vestnik grazhdanskogo protsessa. — 2014. — № 1. — S. 85–117.
13. Mamedova M. K. Protsessualnye osobennosti rassmotreniya del o vyzskanii alimentov: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2000. — 35 s.
14. Markin S. V. O sovershenstvovanii prikaznogo proizvodstva // Nauka i obrazovanie: khozyaystvo i ekonomika; predprinimatelstvo; pravo i upravlenie. — 2016. № 2 (69). — S. 139–142.
15. Nikitin S. V. Nekotorye voprosy prikaznogo proizvodstva // Arbitrazhnyy i grazhdanskiy protsess. — 2008. — № 7.
16. Osokina G. L. Grazhdanskiy protsess. Osobennaya chast. — M.: Norma, 2010. — 960 s.
17. Savenko A. D. Aktualnye problemy vneseniya sudebnogo prikaza v arbitrazhnom protsesse // Fundamentalnye i prikladnye aspekty razvitiya sovremennoy nauki: sbornik statey po materialam Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, Ufa, 18 dekabrya 2019 g. Ch. 2. — Ufa: Vestnik nauki, 2019. — S. 51–55.
18. Khasanshina F. G. Vozbuzhdenie proizvodstva po delu v arbitrazhnom sude: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.15. — Saratov, 2012. — 27 s.
19. Cheremin M. A. Prikaznoe proizvodstvo v rossiyskom grazhdanskom protsesse: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk: 12.00.03. — M., 1999. — 28 s.
20. Yadrentsev V. F. Reformirovanie prikaznogo proizvodstva v grazhdanskom protsesse // Novaya nauka: Sovremennoe sostoyanie i puti razvitiya. — 2016. — № 4-3. — S. 228–230.

Компенсаторное производство: проблемы правового регулирования и практики применения

Аннотация. Институт компенсаторных механизмов, введенный в 2020 г. в конституционное судопроизводство, имеет своей целью компенсировать заявителю жалобы в Конституционный Суд РФ негативные последствия нарушения его прав применением нормативного правового акта, признанного неконституционным или соответствующим Конституции РФ в истолковании, данном Конституционным Судом РФ. Указанный правовой институт достаточно активно применяется Конституционным Судом РФ, однако попытки его реализации заявителями сталкиваются с рядом трудностей, обусловленных как отсутствием правового регулирования особенностей порядка рассмотрения дел о применении к заявителям компенсаторных механизмов, так и неверным пониманием судами и заявителями правовой природы института компенсаторных механизмов. В статье анализируется актуальная потребность и рассматриваются предпосылки правовой регламентации компенсаторного производства как особого вида производства в судах общей юрисдикции и арбитражных судах, имеющего ярко выраженный публичный характер и существенно отличающегося от искового производства механизмом рассмотрения дела. Автор поднимает проблемы процессуального характера при рассмотрении судами дел в порядке компенсаторного производства и предлагает пути их разрешения.

Ключевые слова: компенсаторное производство; компенсаторные механизмы; Конституционный Суд РФ; исковое производство; заявитель; компенсация; судебная практика; деликтные отношения; возмещение вреда; форма компенсации.

Для цитирования: Зайков Д. Е. Компенсаторное производство: проблемы правового регулирования и практики применения // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 64–72. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.064-072

Compensatory Proceedings: Problems of Legal Regulation and Application

Denis E. Zaykov, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Theory of Law, Civil Law and Civil Procedure, Law Institute of the Russian University of Transport, Moscow, Russian Federation
joburist@yandex.ru

Abstract. The institute of compensatory mechanisms, introduced in 2020 in constitutional proceedings, aims to compensate the applicant for complaints to the Constitutional Court of the Russian Federation for the negative consequences of violation of his rights by the use of a normative legal act recognized as unconstitutional or inconsistent with the Constitution of the Russian Federation in the interpretation given by the Constitutional Court of the Russian Federation. This legal institution is quite actively used by the Constitutional Court of the Russian Federation. However, attempts to implement it by applicants face a number of difficulties due to both the lack of legal regulation of peculiarities of the procedure for considering cases on the application of compensatory

© Зайков Д. Е., 2024

* Зайков Денис Евгеньевич, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры «Теория права, гражданское право и гражданский процесс» Юридического института Российского университета транспорта Образцова ул., д. 9, стр. 9, г. Москва, Россия, 127994
joburist@yandex.ru

mechanisms to applicants and incorrect understanding by the courts and applicants of the legal nature of the institution of compensatory mechanisms. The paper analyzes the actual need and considers the prerequisites for the legal regulation of summary proceedings as a special type of proceedings in courts of general jurisdiction and arbitrazh courts, which has a pronounced public character and significantly differs from the claim proceedings by the mechanism for considering the case. The author raises procedural problems when the courts consider cases in summary proceedings and proposes ways to resolve them.

Keywords: summary proceedings; compensatory mechanisms; Constitutional Court of the Russian Federation; legal proceedings; applicant; compensation; judicial practice; tort relations; compensation for harm; form of compensation.

Cite as: Zaykov DE. Compensatory Proceedings: Problems of Legal Regulation and Application. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):64-72. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.064-072

В рамках реформы конституционного судопроизводства 2020 г. статья 100 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации»¹ (далее — Закон № 1-ФКЗ) была дополнена частью 4, предусматривавшей правовой институт, направленный на решение проблемы компенсации заявителю² негативных последствий нарушений его прав при невозможности их восстановления путем пересмотра дела в силу специфики отношений³ (далее — компенсаторные механизмы).

Данный институт не является нововведением для конституционного судопроизводства — фактически он нормативно закрепил существовавшую ранее практику Конституционного Суда РФ указывать в выносимых им решениях на возможность применения заявителями компенсаторных механизмов, предусмотренных законодательством Российской Федерации⁴, которая в отсутствие правового регулирования выполняла исключительно информативную функцию. Это позволило создать нормативную основу для восстановления нарушенных прав заявителей не в отрыве от постановления Конституционного Суда РФ, а на его основании.

Так, часть 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ установила следующие условия реализации заявите-

лем права на компенсацию за нарушение его прав путем применения к нему компенсаторных механизмов:

— Конституционным Судом РФ на основании обращения заявителя принято постановление о признании нормативного акта либо отдельных его положений соответствующими Конституции РФ в данном Конституционным Судом РФ истолковании либо постановление о признании нормативного акта либо отдельных его положений не соответствующими Конституции РФ;

— пересмотр дела не приведет к восстановлению прав заявителя, что может быть обусловлено завершением процедуры, в рамках которой права были нарушены (например, избирательные отношения), отсутствием правового регулирования, учитывающего особенности отношений, являющихся предметом рассмотренного дела, и невозможностью распространения такой регламентации на прошлые периоды, недопустимостью придания обратной силы закону, устанавливающему или отягчающему ответственность, и др.;

— Конституционным Судом РФ в принятом им постановлении указано на необходимость применения к заявителю компенсаторных механизмов;

¹ СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

² Таковым может быть и лицо, в интересах которого подана жалоба в Конституционный Суд РФ.

³ Федеральный конституционный закон от 09.11.2020 № 5-ФКЗ «О внесении изменений в Федеральный конституционный закон “О Конституционном Суде Российской Федерации”» // СЗ РФ. 2020. № 46. Ст. 7196. (Далее — Закон № 5-ФКЗ).

⁴ См., например: постановление Конституционного Суда РФ от 10.10.2013 № 20-П // СЗ РФ. 2013. № 43. Ст. 5622 ; постановление Конституционного Суда РФ от 01.11.2019 № 33-П // СЗ РФ. 2019. № 45. Ст. 6407.

— конкретные форма и размер компенсации определяются судом, который при рассмотрении дела по первой инстанции применил оспоренный в Конституционном Суде РФ нормативный акт (далее — суд первой инстанции)⁵.

За период с 2020 г. (с момента вступления в силу Закона № 5-ФКЗ) по 2023 г. Конституционный Суд РФ вынес ряд постановлений, в которых указал на необходимость применения к заявителю компенсаторных механизмов. Анализ данных решений свидетельствует о том, что в отсутствие надлежащего правового регулирования Конституционный Суд РФ длительное время апробировал порядок реализации ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ⁶, что, вероятно, было обусловлено неоднозначным толкованием указанной нормы права.

Вместе с тем основные проблемы института компенсаторных механизмов возникают именно на стадии его фактической реализации — при рассмотрении соответствующих дел судами первой инстанции. Основные причины этого: отсутствие правовой регламентации соответствующих процессуальных отношений, непонимание как заявителями, так и судами правовой сущности компенсаторных механизмов и игнорирование последними требований ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ.

В качестве судов первой инстанции могут выступать и суды общей юрисдикции, и арбитражные суды, однако пальма первенства в этом направлении по объективным причинам — у первых⁷.

Первые дела о применении к заявителям компенсаторных механизмов фактически представляли собой деликтные споры о взыскании вреда, причиненного государственными органами, которые неизменно приводили к отказу в удовлетворении требований в связи с недоказанностью наличия специальных условий, выражающихся в причинении вреда противоправными действиями при осуществлении властно-административных полномочий⁸.

Одним из немногих позитивных примеров рассмотрения дел о применении к заявителю компенсаторных механизмов является решение мирового судьи судебного участка № 169 Орехово-Зуевского района Московской области от 22.02.2022 по делу № 2-11/2022⁹, которым частично удовлетворены требования заявителя о взыскании убытков и компенсации морального вреда: с Российской Федерации в лице Министерства финансов Российской Федерации за счет казны Российской Федерации в пользу заявителя взыскана компенсация морального вреда в размере 10 000 руб. и расходы, понесенные на оплату услуг представителя в размере 80 000 руб.¹⁰, а также судебные расходы в размере 25 000 руб., взысканные с заявителя при рассмотрении дела, в котором был применен оспоренный в Конституционном Суде РФ нормативный акт.

Несмотря на в целом положительное для заявителя решение¹¹ его сложно назвать учитывающим специфику дел по применению к заявителям компенсаторных механизмов, что

⁵ См.: *Зайков Д. Е.* Компенсаторный механизм в конституционном правосудии: проблемы правового регулирования и практики применения // *Актуальные проблемы российского права.* 2023. № 5. С. 144.

⁶ Подробнее см.: *Зайков Д. Е.* Указ. соч. С. 144–149.

⁷ Конституционный Суд РФ в двух постановлениях предусматривал необходимость применения к заявителям компенсаторных механизмов арбитражными судами, но заявители таким правом пока не пользовались. См., например: постановление Конституционного Суда РФ от 16.05.2023 № 23-П // *СЗ РФ.* 2023. № 21. Ст. 3793.

⁸ См., например: решение Московского городского суда от 07.07.2022 по делу № 3-0485/2022 (здесь и далее в статье, если не указано иное, судебная практика приводится по СПС «КонсультантПлюс»); решение Советского районного суда Оренбургской области от 27.11.2023 № 2-1587/2023.

⁹ Мотивированное решение суда не составлялось.

¹⁰ Вероятно, понесенные заявителем по делу, в котором был применен оспоренный в Конституционном Суде РФ нормативный акт.

¹¹ Заявителю отказано в удовлетворении требований в общей сумме более чем 170 тыс. руб.

было обусловлено практически полным правовым вакуумом в регулировании указанных отношений на тот момент.

Лишь по прошествии практически двух лет с момента вступления в силу Закона № 5-ФКЗ Конституционный Суд РФ представил свое видение процедуры реализации положений ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ¹²:

— применение к заявителю компенсаторных механизмов представляет собой специальный способ защиты прав, основывающийся на исключительности полномочий Конституционного Суда РФ, предусмотренных частью 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ;

— нормы Гражданского кодекса РФ о деликтной ответственности не применяются при рассмотрении судом первой инстанции дел о применении к заявителю компенсаторных механизмов, что исключает необходимость установления для этого противоправности и виновности государственных органов (судов);

— компенсация, форма и размер которой определяет суд первой инстанции, с одной стороны, носит праввосстановительное значение, а с другой — представляет собой способ поощрения правовой активности обратившегося в Конституционный Суд РФ заявителя, содействовавшего устранению из законодательства неконституционных норм и, следовательно, защите прав и свобод других лиц, но в силу объективных причин лишенного возможности извлечь благоприятные правовые последствия из принятого по его жалобе решения Конституционного Суда РФ в виде пересмотра вынесенных в отношении него судебных постановлений;

— для применения к заявителю компенсаторных механизмов он должен обратиться в суд первой инстанции в установленном процессу-

альным законодательством порядке с соответствующим заявлением.

Данные позиции Конституционного Суда РФ, несмотря на их скупое и частично дублирующее содержание, тем не менее оказали значимое влияние на формирование судебной практики по рассмотрению дел о применении к заявителям компенсаторных механизмов. Однако в отсутствие необходимого правового регулирования актуальным становится разрешение ряда основополагающих процессуальных вопросов, от которых во многом зависит как сама возможность применения к заявителям компенсаторных механизмов, так и порядок и особенности реализации ими такого права.

Давно назрел вопрос о том, в порядке какого производства подлежит рассмотрению заявление о применении к заявителю компенсаторных механизмов.

Анализ судебной практики свидетельствует, что в качестве такового выступает исковое производство, что, вероятно, обусловлено как его формальным соответствием рассматриваемым отношениям, так и требованиями заявителей, которые формулируются в виде возмещения вреда, взыскания убытков, компенсации морального вреда и др. Однако в делах указанной категории спор о праве отсутствует, а сами они носят публично-правовой характер.

В свете рассматриваемого вопроса крайне важно апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 23.11.2022 по делу № 66-3430/2022, в котором, наверное, впервые для квалификации особенностей рассмотрения дел о применении к заявителю компенсаторных механизмов был введен термин «компенсаторное производство»¹³ и представлен анализ соответствующих процес-

¹² Определение Конституционного Суда РФ от 22.09.2022 № 2100-О.

¹³ Термин «компенсаторное производство» в доктрине используется также применительно к производству по делам о присуждении компенсации за нарушение права на судопроизводство в разумный срок или права на исполнение судебного акта в разумный срок. См., например: Зарубина М. Н., Потапенко Е. Г. Этапы реформирования компенсаторного производства в российском процессуальном праве: итоги и перспективы // Вестник гражданского процесса. 2016. № 1. С. 41–55; Афанасьев С. Ф., Макарова Н. А. Юридическая природа компенсации, присуждаемой за нарушение права на судопроизводство или исполнение судебного акта в разумный срок, и ее связь с цивилистическим процессом (в свете КАС России) // Законы России: опыт, анализ, практика. 2016. № 5. С. 10–16.

суальных отношений на основании определения Конституционного Суда РФ от 22.09.2022 № 2100-О через призму деликтных отношений.

Представляется, что подобное выделение специфики порядка рассмотрения дел о применении к заявителю компенсаторных механизмов свидетельствует о понимании судом невозможности рассмотрения указанной категории дел в порядке искового производства и необходимости применения особых процессуальных правил.

Так, Первый апелляционный суд общей юрисдикции определил компенсаторное производство в качестве особого вида производства, отличного как по своей правовой природе, имеющей ярко выраженный публичный характер и направленной на восстановление публичного права, так и по механизму рассмотрения, в соответствии с которым в основе присуждения компенсации лежит квазиделикт (специальный деликт)¹⁴.

Представляется необходимым установить особенности рассмотрения дел в порядке компенсаторного производства.

Первый вопрос — предмет требований заявителя. Они должны формулироваться с учетом того обстоятельства, что основанием для обращения в суд является постановление Конституционного Суда РФ, в котором указано на необходимость применения к заявителю компенсаторных механизмов, а форму и размер компенсации определяет суд первой инстанции. Это сводит предмет требований заявителя к констатации его волеизъявления на применение к нему компенсаторных механизмов.

В связи с этим конкретные требования заявителя, в том числе с указанием подлежащей применению компенсации и ее размера, не оказывают никакого влияния на вид производства,

в котором подлежит рассмотрению указанное дело, а сам суд не связан такими требованиями.

Данные обстоятельства определяют ряд важных аспектов, подлежащих учету:

— оплата государственной пошлины при обращении заявителей в суд с заявлением о применении к ним компенсаторных механизмов. Представляется, что при обращении и в суды общей юрисдикции, и в арбитражные суды размер государственной пошлины должен определяться как при подаче искового заявления имущественного характера, не подлежащего оценке, независимо от того, каким образом сформулированы требования заявителя: о взыскании компенсации в форме и размере, определенных судом, или о применении определенных компенсаторных механизмов путем взыскания конкретной суммы денежных средств. При этом в рамках правового регулирования компенсаторного производства видится необходимым освободить заявителей от уплаты государственной пошлины при их обращении с соответствующими заявлениями в суд первой инстанции;

— необходимость реализации активной роли суда при рассмотрении и разрешении дел о применении к заявителям компенсаторных механизмов;

— срок, в течение которого заявитель вправе обратиться в суд первой инстанции для применения к нему компенсаторных механизмов¹⁵, не установлен, что порождает правовую неопределенность рассматриваемых отношений¹⁶.

По делам о применении к заявителям компенсаторных механизмов частью 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ установлена исключительная подсудность — они подлежат рассмотрению судом первой инстанции. Однако даже этот, казалось бы, простой вопрос в судебной практике не всегда находит верное решение¹⁷.

¹⁴ Таким образом, суд обосновал разграничение деликтных требований, явившихся предметом иска, и требований о применении к заявителю компенсаторных механизмов.

¹⁵ Срок исковой давности к данным отношениям неприменим, в том числе и потому, что правомочием на определение формы (вида) компенсации обладает суд первой инстанции.

¹⁶ Не исключено, что законодатель откажется от ограничения срока реализации заявителем права на применение к нему компенсаторных механизмов.

¹⁷ См., например: апелляционное определение Московского городского суда от 20.07.2023 по делу № 33-31758/2023.

Нельзя оставить без внимания и проблему определения круга субъектов, обладающих правом на применение компенсаторных механизмов. Буквальное толкование ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ приводит к выводу об исключительности наличия данного полномочия у заявителя.

Вместе с тем существует точка зрения о том, что указанным правом могут воспользоваться и не являющиеся заявителями лица, в отношении которых применены нормы права, признанные неконституционными или соответствующими Конституции РФ в выявленном конституционно-правовом смысле, если судебные решения по их делам не вступили в силу либо вступили в силу, но не исполнены или исполнены частично¹⁸ (далее — иные лица): они должны иметь право и на получение справедливой компенсации, если пересмотр дела не приведет к полному восстановлению их прав¹⁹. Предлагается дополнить ст. 100 Закона № 1-ФКЗ положениями, предусматривающими подобную возможность²⁰.

Однако такой подход представляется ошибочным.

Во-первых, принятие Конституционным Судом РФ решения о применении к заявителю компенсаторных механизмов даже при наличии всех необходимых условий является дискрецией высшей судебной инстанции, реализация кото-

рой обусловлена обстоятельствами конкретного дела²¹.

Во-вторых, в отдельных случаях Конституционный Суд РФ решение о применении к заявителю компенсаторных механизмов вынужден делать с условной оговоркой, при наличии которой решение о возможности применения к заявителю компенсаторных механизмов фактически принимает суд первой инстанции по результатам исследования и установления фактических обстоятельств в конкретном деле²².

В-третьих, часть 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ связывает приобретение права заявителя на применение к нему компенсаторных механизмов не только с невозможностью восстановления его нарушенных прав путем пересмотра дела, но и с проявленной заявителем инициативностью — обращением в Конституционный Суд РФ. На этот аспект особое внимание обращено в определении Конституционного Суда РФ от 22.09.2022 № 2100-О.

В-четвертых, иные лица не лишены права воспользоваться предусмотренными законодательством способами компенсации своих нарушенных прав, что исключает необходимость и целесообразность применения к ним компенсаторных механизмов в порядке, предусмотренном частью 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ.

¹⁸ С учетом новой редакции ст. 79 Закона № 1-ФКЗ и правовых позиций, выраженных в постановлении Конституционного Суда РФ от 26.06.2020 № 30-П (СЗ РФ. 2020. № 27. Ст. 4288).

¹⁹ См.: Нарутто С. В., Никитина А. В. Применение компенсаторных механизмов на основе постановлений Конституционного Суда РФ: проблемы законодательного обеспечения // Журнал конституционного правосудия. 2022. № 3. С. 15–16.

²⁰ См.: Трондина Д. К. Компенсаторные механизмы в конституционном судопроизводстве: аспекты применения // National Science. 2022. № 4. С. 55–56.

²¹ Так, в некоторых случаях, несмотря на формальное наличие необходимых условий, Конституционный Суд РФ прямо указывает на отсутствие оснований для применения к заявителю компенсаторных механизмов. См., например: постановление Конституционного Суда РФ от 19.04.2022 № 16-П // СЗ РФ. 2022. № 18. Ст. 3187.

²² Так, суд первой инстанции не усмотрел наличия трудовых отношений между заявителем и товариществом собственников жилья «Кондор», что явилось основанием для отказа в применении к заявителю компенсаторных механизмов. См.: решение Северодвинского городского суда Архангельской области от 24.03.2023 по делу № 2-1271/2023 ; постановление Конституционного Суда РФ от 05.07.2022 № 28-П // СЗ РФ. 2022. № 28. Ст. 5199.

Аналогичный подход Конституционный Суд РФ занял и в постановлении от 16.05.2023 № 23-П (СЗ РФ. 2023. № 21. Ст. 3793).

Возникает также вопрос о распространении ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ на заявителей, в отношении которых Конституционный Суд РФ в постановлениях указал на их право воспользоваться компенсаторными механизмами, предусмотренными действующим законодательством, еще до вступления в силу Закона № 5-ФКЗ.

По нашему мнению, здесь нельзя дать положительный ответ. Это обусловлено как принятием Конституционным Судом РФ соответствующих решений в вынесенных им постановлениях без учета требований ч. 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ, наличием у таких решений исключительно информативной функции, так и отсутствием препятствий для реализации заявителями права воспользоваться компенсаторными механизмами, предусмотренными законодательством²³.

Часть 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ предусматривает определение судом первой инстанции формы компенсации. Однако форма компенсации может быть двух видов: денежная²⁴ и неденежная (натуральная, оказание услуг, выполнение работ и др.)²⁵. Конечно, можно смоделировать ситуацию, при которой будет установлена не денежная форма компенсации, но вероятность практической реализации этого крайне мала.

Как представляется, суд первой инстанции должен определить в первую очередь вид компенсации (компенсация морального вреда, возмещение ущерба, компенсация за нарушение условий содержания в исправительном учреждении, компенсация за нарушение исключи-

тельных прав и др.), что обуславливается необходимостью установления тех компенсаторных механизмов, которые подлежат применению к заявителю.

Вид компенсации устанавливается исходя из обстоятельств дела и специфики нарушенных прав заявителя, позволяющих сделать вывод о наиболее подходящих для конкретного случая компенсаторных механизмах, которые подлежат использованию не в соответствии с условиями, предусмотренными законодательством, а для применения судом первой инстанции соответствующей методики определения размера денежной выплаты, обеспечивающей компенсацию заявителю негативных последствий нарушений его прав. Одновременно с этим в решении в рамках определенного судом первой инстанции вида компенсации будет определена и ее форма.

Стоит указать, что часть 4 ст. 100 Закона № 1-ФКЗ не ограничивает суды первой инстанции в определении компенсаторных механизмов только предусмотренными законодательством, фактически предоставляя им право самостоятельно определять и иные виды компенсации с учетом обстоятельств дела²⁶.

Примером подобного подхода является решение Щербинского районного суда г. Москвы от 17.10.2023 по делу № 2-17811/2023, которым удовлетворены требования заявителя о взыскании компенсации в форме и размере, определенном судом первой инстанции²⁷. В решении суд указал, что благодаря активным действиям заявителя был устранен законодательный

²³ Стоит указать, что до принятия Закона № 5-ФКЗ Конституционный Суд РФ указывал на возможность применения заявителями компенсаторных механизмов даже в случае возможности пересмотра их дела в целях восстановления нарушенных прав. См., например: постановление Конституционного Суда РФ от 01.11.2019 № 33-П // СЗ РФ. 2019. № 45. Ст. 6407.

При этом указание на возможность применения заявителем компенсаторных механизмов могло содержаться не только в постановлении, но и в определении Конституционного Суда РФ. См., например: определение Конституционного Суда РФ от 26.05.2020 № 1102-О.

²⁴ См., например: п. 1 ст. 1101 ГК РФ.

²⁵ См., например: п. 24 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 15.11.2022 № 33 «О практике применения судами норм о компенсации морального вреда» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2023. № 2.

²⁶ До принятия Закона № 5-ФКЗ Конституционный Суд РФ указывал на право заявителя воспользоваться только компенсаторными механизмами, предусмотренными действующим законодательством.

²⁷ См.: постановление Конституционного Суда РФ от 06.04.2023 № 15-П // СЗ РФ. 2023. № 16. Ст. 2989.

пробел, состоящий в отсутствии возможности возбуждения дел об административных правонарушениях, предусмотренных статьей 3.13 КоАП г. Москвы, в отношении совершеннолетних граждан²⁸. Вопрос об определении формы и размера компенсации был разрешен судом в соответствии с письменными возражениями ответчика (город Москва в лице Департамента финансов города Москвы): поскольку заявителем был выявлен законодательный пробел в законе города Москвы, его необходимо поощрить согласно Указу Мэра Москвы от 30.08.2002 № 35-УМ «О мерах по выполнению Закона города Москвы “О наградах и почетных званиях города Москвы”»²⁹. Так, благодарность Мэра Москвы объявляется гражданам Российской Федерации в том числе за заслуги в поддержании законности и правопорядка. Граждане, которым объявлена благодарность Мэра Москвы, премируются денежной премией в размере 200 000 руб.³⁰ Принимая во внимание указанные положения, Щербинский районный суд

г. Москвы взыскал в пользу заявителя компенсацию в размере 200 000 руб. В данном деле суд, проявив нестандартный подход, верно и справедливо разрешил дело о применении к заявителю компенсаторных механизмов.

Проведенное исследование позволяет сделать вывод об актуальности и значимости института компенсаторных механизмов для обеспечения гарантий восстановления нарушенных прав заявителей. Однако отсутствие правового регулирования компенсаторного производства оказывает негативное влияние на эффективность указанного института, снижает гарантии заявителей на получение справедливой компенсации, создает предпосылки для отказа в удовлетворении их требований в связи с неверным применением судами первой инстанции норм материального и процессуального права. Изложенное требует соответствующих изменений процессуального законодательства, а в целях оперативного применения — разъяснений со стороны Верховного Суда РФ.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Афанасьев С. Ф., Макарова Н. А. Юридическая природа компенсации, присуждаемой за нарушение права на судопроизводство или исполнение судебного акта в разумный срок, и ее связь с цивилистическим процессом (в свете КАС России) // *Законы России: опыт, анализ, практика*. — 2016. — № 5. — С. 10–16.
2. Зайков Д. Е. Компенсаторный механизм в конституционном правосудии: проблемы правового регулирования и практики применения // *Актуальные проблемы российского права*. — 2023. — № 5. — С. 142–150.
3. Зарубина М. Н., Потапенко Е. Г. Этапы реформирования компенсаторного производства в российском процессуальном праве: итоги и перспективы // *Вестник гражданского процесса*. — 2016. — № 1. — С. 41–55.
4. Нарутто С. В., Никитина А. В. Применение компенсаторных механизмов на основе постановлений Конституционного Суда РФ: проблемы законодательного обеспечения // *Журнал конституционного правосудия*. — 2022. — № 3. — С. 12–17.
5. Трондина Д. К. Компенсаторные механизмы в конституционном судопроизводстве: аспекты применения // *National Science*. — 2022. — № 4. — С. 52–58.

Материал поступил в редакцию 25 января 2024 г.

²⁸ Пункт 1 ч. 3 ст. 16.5 Закона города Москвы «Кодекс города Москвы об административных правонарушениях» признан не соответствующим Конституции РФ.

²⁹ Вестник Мэра и Правительства Москвы. 2002. № 47.

³⁰ См.: Положение о благодарности Мэра Москвы, утвержденное указом № 35-УМ ; Размеры отдельных социальных и иных выплат на 2023 г., утвержденные постановлением Правительства Москвы от 16.12.2022 № 2885-ПП // Вестник Москвы. 2022. № 71.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Afanasev S. F., Makarova N. A. Yuridicheskaya priroda kompensatsii, prisuzhdaemoy za narushenie prava na sudoproizvodstvo ili ispolnenie sudebnogo akta v razumnyy srok, i ee svyaz s tsivilisticheskim protsessom (v svete KAS Rossii) // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2016. — № 5. — S. 10–16.
2. Zaykov D. E. Kompensatornyy mekhanizm v konstitutsionnom pravosudii: problemy pravovogo regulirovaniya i praktiki primeneniya // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2023. — № 5. — S. 142–150.
3. Zarubina M. N., Potapenko E. G. Etapy reformirovaniya kompensatornogo proizvodstva v rossiyskom protsessualnom prave: itogi i perspektivy // Vestnik grazhdanskogo protsessa. — 2016. — № 1. — S. 41–55.
4. Narutto S. V., Nikitina A. V. Primenenie kompensatornykh mekhanizmov na osnove postanovleniy Konstitutsionnogo Suda RF: problemy zakonodatelnogo obespecheniya // Zhurnal konstitutsionnogo pravosudiya. — 2022. — № 3. — S. 12–17.
5. Trondina D. K. Kompensatornye mekhanizmy v konstitutsionnom sudoproizvodstve: aspekty primeneniya // National Science. — 2022. — № 4. — S. 52–58.

ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.073-083

В. А. Лаптев*

Положения о возмещении потерь в локальных нормативных актах корпоративных организаций и правовых обычаях

Аннотация. Заимствование зарубежных юридических конструкций в российское гражданское и предпринимательское законодательство коснулось также института возмещения потерь. В статье анализируется частноправовой институт возмещения потерь, прежде всего используемый участниками гражданского и торгового оборота в договорных отношениях. Исследуется возможность применения данного института при утверждении локальных актов корпоративной организации (устав, внутренний регламент и иные внутренние документы), а также при принятии правовых обычаев в письменной форме (например, правил толкования торговых терминов, обычаев морских портов). Исследование охватывает перспективы применения института возмещения потерь в сфере предпринимательства в целом. Дополнительно изучается сфера оборонно-промышленного комплекса, в которой ярко демонстрируются публичные интересы государства. В заключение предлагается использовать институт возмещения потерь в области локального нормотворчества и при формулировании правовых обычаев. В качестве общего вывода предлагается дополнить отечественное гражданское и предпринимательское законодательство нормой, позволяющей включать положения о возмещении потерь в рассматриваемые источники права, а не только в соглашения сторон.

Ключевые слова: indemnity; возмещение имущественных потерь; соглашение о возмещении потерь; условия договора; цена сделки; устав корпоративной организации; правовые обычаи; правила торговых портов; оборонно-промышленный комплекс; военно-промышленный комплекс.

Для цитирования: Лаптев В. А. Положения о возмещении потерь в локальных нормативных актах корпоративных организаций и правовых обычаях // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 73–83. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.073-083.

© Лаптев В. А., 2024

* Лаптев Василий Андреевич, доктор юридических наук, главный научный сотрудник сектора гражданского и предпринимательского права Института государства и права РАН, профессор кафедры предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), судья Арбитражного суда г. Москвы
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
laptev.va@gmail.com

Provisions on Compensation for Losses in Local Regulatory Acts of Corporate Entities and Legal Customs

Vasily A. Laptev, Dr. Sci. (Law), Chief Researcher, Civil and Business Law Sector, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences (RAS); Professor, Department of Business and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); Judge, the Moscow Court of Arbitration, Moscow, Russian Federation
laptev.va@gmail.com

Abstract. The borrowing of foreign legal structures into Russian civil and business legislation also affected the institution of compensation for losses. The article analyzes the provisions of the private law institution of compensation for losses, primarily used by participants in civil and commercial turnover in contractual relations. The paper examines the possibility of using this institution when approving local acts of a corporate organization (charter, internal regulations and other internal documents), as well as when adopting legal customs in writing (for example, rules for interpreting trade terms, customs of seaports). The study covers the prospects for applying the institution of compensation for losses in the field of entrepreneurship in general. Additionally, the author examines the sphere of the military-industrial complex where the public interests of the state are clearly demonstrated. In conclusion, it is proposed to use the institution of compensation for losses in the field of local rule making and in the formulation of legal customs. As a general conclusion, it is proposed to supplement domestic civil and business legislation with a rule of law that allows including provisions on compensation for losses in the sources of law under consideration, and not only in the agreements made between the parties.

Keywords: indemnity; compensation for property losses; a loss recovery agreement; the terms of the contract; transaction price; charter of a corporate organization; legal customs; trading port rules; military-industrial complex; military-industrial complex.

Cite as: Laptev VA. Provisions on Compensation for Losses in Local Regulatory Acts of Corporate Entities and Legal Customs. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):73-83. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.073-083

Введение

В 2015 г. в ГК РФ было включено положение о возмещении потерь (ст. 406.1)¹, которое стало подробно исследоваться отечественными правоведами². Следует отметить, что рассматриваемый институт indemnity, исторически сформулированный в англосаксонской правовой системе, с присущим ей особым подходом к пониманию договора, впоследствии был имплементирован

законодателями стран романо-германской правовой семьи. Во всех случаях данный институт прежде всего рассматривался в разделе договорного права и как инструмент диспозитивного регулирования частноправовых отношений. Закрепление нормы о возмещении потерь в главе 25 ГК РФ, посвященной ответственности за нарушение обязательств, влечет за собой прогнозируемую критику. С одной стороны, можно понять логику законодателя относи-

¹ Федеральный закон от 08.03.2015 № 42-ФЗ «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2015. № 10. Ст. 1412.

² Например, см.: Климов И. В. Возмещение потерь в российском праве: история развития, сущность и цели // Труды Института государства и права Российской академии наук. 2023. Т. 18. № 2. С. 101–121; Добровинская А. В. Возмещение потерь: английские традиции и российские новеллы // Право и экономика. 2019. № 3. С. 21–26; Василевская Л. Ю. Возмещение потерь по российскому и прецедентному праву // Lex russica. 2017. № 5. С. 194–204; Богданов Д. Е. Возмещение потерь в российском и зарубежном праве // Lex russica. 2017. № 5. С. 174–193.

тельно закрепления договорного механизма компенсации предпринимательских рисков — возмещения потерь — в разделе об ответственности. В этом есть некая последовательность, ведь было бы сложно определить иное место для данной нормы в ГК РФ. Вместе с тем сам законодатель указывает, что имущественные потери возмещаются не в связи с нарушением обязательств (в отрыве от действий либо бездействия обязанного лица), а лишь при наступлении соответствующих обстоятельств, в том числе абстрактных и тех, которые могут никогда и не наступить.

С другой стороны, мы должны признать данную конструкцию разновидностью договорной санкции, что также нелогично с учетом наличия у кредитора наряду с этим права требовать возмещения убытков (ст. 15 ГК РФ) и уплаты законной либо договорной неустойки (ст. 330 ГК РФ). Следовательно, если рассматривать возмещение потерь как ответственность, то может сложиться впечатление о двойной имущественной ответственности лица, поскольку не исключено имущественное обогащение кредитора сверх реально понесенных экономических потерь.

Вслед за законодателем Пленум Верховного Суда РФ рассмотрел возмещение потерь в качестве ответственности в пп. 15–18 постановления от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»³, подчеркнув особую сущность и порядок применения статьи 406.1 ГК РФ.

По нашему мнению, размещение нормы о возмещении потерь в положениях ГК РФ об ответственности было продиктовано двумя обстоятельствами, которые непосредственно нашли отражение в ст. 406.1 ГК РФ. Во-первых, данная норма удовлетворила потребность бизнес-сообщества в фиксации гарантий, компенсирующих экономические потери лица, ибо ориентирована на сферу предпринимательской и

иной экономической деятельности, к которой законодатель, видимо, с учетом п. 3 ст. 307.1 ГК РФ, также отнес вопросы участия и управления в корпоративных организациях, а именно корпоративный договор и договор отчуждения акций (долей в уставном капитале) хозяйственного общества⁴.

Во-вторых, институт возмещения потерь рассчитан только на покрытие имущественных потерь, что позволяет утверждать о невозможности охватывать им случаи с иными потерями (например, деловой репутации и рейтингового индекса), которые не всегда можно оценить в денежном выражении, но которые существенны для предпринимателя.

В этой связи правильнее рассматривать возмещение потерь не как соглашение об ответственности (о предупреждении вреда), а в качестве условия о цене сделки, в частности о стоимости товара (работы, услуги) и т.д. По данной причине видится более верным размещение нормы о возмещении потерь в гл. 27 ГК РФ.

Рассмотрение возмещения потерь в качестве имущественной санкции, применяемой к участнику общественных отношений, противоречит и механизму использования данной нормы. Так, случаи, при наступлении которых у должника — участника гражданского и торгового оборота — возникает обязанность компенсировать кредитору имущественные потери, рассматриваются в отрыве от его поведения и не предполагают наступление данной «ответственности» (по выплате потерь) как следствие его виновного либо невиновного поведения (действий или бездействия). Кроме того, кредитор также вправе требовать уплаты неустойки и убытков (включая упущенную выгоду), которые в большинстве случаев способны полностью компенсировать экономические потери и восстановить баланс имущественных интересов сторон соглашения о возмещении потерь.

Сказанное позволяет предположить, что возмещение потерь стало *инструментом компен-*

³ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

⁴ Конституционный Суд РФ признает создание коммерческой организации формой коллективного предпринимательства (постановление Конституционного Суда РФ от 15.03.2005 № 3-П // Вестник Конституционного Суда РФ. 2005. № 3).

сации экономических потерь в упрощенном порядке, и кредитору не требуется доказывать сложную триаду обстоятельств (как по убыткам) в суде: неправомерное поведение, причинную связь и последствия (п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7). Видится обоснованной точка зрения о том, что заранее установленный размер компенсации риска кредитора позволяет «умерить аппетит» последнего⁵. По данной причине возмещение потерь невозможно раскрыть традиционными подходами частного права, и оно даже рассматривается как аналог института страхования соответствующих рисков⁶.

Указание в договоре на возмещение потерь, которые могут наступить в будущем и не будут зависеть от поведения сторон, может рассматриваться как один из инструментов бизнес-комплаенса. И лишь умышленное поведение самого кредитора, содействующего увеличению размера таких потерь, в силу ст. 10 ГК РФ рассматривается как злоупотребление правом (шикана) и исключает возмещение соответствующего размера потерь (п. 2 ст. 406.1 ГК РФ).

Таким образом, экономическая сущность возмещения потерь во многом сходна со способами обеспечения исполнения обязательств, а не с «будущей ответственностью». Такой вывод также делается ввиду того, что законодатель указывает на некое «соглашение», которым и должны регламентироваться вопросы о возмещении потерь. Несмотря на отсутствие указания в ГК РФ на форму такого соглашения (письменную, устную), видится, что оно должно быть в письменной форме так же, как и соглашение о неустойке (ст. 331 ГК РФ), т.е. иметь ярко выраженную и недвусмысленную форму с тем, чтобы и суд был способен установить реальную волю сторон.

Представляет интерес указание законодателя на действие соглашения о возмещении потерь независимо от признания договора незаключенным или недействительным (п. 3 ст. 406.1 ГК РФ). Получается, достаточно понимать обеспечиваемое обязательство — *случаи*, при которых возмещаются имущественные потери. На практике это может представляться абсурдным: например, суд признаёт договор незаключенным (т.е. договорные отношения вовсе отсутствуют), а само соглашение о возмещении потерь будет действовать; следовательно, неясно, к какому договорному отношению оно будет относиться.

Вместе с тем подобная ситуация позволяет утверждать, что соглашение о возмещении потерь может существовать в отрыве от договора или даже вне рамок какого-то конкретного договора. Кроме того, мы также можем предположить, что соглашения о возмещении потерь могут закрепляться в любом документе, а не только в форме договора (ст. 420 и 434 ГК РФ).

Сказанное позволяет перейти к следующему вопросу, ставшему поводом для представленного исследования, а именно к оценке возможности фиксации условий о возмещении потерь в локальных актах корпоративных организаций и правовых обычаях.

Положения о возмещении потерь в локальных нормативных актах корпоративных организаций

Локальные нормативные акты юридического лица, к которым можно отнести устав, внутренний регламент и иные внутренние акты, представляют собой источник права локального уровня регулирования⁷.

Такой типичный нормативный акт регулирования, как устав хозяйственного общества, не

⁵ Витрянский В. В. Общие положения о договоре // Кодификация российского частного права — 2019 / В. В. Витрянский, С. Ю. Головина, Б. М. Гонгало [и др.] ; под ред. Д. А. Медведева. М. : Статут, 2019.

⁶ Например, см.: Василевская Л. Ю. Указ. соч. ; Першин И. М. Институт возмещения потерь в Российской Федерации: проблемы определения понятия // Современное право. 2023. № 10. С. 79–81 ; Зардов Р. С. К вопросу о соотношении возмещения потерь, предусмотренных статьей 406.1 Гражданского кодекса РФ, с институтом страхования // Право и экономика. 2018. № 7. С. 17–24.

⁷ Подробнее см.: Лаптев В. А. Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем. М. : Проспект, 2019. С. 56–57 ; Андреев В. К., Лаптев В. А. Корпоративное право современной России :

может рассматриваться в качестве договора. Различная правовая природа устава и договора, порядок утверждения устава и заключения договора (сделки), применяемые нормы права исключают возможность их отождествления, в том числе по аналогии. На практике иной подход позволит в нарушение логики, в частности, понуждать «заключить устав» в силу абз. 2 п. 1 ст. 421 ГК РФ, отказаться от «исполнения устава» в порядке ст. 450.1 ГК РФ, конвалидировать как сделки, противоречащие законодательству, положения устава на основе п. 5 ст. 166 ГК РФ и т.д. На этот счет законодатель неслучайно указал на возможность применения норм об обязательствах к корпоративным отношениям, но лишь к *требованиям*, вытекающим из корпоративных отношений, и при условии, что используемая аналогия не противоречит существу корпоративных отношений (ст. 307.1 ГК РФ).

Законодательство допускает включение в устав организации, помимо обязательных, иных, не противоречащих законодательству положений (например, п. 2 ст. 12 Федерального закона от 08.02.1998 № 14-ФЗ «Об обществах с ограниченной ответственностью», п. 3 ст. 11 Федерального закона от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах»). При этом отсутствует запрет на включение положений о возмещении потерь в устав. Полагаем, что включение в устав положений о возмещении потерь должно утверждаться единогласно, так же как и единогласно утверждаются ограничения максимального размера доли участника (п. 3 ст. 14 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»); денежная оценка имущества, вносимого для оплаты долей в уставном капитале (п. 2 ст. 15 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»); преимущественное право покупки доли в уставном капитале по заранее определенной уставом цене (п. 4 ст. 21 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»); ограничения количества акций, принадлежащих одному акционеру (п. 3 ст. 11 Федерального закона «Об акционерных обществах»); преобра-

зование акционерного общества в некоммерческое партнерство (п. 1 ст. 20 Федерального закона «Об акционерных обществах») и др.

Правило о единогласном одобрении рассматриваемых положений должно вводиться не в силу потребности в согласии всех участников корпоративной организации на включение в устав положений о возмещении потерь, а в целях их осведомленности о наличии данных положений в уставе. Ведь на практике корпоративные решения об утверждении устава общества содержат лишь резолюцию «утвердить устав (изменения к уставу) в соответствующей редакции». Следовательно, все участники должны одобрить данный локальный нормативный акт, ознакомившись заранее либо в ходе проведения общего собрания с текстом вносимых положений о возмещении потерь. Предложенное является гарантией баланса прав и законных интересов текущего состава членов корпорации.

Видится непростым вопрос о будущих участниках общества (приобретателях долей в уставном капитале либо акций, правопреемниках в результате реорганизации юридического лица, наследниках, разделивших имущество супругам и иных лицах), которые не осведомлены о наличии в уставе положений о возмещении потерь и объективно не могли влиять на их принятие. Кроме того, данный институт могут использовать недобросовестные участники корпоративных организаций в противоправных целях, в том числе чтобы ограничить (сделать «защитный барьер») вхождение и (или) комфортное участие новых членов в составе общества.

В данном вопросе, полагаем, должен работать общий подход корпоративного права: все положения действующего устава сохраняют силу применительно к правам и обязанностям новых членов. Коллективная экономическая деятельность в форме участия в капитале хозяйственного общества сопряжена не только с предпринимательским риском утраты внесенного (приобретенного) размера уставного капитала, но и с рисками вхождения в состав

монография. 3-е изд., перераб. и доп. М. : Проспект, 2023. С. 59–69 ; *Кашанина Т. В.* Структура права. М. : Проспект, 2015. С. 472, 486.

участников общества, уставом которого закреплены положения о возмещении потерь. Полагая также, что аналогия с дополнительными обязанностями участника общества, которые не переходят к новому приобретателю (п. 2 ст. 9 Федерального закона «Об обществах с ограниченной ответственностью»), к рассматриваемому институту неприменима.

Дополнительным аргументом в пользу возможности указания в уставе положений о возмещении потерь служат случаи реорганизации. В юридической литературе неслучайно подробно исследуется право кредитора при проведении реорганизации потребовать досрочного исполнения обязательства, а при невозможности такого исполнения — прекращения обязательства и возмещения убытков (п. 2 ст. 60 ГК РФ)⁸. В этой связи очевидно, что экономически резонно установить, в частности, соответствующие случаи, позволяющие кредиторам и иным лицам требовать возмещения имущественных потерь с обязанных лиц. Данные положения в уставе позволяют сделать корпоративную организацию более привлекательной с инвестиционной точки зрения наряду с другими организациями, отказавшимися использовать в своих внутренних актах положения о возмещении потерь.

Положения о возмещении потерь в правовых обычаях

Многообразие правовых обычаев (международных и внутригосударственных) как санкционированных государством источников права⁹

позволяют утверждать о возможности закрепления в них положений о возмещении потерь по следующим основаниям.

Верховным Судом РФ понятие «обычай» раскрывается как не предусмотренное законодательством, но сложившееся, т.е. достаточно определенное в своем содержании, широко применяемое правило поведения при установлении и осуществлении гражданских прав и исполнении гражданских обязанностей не только в предпринимательской, но и в иной деятельности (абз. 1 п. 2 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»¹⁰). Суд обратил внимание на широту сферы применения и универсальность данного источника права, не ограничивая его лишь предпринимательством и допуская его использование в жилищных и иных правоотношениях. Такое толкование позволяет говорить о возможности фиксации случаев, при которых обязанное лицо должно компенсировать имущественные потери, в правовых обычаях, в том числе поскольку такое возмещение не может снижаться (в частности, как снижается договорная неустойка по ст. 333 ГК РФ), а также не требует доказывания причинной связи между соответствующим случаем и компенсируемыми имущественными потерями (что обязательно для присуждения убытков в порядке ст. 15 ГК РФ).

Необходимо соблюдение одного важного свойства правового обычая при включении в него положения о возмещении потерь — экономической справедливости в определении размера компенсации имущественной потери.

⁸ Например, см.: *Габов А. В.* О праве кредитора при проведении реорганизации потребовать досрочного исполнения обязательства, а при невозможности такого исполнения — прекращения обязательства и возмещения убытков // *Общество и право.* 2016. № 2 (56). С. 59–67.

⁹ Подробнее см.: *Кашанина Т. В.* Эволюция форм права // *Lex russica.* 2011. № 1. С. 34–53 ; *Липтев В. А.* Российские правовые обычаи в предпринимательстве // *Право и экономика.* 2016. № 2. С. 4–9 ; *Он же.* Локальный правовой обычай как источник регулирования предпринимательских отношений // *Lex russica.* 2017. № 4. С. 110–119 ; *Вайпан В. А.* Источники предпринимательского права: теория и практика // *Право и экономика.* 2015. № 10. С. 4–17 ; *Зорина О. О.* Роль локального обычая в повышении эффективности правового регулирования трудовых отношений // *Трудовое право в России и за рубежом.* 2022. № 2. С. 21–24.

¹⁰ Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

Особенности ведения предпринимательской деятельности неслучайно побудили законодателя в 2012 г. отказаться от категории «обычай делового оборота», оставив лаконичную, выверенную категорию «обычай», а также указать, помимо предпринимательской, на иную охватываемую данной нормой экономическую деятельность, в том числе «доходную деятельность некоммерческих организаций»¹¹.

Наверное, самым интересным в оценке использования возмещения потерь в правовых обычаях является пункт 2 ст. 5 ГК РФ, указывающий на то, что обычай не действует, если он противоречит закону либо договору. Соответственно, в этих случаях возмещение потерь не производится. Получается, что по общему правилу договором можно исключить действие какого-либо обязательства, что разумно. Вместе с тем одно обстоятельство будет придавать спорность такому предположению. Так, обычаи рассматриваются как сложившееся (в какой-то период времени) правило поведения участников соответствующей сферы экономической деятельности. Следовательно, данные участники должны обладать равными недискриминационными правами и обязанностями. Фрагментарное заключение лишь с некоторыми участниками рынка соглашения, исключающего для них действие института возмещения потерь либо предоставляющего бремя его несения в меньшем размере, может рассматриваться как дискриминация по отношению к другим хозяйствующим субъектам, поскольку нарушается принцип справедливости при формировании конкурентной рыночной среды.

Разберем два примера правовых обычаев: международные (Инкотермс 2020) и внутригосударственные (обычаи морского порта).

Действующие на протяжении почти ста лет Международные правила толкования торговых терминов «Инкотермс» (International commercial terms)¹² стали неотъемлемой частью международных торговых отношений. Причиной

письменного оформления рассматриваемых международных обычаев была потребность участников международной торговой деятельности в закреплении условий ведения бизнеса в едином документе, что устраняло правовую неопределенность в толковании данных условий договоров (сделок).

В настоящее время условия сделок сгруппированы в четыре блока («E» — место отправки, departure; «F» — основная перевозка не оплачена, main carriage unpaid; «C» — основная перевозка оплачена, main carriage paid; «D» — доставка, arrival). Содержание «пакетов» условий по Инкотермс (например, FOB, или Free on Board, — «расположить свободно на борту»; CIF, или Cost, Insurance and Freight, — «цена, страховка и фрахт») непосредственно связано с закреплением в договоре соответствующей вариации производственного цикла международных торговых отношений. Указанное свидетельствует об эффективном сочетании на практике договорных конструкций и сложившихся правовых обычаев.

Таким образом, полагаем возможным определить в Инкотермс или в иных подобных правовых обычаях (в том числе внутригосударственного уровня) случаи несения участниками торгового рынка имущественных потерь. Реализация такого предложения исключила бы значительную часть рассматриваемых судами или арбитражами споров, возникающих между участниками торговой деятельности.

Система источников регулирования торгового мореплавания включает обычаи морского порта и, среди прочих, правила поведения, сложившиеся и широко применяемые при оказании услуг в морском порту (ст. 3 Федерального закона от 08.11.2007 № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹³).

Любопытно, что в постановлении Правления ТПП РФ от 24.12.2009 № 67-7 «О Положении о

¹¹ Федеральный закон от 30.12.2012 № 302-ФЗ «О внесении изменений в главы 1, 2, 3 и 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. I). Ст. 7627.

¹² URL: <https://iccwbo.org/business-solutions/incoterms-rules/incoterms-2020/> (дата обращения: 29.04.2024).

¹³ СЗ РФ. 2007. № 46. Ст. 5557.

порядке свидетельствования Торгово-промышленной палатой Российской Федерации обычаев морских портов в Российской Федерации»¹⁴ отсутствует какое-либо указание на необходимость содержания в тексте писаных обычаев морского порта норм о том, что договором можно исключить применение обычаев. Кроме того, в ст. 3 Федерального закона от 08.11.2007 № 261-ФЗ в принципе отсутствует упоминание о том, что морские обычаи порта могут не действовать в силу заключенного договора (сделки). Все подходы к толкованию обычаев морского порта гласят лишь о необходимости их соответствия международному праву и российским нормативным правовым актам. Налицо различие систем норм, регулирующих гражданские отношения и отношения, возникающие из торгового мореплавания (предпринимательские отношения).

Действующие обычаи морских портов позволяют утверждать не только о возможности, но и о производственно-хозяйственной целесообразности включения в них правил о возмещении потерь (например, см.: Обычаи порта Новороссийск¹⁵, Свод обычаев Владивостокского морского рыбного порта, Единый свод обычаев Ейского морского порта¹⁶ и др.). Так, хозяйствующие субъекты, осуществляющие деятельность в границах соответствующего порта, обязаны не просто соблюдать правила, но и компенсировать имущественные потери самого порта и (или) работающих на его территории хозяйствующих субъектов, вне зависимости от наличия (отсутствия) между ними договора. Такими случаями возмещения потерь могут быть, в частности, нарушение порядка крепления гру-

за, если это привело к повторным погрузочным (разгрузочным) работам сотрудниками порта; неверное размещение контейнеров с грузом, корректировка которого привела к увеличению сроков работы сотрудников порта и (или) техническому простоем для владельцев других судов, и т.д. Важным требованием к подобным обычаям будет их размещение в публичном доступе (например, в сети Интернет) для всех субъектов данной сферы деятельности.

Институт возмещения потерь в сфере оборонно-промышленного комплекса

Нами неслучайно выбрана сфера оборонно-промышленного комплекса (далее — ОПК) для демонстрации предлагаемых подходов к использованию института возмещения потерь посредством внедрения в источники права (локальные акты корпоративной организации и правовые обычаи). Обладая множеством особенностей: от директивной модели управления предприятиями до ответственности членов органов управления¹⁷, рассматриваемая сфера промышленной деятельности порой требует простых регуляторных решений, которые не всегда укладываются в договорные конструкции.

В последние годы приняты многочисленные акты, обеспечивающие национальную безопасность страны и регулирующие имущественные вопросы в сфере ОПК, среди которых особое место занимает Военная доктрина Российской Федерации¹⁸. Согласно данной доктрине ОПК признается неотъемлемым элементом военной организации страны наряду с органами госу-

¹⁴ СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ URL: https://www.rosmorport.ru/media/File/nvr_obychai.pdf (дата обращения: 29.04.2024).

¹⁶ URL: <http://www.yeiskport.ru/info/custom/> (дата обращения: 29.04.2024).

¹⁷ См.: Габов А. В., Лаптев В. А. Правовая природа и пределы применения неустойки в комиссионных правоотношениях в области военно-технического сотрудничества // Государство и право. 2022. № 9. С. 75–83; Лаптев В. А. Директивная модель управления корпорациями с участием государства в сфере оборонно-промышленного комплекса // Правоприменение. 2023. Т. 7. № 4. С. 136–145; Двадцать пять лет российскому акционерному закону: проблемы, задачи, перспективы развития / Т. Д. Аиткулов, О. А. Беляева, А. В. Вялков [и др.] ; отв. ред. Д. В. Ломакин. М. : Статут, 2021.

¹⁸ Утверждена Президентом РФ 25 декабря 2014 г. № Пр-2976 (URL: <https://rg.ru/documents/2014/12/30/doktrina-dok.html> (дата обращения: 30.04.2024)).

дарственного и военного управления, Вооруженными Силами РФ и др. Среди путей реализации задач ОПК указывается на внедрение экономических механизмов, обеспечивающих его эффективное функционирование и развитие. В России образовано множество профильных ассоциаций, координирующих работу предприятий ОПК¹⁹, что не исключает определения в локальных актах саморегулируемых организаций²⁰ норм о возмещении потерь. Установление обязанности хозяйствующих субъектов в области ОПК по компенсации имущественных потерь вполне укладывается в понимание экономико-правовых механизмов, обеспечивающих стабильность ведения промышленной деятельности в области ОПК.

Отдельным предметом исследования выступают система источников регулирования и структура договорных связей в области военно-технического сотрудничества²¹. Данный опыт весьма показателен с точки зрения государственного контроля и концентрации производственных полномочий в едином хозяйственном центре. Так, «Рособоронэкспорт» (государственный посредник в отношении продукции военного назначения на внешнеторговом рынке), «Ростех» (участвует в реализации государ-

ственной политики в области военно-технического сотрудничества, осуществляет рекламно-выставочную и маркетинговую деятельность, участвует в демонстрации образцов продукции гражданского, военного и двойного назначения на территории России и за ее пределами и выполняет иные функции), «Национальная авиационно-сервисная компания» (государственный посредник, обеспечивающий комплексное сервисное обслуживание российской авиационной техники, отнесенной к продукции военного назначения) и др.²² вполне могли бы разработать и закрепить в письменной форме правила деятельности участников военно-технического сотрудничества по аналогии с обычаями морского порта и иными правовыми обычаями, включив в них положения о возмещении имущественных потерь в соответствующих случаях.

Проведенный анализ основан на самобытности российской правовой системы, несмотря на то, что нами были заимствованы отдельные зарубежные правовые институты и элементы регулирования общественных отношений²³. Видится, что возмещение потерь будет способствовать укреплению хозяйственной дисциплины и ведению ответственного бизнеса участниками рассматриваемого рынка.

¹⁹ Ассоциация организаций оборонно-промышленного комплекса — производителей медицинских изделий и оборудования; Ассоциация «Лига содействия оборонным предприятиям»; Ассоциация предприятий оборонно-промышленного комплекса Челябинской области и др.

²⁰ Подробнее о локальных актах саморегулируемых организаций см.: Лаптев В. А. Акты саморегулируемых организаций как источник регулирования профессиональной и предпринимательской деятельности // Юрист. 2014. № 20. С. 35–41; Лескова Ю. Г. Концептуальные и правовые основы саморегулирования предпринимательских отношений. М.: Статут, 2013; Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: единство и дифференциация / отв. ред. И. В. Ершова. М.: Инфра-М, 2015.

²¹ См.: Федеральный закон от 19.07.1998 № 114-ФЗ «О военно-техническом сотрудничестве Российской Федерации с иностранными государствами» // СЗ РФ. 1998. № 30. Ст. 3610; Указ Президента РФ от 10.09.2005 № 1062 «Вопросы военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами» // СЗ РФ. 2005. № 38. Ст. 3800.

²² Указ Президента РФ от 26.11.2007 № 1577 «Об открытом акционерном обществе “Рособоронэкспорт”» // СЗ РФ. 2007. № 49. Ст. 6131; Указ Президента РФ от 26.04.2021 № 249 «О некоторых вопросах военно-технического сотрудничества Российской Федерации с иностранными государствами» // СЗ РФ. 2021. № 18. Ст. 3126.

²³ О самобытности российской правовой системы подробнее см.: Леже Р. Великие правовые системы современности: сравнительно-правовой подход / пер. с фр. А. В. Грядова. М., 2009. С. 233.

Выводы

В заключение полагаем возможным использовать институт возмещения потерь не только в сфере договорных отношений, но и при формировании таких источников права, регламентирующих права и обязанности субъектов предпринимательской и иной экономической деятельности, как локальные нормативные акты корпоративной организации и предпринимательно-правовые обычаи.

Полагаем, что соглашение о возмещении потерь может не только содержаться в каком-либо документе (например, оформленном в виде договора), но и являться следствием начала осуществления соответствующего вида предпринимательской деятельности. Такое расширительное толкование института возмещения потерь эффективно обеспечило бы публичные интересы государства в значимых и чувствительных для российского общества сферах экономики.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Богданов Д. Е.* Возмещение потерь в российском и зарубежном праве // *Lex russica*. — 2017. — № 5. — С. 174–193.
2. *Василевская Л. Ю.* Возмещение потерь по российскому и прецедентному праву // *Lex russica*. — 2017. — № 5. — С. 194–204.
3. *Витрянский В. В.* Общие положения о договоре // *Кодификация российского частного права — 2019* / В. В. Витрянский, С. Ю. Головина, Б. М. Гонгало [и др.] ; под ред. Д. А. Медведева. — М. : Статут, 2019.
4. *Габов А. В.* О праве кредитора при проведении реорганизации потребовать досрочного исполнения обязательства, а при невозможности такого исполнения — прекращения обязательства и возмещения убытков // *Общество и право*. — 2016. — № 2 (56). — С. 59–67.
5. *Габов А. В., Лаптев В. А.* Правовая природа и пределы применения неустойки в комиссионных правоотношениях в области военно-технического сотрудничества // *Государство и право*. — 2022. — № 9. — С. 75–83.
6. Двадцать пять лет российскому акционерному закону: проблемы, задачи, перспективы развития / Т. Д. Аиткулов, О. А. Беляева, А. В. Вялков [и др.] ; отв. ред. Д. В. Ломакин. — М. : Статут, 2021.
7. *Добровинская А. В.* Возмещение потерь: английские традиции и российские новеллы // *Право и экономика*. — 2019. — № 3. — С. 21–26.
8. *Зардов Р. С.* К вопросу о соотношении возмещения потерь, предусмотренных статьей 406.1 Гражданского кодекса РФ, с институтом страхования // *Право и экономика*. — 2018. — № 7. — С. 17–24.
9. *Климов И. В.* Возмещение потерь в российском праве: история развития, сущность и цели // *Труды Института государства и права Российской академии наук*. — 2023. — Т. 18. — № 2. — С. 101–121.
10. *Лаптев В. А.* Директивная модель управления корпорациями с участием государства в сфере оборонно-промышленного комплекса // *Правоприменение*. — 2023. — Т. 7. — № 4. — С. 136–145.
11. *Лаптев В. А.* Корпоративное право: правовая организация корпоративных систем. — М. : Проспект, 2019.
12. *Лескова Ю. Г.* Концептуальные и правовые основы саморегулирования предпринимательских отношений. — М. : Статут, 2013.
13. *Першин И. М.* Институт возмещения потерь в Российской Федерации: проблемы определения понятия // *Современное право*. — 2023. — № 10. — С. 79–81.
14. Саморегулирование предпринимательской и профессиональной деятельности: единство и дифференциация / отв. ред. И. В. Ершова. — М. : Инфра-М, 2015.

Материал поступил в редакцию 2 мая 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bogdanov D. E. Vozmeshchenie poter v rossiyskom i zarubezhnom prave // Lex russica. — 2017. — № 5. — S. 174–193.
2. Vasilevskaya L. Yu. Vozmeshchenie poter po rossiyskomu i pretsedentnomu pravu // Lex russica. — 2017. — № 5. — S. 194–204.
3. Vitryanskiy V. V. Obshchie polozheniya o dogovore // Kodifikatsiya rossiyskogo chastnogo prava — 2019 / V. V. Vitryanskiy, S. Yu. Golovina, B. M. Gongalo [i dr.]; pod red. D. A. Medvedeva. — M.: Statut, 2019.
4. Gabov A. V. O prave kreditora pri provedenii reorganizatsii potrebovat dosrochnogo ispolneniya obyazatelstva, a pri nevozmozhnosti takogo ispolneniya — prekrashcheniya obyazatelstva i vozmeshcheniya ubytkov // Obshchestvo i pravo. — 2016. — № 2 (56). — S. 59–67.
5. Gabov A. V., Laptev V. A. Pravovaya priroda i predely primeneniya neustoyki v komissionnykh pravootnosheniyakh v oblasti voenno-tekhnicheskogo sotrudnichestva // Gosudarstvo i pravo. — 2022. — № 9. — S. 75–83.
6. Dvadsat pyat let rossiyskomu aktsionernomu zakonu: problemy, zadachi, perspektivy razvitiya / T. D. Aitkulov, O. A. Belyaeva, A. V. Vyalkov [i dr.]; otv. red. D. V. Lomakin. — M.: Statut, 2021.
7. Dobrovinskaya A. V. Vozmeshchenie poter: angliyskie traditsii i rossiyskie novelly // Pravo i ekonomika. — 2019. — № 3. — S. 21–26.
8. Zardov R. S. K voprosu o sootnoshenii vozmeshcheniya poter, predusmotrennykh statey 406.1 Grazhdanskogo kodeksa RF, s institutom strakhovaniya // Pravo i ekonomika. — 2018. — № 7. — S. 17–24.
9. Klimov I. V. Vozmeshchenie poter v rossiyskom prave: istoriya razvitiya, sushchnost i tseli // Trudy Instituta gosudarstva i prava Rossiyskoy akademii nauk. — 2023. — T. 18. — № 2. — S. 101–121.
10. Laptev V. A. Direktivnaya model upravleniya korporatsiyami s uchastiem gosudarstva v sfere oboronno-promyshlennogo kompleksa // Pravoprimenenie. — 2023. — T. 7. — № 4. — S. 136–145.
11. Laptev V. A. Korporativnoe pravo: pravovaya organizatsiya korporativnykh sistem. — M.: Prospekt, 2019.
12. Leskova Yu. G. Kontseptualnye i pravovye osnovy samoregulirovaniya predprinimatelskikh otnosheniy. — M.: Statut, 2013.
13. Pershin I. M. Institut vozmeshcheniya poter v Rossiyskoy Federatsii: problemy opredeleniya ponyatiya // Sovremennoe pravo. — 2023. — № 10. — S. 79–81.
14. Samoregulirovanie predprinimatelskoy i professionalnoy deyatelnosti: edinstvo i differentsiatsiya / otv. red. I. V. Ershova. — M.: Infra-M, 2015.

Правовое регулирование редомициляции: современные тенденции и зарубежный опыт

Аннотация. В статье рассматривается история возникновения института редомициляции и его развития, а также правовые причины его становления. Проводится сравнительный анализ правового института редомициляции в юрисдикциях Российской Федерации, Республики Кипр и Британских Виргинских островов, а также проанализирован опыт Великобритании по подготовке к легализации института редомициляции. Рассматриваются актуальные правовые особенности реализации института редомициляции в правовом поле Российской Федерации в современной политико-правовой реальности, правовые льготы, предоставляемые редомицилированным компаниям, а также опыт российских компаний по их применению. Описаны практические сложности и современные тенденции редомициляции в юрисдикцию Российской Федерации с учетом внешнего санкционного давления, даны рекомендации по сопровождению редомициляции. Сформулированы предложения по усовершенствованию процедуры редомициляции в Российской Федерации, а также понятие процедуры редомициляции с учетом описанных в статье особенностей данного правового института.

Ключевые слова: редомициляция; личный закон; международные компании; специальный административный район; управляющая компания; льготы; корпоративная структура; санкции; корпоративное управление; офшорные зоны; регистрирующий орган.

Для цитирования: Чистякова Ю. В. Правовое регулирование редомициляции: современные тенденции и зарубежный опыт // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 84–95. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.084-095.

Legal Regulation of Redomiciliation: Current Trends and Foreign Experience

Yulia V. Chistyakova, Postgraduate Student, St. Petersburg State University; Corporate Secretary, AO Melon Fashion Group; Corporate Lawyer AO Tinkoff Bank, St. Petersburg, Russian Federation
yulia_shklyar@list.ru

Abstract. The paper examines the history of the emergence of the institution of redomiculation and its development, as well as the legal reasons for its formation. The author carries out a comparative analysis of the legal institution of redomiciliation in the Russian Federation, the Republic of Cyprus and the British Virgin Islands. The paper also elucidates the experience of Great Britain in preparing for the legalization of the institution of redomiculation. The author examines the current legal features of implementation of redomiciliation in the legal field of the Russian Federation in the modern political and legal reality, analyzes the legal benefits provided to redomiciled companies, highlight the experience of Russian companies in their application. The author describes practical difficulties and current trends in the implementation of the redomiciliation procedure in the Russian Federation, taking into account

© Чистякова Ю. В., 2024

* Чистякова Юлия Владимировна, соискатель Санкт-Петербургского государственного университета, корпоративный секретарь АО «Мэлон Фэшн Груп», корпоративный юрист АО «Тинькофф Банк»
22-я Линия Васильевского острова, д. 7, г. Санкт-Петербург, Россия, 199106
yulia_shklyar@list.ru

external sanctions pressure. The paper provides recommendations to support redomiciliation. Proposals are formulated to improve the redomiciliation procedure in the Russian Federation. The concept of the redomiciliation procedure is described with due regard to the analysis of the above-described features of this legal institution.

Keywords: redomiciliation; personal law; international companies; special administrative region; management company; benefits; corporate structure; sanctions; corporate governance; offshore zones; registering authority.

Cite as: Chistyakova YuV. Legal Regulation of Redomiciliation: Current Trends and Foreign Experience. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):84-95. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.084-095

Один из комплексных правовых институтов, который за последние полтора года получил новый виток развития, — это редомициляция.

Правовая сущность процедуры редомициляции заключается в возможности иностранного юридического лица «переехать» в другое государство. Отличительной чертой процедуры редомициляции по сравнению с более классическими способами изменения места регистрации юридического лица выступает то, что юридическое лицо в новой юрисдикции не будет считаться правопреемником иностранного юридического лица, а будет тем же самым юридическим лицом, с той же датой создания юридического лица, теми же участниками (акционерами) и контрагентами.

Данный способ изменения места нахождения и личного закона компании имеет ряд преимуществ перед альтернативными способами «переезда»: ликвидацией и последующим созданием юридического лица в иной юрисдикции или так называемой трансграничной реорганизацией, которая фактически является сложнотруктурированной сделкой слияния или поглощения. Так, альтернативные способы не позволят без дополнительных действий сохранить активы и контрагентов, требуют больших финансовых затрат, связанных с сопровождением корпоративных сделок и ликвидацией в иностранных юрисдикциях, влекут вынужденные изменения состава участников (акционеров) компании.

Редомициляция позволяет решить все вышеизложенные и многие другие проблемы практически одновременно, потому что дан-

ная процедура не предполагает прекращения и правопреемства юридического лица, не требует дополнительных действий в правоотношениях с участниками (акционерами) компании и ее контрагентами. Кроме того, редомициляция имеет иные преимущества, которые будут рассмотрены ниже.

Необходимо отметить, что с течением времени политико-правовые цели редомициляции трансформировались, в связи с чем изменялись ее правовое регулирование, особенности и преимущества.

Первая волна востребованности данного инструмента пришлась на начало 2000-х, когда в противовес существующим стабильным мировым экономикам среди предпринимателей приобрели популярность юрисдикции, являющиеся офшорами. Кипр, Британские Виргинские Острова (далее — БВО), Люксембург, Панама и прочие офшорные юрисдикции стали центрами концентрации материнских компаний предприятий по всему миру, поскольку предлагали предпринимателям низкие налоговые ставки, гарантировали анонимность участников (акционеров) местных организаций и, как следствие, давали возможность выводить прибыль, полученную на территории государств, в которых фактически велась предпринимательская деятельность. Для упрощения получения указанных преимуществ такие юрисдикции стали использовать инструмент редомициляции, позволявший оперативно и с небольшими затратами переместить компанию из США, стран Евросоюза и других производственных центров в офшоры. Например, в 2006 г.¹ такая возможность была закреплена

¹ Ищенко И. Д. Сравнительно-правовой анализ редомициляции в России и за рубежом: насколько эффективна российская модель? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2021. № 9. С. 94–135.

в Законе Республики Кипр «О компаниях»², который разрешает как «входящую», так и «исходящую» редомициляцию. Под «входящей» редомициляцией подразумевается процедура включения в реестр юридических лиц государства, в которое компания планирует «переезд». Под «исходящей» редомициляцией понимается процедура исключения компании из реестра юридических лиц государства, в котором она изначально была зарегистрирована.

Процедура «входящей» редомициляции на Кипре не отличается излишними сложностями. Достаточно подать заявление в регистрирующий орган с приложением минимального пакета документов: решения органа юридического лица о редомициляции, копии устава и еще нескольких формальных документов. При этом важно, что кипрское законодательство не требует исключения редомицилирующейся на Кипр компании из реестра государства, где она была ранее зарегистрирована.

«Исходящая» редомициляция с Кипра также предусмотрена, но только в случае, когда возможность редомициляции закреплена в уставе компании. В свою очередь, «исходящая» редомициляция с Кипра предполагает соблюдение ряда требований, направленных на избежание возможных правовых споров в других юрисдикциях. Самыми важными из этих требований являются обязанность подтвердить отсутствие задолженности компании перед Республикой Кипр и необходимость опубликовать новость о редомициляции в двух средствах массовой информации, зарегистрированных на Кипре.

В силу изложенных экономических тенденций 2000-х гг. при внесении в Закон Республики Кипр «О компаниях» положений о редомициляции местный законодатель, очевидно, не предполагал, что «исходящая» редомициляция будет пользоваться популярностью в будущем. Однако сегодня добиться исключения компа-

нии из кипрского реестра непросто: несмотря на то, что на этапе законодательного закрепления процедура «исходящей» редомициляции не рассматривалась как препятствие, выполнение достаточно простых и формальных требований занимает не менее полугода.

Концептуально сходное регулирование редомициляции имеют и БВО, в Законе «Об организациях Британских Виргинских Островов»³.

БВО, как и Кипр, для разрешения «входящей» редомициляции не требуют подтверждения завершения «исходящей» редомициляции. Таким образом, обе юрисдикции положительно относятся к тому, что сегодня называется «ковбойской» редомициляцией, когда компания регистрируется в реестре новой страны до исключения из реестра прежней, вследствие чего какой-то период времени компания юридически существует в обоих государствах, являясь при этом одним и тем же юридическим лицом. Данный феномен обусловлен предсказуемым нежеланием государства, из которого переезжает значимый субъект предпринимательства, отпускать данную компанию, а также расположенностью государства, которое вследствие редомициляции получит нового налогоплательщика и приток капитала.

Государства, которые фактически теряли капитал вследствие популярности офшорных зон, старались предпринимать попытки по созданию альтернативных, но при этом подконтрольных аналогов офшоров. Так, в Российской Федерации проводился эксперимент по заключению с предпринимателями соглашений об инвестициях в местную экономику в обмен на налоговые льготы, а также эксперимент с созданием особых экономических зон⁴. Позднее создавались и иные зоны льготного налогообложения⁵: инвестиционный центр «Сколково», свободные экономические зоны в Республике Крым и Севастополе, Свободный порт Владивосток и

² The Companies Law of Republic of Cyprus. Chapter 113. Cl. 354B–354O.

³ BVI Business Companies Act. Cl. 92.

⁴ Федеральный закон от 22.07.2005 № 116-ФЗ «Об особых экономических зонах в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2005. № 30 (ч. II). Ст. 3127.

⁵ Морозова О. С., Берман А. И. Новое регулирование специальных административных районов // Закон. 2022. № 11. С. 93–98.

другие особые зоны, целью создания которых являлись удержание капитала внутри страны и укрепление идей импортозамещения⁶. Тем не менее конкурировать с преимуществами, которые предоставлялись офшорами, и привлекать существующие компании, уже зарегистрированные в офшорах, было очень трудно.

Новый виток развития в российской правовой действительности редомициляция получила совсем недавно в связи с турбулентностью отношений между Россией и странами Евросоюза, Великобританией и США. В результате применения санкционных мер экономическое взаимодействие между странами значительно осложнилось. В частности, после принятия санкций со стороны Евросоюза⁷ и Великобритании⁸ холдинговые компании Кипра и БВО, пользовавшихся наибольшей популярностью для российских корпоративных структур, фактически лишились возможности корпоративного управления российскими активами.

В результате принятия Россией контрсанкционных мер⁹, направленных на пресечение вывода капитала российских компаний в пользу недружественных государств, российские компании фактически лишились возможности выплачивать дивиденды своим иностранным

материнским компаниям, а сделки с ценными бумагами и долями российских обществ, осложненных иностранным элементом, стали требовать специального согласования Правительственной комиссией по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации (далее — Правительственная комиссия). При этом в любом случае выход иностранных инвесторов из российских обществ в условиях нынешней политико-правовой действительности был и остается возможным только на достаточно невыгодных для инвестора условиях. Например, по цене с дисконтом 50 % от рыночной стоимости актива¹⁰ или при осуществлении взноса в федеральный бюджет Российской Федерации в размере не менее 10 % от суммы сделки¹¹.

Всё это послужило поводом для бизнес-общества искать новые способы выстраивания корпоративных структур администрируемых компаний, что создало обратную тенденцию — «переезд» компаний в юрисдикции, в которых ими фактически ведется предпринимательская деятельность, либо в юрисдикции, дружественные им.

Наиболее удачным решением возникших проблем является именно редомициляция,

⁶ Безикова Е. В. Финансовое стимулирование деятельности резидентов территорий с особым режимом хозяйствования в новых экономических условиях: сравнительно-правовое исследование // Финансовое право. 2022. № 8. С. 17–21.

⁷ Council regulation (EU) No. 833/2014 of 31 July 2014 // URL: <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2014/833/oj> (дата обращения: 15.03.2024); Council Regulation (EU) No. 269/2014 of 17 March 2014 // URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/ALL/?uri=CELEX%3A32014R0269> (дата обращения: 15.03.2024).

⁸ Russia (Sanctions) (EU Exit) Regulations 2019 SI 2019/855, laid on 11 April 2019 // URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukxi/2019/855/introduction> (дата обращения: 15.03.2024).

⁹ Указ Президента РФ от 03.03.2023 № 138 «О дополнительных временных мерах экономического характера, связанных с обращением ценных бумаг» // СЗ РФ. 2023. № 10. Ст. 1662; Указ Президента РФ от 01.03.2022 № 81 «О дополнительных временных мерах экономического характера по обеспечению финансовой стабильности Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 10. Ст. 1446.

¹⁰ Выписка из решения подкомиссии Правительственной комиссии от 07.07.2023 № 171/5 // URL: https://minfin.gov.ru/ru/document?id_4=302853-vypiska_iz_resheniya_podkomissii_pravitelstvennoi_komissii_po_kontrolyu_zh_osushchestvleniem_inostrannykh_investitsii_v_rossiiskoi_federatsii_ot_7_iyulya_2023_goda__1715 (дата обращения: 15.03.2024).

¹¹ Выписка из протокола заседания подкомиссии Правительственной комиссии от 22.12.2022 № 118/1 // URL: https://minfin.gov.ru/ru/document?id_4=301169-vypiska_iz_protokola_zasedaniya_podkomissii_pravitelstvennoi_komissii_po_kontrolyu_zh_osushchestvleniem_inostrannykh_investitsii_v_rossiiskoi_federatsii_ot_22_dekabrya_2022_goda__1181 (дата обращения: 15.03.2024).

несмотря на то что российское законодательство имеет альтернативу в виде приобретения компанией статуса экономически значимой организации¹²: эта процедура имеет ряд стратегических недостатков по сравнению с институтом редомициляции, в том числе неопределенность судьбы казначейских акций¹³ экономически значимой организации и проблему двойного владения инвесторов-нерезидентов.

В Российской Федерации процедура редомициляции появилась со вступлением в законную силу федеральных законов от 03.08.2018 № 290-ФЗ «О международных компаниях и международных фондах» (далее — Закон о МК и МФ) и от 03.08.2018 № 291-ФЗ «О специальных административных районах на территориях Калининградской области и Приморского края».

Закон о МК и МФ позволяет иностранным юридическим лицам изменять свой личный закон в порядке редомициляции и приобретать в Российской Федерации специальный статус международной компании или международного фонда. Закон также предоставляет возможность приобретения статуса международной компании вновь создаваемым хозяйственным обществом. Это актуально для тех случаев, когда у хозяйственного общества нет возможности пойти по пути редомициляции и требуется постепенное перемещение компаний в российскую юрисдикцию.

Самыми важными условиями для «входящей» редомициляции являются готовность иностранного юридического лица инвестировать на территории России не менее 50 000 000 руб. в течение года с момента регистрации компании и соблюдение формальной правовой процедуры.

Несмотря на то что многие авторы критикуют требование об инвестициях при редомициляции¹⁴, на наш взгляд, к нему необходимо относиться более лояльно.

Во-первых, Закон о МК и МФ предусматривает довольно широкие возможности для реализации такого требования. Например, международной компании достаточно будет внести вклад в дочернее российское общество, т.е. профинансировать собственный бизнес.

Во-вторых, редомициляция интересна тем компаниям, у которых есть прибыльные активы в России, оправдывающие затраты на эту процедуру (на юридическое сопровождение, аренду помещений для офиса, оплату пошлин и т.д.). К таким компаниям относятся субъекты среднего предпринимательства, чьи доходы за календарный год составляют от 800 000 000 до 2 000 000 000 руб., и субъекты крупного предпринимательства, чьи доходы за календарный год составляют более 2 000 000 000 руб.¹⁵ Для указанных категорий субъектов расход в размере 50 000 000 руб. не является существенным.

Формальная правовая процедура предполагает следующие действия.

1. Принятие иностранным юридическим лицом решения об изменении личного закона.

Такое решение должно сопровождаться как минимум утверждением устава международной компании и состава ее органов управления, а также назначением единоличного исполнительного органа. Одновременно с принятием решения об изменении личного закона может потребоваться также принятие новой редакции устава иностранного юридического лица в части применения положений о редомициляции, поскольку, как указывалось выше, большинство «исходящих»

¹² Федеральный закон от 04.08.2023 № 470-ФЗ «Об особенностях регулирования корпоративных отношений в хозяйственных обществах, являющихся экономически значимыми организациями» // СЗ РФ. 2023. № 32 (ч. I). Ст. 6202.

¹³ Казначейские акции — это акции, которые находятся в собственности акционерного общества, являющегося эмитентом этих акций.

¹⁴ Кондукторов А. С. Редомициляция иностранных организаций в Российскую Федерацию: оценка совокупного финансового результата // Lex russica. 2021. № 3 (172). С. 71–81.

¹⁵ Постановление Правительства РФ от 04.04.2016 № 265 «О предельных значениях дохода, полученного от осуществления предпринимательской деятельности, для каждой категории субъектов малого и среднего предпринимательства» // СЗ РФ. 2016. № 15. Ст. 2097.

юрисдикций требуют этого, чтобы «исходящая» редомициляция считалась легитимной.

Важно, что принятие решения об изменении личного закона иностранного юридического лица будет регулироваться законодательством государства, из которого редомицилируется компания.

На практике это упрощает принятие такого решения: против редомициляции на общих собраниях акционеров (участников) иностранных компаний обычно выступают иностранные акционеры (участники). Между тем санкционное регулирование блокирует их возможность принимать участие в корпоративных процедурах компаний с российскими активами. Российские акционеры (участники) компаний, напротив, вероятно, будут поддерживать решение о редомициляции, поскольку оно позволит им сконцентрировать в своих руках корпоративный контроль и беспрепятственно получать дивиденды. При этом страны «исходящей» редомициляции имеют достаточно лояльное регулирование корпоративных процедур по сравнению с российским правом. Так, в соответствии с кипрским законодательством кворум для общего собрания акционеров (участников) частной компании образуют два любых участника, а для любой иной компании — три любых участника, вне зависимости от процента акций (долей), которыми они владеют¹⁶.

Для компании, которая планирует одновременно с редомициляцией приобрести публичный статус, также существует требование об утверждении проспекта ценных бумаг, что, как правило, находится в компетенции совета директоров компании.

2. Подача заявки об осуществлении деятельности на территории специального административного района (САР) с приложением всех необходимых документов.

Перечень документов, необходимых для регистрации компании в России, несильно отлича-

ется от требований иностранных юрисдикций. При этом в случае, если представление каких-либо документов невозможно, Закон о МК и МФ предусматривает специальную процедуру предоставления объяснений, в соответствии с которой при наличии разумных причин невозможности представления каких-либо документов данное обстоятельство не будет препятствовать процедуре регистрации.

В целом Закон о МК и МФ направлен на упрощение процедуры и предусматривает индивидуальный подход к компаниям, которые могут иметь определенные сложности при взаимодействии с реестрами и регистрирующими органами иностранных юрисдикций.

Кроме того, для компаний, планирующих приобретение публичного статуса, существуют дополнительные требования, связанные с необходимостью регистрации Банком России выпуска акций, в связи с чем потребуются представление дополнительных документов (например, решения компании о выпуске акций, договора с биржей, утвержденного проспекта ценных бумаг и т.д.¹⁷).

Можно сделать вывод о том, что Закон о МК и МФ также признает и «ковбойскую» редомициляцию. Данное признание часто подвергается критике со стороны авторов¹⁸, однако в условиях современной политико-правовой действительности включение подтверждения исключения из реестра юридических лиц страны «исходящей» редомициляции в перечень обязательных документов для регистрации в Российской Федерации увеличит продолжительность процедуры «переезда» (один-полтора месяца против одного-двух лет) или сделает ее фактически невозможной, поскольку добиться исключения компании из реестра в иностранном государстве на практике иногда нельзя. При этом на сегодняшний день Закон о МК и МФ содержит требование о том, что иностранная компания должна быть исключена из иностранного рее-

¹⁶ The Companies Law of Republic of Cyprus. Chapter 113. Cl. 128.

¹⁷ Федеральный закон от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // URL: <http://actual.pravo.gov.ru/content/content.html#hash=64d95af3bd2beb382524ab619e73a21c3eac78957b17028dbb20348d6307cda9&ttl=0> (дата обращения: 26.03.2024).

¹⁸ Ищенко И. Д. Указ. соч. С. 94–135.

стра юридических лиц в течение двух лет со дня регистрации международной компании в Российской Федерации. НК РФ¹⁹ также предусматривает серьезные последствия несоблюдения данного требования в виде утраты статуса международной холдинговой компании и льгот, которые предоставляются организациям, имеющим такой статус.

В конце 2023 г. в Закон о МК и МФ были внесены изменения²⁰, позволяющие продлить такой срок. Органом, принимающим решение о его продлении, выбрана Правительственная комиссия. Основаниями для продления указанного срока являются подтверждения необоснованного отказа в исключении из реестра иностранных юридических лиц и оставления без ответа как минимум трех обращений иностранного юридического лица в адрес компетентных органов государства «исходящей» редомициляции.

Данное решение видится несистемным, поскольку при разработке института САР для обеспечения его функционирования было намеренно предусмотрено особое хозяйственное общество — управляющая компания.

Целесообразно рассмотреть вопрос о снятии с Правительственной комиссии нагрузки в виде необходимости рассматривать вопросы по продлению срока, в течение которого иностранная компания должна быть исключена из иностранного реестра, и возложить указанную обязанность на управляющие компании по следующим причинам:

— управляющая компания принимает очень активное участие в сопровождении процедуры редомициляции и с самого начала обладает значительной информацией о процессе «исходящей» редомициляции компании, а также о возможных проблемах, с которыми компания

может столкнуться. Таким образом, управляющей компании будет проще оценить обоснованность причин продления срока исключения общества из иностранного реестра;

— одной из функций управляющей компании является обязанность по оценке обоснованности причин непредставления документов, необходимых для принятия решения о предоставлении статуса участника САР и передачи документов для дальнейшей регистрации. На практике такие обстоятельства часто возникают из-за сложностей во взаимодействии с компетентными органами государства «исходящей» редомициляции, что также, как правило, является причиной невозможности исключения компании из иностранного реестра. Соответственно, обстоятельства, подлежащие оценке в двух вышеописанных ситуациях, являются сходными, в связи с чем разумно и эффективно с правовой точки зрения будет возложить обязанности по их оценке на одно и то же лицо;

— законодатель подчеркнул необходимость концентрации функций по организационному руководству САР и принятию решений о предоставлении или лишении статуса участника САР у управляющей компании в ч. 2 ст. 13 Федерального закона от «О специальных административных районах на территориях Калининградской области и Приморского края»;

— при рассмотрении законопроекта²¹ о внесении соответствующих изменений в Закон об МФ и МК не поднимался вопрос об обоснованности возложения указанной функции на Правительственную комиссию, соответственно, нет оснований считать данное решение целесообразным.

3. После подачи заявки и пакета документов в управляющую компанию процедура, как

¹⁹ Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // URL: <http://actual.pravo.gov.ru/content/content.html#hash=b113c2e08341853ef53a8dad4585b513d96f85e0f3d0d246a25ecf52e40608db&ttl=0> (дата обращения: 26.03.2024).

²⁰ Федеральный закон от 25.12.2023 № 636-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об особенностях регулирования корпоративных отношений в хозяйственных обществах, являющихся экономически значимыми организациями”, отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2024. № 1 (ч. 1). Ст. 17.

²¹ Законопроект № 475202-8 // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/475202-8> (дата обращения: 26.03.2024).

правило, не представляет дополнительных сложностей.

Взаимодействие с регистрирующим органом и Банком России (для регистрации публичных компаний) возложено законом на управляющую компанию, и для компаний в организационно-правовых формах обществ с ограниченной ответственностью и акционерных обществ вся процедура занимает не более двух недель. Для публичных акционерных обществ процедура осложняется этапами согласования документов Банком России и решением проблем, связанных с делистингом на иностранных биржах, листингом на Московской бирже и конвертацией акций, глобальных или американских депозитарных расписок редомицилирующейся иностранной компании в акции редомицилированного российского хозяйственного общества. При этом Закон о МК и МФ предусматривает ряд специальных правил и льгот для международных компаний:

- датой создания международной компании будет дата создания иностранного юридического лица, поэтому при редомициляции компания не утратит своей юридической истории;

- сведения о единоличном исполнительном органе международной компании будут ограничены для всех, кроме государственных органов Российской Федерации.

Указанное специальное правило, очевидно, не является своего рода калькой возможностей, которые предоставлялись офшорами, не раскрывающими сведения о бенефициарах, поскольку не является страховкой от уголовно-правовых рисков. Данное правило предусмотрено в качестве страховки от санкционных рисков лиц, которые будут единоличными исполнительными органами международных компаний. В настоящей политико-правовой ситуации процедура «переезда» крупных российских компаний зачастую не встречает понимания у

стран «исходящей» редомициляции, поскольку в дальнейшем влечет утрату корпоративной власти иностранными инвесторами²². Поэтому логичным контрдействием будет внесение лиц, которые способствовали «переезду» в Россию, в санкционные списки. Норма Закона об МК и МФ в таком контексте является эффективной, особенно при применении совместно с иными нормативными правовыми актами, предоставляющими послабления в части обязательного раскрытия²³ информации акционерными обществами. Возможно, указанные специальные правила Закона о МК и МФ и постановления Правительства РФ от 04.07.2023 № 1102 станут началом общей тенденции смягчения требований по обязательному раскрытию компаниями личного состава органов управления;

- к международным компаниям не будут применяться нормы закона, которые вступят в силу после регистрации международной компании, если они будут каким-либо образом ограничивать права акционеров.

На сегодняшний день сложно предсказать, как именно будет работать данное правило, поскольку Закон о МК и МФ содержит ряд широко сформулированных исключений, при которых оно не будет применяться (например, исключением будет случай, если такие изменения связаны с государственными интересами). На сегодняшний день нет информации о практическом применении данной нормы, однако на перспективу видится эффективным либо конкретизировать перечень исключений из данного специального регулирования, либо указать, каким образом субъекты права смогут предсказуемо узнать, какое изменение законодательства будет подпадать под такие широко сформулированные исключения;

- международные компании имеют возможность для любых целей использовать консолидированную финансовую отчетность, состав-

²² Федеральный закон от 04.08.2023 № 452-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2023. № 32 (ч. I). Ст. 6184.

²³ Постановление Правительства РФ от 04.07.2023 № 1102 «Об особенностях раскрытия и (или) предоставления информации, подлежащей раскрытию и (или) предоставлению в соответствии с требованиями Федерального закона «Об акционерных обществах» и Федерального закона «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 2023. № 28. Ст. 5221.

ленную с применением международных стандартов финансовой отчетности, что позволит учитывать финансовые результаты не только международной компании, но и всей ее группы компаний.

Это актуально, поскольку международные компании, как правило, являются холдинговыми, поэтому разрешение применять международные стандарты финансовой отчетности в итоге позволит получать дивиденды в большем размере;

— до 2039 г. международные компании могут использовать для регулирования корпоративных отношений как законодательство Российской Федерации, так и законодательство страны «исходящей» редомициляции.

Это правило активно используется международными компаниями, поскольку позволяет сохранить сложившийся порядок корпоративного управления и решает проблему различий между корпоративным законодательством России и стран «исходящей» редомициляции. Например, ПАО «АЛСИБ»²⁴ приняло решение о применении законодательства Кипра в отношении процедур назначения и прекращения полномочий единоличного исполнительного органа, а также права акционеров получать доступ к документам общества. Фактически Закон Кипра «О компаниях» наделяет совет директоров компании полномочиями принимать решение о том, будут ли участники иметь доступ к каким-либо документам²⁵, в отличие от законодательства России, в котором порядок представления документов акционерам строго регламентирован²⁶.

ПАО «Лента»²⁷ также воспользовалось специальным регулированием и приняло решение применять право Кипра к ряду ключевых вопросов, которые относятся к компетенции общего

собрания (внесение изменений в устав, ликвидация, реорганизация, количество членов совета директоров и пр.), а также к определению кворума и количества необходимых голосов для принятия решения на общих собраниях. Между тем, как указывалось выше, правила Кипра в отношении данного вопроса гораздо более лояльны, чем правила Российской Федерации.

Разумеется, Закон об МК и МФ предусматривает не только вышеуказанные специальные правила регулирования, однако в данной статье мы более подробно рассмотрели, на наш взгляд, самые значимые и широко применяемые из них.

Дополнительно отметим, что в НК РФ предусмотрен особый налоговый статус для международных компаний — «международная холдинговая компания». При соблюдении ряда условий (в частности, повышенный ценз инвестиций — от 300 000 000 руб., наличие реального офиса на территории САР) компания с таким статусом может претендовать на нулевую ставку по налогу на прибыль по полученным дивидендам, нулевую ставку по доходам от реализации акций и долей других организаций, 10-процентную ставку по налогу на дивиденды от международной компании и прочие бенефиты.

Вышеизложенные параметры российского института редомициляции свидетельствуют о том, что это уникальный институт, сформированный в России на базе ранее существовавшего института редомициляции, в основном использовавшегося для «переезда» в офшорные зоны. Актуальность российского института редомициляции выросла в том числе в связи с внешнеполитической ситуацией и санкционным давлением, поэтому редомициляция стала лучшим способом возвращения капиталов в Россию.

²⁴ Устав МКПАО «АЛСИБ» // URL: <https://www.e-disclosure.ru/portal/files.aspx?id=38795&type=1> (дата обращения: 15.03.2024).

²⁵ The Companies Law of Republic of Cyprus. Chapter 113. Cl. 62.

²⁶ Федеральный закон от 26.12.1995 № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // URL: <http://actual.pravo.gov.ru/content/content.html#hash=499af8c5985ef4c963b89151152983c0699711790f34a234f6cfa39c0948a3c2&ttl=0> (дата обращения: 26.03.2024).

²⁷ Устав МКПАО «Лента» // URL: <https://www.e-disclosure.ru/portal/files.aspx?id=38380&type=1> (дата обращения: 15.03.2024).

Несмотря на то что эффективность этого института ставилась под сомнение многими авторами, цифры говорят сами за себя:

— по состоянию на октябрь 2020 г. институтом редомициляции воспользовались 36 компаний²⁸;

— по состоянию на конец 2022 г. институтом редомициляции воспользовались 125 компаний²⁹;

— по состоянию на начало 2024 г. в ЕГРЮЛ³⁰ зарегистрированы 40 МКАО, 268 МКООО, 6 МКПАО, а также некоторые крупные компании находятся в процессе редомициляции на момент написания данной статьи³¹.

Таким образом, актуальность и эффективность института редомициляции становятся всё более очевидными и для иных правовых порядков. Например, несмотря на то, что еще в 2017 г. законодательство Великобритании не давало разъяснений по теме изменения компаниями личного закона³², в 2021–2022 гг. ее Правительством был проведен опрос³³ на тему необходимости редомициляции, ее достоинств и недостатков, а также были сделаны выводы относительно итоговых параметров редомициляции, ориентируясь на которые законодательные органы планируют провести ее легализацию.

Интересно отметить следующие моменты.

Респонденты поддержали предложение введения режима редомициляции, подчеркнув несовершенства существующих правовых инструментов для «переезда» компаний.

Проект закона о редомициляции не предполагает льгот и преимуществ для редомици-

лирующихся компаний, а также склоняется в сторону запрета исходящей редомициляции, чтобы избежать оттока компаний, зарегистрированных в Великобритании, но ведущих предпринимательскую деятельность в США или странах Евросоюза, а также имеющих листинг на американских биржах.

Любопытно, что в Великобритании не планируется создания специальных зон для редомицилированных компаний, в отличие от практики Российской Федерации или США. При этом рассматривается возможность внутригосударственной редомициляции компаний. Представляет интерес вопрос о том, будет ли данное регулирование применяться к БВО, которые используют английское право в части, не противоречащей собственным нормативным правовым актам.

Респонденты склоняются к тому, чтобы процедура редомициляции была доступна компаниям с любыми организационно-правовыми формами, которые могут быть воспроизведены в законодательстве Великобритании. При этом рассматривается идея, чтобы зарубежным компаниям была предоставлена возможность «конвертации» организационно-правовых форм при редомициляции. Указанная концепция частично реализована в российской процедуре, в соответствии с которой компания одновременно со сменой личного закона может приобрести публичный статус. Однако идея полноценной «конвертации» для организационно-правовых форм является оригинальной и может быть эффективным реше-

²⁸ Ищенко И. Д. Указ. соч. С. 94–135.

²⁹ Минэк отметил трехкратный рост переездов компаний в САРы за последние два года // URL: <https://www.vedomosti.ru/business/articles/2022/12/09/954622-minek-otmetil-trehkratnii-rost-pereezdov>?ysclid=Isre50fxwz901311211 (дата обращения: 15.03.2024).

³⁰ Единый государственный реестр юридических лиц // URL: <https://egrul.nalog.ru/index.html> (дата обращения: 15.03.2024).

³¹ TCS Group планирует редомициляцию с Кипра в РФ // URL: <https://www.interfax.ru/business/936279> (дата обращения: 15.03.2024).

³² Андреев Р. В. Регулирование редомицилирования (обзор основных правовых порядков) // СПС «Консультант-Плюс». 2017.

³³ Corporate Re-domiciliation Consultation. Summary of Responses // URL: <https://assets.publishing.service.gov.uk/media/6255419be90e0729f7bd35a6/corporate-redomiciliation-summary-responses.pdf> (дата обращения: 26.03.2024).

нием проблемы различий в регулировании стран «входящей» и «исходящей» редомициляций.

Подходы и идеи законодателя Великобритании представляют собой большой исследовательский интерес, поэтому мы будем ожидать новой информации по этому вопросу.

Подытоживая вышесказанное, можно сделать вывод о том, что глобальные изменения стали драйвером роста популярности и актуальности института редомициляции по всему миру. Компании переезжают либо в государства, в которых фактически ведут бизнес, либо в дружественные им государства. Так, например, с укреплением отношений России и высокоразвитых стран Ближнего Востока³⁴ ожидается рост запросов на редомициляцию компаний с русскими корнями в Оман и Бахрейн.

Проанализированные в статье правовые особенности процедуры редомициляции в Российской Федерации и за рубежом позволяют оценить редомициляцию как востребованный и активно развивающийся правовой институт, в рамках использования которого будут часто применяться оригинальные решения.

Особенности процедуры редомициляции, описанные в ГК РФ и Законе о МК и МФ, дают возможность предложить понятие редомициляции. Так, на наш взгляд, *редомициляция с точки зрения права Российской Федерации подразумевает процедуру изменения юридическим лицом своего места нахождения, адреса и личного закона с возможностью применения к нему норм иностранного права в случаях, оговоренных Законом о МК и МФ, что не влечет при этом прекращения или правопреемства юридического лица.*

Несмотря на успешное функционирование института редомициляции в России, оценив общие правовые тенденции, мы также предлагаем пересмотреть вопрос о возложении обязанности по оценке обоснованности невозможности исключения международной компании из иностранного реестра на Правительственную комиссию, глубже изучить механизм «конвертации» организационно-правовых форм, предложенный Великобританией, а также оценить возможность изменения требований по обязательному раскрытию информации публичными акционерными обществами.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Андреев Р. В. Регулирование редомицилирования (обзор основных правовых порядков) // СПС «КонсультантПлюс». 2017.
2. Безикова Е. В. Финансовое стимулирование деятельности резидентов территорий с особым режимом хозяйствования в новых экономических условиях: сравнительно-правовое исследование // Финансовое право. — 2022. — № 8. — С. 17–21.
3. Ищенко И. Д. Сравнительно-правовой анализ редомициляции в России и за рубежом: насколько эффективна российская модель? // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2021. — № 9. — С. 94–135.
4. Кондукторов А. С. Редомициляция иностранных организаций в Российскую Федерацию: оценка совокупного финансового результата // Lex russica. — 2021. — № 3 (172). — С. 71–81.
5. Морозова О. С., Берман А. И. Новое регулирование специальных административных районов // Закон. — 2022. — № 11. — С. 93–98.

Материал поступил в редакцию 29 марта 2024 г.

³⁴ Россия ратифицировала соглашение с Оманом об устранении двойного налогообложения // URL: <https://www.vedomosti.ru/economics/news/2023/12/12/1010609-Rossiya-ratifikirovala-soglashenie-s> (дата обращения: 15.03.2024).

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Andreev R. V. Regulirovanie redomitsilirovaniya (obzor osnovnykh pravoporyadkov) // SPS «KonsultantPlyus». 2017.
2. Bezikova E. V. Finansovoe stimulirovanie deyatelnosti rezidentov territoriy s osobym rezhimom khozyaystvovaniya v novykh ekonomicheskikh usloviyakh: sravnitelno-pravovoe issledovanie // Finansovoe pravo. — 2022. — № 8. — S. 17–21.
3. Ishchenko I. D. Sravnitelno-pravovoy analiz redomitsilyatsii v Rossii i za rubezhom: naskolko effektivna rossiyskaya model? // Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii. — 2021. — № 9. — S. 94–135.
4. Konduktorov A. S. Redomitsilyatsiya inostrannykh organizatsiy v Rossiyskuyu Federatsiyu: otsenka sovokupnogo finansovogo rezultata // Lex russica. — 2021. — № 3 (172). — S. 71–81.
5. Morozova O. S., Berman A. I. Novoe regulirovanie spetsialnykh administrativnykh rayonov // Zakon. — 2022. — № 11. — S. 93–98.

Уголовный кодекс РФ: новый этап поспешных изменений

Аннотация. Статья продолжает тему, начатую в № 4 журнала «Актуальные проблемы российского права» за 2024 г., о неожиданном появлении и торопливом принятии законов об изменениях и о дополнениях УК РФ, «которые не обсуждаются в юридическом сообществе и не получают надлежащей экспертной оценки» (Скобников П. А. Уголовная ответственность за оказание содействия в исполнении решений международных организаций, в которых Российская Федерация не участвует // Актуальные проблемы российского права. 2024. Т. 19. № 4. С. 129–141).

Показанная в названной публикации история появления в УК РФ статьи 284.3 подтверждает, что тема, о которой мы говорим, стала еще более актуальной в связи с началом Россией специальной военной операции. Данное событие, с учетом его масштабов и значения, не может не вызывать необходимости корректировки национального законодательства, включая уголовное. Однако это не значит, что появилось основание для перехода к «поспешному законодательству», к принятию в немыслимо короткие сроки законов, имеющих мало общего с их проектами, внесенными в Госдуму для рассмотрения или уже принятыми в первом чтении. В работе обосновываются возможности совершенствования порядка внесения и рассмотрения законопроектов об изменениях и о дополнениях УК РФ. Одна из таких возможностей — установление в Регламенте Государственной Думы нормы о том, что такие законопроекты вносятся одновременно с официальным отзывом Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ и отзывами юридических университетов, имеющих опыт сотрудничества с Государственной Думой в части проведения научной правовой экспертизы законопроектов (в частности, МГЮА). При этом отзывы должны быть также на законопроекты, принятые во втором чтении, а представлять их должны профильные кафедры как наиболее компетентные научные подразделения университетов.

Ключевые слова: УК РФ; правовая научная экспертиза; законопроект; изменения и дополнения УК; «поспешное законодательство»; Регламент Госдумы; МГЮА; кафедра уголовного права; отзыв на законопроект; пояснительная записка.

Для цитирования: Кочои С. М. Уголовный кодекс РФ: новый этап поспешных изменений // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 96–105. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.096-105.

© Кочои С. М., 2024

* Кочои Самвел Мамадович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
sam.kochoi@bk.ru

Criminal Code of the Russian Federation: A New Stage of Hasty Changes

Samvel M. Kochoi, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor, Department of Criminal Law,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
sam.kochoi@bk.ru

Abstract. The paper continues the topic started in issue No. 4 (2024) of the «Aktual'nye problemy rossijskogo prava» journal and deals with unexpected appearance and hasty adoption of laws on amendments and additions to the Criminal Code of the Russian Federation, «which are not discussed in the legal community and do not receive a proper expert assessment» (see: Skoblikov P.A. Criminal Liability for Assisting in the Execution of Decisions of International Organizations in which the Russian Federation does not Participate. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(4):129-141).

The timeline of the appearance of Article 284.3 in the Criminal Code of the Russian Federation shown in the aforementioned publication confirms that the topic we are talking about has become even more relevant in connection with the start of a special military operation by Russia. This fact, given its scale and significance, cannot but necessitate adjustments to national legislation, including criminal legislation. However, this does not mean that there are reasons for moving towards «hasty legislation», for adopting laws in an unimaginably short time that have little in common with the drafts submitted to the State Duma for consideration or already adopted in the first reading.

The paper substantiates the possibilities of improving the procedure for introducing and considering bills on amendments and additions to the Criminal Code of the Russian Federation. One of such possibilities is to establish in the State Duma Regulations a rule that such draft laws are introduced simultaneously with the official review of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation and reviews of law universities that have experience of cooperation with the State Duma in terms of conducting scientific legal examination of draft laws (in particular, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)). At the same time, reviews should also be given to draft legislation adopted in the second reading, and they should be carried out by specialized departments as the most competent scientific divisions of universities.

Keywords: Criminal Code of the Russian Federation; legal scientific assessment; draft law; amendments and additions to the Criminal Code; «hasty legislation»; State Duma Regulations; MSAL; Department of Criminal Law; review of the draft law; explanatory note.

Cite as: Kochoi SM. Criminal Code of the Russian Federation: A New Stage of Hasty Changes. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):96-105. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.096-105.

Вместо введения

4 марта 2022 г. начался новый этап в истории уголовного законодательства Российской Федерации. В этот день Государственной Думой Федерального Собрания РФ был принят, Советом Федерации Федерального Собрания РФ одобрен и Президентом РФ подписан Федеральный закон от 04.03.2022 № 32-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федера-

ции и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»¹, которым Уголовный кодекс РФ был дополнен тремя новыми статьями:

— 207.3 «Публичное распространение заведомо ложной информации об использовании Вооруженных Сил Российской Федерации»;

— 280.3 «Публичные действия, направленные на дискредитацию использования Вооруженных Сил Российской Федерации в целях

¹ Здесь и далее в статье, если не указано иное, нормативные документы и материалы судебной практики приводятся по СПС «КонсультантПлюс».

защиты интересов Российской Федерации и ее граждан, поддержания международного мира и безопасности»;

— 284.2 «Призывы к введению мер ограничительного характера в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц».

В последующем было еще несколько законов, принятие которых можно связать с началом Российской Федерацией в феврале 2022 г. специальной военной операции. Не ставя под сомнение право законодательного органа принимать законы, содержащие уголовно-правовые меры против лиц, противоправно противодействующих достижению целей государственной политики, хотели бы обратить внимание на ряд проблем, возникающих в указанной законодательной деятельности. Предлагаемые нами пути их решения, надеемся, сделают этот процесс менее противоречивым и, как следствие, более понятным не только юристам-профессионалам, но и другим категориям граждан.

Основное исследование

Начнем с названия Федерального закона от 04.03.2022 № 32-ФЗ, из которого никак не следует, что он имеет какое-либо отношение к статьям, внесенным в УК РФ, или статьям Кодекса, подвергшимся изменению. Для полной ясности напомним, что проект анализируемого Закона (под названием «О внесении изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации») был внесен в Госдуму еще в мае 2018 г.² и предлагал дополнить УК РФ только одной статьей — 284.2. Однако важнее то, что данный законопроект на тот момент содержал норму об ограничении или отказе в совершении обычных хозяйственных операций или сделок в целях содействия в исполнении мер ограничительного характера, введенных иностранным государством, союзом иностранных государств или международной

организацией. Между тем принятый в марте 2022 г. Федеральный закон № 32-ФЗ содержит норму об установлении ответственности за совершенно другое деяние — за призывы к введению мер ограничительного характера в отношении Российской Федерации, граждан Российской Федерации или российских юридических лиц. Таким образом, говорить о том, что законопроект, внесенный в мае 2018 г., имеет что-либо общее (в содержательном или концептуальном плане) с Федеральным законом, принятым через шесть лет, не приходится. Отсюда следует, что этот Закон должен был разрабатываться, обсуждаться и приниматься вне связи с внесенным в 2018 г. в Госдуму законопроектом, т.е. в качестве отдельного закона.

Таким образом, в очередной раз приходится констатировать: действующая процедура и порядок дополнения УК РФ новыми нормами продолжают вызывать сомнения в намерениях законодателя, делают их априори уязвимыми для радикальной критики политических оппонентов власти. На самом деле, возникает вопрос: разве не мог законодательный орган (с учетом наличия собственного аппарата квалифицированных юристов и группы высококлассных государственных научных и образовательных организаций юридического профиля) разработать законопроект под иным, непосредственно относящимся к статьям, которыми УК РФ был дополнен, названием? Например, «О дополнении Уголовного кодекса Российской Федерации статьями 207.3, 280.3 и 284.2». Очевидно, что мог, однако желание принять Закон в максимально короткий срок возобладало. Как итог, уже через 21 день (!) законодатели вернулись к редактированию принятого Закона, посчитав, что он недостаточно совершенен.

25 марта 2022 г. Федеральным законом № 63-ФЗ, но под тем же названием, что и предыдущий³, была расширена сфера применения ст. 207.3 и 284.2 УК РФ. Причем на этот раз в Закон вошла статья о преступлении, не имею-

² Проект федерального закона № 464757-7 «О внесении изменения в Уголовный кодекс Российской Федерации» (редакция, внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 14.05.2018).

³ Федеральный закон от 25.03.2022 № 63-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 150 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

щем отношения к преступлениям, введенным в УК РФ другими статьями этого же или предыдущего Закона, — 261 «Уничтожение или повреждение лесных массивов». Однако и это было не всё. Почти через год (в марте 2023 г.) две из трех названных статей (207.3 и 280.3) вновь были дополнены, что повлекло новое расширение сферы их применения⁴, а еще через несколько месяцев (в декабре 2023 г.) изменениям, еще раз расширившим сферу применения УК РФ, одновременно подверглись все три указанные статьи⁵.

Следующий законопроект с большим количеством новелл в Госдуму был внесен в мае 2022 г.⁶, а принят в июле того же года⁷. Данный Закон носит столь же общее название, как и ранее отмеченные нами, — «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации». Наряду с этим следует признать, что применительно к данному случаю сроки, необходимые для обсуждения законопроекта, а затем его принятия в виде закона, в целом выдержаны, и данный факт заслуживает одобрения. Вместе с тем вновь обращает на себя внимание то, насколько неожиданно и непредсказуемо менялся текст законопроекта после его принятия в первом чтении. Так, на момент его внесения в Госдуму, как и принятия в первом чтении, он не содержал нормы о конфискации имущества. Точно так же только во втором и

третьем чтениях в нем появилась статья 274.2 («Нарушение правил централизованного управления техническими средствами противодействия угрозам устойчивости, безопасности и целостности функционирования на территории Российской Федерации информационно-телекоммуникационной сети “Интернет” и сети связи общего пользования»), и т.д.

Через два месяца Госдума вернулась к принятию законов, фактически продолжавших тему специальной военной операции, назвав один из них (уже традиционно) Федеральным законом «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»⁸ и снабдив его текст статьями самой разной направленности — от нарушений условий государственного контракта по государственному оборонному заказу либо условий договора, заключенного в целях выполнения государственного оборонного заказа (ст. 201.2), до мародерства (ст. 356.1). Между тем этот Закон также был внесен в Госдуму давно — еще 25 октября 2021 г., при этом он содержал изменения только ст. 80 (в части изменения условий замены неотбытой части наказания осужденным за совершение особо тяжкого преступления)⁹. То есть никаких предложений о дополнении УК РФ статьями о новых преступлениях (должностных, воинских, против мира и безопасности человечества) этот законопроект не содержал. Более

⁴ Федеральный закон от 18.03.2023 № 58-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

⁵ Федеральный закон от 25.12.2023 № 641-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации».

⁶ Проект федерального закона № 130406-8 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации» (редакция, внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 25.05.2022).

⁷ Федеральный закон от 14.07.2022 № 260-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

⁸ Федеральный закон от 24.09.2022 № 365-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

⁹ Проект федерального закона «О внесении изменения в статью 80 Уголовного кодекса Российской Федерации в части изменения условий замены неотбытой части наказания осужденным за совершение особо тяжкого преступления» (подготовлен Минюстом России, ID проекта 01/05/10-21/00121902) (ред. до внесения в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 25.10.2021).

того, законопроект в таком виде был принят в первом чтении 15 июля 2022 г. Однако перед вторым чтением к изменениям в ст. 80 УК РФ добавились статьи о вышеперечисленных преступлениях¹⁰. И в данном случае, по нашему мнению, ничто не препятствовало законодательному органу упомянутые изменения и дополнения в УК РФ вносить отдельным законом, специально разработанным для этого, а не реанимировать законопроект, имевший весьма далекое отношение к принятому 20 сентября 2022 г. Закону.

Возможно, сам законодатель начинает понимать неоднозначность обстоятельств, сопровождающих законодательный процесс, поэтому принятый 20 декабря 2022 г. Федеральный закон уже был назван вполне корректно и конкретно — «О внесении изменений в статьи 239 и 330.1 Уголовного кодекса Российской Федерации»¹¹. Хотя и в данном случае не обошлось без приемов, ранее апробированных при принятии других законов: лишь во втором чтении появилась статья 239 УК РФ (сам законопроект на момент внесения в Госдуму назывался «О внесении изменений в статью 330.1 Уголовного кодекса Российской Федерации»¹²).

Правда, уже на следующий день — 21 декабря 2022 г. — был принят Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс

Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации»¹³. Хотели бы обратить внимание на важную особенность и одновременно преимущество данного Закона, заключающиеся в том, что в нем были объединены изменения и дополнения, имеющие отношение к одной теме — диверсии. Поэтому полагаем, что в названии данного Закона можно было безболезненно отразить данное обстоятельство либо просто перечислить номера статей УК РФ и УПК РФ, в которые были внесены изменения или которыми эти кодексы были дополнены.

18 апреля 2023 г. Госдума приняла очередной Федеральный закон под известным названием «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»¹⁴. На момент внесения его проекта, а также принятия в первом чтении он предусматривал изменения только в ст. 205 и 281 УК РФ¹⁵. Однако принятый во втором (а затем и в третьем) чтении, этот законопроект предусматривает изменения не только в этих статьях УК РФ, но и в ст. 57, 58, 104.1, 205.1, 275, 280.4, 360, 361, а также содержит новую статью — 284.3.

В последующем, следует признать, законодательный орган учел ряд обстоятельств (кроме, пожалуй, названия закона¹⁶), и два законопроекта, принятых в окончательном чтении, не про-

¹⁰ На историю принятия данного Закона обращают внимание и другие авторы. См. об этом, например: Пудовочкин Ю. Е., Бабаев М. М. Современное нормотворчество как основа формирования новой теории криминализации // *Lex russica*. 2023. Т. 76. № 1. С. 110–125.

¹¹ Федеральный закон от 29.12.2022 № 582-ФЗ «О внесении изменений в статьи 239 и 330.1 Уголовного кодекса Российской Федерации».

¹² Проект федерального закона № 195130-8 «О внесении изменений в статью 330.1 Уголовного кодекса Российской Федерации» (редакция, внесенная в ГД ФС РФ, текст по состоянию на 14.09.2022).

¹³ Федеральный закон от 29.12.2022 № 586-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

¹⁴ Федеральный закон от 28.04.2023 № 157-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

¹⁵ Проект федерального закона № 232768-8 «О внесении изменений в статьи 205 и 281 Уголовного кодекса Российской Федерации» (редакция, принятая ГД ФС РФ в первом чтении 06.12.2022).

¹⁶ Помимо прочего, «безымянные» законы (законопроекты) усложняют их поиск не только специалистам в области уголовного права, но и другим гражданам, которым они необходимы для исследования или ознакомления. В таких случаях требуется знать дату, чтобы найти тот или иной закон, однако она может быть датой принятия и других законов. Выходит, что только знание номера закона гарантирует его точ-

тиворечили их текстам на момент как внесения, так и принятия в первом и во втором чтениях (федеральные законы от 04.08.2023 № 413-ФЗ¹⁷ и от 23.03.2024 № 64-ФЗ¹⁸). Однако в период между принятием этих двух законов вновь была применена старая процедура. 31 января 2024 г. Госдума приняла Федеральный закон № 11-ФЗ¹⁹, проект которого был дополнен нормой, отсутствовавшей на момент и его внесения, и его принятия в первом чтении. Речь идет об определении понятия «деятельность, направленная против безопасности Российской Федерации». К ней законодатели во втором чтении отнесли преступления, предусмотренные сразу 36 статьями УК РФ.

Приведенная практика в целом нами не может быть поддержана, потому что она, в частности, не объясняет мотивов законодателя, которые предаются огласке лишь на момент внесения законопроекта в Госдуму (в прилагаемой к законопроекту пояснительной записке

его авторов) и отсутствуют при дальнейших его дополнениях и изменениях²⁰.

На сегодняшний день в Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания РФ только два положения непосредственно относятся к законопроектам о внесении изменений и дополнений в УК РФ. Согласно первому из них при внесении законопроекта в Госдуму об изменениях в УК РФ субъектом (субъектами) права законодательной инициативы должны быть представлены официальные отзывы Правительства РФ и Верховного Суда РФ (это прямо предписано в ст. 8 Федерального закона от 13.06.1996 № 64-ФЗ (ред. от 13.07.2015) «О введении в действие Уголовного кодекса Российской Федерации»). По нашему мнению, данная норма Регламента нуждается в реформировании. Необходимость подготовки отзыва на каждый законопроект (включающего результаты его научной правовой экспертизы²¹) об изменениях УК РФ, пожалуй, ни у одного иссле-

ный поиск. Однако ведь можно и облегчить поиск, если называть закон (законопроект) точно и полно — например, как мы уже писали, по номеру статьи, которая введена или изменена в УК РФ.

¹⁷ Федеральный закон от 04.08.2023 № 413-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации».

¹⁸ Федеральный закон от 23.03.2024 № 64-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

¹⁹ Федеральный закон от 14.02.2024 № 11-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации».

²⁰ Поправки к законопроекту, принятому в первом чтении, рекомендуемые к принятию, должны содержать текст законопроекта, к которому предлагается поправка, данные об авторе поправки, содержание поправки, новую редакцию текста законопроекта с учетом предлагаемой поправки, краткую мотивировку решения комитета (постановление ГД ФС РФ от 22.01.1998 № 2134-II ГД (ред. от 02.04.2024) «О Регламенте Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации»).

²¹ О понятии и видах экспертизы законопроектов см.: *Осипов Р. А.* Экспертиза законопроектов в Российской Федерации: понятие и значение на современном этапе // *Юридическая техника.* 2022. № 16. С. 334–337. О законодательной практике ее проведения в зарубежных государствах см.: *Червяковский А. В.* Законы о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья об экспертизе нормативных правовых актов и их проектов // *Юридическая техника.* 2022. № 16. С. 380–384 ; *Кобец П. Н.* Особенности правовой экспертизы нормативных правовых актов, проводимой на стадии правотворческого процесса в государствах — членах Европейского Союза // *Вестник Прикамского социального института.* 2022. № 1 (91). С. 14–21 ; *Кобец П. Н., Билык В. И.* Особенности экспертного сопровождения зарубежного законодательного процесса на примере отдельных государств англосаксонской правовой системы // *Вестник Восточно-Сибирского института МВД России.* 2021. № 3 (98). С. 19–27.

дователя в сфере уголовного права не вызывает сомнения²². Вопрос заключается в том, кому поручить его подготовку. Представляется, что официальный отзыв от имени Правительства РФ следует подготовить Институту законодательства и сравнительного правоведения (ИЗиСП), а неофициальный отзыв — тем университетам юридического профиля (юридическим факультетам университетов или научным учреждениям), которые имеют опыт сотрудничества с Госдумой по проведению экспертиз законопроектов. К таким университетам относится Университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА), кафедра уголовного права которого по общему признанию является одной из ведущих на всем постсоветском пространстве. Бесспорно, университет и его кафедры уголовно-правового цикла, с учетом крупнейшего научного потенциала и большого практического опыта их членов, в состоянии решить задачу проведения компетентных и квалифицированных экспертиз законопроектов о дополнениях и (или) изменениях УК РФ.

Что касается второго положения Регламента, то оно обязывает Совет Государственной Думы по предложению профильного комитета возвращать законопроект его инициатору в случае, если он предусматривает наряду с внесением изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (их приостановлением, отменой, признанием утратившими силу) изменения (признание утратившими силу) также отдельных положений УК РФ и (или) УПК РФ. Данное положение не требует комментариев в силу его очевидной обоснованности и необходимости. Обсуждение и принятие законов об уголовной ответственности требуют особого внимания законодателей в силу той строгости, которая свойственна уголовной ответственности и которая отсутствует у других видов юридической ответственности.

Заключение

Практику принятия (внесения) одноименных законов (законопроектов), из названия которых абсолютно непонятно, по каким вопросам они принимаются (вносятся), следует изменить. Правильнее в их названиях указать статьи, которыми УК РФ дополняется, или статьи Кодекса, в которые вносятся изменения.

Нуждается в корректировке практика внесения во втором чтении изменений, которые не следует из концепции законопроекта, внесенного в Государственную Думу, или законопроекта, принятого в первом чтении. Представляется, что если, например, внесен законопроект о дополнении УК РФ статьями, посвященными преступлениям против собственности, то не следует к этим статьям во втором чтении добавлять статьи о воинских преступлениях. Кроме того, в случае обсуждения законопроекта во втором чтении, отличающегося от законопроекта, принятого в первом чтении, необходимо опубликовать новую пояснительную записку авторов, объясняющую мотивы предлагаемых ими изменений и дополнений законопроекта, а также поручить подготовку новых отзывов на него научно-экспертному сообществу.

Введение в УК РФ новых статей (ответственности за новые преступления), изменение действующих статей или прекращение их действия — большая ответственность. В таких случаях от законодателей требуется абсолютное и полное понимание последствий принимаемых ими решений. Поэтому существующий порядок рассмотрения законопроектов об уголовной ответственности отдельно от иных законопроектов, предусматривающих изменения и дополнения в другие, кроме Уголовного кодекса, законы, а также представления официальных отзывов от Правительства РФ и Верховного Суда РФ на законопроекты об изменениях (дополнениях) УК РФ заслуживает поддержки. Однако указанный порядок нуждается в дальнейшем совершенствовании. В частности, предлагаем поручить подготовку официального отзыва от

²² См. об этом, например: Кочои С. М. Антикоррупционная экспертиза уголовного законодательства // Lex russica. 2013. № 7. С. 781–794.

имени Правительства РФ ИЗиСП. Во-первых, никто не спорит с тем, что «заключение Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве России можно считать результатом научной экспертизы»²³. Во-вторых, уже сейчас заключение ИЗиСП является обязательным для рассмотрения в Правительстве РФ проекта любого федерального закона²⁴. Остается только закрепить эти полномочия в качестве обязательной нормы²⁵.

Впрочем, не следует забывать, что крупнейший научный потенциал специалистов в области уголовно-правовых наук фактически сосредоточен в иных организациях — образовательных учреждениях высшего образования. Так, сегодня на кафедре уголовного права МГЮА работают 15, на кафедре уголовного права РГУП — 9, на кафедре уголовного права имени М.И. Ковалева УрГЮУ имени В.Ф. Яковлева — 8, на кафедре уголовного права и криминологии МГУ имени М.В. Ломоносова — 7, на кафедре уголовного права и криминологии РПА — 5, на кафедре уголовного и уголовно-исполнительного права СГЮА — 5, на кафедре уголовного права СПбГУ — 4 доктора юридических наук²⁶.

Поэтому наряду с официальным отзывом ИЗиСП полагаем необходимым поручить подготовку неофициальных отзывов МГЮА и другим юридическим университетам, а также научным учреждениям, имеющим опыт сотрудничества с Госдумой по проведению научной правовой экспертизы законопроектов. Причем важно, чтобы в этих университетах был разработан порядок, предусматривающий проведение подобных экспертиз (подготовку проектов отзывов) профильными кафедрами как наиболее компетентными для их проведения подразделениями.

Поручить подготовку столь важного документа одному конкретному научному коллективу²⁷ мы считаем нецелесообразным в силу сложности (порой, даже невозможности) достижения общего мнения по спорным вопросам, могущим возникнуть в ходе такой экспертизы. Иное дело, когда отзывы готовятся научными подразделениями сразу нескольких (как минимум двух-трех) ведущих университетов, что позволит законодательному органу выбрать ту позицию, которая, с его точки зрения, наиболее убедительна.

²³ Аверьянова Н. Н., Локтионова Е. О. Экспертиза законопроектов в законотворческом процессе России: правовая теория и классификация // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия «Экономика. Управление. Право». 2016. Т. 16. Вып. 1. С. 107–112.

²⁴ Постановление Правительства РФ от 30.04.2009 № 389 (ред. от 05.04.2024) «О мерах по совершенствованию законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации» (вместе с Положением о законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации).

²⁵ По мнению отдельных авторов, это необходимо сделать путем принятия федерального закона «О научной экспертизе законопроектов в Российской Федерации». См.: Тонков Е. Е., Туранин В. Ю. Потенциал научных экспертиз законопроектов в России // Современное право. 2010. № 11. С. 3–6.

²⁶ Согласно данным, размещенным на официальных сайтах названных университетов на 15 июня 2024 г.

²⁷ Так, например, по мнению Р. А. Демакова, «внешнюю экспертизу законопроектов» следует поручить Российской академии наук: Демаков Р. А. Механизмы совершенствования законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации: сравнительно-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2015. С. 188–190.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аверьянова Н. Н., Локтионова Е. О. Экспертиза законопроектов в законотворческом процессе России: правовая теория и классификация // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия «Экономика. Управление. Право». — 2016. — Т. 16. — Вып. 1. — С. 107–112.
2. Демаков Р. А. Механизмы совершенствования законопроектной деятельности Правительства Российской Федерации: сравнительно-правовое исследование : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2015. — 263 с.
3. Кобец П. Н., Билык В. И. Особенности экспертного сопровождения зарубежного законотворческого процесса на примере отдельных государств англосаксонской правовой системы // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. — 2021. — № 3 (98). — С. 19–27.
4. Кобец П. Н. Особенности правовой экспертизы нормативных правовых актов, проводимой на стадии правотворческого процесса в государствах — членах Европейского Союза // Вестник Прикамского социального института. — 2022. — № 1 (91). — С. 14–21.
5. Кочои С. М. Антикоррупционная экспертиза уголовного законодательства // Lex russica. — 2013. — № 7. — С. 781–794.
6. Осипов Р. А. Экспертиза законопроектов в Российской Федерации: понятие и значение на современном этапе // Юридическая техника. — 2022. — № 16. — С. 334–337.
7. Пудовочкин Ю. Е., Бабаев М. М. Современное нормотворчество как основа формирования новой теории криминализации // Lex russica. — 2023. — Т. 76. — № 1. — С. 110–125.
8. Скобликов П. А. Уголовная ответственность за оказание содействия в исполнении решений международных организаций, в которых Российская Федерация не участвует // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 4. — С. 129–141.
9. Тонков Е. Е., Туранин В. Ю. Потенциал научных экспертиз законопроектов в России // Современное право. — 2010. — № 11. — С. 3–6.
10. Червяковский А. В. Законы о нормативных правовых актах государств ближнего зарубежья об экспертизе нормативных правовых актов и их проектов // Юридическая техника. — 2022. — № 16. — С. 380–384.

Материал поступил в редакцию 20 июня 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Averyanova N. N., Loktionova E. O. Ekspertiza zakonoproektov v zakonotvorcheskom protsesse Rossii: pravovaya teoriya i klassifikatsiya // Izvestiya Saratovskogo universiteta. Novaya seriya. Seriya «Ekonomika. Upravlenie. Pravo». — 2016. — T. 16. — Vyp. 1. — S. 107–112.
2. Demakov R. A. Mekhanizmy sovershenstvovaniya zakonoproektnoy deyatel'nosti Pravitel'stva Rossiyskoy Federatsii: sravnitel'no-pravovoe issledovanie: dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2015. — 263 s.
3. Kobets P. N., Bilyk V. I. Osobennosti ekspertnogo soprovozhdeniya zarubezhnogo zakonotvorcheskogo protsessa na primere otdelnykh gosudarstv anglosaksonskoy pravovoy sistemy // Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta MVD Rossii. — 2021. — № 3 (98). — S. 19–27.
4. Kobets P. N. Osobennosti pravovoy ekspertizy normativnykh pravovykh aktov, provodimoy na stadii pravotvorcheskogo protsessa v gosudarstvakh — chlenakh Evropeyskogo Soyuza // Vestnik Prikamskogo sotsial'nogo instituta. — 2022. — № 1 (91). — S. 14–21.
5. Kochoi S. M. Antikorrupsionnaya ekspertiza ugovol'nogo zakonodatel'stva // Lex russica. — 2013. — № 7. — S. 781–794.
6. Osipov R. A. Ekspertiza zakonoproektov v Rossiyskoy Federatsii: ponyatie i znachenie na sovremennom etape // Yuridicheskaya tekhnika. — 2022. — № 16. — S. 334–337.

7. Pudovochkin Yu. E., Babaev M. M. Sovremennoe normotvorchestvo kak osnova formirovaniya novoy teorii kriminalizatsii // Lex russica. — 2023. — Т. 76. — № 1. — С. 110–125.
8. Skoblikov P. A. Ugolovnaya otvetstvennost za okazanie sodeystviya v ispolnenii resheniy mezhdunarodnykh organizatsiy, v kotorykh Rossiyskaya Federatsiya ne uchastvuet // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2024. — Т. 19. — № 4. — С. 129–141.
9. Tonkov E. E., Turanin V. Yu. Potentsial nauchnykh ekspertiz zakonoproektov v Rossii // Sovremennoe pravo. — 2010. — № 11. — С. 3–6.
10. Chervyakovskiy A. V. Zakony o normativnykh pravovykh aktakh gosudarstv blizhnego zarubezhya ob ekspertize normativnykh pravovykh aktov i ikh projektov // Yuridicheskaya tekhnika. — 2022. — № 16. — С. 380–384.

Квалификация дипфейк-мошенничества и киберпохищения человека

Аннотация. Развитие технологий искусственного интеллекта закономерно влечет трансформацию цифровой преступности и появление совершенно новых, ранее не знакомых отечественному уголовному законодательству видов преступлений. Использование дипфейк-технологий при совершении мошенничества и так называемое киберпохищение человека (убеждение его под обманом покинуть место проживания и скрыться от родственников) с целью вымогательства выкупа за его «освобождение» являются совершенно новыми формами киберпреступности, общественная опасность которых признается на высшем законодательном уровне. Квалификация названных деяний по действующему уголовному закону является вынужденной и не в полной мере охватывает признаки состава преступления, в первую очередь его объективной стороны. В этой связи автором предлагаются два пути развития уголовного законодательства: введение уголовной ответственности за использование дипфейк-технологий при совершении посягательств на отношения собственности в отдельной норме закона либо в качестве квалифицирующих признаков имеющих составов преступлений; публикация Пленумом Верховного Суда РФ разъяснения в части конкретизации способов совершения указанных преступлений и действий, входящих в объективную сторону незаконного лишения свободы, что позволит сформировать единообразную судебную практику.

Ключевые слова: искусственный интеллект; дипфейк; дипфейк-мошенничество; дипфейк-технологии; киберпохищение; виртуальное похищение человека; киберпреступность; цифровая преступность; квалификация кибермошенничества; интернет-вымогательство.

Для цитирования: Долгиева М. М. Квалификация дипфейк-мошенничества и киберпохищения человека // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 106–113. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.106-113.

Classification of Deepfake Fraud and Cyber Kidnapping

Madina M. Dolgieva, Dr. Sci. (Law), Senior Prosecutor, General Criminal Justice Department, Prosecutor General's Office of the Russian Federation, Justice Advisor, Moscow, Russian Federation
novator111@mail.ru

Abstract. The development of artificial intelligence technologies naturally entails the transformation of digital crime and the emergence of completely new types of crimes previously unknown to domestic criminal legislation. The use of deepfake technologies in committing fraud, as well as the so-called cyber kidnapping of a person (persuading him under deception to leave his place of residence and hide from his relatives) with the purpose of extorting a ransom for his «release» is a completely new form of cybercrime, the social danger of which is recognized at the highest legislative level. The classification of the above-mentioned acts under the current criminal law is of

© Долгиева М. М., 2024

* Долгиева Мадина Муссаевна, доктор юридических наук, старший прокурор Главного уголовно-судебного управления Генеральной прокуратуры Российской Федерации, советник юстиции
Большая Дмитровка ул., д. 15а, г. Москва, Россия, 125993
novator111@mail.ru

necessity and does not fully cover the elements of the crime, primarily its objective side. In this regard, the author proposes two ways of developing criminal legislation: the introduction of criminal liability for the use of deepfake technologies when committing encroachments on property relations in a separate provision of the law or as classifying features of existing bodies of crimes. The second option is an explanation by the Plenum of the Supreme Court of the Russian Federation as to specification of the methods of committing such crimes and actions as part of the objective side of illegal deprivation of liberty, which will make it possible to form a uniform judicial practice.

Keywords: artificial intelligence; deepfake; deepfake fraud; deepfake technologies; cyber kidnapping; virtual kidnapping; cybercrime; digital crime; cyber fraud classification; online extortion.

Cite as: Dolgieva MM. Classification of Deepfake Fraud and Cyber Kidnapping. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):106-113. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.106-113.

«Киберпространство» — это концепция, занимающая центральное место в современной жизни общества и государства. Технологии позволили за очень короткое время произвести масштабные, фундаментальные и в то же время неблагоприятные изменения в некоторых отраслях экономики и права. Каждый день появляются новые продукты и услуги, основанные на уникальной коммуникационной инфраструктуре, в результате использования которой общество получает возможности, которые было трудно представить себе еще 20 лет назад. Инновации киберпространства принесли также беспрецедентное удобство связи, и темпы этих изменений продолжают удивительным образом ускоряться. При этом с глобальными положительными изменениями приходит не менее масштабная криминогенная составляющая. Число новых форм и методов цифровой преступности, активно эволюционировавшей в течение двух последних десятилетий, достигло огромного роста почти молниеносно, что теперь является новым предметом исследований науки уголовного права¹.

Внедрение инноваций в противоправную деятельность произошло стремительно. Стоит отметить, что два этих процесса развивались параллельно. Уже не удивляют правопримени-

телей преступления, совершаемые с использованием искусственного интеллекта — так называемых дипфейков². В новостях почти ежедневно появляются истории о хищении денежных средств граждан путем мошенничества с использованием поддельных изображений и голоса знакомых им лиц, причем раскрываемость таких преступлений, мягко говоря, невысокая. Вопросы квалификации указанных деяний массово в науке права до настоящего времени не поднимались, несмотря на то, что существует относительная правовая неопределенность. Можно констатировать, что дипфейк — это одна из разновидностей цифровых (инновационных) средств совершения мошенничества в первую очередь.

В доктрине права тенденции киберпреступности рассматриваются в контексте прогрессирования IT-преступлений, усложнения и модификации применяемых преступных схем, роста числа мошеннических действий, а также использования информационных технологий террористическими и экстремистскими организациями, оборота оружия и боеприпасов, наркотических и психотропных веществ³.

Впрочем, автора в нынешних цифровых реалиях заинтересовал также и такой новый вид преступлений против личности, как «похищение

¹ См.: Васюков В. Ф., Волеводз А. Г., Долгиева М. М., Чаплыгина В. Н. Преступления в сфере высоких технологий и информационной безопасности. М. : Прометей, 2023 ; Долгиева М. М. Криптопреступность в условиях специальной военной операции и западных санкций // Актуальные проблемы российского права. 2022. Т. 17. № 8 (141). С. 144–149.

² Дипфейк (от deep learning — «глубокое обучение» и fake — «подделка») — синтез правдоподобных поддельных изображений, видео и звука при помощи искусственного интеллекта.

³ Противодействие преступлениям, совершаемым в сфере информационных технологий : учебник / под науч. ред. И. А. Калининко. М. : Инфра-М, 2023.

человека» с использованием сети Интернет без физического участия преступника. Так, в США в 2023 г. киберпреступники убедили подростка сбежать из дома, сообщив, что его семье угрожают. При этом по требованию виновных подросток направил родственникам фотографию, свидетельствующую о том, что его удерживают против воли, после чего родственники перечислили 80 тыс. долл. США «похитителям» за его освобождение⁴. Данное уголовное дело привлекло международное внимание, после чего такие случаи моментально распространились и на территории Российской Федерации⁵.

Виртуальное похищение людей может принимать различные формы, в его основе лежит нестандартная схема вымогательства. Как правило, мошенники звонят кому-то и обманом заставляют заплатить выкуп за освобождение близкого человека, которого, по их мнению, похитили и которому угрожают. В отличие от традиционных похищений виртуальные похитители на самом деле никого не похищают. Вместо этого с помощью обмана и угроз они заставляют жертв быстро заплатить выкуп, прежде чем схема развалится.

Тем не менее стоит отметить разницу между двумя видами преступных действий: 1) мошенничество ограничивается телефонными переговорами с использованием дипфейков, и потерпевший успевает перечислить или передать денежные средства за освобождение родственника или за оказание ему помощи, и 2) когда мошенники идут дальше и работают в двух направлениях: убеждают человека уехать, спрятаться и поменять номера телефонов, параллельно требуя выкуп за его «освобождение» с родственников. При этом в обоих случаях виновные лица могут находиться как на территории, так и за пределами Российской Федерации.

С правовой точки зрения квалификация двух указанных деяний не может быть одинаковой. Если в первом случае это скорее классическое

мошенничество (обман), то во втором — налицо более тяжкое преступление, к расследованию которого в связи с исчезновением человека подключается больше людей и средств.

На общественной опасности такого противоправного деяния хотелось бы остановиться подробнее. В частности, все случаи киберпохищения людей в Российской Федерации были совершены в отношении пожилых граждан, вынужденных скрываться по требованию киберпреступников в других регионах, опасаясь несуществующих угроз их жизни и здоровью. Некоторые из них лишались всех сбережений и брали кредиты, которые также перечислялись на счета преступников. Параллельно выдвигались требования об уплате выкупа их родственникам, а сотрудники правоохранительных органов были вынуждены осуществлять масштабные поиски человека с задействованием общественных организаций.

Очевидная наглость виновных лиц и их пренебрежение к правовой системе являются следствием слабой ответственности по уголовному законодательству России и причиной дальнейшего совершенствования криминальных инструментов более изощренных преступлений.

Роль киберпреступников в совершении новых видов преступлений становится всё более специализированной. Это прослеживается по распространению нелегального сегмента сети Интернет, предлагающего продажу личной и финансовой информации, так как получение кредита потерпевшими по требованию преступников или предоставление доступа к их счетам свидетельствуют о том, что жертва не является случайной. В этой связи стоит отметить, что указанные преступления посягают одновременно на несколько объектов уголовно-правовой охраны — как на безопасность личности, собственности, так и на безопасность информации.

Кроме того, современная цифровая преступность изменила само понятие места соверше-

⁴ Виртуальное похищение // URL: <https://www.usatoday.com/story/news/nation/2024/01/03/what-is-a-cyber-kidnapping/72095095007/> (дата обращения: 15.04.2024).

⁵ Вам нужно срочно уехать: как телефонные мошенники вынуждают людей организовать собственное похищение // URL: <https://vm.ru/accidents/1062550-vam-nuzhno-srochno-uehat-kak-telefonnye-moshenniki-vynuzhdayut-lyudej-organizovat-sobstvennoe-pohishenie> (дата обращения: 15.04.2024).

ния преступления. Процесс развития законодательства не был установлен с учетом объема требований, предъявляемых к нему в настоящее время, или темпов, с которыми эти требования должны выполняться. Вместе с тем приверженность отечественного законодателя к обеспечению верховенства закона не допускает, чтобы инфраструктура, позволяющая совершать эти преступления, оставалась безнаказанной.

Как правильно отмечается в науке уголовного права, учение о фиксации доказательственной информации, используемой в интернет-пространстве, требует постоянных дополнений, в том числе с изучением опыта западных стран в области компьютерной криминалистики⁶. Так, в частности, в США сообщается, что ключевым моментом в расследовании киберпреступлений является всеобъемлющий доступ к электронным доказательствам: содержимому электронных писем, мгновенных сообщений, фотографиям, данным сервера, журналам сеансов, информации подписчиков и т.п., в том числе и в случаях, когда такая информация находится за пределами страны, что способствует развитию трансграничного обмена данными⁷.

Впрочем, в условиях современного мира, когда Российская Федерация лишена возможности полноценного международно-правового сотрудничества⁸, приходится формировать собственные механизмы расследования и раскрытия цифровых преступлений для защиты информации граждан, их собственности и личной безопасности.

Минцифры России совместно с МВД России и Роскомнадзором прорабатывает вопросы правового регулирования цифровой технологии подмены личности (дипфейк) в целях недопущения ее использования в противоправных целях, поскольку законом данная сфера никак не регламентируется⁹. Сами по себе создание и использование дипфейков не являются преступлением; в отечественной судебной практике уже имеется судебное решение о признании дипфейка объектом авторского права¹⁰. Вместе с тем, несмотря на то, что статистика преступлений, совершаемых с использованием данной технологии, не ведется, интерес законодателей к ее регулированию растет. В частности, в Государственной Думе ФС РФ высказано мнение о необходимости включения в перечень отягчающих обстоятельств, предусмотренный статьей 63 УК РФ, использование продуктов искусственного интеллекта при совершении преступлений, поскольку другие способы защиты граждан от дипфейков — это лишь косвенные меры. В свою очередь, другими представителями власти предлагается полностью регламентировать методику, которая позволяет подменять лица, тела, голоса на видеозаписи, фотографии или в видеопотоке, пока технологии не вышли из-под контроля¹¹. Насколько успешными будут указанные законодательные инициативы, покажет время, однако в данный момент следует рассмотреть проблемы квалификации таких деяний с учетом действующего уголовного закона.

⁶ Расследование преступлений с использованием компьютерной информации из сети Интернет : учеб. пособие / под ред. д-ра юрид. наук, доц. А. Г. Волеводза. М. : Проспект, 2022.

⁷ Assistant Attorney General Brian A. Benczkowski Delivers Remarks at the «Justice in Cyberspace» Symposium // URL: <https://www.justice.gov/opa/speech/assistant-attorney-general-brian-benczkowski-delivers-remarks-justice-cyberspace> (дата обращения: 15.04.2024).

⁸ Долгиева М. М., Долгиев М. М. Двойные стандарты Совета Европы // Вестник Московского университета МВД России. 2022. № 5. С. 108–112.

⁹ Минцифры с МВД и Роскомнадзором определяют наказание за дипфейки // URL: <https://www.vedomosti.ru/technology/articles/2024/02/16/1020587-mintsifri-s-mvd-i-roskomnadzorom-opredelyat-nakazanie-za-dipfeiki> (дата обращения: 15.04.2024).

¹⁰ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-200471/2023 // URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/4d7f0305-69af-44fe-8841-a59e84aa7deb> (дата обращения: 15.04.2024).

¹¹ Наказание за преступления с использованием ИИ предлагают ужесточить // URL: <https://pravo.ru/news/249001/> (дата обращения: 15.04.2024).

По мнению профессора Л. В. Головки, мошенничество остается таковым, независимо от способа обмана: он может быть вербальным, телефонным, сопряженным с созданием фейковых видео и т.п., это ничего не меняет в уголовно-правовом плане, в каких-то случаях даже не усложняя, а упрощая доказывание, так как доказать просто произнесенные и нигде не зафиксированные слова иногда сложнее, чем доказать подложность видео¹². То есть существующее на сегодняшний день уголовное и уголовно-процессуальное законодательство, по его мнению, обладает всем необходимым инструментарием, чтобы бороться с любыми проявлениями мошенничества, такими как дипфейки или телефонные обманы.

Действительно, использование дипфейк-технологий в качестве средства или способа совершения мошенничества возможно квалифицировать в зависимости от действий по ст. 159.6 УК РФ как хищение путем ввода, удаления, блокирования, модификации компьютерной информации либо иного вмешательства в функционирование средств хранения, обработки или передачи компьютерной информации или информационно-телекоммуникационных сетей или просто как мошенничество по ст. 159 УК РФ.

Законодательное определение дипфейков, возможно, и было бы нелишним, однако его отсутствие не означает, что правоохранительные органы и суды не должны применять данный термин в документах. При этом использование искусственного интеллекта не может усиливать ответственность виновного лица и являтьсяотячающим обстоятельством, как это предлагалось выше, потому что цифровые технологии лишь видоизменяют средства и способы мошенничества, но не увеличивают его общественную опасность.

В свою очередь, преступления, связанные с киберпохищением людей, — это новое и очень опасное направление киберпреступности, с которым необходимо качественно бороться, в

том числе и путем изменения законодательства. Так, Бутырским межрайонным следственным отделом Главного следственного управления Следственного комитета РФ по г. Москве расследуется уголовное дело по признакам преступлений, предусмотренных пунктом «а» ч. 2 ст. 127 УК РФ (незаконное лишение свободы), п. «б» ч. 3 ст. 163 УК РФ (вымогательство с целью получения имущества), в отношении неустановленных лиц, которые под обманным предложением уговорили пожилую женщину покинуть ее постоянное место жительства и лишили возможности общения с родственниками. В рамках уголовного дела установлено, что женщина стала жертвой телефонных мошенников, которые склонили ее к передаче им крупной суммы денежных средств¹³. При этом, на наш взгляд, названная квалификация, ввиду общетеоретических определений незаконного лишения свободы и вымогательства, является вынужденной.

Объективная сторона преступления, предусмотренного статьей 127 УК РФ, выражается в действиях, состоящих в реальном лишении или ограничении личной свободы потерпевшего, не связанных с его похищением. То есть при совершении преступления виновное лицо физически должно выполнить объективную сторону деяния — либо самостоятельно удерживать потерпевшего, либо высказывать ему угрозы, под влиянием которых потерпевший находится в месте его удержания. Этот же смысл вкладывает в толкование действий виновного лица постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2019 № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми», определяя личное, а не дистанционное, участие виновного лица в незаконном удержании.

Собственно, в описываемом примере никаких угроз потерпевшей не высказывалось, а использовался только обман, под которым ее склонили самостоятельно покинуть место жительства и скрываться от родственников, вы-

¹² Мошенничество с использованием дипфейков доказать проще, чем обычный обман // URL: https://rapsinews.ru/digital_law_news/20231120/309397389.html (дата обращения: 15.04.2024).

¹³ Следователи устанавливают местонахождение пожилой женщины, ставшей жертвой мошенников // URL: <https://t.me/skmoscowgsu/1822> (дата обращения: 15.04.2024).

бросив все средства связи с ними. Допустимо ли в таком случае квалифицировать действия виновных по ст. 127 УК РФ, если фактически ими не была выполнена объективная сторона преступления, — вопрос спорный, однако при отсутствии других вариантов следует согласиться с позицией следственных органов, так как одним вымогательством действия виновных лиц не ограничивались. Налицо совокупность преступлений.

В судебной практике многократно высказывалась позиция (и ее можно считать устоявшейся), что при незаконном лишении свободы потерпевший не захватывается, не изымается из своей среды, не похищается, а остается на месте, но ограничивается в передвижении. При этом объективная сторона преступления выражается в совершении действий, состоящих в реальном лишении или ограничении личной свободы потерпевшего, не связанных с его похищением. То есть потерпевший незаконно, в принудительном порядке, помимо его воли удерживается в том месте, где он сам добровольно до этого находился, его лишают возможности передвигаться по своему усмотрению, общаться с другими людьми.

Киберпохищение человека в соответствии с толкованием ст. 126 УК РФ также нельзя прямо отнести к традиционно понимаемому похищению человека ровно по тем же основаниям — отсутствие фактических физических действий и личного участия виновного лица, несмотря на то, что умысел направлен именно на удержание человека до получения выкупа. Безусловно, наиболее подходящей является квалификация таких действий по ст. 127 УК РФ, поскольку потерпевший перемещается самостоятельно и добровольно, хотя и под действием обмана, что в свою очередь создает условия для последующего вымогательства.

Кроме того, необходимым критерием для юридической квалификации будут и момент

формирования умысла на незаконное лишение свободы, доказанность этого умысла в совокупности с фактически совершенными действиями. Стоит отметить, что указанные действия по обманному перемещению человека могут с натяжкой составлять и объективную сторону вымогательства. В частности, в науке права высказывалось мнение о том, что преступление, предусмотренное статьей 127 УК РФ, является довольно простым и не вызывающим вопросов ввиду одноактности¹⁴. Вместе с тем, по мнению ряда ученых, если незаконное лишение свободы является способом совершить другое преступление, посягающее на другой объект (в данном случае как раз хищение денежных средств и вымогательство), то оно охватывается конструктивными признаками его состава и дополнительной квалификации по ст. 127 УК РФ не требует¹⁵.

На наш взгляд, сложности анализируемого деяния, связанного с киберпохищением, должна соответствовать и сложная квалификация. В данном случае действия виновных, направленные на убеждение потерпевшего покинуть место проживания и скрываться от родственников, должны действительно дополнительно квалифицироваться как незаконное лишение свободы, т.к. очевидно, что для способа вымогательства эти действия слишком объемны.

Представляется, что в юридической литературе необходимо научно обосновать различные варианты квалификации как киберпохищения человека, так и преступлений, совершаемых с использованием дипфейков. При этом оба деяния могут совершаться одновременно, одно быть частью другого.

Так или иначе, увеличивающаяся общественная опасность указанных преступлений и трансформация видов преступной деятельности требуют срочной реакции если не законодателя, то научного сообщества однозначно. При таких обстоятельствах можно рассмотреть два пути

¹⁴ Полянская Е. М. Объективные признаки незаконного лишения свободы (ст. 127 УК РФ) // Российский следователь. 2021. № 12. С. 54–58.

¹⁵ Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть : учебник / Ю. В. Грачева, Л. Д. Ермакова, Г. А. Есаков [и др.] ; под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. 2-е изд., испр. и доп. М. : Контракт, Инфра-М, 2009.

адаптации уголовного законодательства к современным реалиям киберпреступности: кардинальный и более осторожный. К первому можно отнести введение уголовной ответственности (как это предлагается некоторыми депутатами) за использование технологий искусственного интеллекта при совершении преступлений против собственности в отдельной норме либо в качестве квалифицирующего признака таких преступлений. Второй путь, который представляется нам оптимальным, — это разъяснения Пленума Верховного Суда РФ (например, в постановлениях от 30.11.2017 № 48 «О судебной практике по делам о мошенничестве, присвоении и растрате» и от 24.12.2019 № 58 «О судебной практике по делам о похищении человека, незаконном лишении свободы и торговле людьми»). В частности, такие разъяснения могут затронуть вопросы объективной стороны незаконного лишения свободы, к которой могут быть отнесены действия, связанные с обманом и убеждением потерпевшего покинуть место проживания, самостоятельно и добровольно,

без помощи виновного лица скрываться от родственников, его нахождением в выбранном месте без средств связи без участия виновного лица. Кроме того, следует разъяснить, что обман и угрозы, высказываемые потерпевшему дистанционно с использованием информационно-коммуникационных технологий, также входят в объективную сторону состава незаконного лишения свободы.

Помимо этого, следует разъяснить, что применение технологий искусственного интеллекта (дипфейков) может являться способом совершения мошенничества или иного хищения имущества, причем в каждом конкретном случае необходимо устанавливать факт использования синтезированного голоса или изображения экспертным путем.

Предлагаемые меры позволят сформировать единообразную, а не фрагментарную судебную практику в вопросах противодействия киберпреступности, особенно в условиях недостающих правовых компетенций правоохранительной системы.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Долгиева М. М., Долгиев М. М. Двойные стандарты Совета Европы // Вестник Московского университета МВД России. — 2022. — № 5. — С. 108–112.
2. Долгиева М. М. Криптопреступность в условиях специальной военной операции и западных санкций // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — Т. 17. — № 8 (141). — С. 144–149.
3. Васюков В. Ф., Волеводз А. Г., Долгиева М. М., Чаплыгина В. Н. Преступления в сфере высоких технологий и информационной безопасности. — М. : Общество с ограниченной ответственностью «Издательство Прометей», 2023. — 1086 с.
4. Полянская Е. М. Объективные признаки незаконного лишения свободы (ст. 127 УК РФ) // Российский следователь. — 2021. — № 12. — С. 54–58.
5. Противодействие преступлениям, совершаемым в сфере информационных технологий : учебник / под науч. ред. И. А. Калиниченко. — М. : Инфра-М, 2023. — 642 с.
6. Расследование преступлений с использованием компьютерной информации из сети Интернет : учеб. пособие / под ред. д-ра юрид. наук, доц. А. Г. Волеводза. — М. : Проспект, 2022. — 200 с.
7. Уголовное право Российской Федерации. Особенная часть : учебник / Ю. В. Грачева, Л. Д. Ермакова, Г. А. Есаков [и др.] ; под ред. Л. В. Иногамовой-Хегай, А. И. Рарога, А. И. Чучаева. — 2-е изд., испр. и доп. — М. : Контракт, Инфра-М, 2009. — 800 с.

Материал поступил в редакцию 20 апреля 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Dolgieva M. M., Dolgiev M. M. Dvoynye standarty Soveta Evropy // Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii. — 2022. — № 5. — S. 108–112.
2. Dolgieva M. M. Kriptoprestupnost v usloviyakh spetsialnoy voennoy operatsii i zapadnykh sanktsiy // Aktual'nye problemy rossiyskogo prava. — 2022. — T. 17. — № 8 (141). — S. 144–149.
3. Vasyukov V. F., Volevodz A. G., Dolgieva M. M., Chaplygina V. N. Prestupleniya v sfere vysokikh tekhnologiy i informatsionnoy bezopasnosti. — M.: Obshchestvo s ogranichennoy otvetstvennostyu «Izdatelstvo Prometey», 2023. — 1086 s.
4. Polyanskaya E. M. Obektivnye priznaki nezakonnoy lisheniya svobody (st. 127 UK RF) // Rossiyskiy sledovatel. — 2021. — № 12. — S. 54–58.
5. Protivodeystvie prestupleniyam, sovershaemym v sfere informatsionnykh tekhnologiy: uchebnik / pod nauch. red. I. A. Kalinichenko. — M.: Infra-M, 2023. — 642 s.
6. Rassledovanie prestupleniy s ispolzovaniem kompyuternoy informatsii iz seti Internet: ucheb. posobie / pod red. d-ra yurid. nauk, dots. A. G. Volevodza. — M.: Prospekt, 2022. — 200 s.
7. Ugolovnoe pravo Rossiyskoy Federatsii. Osobennaya chast: uchebnik / Yu. V. Gracheva, L. D. Ermakova, G. A. Esakov [i dr.]; pod red. L. V. Inogamovoy-Khegay, A. I. Raroga, A. I. Chuchaeva. — 2-e izd., ispr. i dop. — M.: Kontrakt, Infra-M, 2009. — 800 s.

С. В. Корнакова*,
Е. В. Чигрина**

Эволюция уголовной ответственности за организованные формы преступной деятельности

Аннотация. В статье при опоре на сравнительно-исторический метод познания предпринят анализ развития в российском законодательстве нормативного регулирования ответственности за организацию преступной деятельности. Целью исследования явилось определение исторических предпосылок возникновения данного института, его становления и приобретения им определенных форм в процессе развития. Ретроспективный обзор законодательной базы различных исторических периодов в этом аспекте позволил определить закономерности установления уголовной ответственности за организацию преступной деятельности в зависимости от исторического периода. Особое внимание уделено уголовному законодательству дореволюционного и советского периодов российской истории, изучены основные правовые памятники, закреплявшие уголовную ответственность за рассматриваемый вид преступной деятельности. Сделан вывод о том, что в уголовном законодательстве почти до XVIII в. отсутствовала ответственность за организацию преступного сообщества, ее окончательное формирование произошло только в современный период.

Ключевые слова: уголовное право; уголовное законодательство; история развития уголовного законодательства; дореволюционное уголовное законодательство; уголовная ответственность; организация преступной деятельности; преступное сообщество; шайка; банда; участие в преступном сообществе.

Для цитирования: Корнакова С. В., Чигрина Е. В. Эволюция уголовной ответственности за организованные формы преступной деятельности // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 114–122. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.114-122.

© Корнакова С. В., Чигрина Е. В., 2024

* Корнакова Светлана Викторовна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права Института государственного права и национальной безопасности Байкальского государственного университета

Ленина ул., д. 11, г. Иркутск, Россия, 664003
svetlana-kornakova@yandex.ru

** Чигрина Елена Владимировна, кандидат экономических наук, доцент, доцент кафедры теории и истории государства и права Института государственного права и национальной безопасности Байкальского государственного университета

Ленина ул., д. 11, г. Иркутск, Россия, 664003
chigrinaev@bgu.ru

Development of Criminal Liability for Organized Forms of Criminal Activities

Svetlana V. Kornakova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor,
Department of Theory and History of State and Law, Institute of State Law and National Security,
Baikal State University, Irkutsk, Russian Federation
svetlana-kornakova@yandex.ru

Elena V. Chigrina, Cand. Sci. (Economics), Associate Professor, Associate Professor,
Department of Theory and History of State and Law, Institute of State Law and National Security,
Baikal State University, Irkutsk, Russian Federation
chigrinaev@bgu.ru

Abstract. The paper, relying on the comparative historical method of cognition, undertakes an analysis of the development in Russian legislation of statutory regulation of responsibility for organizing criminal activities. The aim of the study was to determine the historical prerequisites for the emergence of this institution, its formation and acquisition of certain forms in the process of its development. A retrospective review of the legislative framework of various historical periods in this aspect made it possible to determine the patterns of establishing criminal liability for organizing criminal activity depending on the historical period. Particular attention is given to the norms of criminal legislation of the pre-revolutionary and Soviet periods of Russian history, the main legal landmarks that established criminal liability for the type of criminal activity in question are studied. It is concluded that in criminal legislation, almost until the 18th century, there was no liability for organizing a criminal community; its final formation occurred only in the modern period.

Keywords: criminal law; criminal legislation; history of development of criminal legislation; pre-revolutionary criminal legislation; criminal liability; organization of criminal activities; criminal community; gang; band; participation in a criminal community.

Cite as: Kornakova SV, Chigrina EV. Development of Criminal Liability for Organized Forms of Criminal Activities. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):114-122. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.114-122.

В юридической литературе справедливо отмечается, что исследование зарождения в России такого негативного уголовно-правового явления, как организованная форма преступной деятельности, а также становления и развития законодательства, устанавливающего ответственность за нее, не отличается системностью, что во многом обусловлено разновременностью и разрозненностью законодательных актов, регламентирующих уголовно-правовые отношения, связанные с совершением соответствующих преступных деяний¹. В связи с этим может представлять научный интерес обращение к истории развития уголовной ответственности за организацию преступного сообщества.

Как известно, исторический метод, применяемый в уголовном праве, позволяет не только глубже изучить объект исследования, но и определить закономерности установления уголовной ответственности за преступление в зависимости от исторического периода, что позволяет спрогнозировать развитие изучаемого явления в современных условиях. В этом отношении отметим, что при изучении исторического развития норм об уголовной ответственности выделяется три больших исторических периода: дореволюционный, советский и современный, соответствующих глобальным переменам в политическом и государственном устройстве России, а также зависящих, как справедливо

¹ Георгиевский Э. В., Кравцов Р. В. Институт совместного совершения преступления в научном наследии криминалистов дореволюционной России (последняя четверть XVIII — первая половина XIX века) // Академический юридический журнал. 2022. Т. 23. № 4. С. 355–361.

отмечает Е. В. Черепанова, от степени развития права и потребностей государства и общества². В частности, необходимость установления наказания за различные противоправные действия была осознана законодателем на ранних этапах развития государства и права. Вместе с тем в древности имелись определенные особенности установления ответственности: уголовное право и процесс еще не были отделены от гражданского, понятия преступления еще не существовало, но устанавливалась ответственность за действия, совершение которых порицалось законом и обычаем.

Многие исследователи подчеркивают, что еще на ранних стадиях древнерусского государства законодателем была осознана повышенная опасность тех лиц, которые объединяются для совершения преступления³, и потому была установлена повышенная ответственность за совершение преступлений в соучастии («скопом»). Вместе с тем на данном этапе формы соучастия не выделялись, распределение преступных ролей законодателем не оценивалось, уголовная ответственность за создание преступного сообщества в любой форме отсутствовала. Другие древние памятники русского права (например, Псковская судная грамота, Новгородская судная грамота) также делали определенный акцент на совершении преступления в соучастии, но особенности ответственности каждого из соучастников не выделяли⁴.

В последующие исторические периоды, в царских судебныхниках 1497 и 1550 гг., совместная преступная деятельность и совершение преступлений в группе оценивались законодателем как деяние с повышенной общественной опасностью. Разработка законодательства шла по пути попыток классификации соучастия и разделения ответственности соучастников, исходя из их ролей, но такое разделение ответственности не получило достаточного закрепления. Между тем, как отмечает Н. А. Попова, уже в Стоглаве 1551 г. впервые в истории российского уголовного законодательства было упомянуто такое действие, как «чинение заговора» (гл. 69). Именно данное понятие, по мнению указанного автора, можно расценивать как первую попытку отечественного законодателя дифференцировать преступные роли и ответственность соучастников при совершении преступления⁵. Вместе с тем ответственность за создание преступного сообщества или организации предусмотрена не была.

Впервые в истории российского уголовного законодательства создание сообщества как форма совершения преступления в соучастии признана преступлением в Соборном уложении 1649 г., которым была предусмотрена ответственность за него. Указанным актом выделены такие формы соучастия, как скоп и заговор, и соответственно виды соучастников: исполнители, подстрекатели, пособники и укрыватели⁶.

² Черепанова Е. В. Становление и развитие института уголовной ответственности за преступления, совершаемые в составе организованных групп : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 2009. С. 10.

³ См.: Баршев С. И. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. М. : Унив. тип., 1841. С. 86 ; Кузнецова О. А., Нестеров С. В. Исторические аспекты появления и развития уголовной ответственности за бандитизм в России // Вестник Тамбовского государственного университета. 2014. № 12 (140). С. 154–155.

⁴ Мондохонов А. Н. Исторические аспекты криминализации создания, руководства и участия в преступных сообществах, организациях и иных объединениях // Вестник Бурятского государственного университета. Юриспруденция. 2020. № 1. С. 17.

⁵ Попова Н. А., Гриних А. Эволюция уголовного законодательства об организации преступного сообщества (преступной организации) // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии, уголовного процесса и уголовно-исполнительного права: теория и практика : материалы IX Междунар. науч.-практ. конференции, Тамбов, 23–24 апреля 2020 г. / редкол.: Э. Ю. Кузьменко [и др.]. Тамбов : Державинский, 2020. С. 219.

⁶ Севостьянов Д. Л. К истории уголовной ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации) // Человек: преступление и наказание. 2012. № 2 (77). С. 31.

Значимость Соборного уложения 1649 г. как вехи формирования уголовной ответственности за создание преступного сообщества можно оценить исходя из того, что понятия «скоп» и «заговор» применялись российским законодательством вплоть до начала XX в. При этом под скопом в законодательной формулировке рассматриваемого исторического периода понималось совершение преступления сообща, но без преступного сговора. Под заговором в исторической трактовке подразумевалась уже более совершенная организованная форма — совершение преступления двумя или несколькими лицами, которые заранее договорились о совершении преступления и могли распределить преступные роли. В данном случае квалифицирующим признаком сговора в понимании Соборного уложения 1649 г. являлось достижение определенной договоренности о преступлении, главным сущностным признаком которой была заведомость.

Если сравнивать с действующим уголовным законодательством, то в Соборном уложении идет речь о совершении преступления группой (скоп) и группой по предварительному сговору (заговор). Кроме того, статья 18 Соборного уложения 1649 г., помимо двух организованных форм совершения преступления, выделяла также и корыстный мотив совершения преступления, что некоторыми авторами расценивается в качестве предтечи возникновения уголовной ответственности и ее дифференциации на организованные формы, исходя из финансовой или личной заинтересованности организаторов преступного сообщества⁷.

Дальнейшее развитие законодательства о формах соучастия и установления уголовной ответственности за создание преступных орга-

низаций связано с политическими событиями XVIII–XX вв., а также созданием и деятельностью тайных обществ как политических организаций с целью свержения царизма и распространения смуты. Деятельность таких тайных обществ была криминализована, и ответственность за их создание и деятельность была установлена в Уставе благочиния или полицейском 1782 г., а в дальнейшем — в Своде законов Российской империи 1842 г.⁸

В качестве форм соучастия продолжает действовать ответственность за совершение преступления в скопе и заговоре как наиболее опасной преступной форме. Повышенная общественная опасность такого преступления обосновывалась тем, что «индивиды в толпе приобретают сознание своей численности и особой силы, что облегчает рост низменных и насильственных стремлений»⁹.

Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. стало важным событием в целом для развития отечественного уголовного законодательства, поскольку разработке и принятию данного нормативного правового акта предшествовала длительная подготовительная работа, в основу которой легла и деятельность ученых в области уголовного права того времени. Получил дальнейшую разработку и институт соучастия. Так, с указанного времени законодатель выделял не только совершение преступлений скопом и в заговоре (ст. 271), но и тайным сообществом (ст. 347–353) и шайкой (ст. 924, ч. 2 ст. 1613)¹⁰. При этом тайное сообщество и шайка получили характеристику уже как преступные объединения, имеющие определенную степень сплоченности и организации, причем уголовной ответственности подлежали не только непосредственные исполнители, совершавшие пре-

⁷ Рыжов А. А. История развития отечественного законодательства об уголовной ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней) // Актуальные вопросы юриспруденции : сборник статей IX Междунар. науч.-практ. конференции, Пенза, 20 декабря 2021 г. Пенза : Наука и просвещение (ИП Гуляев Г. Ю.), 2021. С. 74.

⁸ Мондохонов А. Н. Указ. соч. С. 18.

⁹ Прокументов Л. М. Уголовное законодательство России XIX — первой половины XX в. об организованных преступных группах // Вестник Томского государственного университета. 2015. № 401. С. 233.

¹⁰ Уложение о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. // Музей истории российских реформ имени П.А. Столыпина // URL: <http://museumreforms.ru/node/13654> (дата обращения: 10.11.2023).

ступления, но и основатели тайных сообществ и шаек, являющиеся их руководителями, а также их непосредственные члены и лица, знавшие о существовании таких сообществ, но не донесшие компетентным органам о последних¹¹.

Уголовная ответственность устанавливалась не только за совершение преступлений в составе шаек и преступных обществ, основание и руководство ими, но и за членство в таком сообществе, а также соприкосновенность с тайным сообществом и недонесение о его существовании. Как отмечает в этой связи А. А. Рыжов, недоносительство как форма ответственности было установлено в отношении семей, родственников и иных лиц, которые так или иначе знали о существовании тайного сообщества и поддерживали его существование¹².

Анализ законодательства указанного периода позволяет сделать вывод о том, что установление ответственности за создание тайных сообществ, участие в них в большей степени носило политический характер и в своем развитии достаточно далеко ушло от классического представления о совершении любого преступления в соучастии. По-прежнему законодателем была предусмотрена повышенная уголовная ответственность за совершение преступления скопом или в заговоре, но здесь речь шла об общеуголовных преступлениях, а не о преступлениях против государственных основ.

Принципиально иные положения об ответственности за создание преступной организации были сформированы Уголовным уложением 1903 г., что позволяет современным исследователям говорить о том, что они ближе к современным представлениям об ответственности за создание преступной организации, чем остальное дореволюционное законодательство¹³. В частности, Уголовное уложение 1903 г.

вводило новое понятие «преступное сообщество», уточняло определение шайки именно как организованной преступной группы¹⁴. При этом законодатель указывал, что шайка создавалась с определенной преступной целью, в качестве которой понималось совершение одного преступления любой степени тяжести, тогда как преступное сообщество — для совершения ряда преступлений. В статье 52 комментируемого законодательного акта появляется регламентация ответственности участников сообщества, что оценивается исследователями в качестве своеобразного шага вперед в институте соучастия¹⁵.

Вместе с тем создание преступного сообщества в этот период развития уголовного права в большей степени соотносилось государством с совершением преступлений против государственной власти, т.е. фактически данное понятие заменило собой ранее существовавший термин «тайное общество», создание же и деятельность шайки определялись общеуголовной направленностью преимущественно для совершения преступлений с корыстной мотивацией.

Законодателем были сформулированы определенные признаки преступного сообщества, в качестве которых назывались наличие структуры, иерархичность, конспиративность (тайность деятельности), наличие коррупционных связей в правоохранительных органах. Законодатель также дифференцировал уголовную ответственность в зависимости от той преступной роли, которую играл член преступного сообщества: различалась ответственность для рядового члена преступного сообщества, его основателя и (или) руководителя.

Вплоть до начала XX в. вышеуказанные параметры уголовной ответственности за создание преступных сообществ не менялись. Изменение законодательства повлекли революционные

¹¹ Мондохонов А. Н. Указ. соч. С. 18.

¹² Рыжов А. А. Указ. соч. С. 74.

¹³ Чернышов И. А. История развития уголовной ответственности за преступления, совершенные организованной группой в России // Вестник науки. 2020. № 9 (30). С. 44 ; Рыжов А. А. Указ. соч. С. 74.

¹⁴ Уголовное уложение 1903 г. // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 7 (35). С. 236–237.

¹⁵ Грачева Ю. В. Уголовная ответственность за организационную деятельность: прошлое, настоящее, будущее // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2018. № 12 (52). С. 27.

события 1917 г., благодаря которым не только изменились государственный строй и политическая система общества, но и уголовное законодательство, поскольку произошедшие события не могли не отразиться на обществе и системе социальных ценностей, защищаемых законом.

Первым советским нормативным правовым актом, в котором был упомянут термин «организация и участие в бандах», был УК РСФСР 1922 г.¹⁶, который выделял такие формы соучастия, как шайка и банда (ст. 76), не называя их отличительных признаков. Соучастниками считались исполнители, подстрекатели, пособники, укрыватели (ст. 15). Организаторы и недоносители как виды соучастников в данном законодательном акте не фигурировали.

В статье 58.11 УК РСФСР 1926 г.¹⁷ в качестве преступного сообщества законодателем рассматривалось создание организации с целью совершения преступных деяний, перечисленных в уголовном законодательстве. Несмотря на то что формулировка отличалась от понимания преступного сообщества, изложенного в действовавшем практически до революционных событий Уголовном уложении 1903 г., отношение государства к данной категории не изменилось — по-прежнему закрепление уголовной ответственности за создание преступного сообщества использовалось как инструмент для борьбы с политическими противниками власти. Вместе с тем УК РСФСР 1926 г. закреплял и понятие «бандитизм» (ст. 59.3), под которым понималось совершение преступлений преимущественно корыстной направленности, и оно было ближе к дореволюционному законо-

дательству, чем к аналогичному термину действующего УК РФ.

На протяжении всего советского периода действовало указанное понимание преступного сообщества и бандитизма, не изменилось оно и с принятием УК РСФСР 1960 г.¹⁸ Между тем в период «оттепели» в стране действовали подпольные группировки, деятельность которых заключалась в изготовлении товаров и их нелегальной реализации. Как отмечается некоторыми авторами, нередко такие группировки находились под покровительством чиновников, что в том числе способствовало дальнейшему развитию подобных криминальных ячеек¹⁹.

Существенные изменения в данной области произошли с событиями 1990-х гг., с развитием рыночной экономики. Исследователи отмечают, что появление нормы о преступном сообществе в современном виде было непосредственно связано с обстановкой периода становления рыночной экономики: резко возросшим уровнем преступности, ослаблением государственной власти, ухудшением работы правоохранительных органов и в целом государственного аппарата. В указанный период произошло слияние законного бизнеса и преступных организаций, когда под прикрытием бизнеса, который, как это ни парадоксально, став основным видом деятельности преступных сообществ, сам способствовал организованности криминала²⁰, совершались жестокие организованные преступления.

Следует отметить, что в 1990-е гг. организованная преступность приобрела качественно иное состояние. Слияние с законной деятельно-

¹⁶ Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного кодекса РСФСР (вместе с Уголовным кодексом РСФСР)» (документ утратил силу) // Собрание узаконений РСФСР. 1922. № 15. Ст. 153.

¹⁷ Уголовный кодекс РСФСР 1926 г. (документ утратил силу) // Собрание узаконений РСФСР. 1926. № 80. Ст. 600.

¹⁸ Уголовный кодекс РСФСР от 27.10.1960 (документ утратил силу) // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

¹⁹ Варченко Е. Ю. Актуальность организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней) // Молодежь и наука: шаг к успеху : сборник науч. статей 4-й Всерос. науч. конференции перспективных разработок молодых ученых : в 5 т., Курск, 19–20 марта 2020 г. / отв. ред. А. А. Горохов. Курск : Юго-Западный государственный университет, 2020. Т. 2. С. 49–50.

²⁰ Бурлаков В. Н., Щепельков В. Ф. Лидер преступного сообщества и основание ответственности: постмодерн в уголовном праве // Всероссийский криминологический журнал. 2019. Т. 13. № 3. С. 466.

стью, высокая коррумпированность и организованность, направленность денежных потоков на финансирование преступной деятельности, доступ к оружию, изменение правосознания граждан ввиду отсутствия доверия к государственной власти и ее представителям — правоохранительным органам, сложная экономическая ситуация — эти и другие факторы существенным образом отразились на свойствах организованной преступности, что побудило законодателя качественно иным образом подойти к формированию уголовной ответственности за совершение преступлений в соучастии и выделению видов организованной преступности.

Таким образом, ретроспективный анализ российского законодательства, устанавливающего уголовную ответственность за создание преступного сообщества, позволил сделать интересный вывод. Так, в дореволюционный период, вплоть до начала XVIII в., законодательство не предусматривало ответственность за создание преступного сообщества и участие в нем, хотя законодатель шел по пути развития дифференцированного подхода к установлению

уголовной ответственности за совершение преступления в группе и соучастии.

Начиная с 1782 г. в законодательство вводится такая форма соучастия, как тайное сообщество, а затем и преступное сообщество, которое имеет совершенно отличное от современного определения толкование, заключающееся в том, что уголовное законодательство того времени предусматривало, что целью такого сообщества является деятельность, направленная против государственной власти. Исходя из этого, ответственность за осуществление подобного рода деятельности являлась мерой политических репрессий. Такое понимание преступного сообщества не только сохранялось вплоть до революционных событий 1917 г., но и действовало в советское время. Качественно иное значение рассматриваемое негативное социальное явление, связанное с высшей формой организации преступной деятельности, характеризующейся сплочением криминальной среды для систематического осуществления преступной деятельности²¹, приобрело уже в современный период с принятием УК РФ.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Агапов П. В. Об основных тенденциях организованной преступности в современной России // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. — 2013. — № 3 (25). — С. 42–49.
2. Баршев С. И. Общие начала теории и законодательств о преступлениях и наказаниях. — М. : Унив. тип., 1841. — 250 с.
3. Бурлаков В. Н., Щепельков В. Ф. Лидер преступного сообщества и основание ответственности: постмодерн в уголовном праве // Всероссийский криминологический журнал. — 2019. — Т. 13. — № 3. — С. 465–476.
4. Варченко Е. Ю. Актуальность организации преступного сообщества (преступной организации) или участия в нем (ней) // Молодежь и наука: шаг к успеху : сборник науч. статей 4-й Всерос. науч. конференции перспективных разработок молодых ученых : в 5 т., Курск, 19–20 марта 2020 г. / отв. ред. А. А. Горохов. — Т. 2. — Курск : Юго-Западный государственный университет, 2020. — С. 49–50.
5. Георгиевский Э. В., Кравцов Р. В. Институт совместного совершения преступления в научном наследии криминалистов дореволюционной России (последняя четверть XVIII — первая половина XIX века) // Академический юридический журнал. — 2022. — Т. 23. — № 4. — С. 355–361.

²¹ Агапов П. В. Об основных тенденциях организованной преступности в современной России // Криминологический журнал Байкальского государственного университета экономики и права. 2013. № 3 (25). С. 43.

6. Грачева Ю. В. Уголовная ответственность за организационную деятельность: прошлое, настоящее, будущее // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2018. — № 12 (52). — С. 23–33.
7. Кузнецова О. А., Нестеров С. В. Исторические аспекты появления и развития уголовной ответственности за бандитизм в России // Вестник Тамбовского государственного университета. — 2014. — № 12 (140). — С. 154–161.
8. Мондохонов А. Н. Исторические аспекты криминализации создания, руководства и участия в преступных сообществах, организациях и иных объединениях // Вестник Бурятского государственного университета. Юриспруденция. — 2020. — № 1. — С. 16–25.
9. Попова Н. А., Гриних А. Эволюция уголовного законодательства об организации преступного сообщества (преступной организации) // Актуальные проблемы уголовного права, криминологии, уголовного процесса и уголовно-исполнительного права: теория и практика : материалы IX Международ. науч.-практ. конференции, Тамбов, 23–24 апреля 2020 г. / редкол.: Э. Ю. Кузьменко [и др.]. — Тамбов : Державинский, 2020. — С. 218–222.
10. Прокументов Л. М. Уголовное законодательство России XIX — первой половины XX в. об организованных преступных группах // Вестник Томского государственного университета. — 2015. — № 401. — С. 233–238.
11. Рыжов А. А. История развития отечественного законодательства об уголовной ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации) или участие в нем (ней) // Актуальные вопросы юриспруденции : сборник статей IX Международной научно-практической конференции, Пенза, 20 декабря 2021 г. — Пенза : Наука и просвещение (ИП Гуляев Г. Ю.), 2021. — С. 73–75.
12. Севостьянов Д. Л. К истории уголовной ответственности за организацию преступного сообщества (преступной организации) // Человек: преступление и наказание. — 2012. — № 2 (77). — С. 30–32.
13. Черепанова Е. В. Становление и развитие института уголовной ответственности за преступления, совершаемые в составе организованных групп : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2009. — 28 с.
14. Чернышов И. А. История развития уголовной ответственности за преступления, совершенные организованной группой в России // Вестник науки. — 2020. — № 9 (30). — С. 43–45.

Материал поступил в редакцию 11 января 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Agapov P. V. Ob osnovnykh tendentsiyakh organizovannoy prestupnosti v sovremennoy Rossii // Kriminologicheskij zhurnal Baykalskogo gosudarstvennogo universiteta ekonomiki i prava. — 2013. — № 3 (25). — С. 42–49.
2. Barshev S. I. Obshchie nachala teorii i zakonodatelstv o prestupleniyakh i nakazaniyakh. — М.: Univ. tip., 1841. — 250 s.
3. Burlakov V. N., Shchepelkov V. F. Lider prestupnogo soobshchestva i osnovanie otvetstvennosti: postmodern v ugovnom prave // Vserossiyskiy kriminologicheskij zhurnal. — 2019. — Т. 13. — № 3. — С. 465–476.
4. Varchenko E. Yu. Aktualnost organizatsii prestupnogo soobshchestva (prestupnoy organizatsii) ili uchastiya v nem (ney) // Molodezh i nauka: shag k uspekhu: sbornik nauch. statey 4-y Vseros. nauch. konferentsii perspektivnykh razrabotok molodykh uchenykh: v 5 t., Kursk, 19–20 marta 2020 g. / otv. red. A. A. Gorokhov. — Т. 2. — Kursk: Yugo-Zapadnyy gosudarstvennyy universitet, 2020. — С. 49–50.
5. Georgievskiy E. V., Kravtsov R. V. Institut sovmestnogo soversheniya prestupleniya v nauchnom nasledii kriminalistov dorevolutsionnoy Rossii (poslednyaya chetvert XVIII — pervaya polovina XIX veka) // Akademicheskij yuridicheskij zhurnal. — 2022. — Т. 23. — № 4. — С. 355–361.
6. Gracheva Yu. V. Ugolovnaya otvetstvennost za organizatsionnyuyu deyatel'nost: proshloe, nastoyashchee, budushchee // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2018. — № 12 (52). — С. 23–33.

7. Kuznetsova O. A., Nesterov S. V. Istoricheskie aspekty poyavleniya i razvitiya ugolovnoy otvetstvennosti za banditizm v Rossii // Vestnik Tambovskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2014. — № 12 (140). — S. 154–161.
8. Mondokhonov A. N. Istoricheskie aspekty kriminalizatsii sozdaniya, rukovodstva i uchastiya v prestupnykh soobshchestvakh, organizatsiyakh i inyykh obedineniyakh // Vestnik Buryatskogo gosudarstvennogo universiteta. Yurisprudentsiya. — 2020. — № 1. — S. 16–25.
9. Popova N. A., Grinikh A. Evolyutsiya ugolovnoy zakonodatelstva ob organizatsii prestupnogo soobshchestva (prestupnoy organizatsii) // Aktualnye problemy ugolovnoy prava, kriminologii, ugolovnoy protsessy i ugolovno-ispolnitelnogo prava: teoriya i praktika: materialy IX Mezhdunarod. nauch.-prakt. konferentsii, Tambov, 23–24 aprelya 2020 g. / redkol.: E. Yu. Kuzmenko [i dr.]. — Tambov: Derzhavinskiy, 2020. — S. 218–222.
10. Prozumentov L. M. Ugolovnoye zakonodatelstvo Rossii XIX — pervoy poloviny XX v. ob organizovannykh prestupnykh gruppakh // Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2015. — № 401. — S. 233–238.
11. Ryzhov A. A. Istoriya razvitiya otechestvennogo zakonodatelstva ob ugolovnoy otvetstvennosti za organizatsiyu prestupnogo soobshchestva (prestupnoy organizatsii) ili uchastie v nem (ney) // Aktualnye voprosy yurisprudentsii: sbornik statey IX Mezhdunarodnoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, Penza, 20 dekabrya 2021 g. — Penza: Nauka i prosveshchenie (IP Gulyaev G. Yu.), 2021. — S. 73–75.
12. Sevostyanov D. L. K istorii ugolovnoy otvetstvennosti za organizatsiyu prestupnogo soobshchestva (prestupnoy organizatsii) // Chelovek: prestuplenie i nakazanie. — 2012. — № 2 (77). — S. 30–32.
13. Cherepanova E. V. Stanovlenie i razvitie instituta ugolovnoy otvetstvennosti za prestupleniya, sovershaemye v sostave organizovannykh grupp: avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2009. — 28 s.
14. Chernyshov I. A. Istoriya razvitiya ugolovnoy otvetstvennosti za prestupleniya, sovershennyye organizovannoy gruppoy v Rossii // Vestnik nauki. — 2020. — № 9 (30). — S. 43–45.

Правовые вопросы ответственности за причинение ущерба, связанного с эксплуатацией автономных судов

Аннотация. В статье рассматриваются проблемы ответственности при эксплуатации морских автономных надводных судов (МАНС). Рассматриваются случаи ответственности, основанные на событии в отсутствие необходимости определения вины, а также случаи ответственности на основе вины. Поскольку вовлеченность человека в управление МАНС существенно ограничена или вообще отсутствует, определение вины при наступлении морских происшествий, повлекших ущерб, осложняется. В процесс принятия решений по управлению судном включаются новые, по сравнению с классическим судном, субъекты, что требует переосмысления концепции правового регулирования ответственности за ущерб, возникший в связи с эксплуатацией МАНС. Анализируются различные сценарии от «ничего не менять» до «исключительная ответственность МАНС» и делается вывод о наиболее приемлемом сценарии — солидарной ответственности судовладельца, разработчиков технических средств и программного обеспечения систем автономного судовождения, а также организации, осуществляющей управление автономным судном.

Ключевые слова: морское право; морские автономные надводные суда (МАНС); ответственность судовладельца; автономное судоходство; торговое мореплавание; солидарная ответственность МАНС; правовое регулирование МАНС; субъекты ответственности МАНС; стратегия определения ответственности МАНС; право; актуальные проблемы морского права.

Для цитирования: Ключев В. В. Правовые вопросы ответственности за причинение ущерба, связанного с эксплуатацией автономных судов // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 123–135. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.123-135.

Legal Issues of Liability for Damages related to the Operation of Autonomous Vessels

Vitaly V. Klyuev, Director, Department of State Policy for Maritime and Inland Water Transport,
Ministry of Transport of the Russian Federation, Moscow, Russian Federation
klyuevvv@mintrans.ru

Abstract. The paper examines the issues of liability in the operation of maritime autonomous surface ships (MASS). Cases of liability based on an event without the need to determine fault, as well as cases of liability based on fault, are considered. Since human involvement in the management of the MASS is significantly limited or absent, it is

© Ключев В. В., 2024

* Ключев Виталий Владимирович, директор Департамента государственной политики в области морского и внутреннего водного транспорта Министерства транспорта Российской Федерации
Рождественка ул., д. 1, стр. 1, г. Москва, Россия, 109012
klyuevvv@mintrans.ru

complicated to determine fault in the event of a marine incident resulting in damage. New subjects, compared to a classic vessel, are included in the decision-making process for vessel management, which requires rethinking of the concept of legal regulation of liability for damage arising in connection with the operation of the MASS. Various scenarios are analyzed, from «change nothing» to «sole responsibility of a MASS», and a conclusion is made about the most acceptable scenario — joint and several liability of the ship owner, developers of technical equipment and software for autonomous navigation systems, as well as the organization that manages the autonomous vessel.

Keywords: maritime law; maritime autonomous surface ships (MASS); ship owners' liability; autonomous shipping; merchant shipping; joint and several liability of MASS; MASS legal regulation; subjects of liability of MASS; strategy for determining liability of MASS; law; current issues of maritime law.

Cite as: Klyuev VV. Legal Issues of Liability for Damages related to the Operation of Autonomous Vessels. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):123-135. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.123-135.

Появление в практической жизни автономных транспортных средств, называемых еще беспилотными или безэкипажными, уже становится реальностью. Не исключение и морской транспорт. Многие ведущие морские страны, включая Россию, проводят эксперименты и практическую реализацию технологий автономного судоходства. Международная морская организация (ИМО) использует термин «морские автономные надводные суда» (МАНС) для идентификации таких объектов, работая над созданием правовых норм, регулирующих их эксплуатацию¹.

Технология, лежащая в основе МАНС, — это не первый пример применения инноваций автоматизации на судах и в морской сфере: суда и различные функциональные компоненты, лежащие в основе их эксплуатации, становятся всё более автоматизированными². В связи с этим возникает вопрос о том, действительно ли технология МАНС и ее потенциальное влияние на аварии и ущерб требуют какого-либо серьезного пересмотра существующей системы ответственности. Очевидно, что технология МАНС отличается от предшествующих технологий и требует такого пересмотра по крайней мере по трем причинам.

Во-первых, технология МАНС — это реально высокий уровень сложности. Понимание технологии МАНС не только ставит перед существующими регулирующими органами и техническими экспертами серьезные задачи, но и пред-

полагает, что перспектива создания передовых автономных систем с возможностями самообучения — это то, что необходимо учитывать в законодательной базе.

Во-вторых, ожидается, что к технологиям МАНС будут относиться с должным вниманием и они будут применяться повсеместно. Одним из основных преимуществ МАНС является снижение необходимости участия человека в эксплуатации судов, уменьшение количества человеческих ошибок и подверженности опасности на море. Это правда, что сегодня на судах есть, например, безвахтенные машинные отделения, но перспектива того, что судно будет находиться без персонала на борту и с ограниченным или вообще без какого-либо дистанционного контроля со стороны человека для устранения неисправностей, создает уникальный уровень зависимости от технологий, который требует нового юридического рассмотрения вопросов ответственности.

В-третьих, ожидается, что технология МАНС займет важное место в цепи принятия решений по критически важным для безопасности аспектам эксплуатации судна, не в последнюю очередь в части навигации: это та область, которая ранее была доверена только наиболее подготовленным и опытным специалистам, для которых управление судном является профессией и за которых владелец судна, как правило, несет ответственность.

¹ Ключев В. В. [и др.]. Участие Российской Федерации в разработке международных правовых инструментов в области автономного судоходства // Транспортное право и безопасность. 2024. № 1С. С. 269.

² Ключев В. В. Объективные предпосылки появления автономных надводных судов и правовой основы их эксплуатации // Проблемы Российского законодательства. Образование и право. 2024. № 1. С. 426–435.

В совокупности вышеперечисленные факторы приводят к беспрецедентному сокращению очевидных масштабов вины человека в эксплуатации судов, что поднимает серьезные вопросы о приемлемости действующего режима ответственности.

Ошибки капитана и экипажа, включая невыполнение или ненадлежащее выполнение своих обязанностей, могут иметь два вида юридических последствий.

Во-первых, капитан или член экипажа могут быть привлечены к (персональной) административной, уголовной или гражданской ответственности за противоправные действия (бездействие). Во-вторых, инцидент может повлечь за собой ответственность судовладельца³, который, как работодатель, несет субсидиарную ответственность за ошибки, совершенные лицами, действующими от его имени. Особое внимание необходимо уделить последнему вопросу, то есть тому, как изменяющиеся реалии, касающиеся МАНС, могут повлиять на ответственность судовладельца. Это ключевой вопрос, когда речь заходит о том, будет ли предоставлена компенсация за ущерб, причиненный вследствие инцидентов, вызванных МАНС.

Следует отметить, что вопрос особенностей регулирования ответственности за ущерб в связи с эксплуатацией МАНС не решен на международном уровне и что правовые режимы различных юрисдикций могут повлечь за собой значительные различия.

Существующие обязательные режимы безвинной ответственности ИМО охватывают ущерб от загрязнения (Конвенция об ответственности за ущерб от загрязнения нефтью, перевозимой в качестве груза, Конвенция об ответственности за ущерб от загрязнения бункерным топливом, Конвенция об ответственности за ущерб от загрязнения опасными и вредными веществами),

устранение последствий крушения (Найробийская конвенция об удалении обломков) или смерть или телесные повреждения пассажиров (Афинская конвенция 1974 г. и Протокол к ней 2002 г.). Нормы этих международных правовых инструментов имплементированы в Кодексе торгового мореплавания РФ (КТМ РФ). Эти документы устанавливают режим обязательной ответственности, согласно которому пострадавшие от указанных видов ущерба не должны заявлять о том, что со стороны судна или судовладельца была допущена ошибка или небрежность, чтобы иметь право на получение компенсации (до установленного максимального предела). В той мере, в какой (возможный) ущерб, причиненный в связи с эксплуатацией МАНС, подпадает под действие этих правовых режимов, предполагается, что нормы будут применяться к МАНС, т.е. для целей применимости конвенции не имеет значения, был ли ущерб причинен МАНС или судном, эксплуатируемым обычным способом.

Важным международным документом об ответственности в области судоходства является Конвенция 1910 г. об унификации некоторых правовых норм, касающихся столкновений судов⁴ (далее — Конвенция 1910 г.), которая предусматривает ответственность за столкновения на основе вины, т.е. ответственность за ущерб, возникший в результате столкновения, распределяется на основе вины судов, вовлеченных в инцидент, но не вины отдельных. Конвенцией предусматривается, что:

- если происходит столкновение, которое является случайным или по неизвестной причине, ущерб несет сторона, которая его понесла;
- если по вине стороны происходит столкновение, виновная сторона несет ответственность за причиненный ущерб;
- если происходит столкновение по вине более чем одной стороны, виновные стороны

³ Из соображений удобства здесь используется термин «судовладелец», но не как термин, обозначающий право собственности, а как термин, относящийся к организации, несущей ответственность за эксплуатацию судна, т.е. обычно это компания, отвечающая за техническую эксплуатацию судна. Это может включать в себя такие юридические лица, как «технический управляющий», но также может относиться к таким юридическим лицам, как «оператор», «менеджеры» или (определенные виды) фрахтователи, в зависимости от степени (возможного) ущерба в связи с эксплуатацией МАНС.

⁴ Император всея Руси является стороной Конвенции 1910 г.

несут ответственность пропорционально совершенным соответственно ошибкам (если невозможно определить пропорциональную вину, ответственность распределяется поровну между виноватыми сторонами).

Принципы отнесения вины к судну и распределения ответственности при столкновении судов, указанные в Конвенции 1910 г., присутствуют в российском Кодексе торгового мореплавания⁵.

Если будет установлено, что судовладельцы несут ответственность по морским требованиям, они имеют право ограничить ее в соответствии с правилами Конвенции об ограничении ответственности по морским требованиям 1976 г. Режим ограничения ответственности по морским требованиям не затрагивает вопросы ответственности как таковой, но применяется к широкому кругу требований, предъявляемых к судоходству, независимо от основания ответственности. Требования, на которые не распространяются другие режимы ответственности, такие как загрязнение окружающей среды, спасение или общая авария, в основном подпадают под действие ограничений⁶. Максимальная сумма ограничения ответственности судовладельца зависит от тоннажа судна или, в случае пассажирских судов, от количества пассажиров, которое судну разрешено перевозить. Права на ограничение в соответствии с режимом ограничения ответственности по морским требованиям распространяются только на судовладельцев (определяемых как владелец, фрахтователь, управляющий и оператор морского судна), спасателей и лиц, за действия, небрежность или неисполнение которых несет ответственность судовладелец или спасатель. Другие лица, такие как судостроительные организации, классификационные общества (признанные организации) или производители судового оборудования, не пользуются аналогичным правом на ограничение своей ответственности.

Что касается договорных вопросов грузоперевозок, то отношения между перевозчиком и

заинтересованными сторонами регулируются Гаагско-Висбийскими правилами (и некоторыми вариациями к ним в Гамбургских и Роттердамских правилах), но другие договоры, такие как чартерные перевозки или контракты между судовладельцем и судостроительными организациями или производителями судового оборудования, на данный момент не урегулированы ни на международном, ни на национальном уровнях, несмотря на то что некоторые объединения коммерческих организаций разработали типовые контракты для конкретных целей (например, BIMCO).

Рассмотрим подробнее вопросы внедоговорной (деликтной) ответственности, которая не охватывается существующими правовыми инструментами. Это распространяется на любой «обычный» ущерб, экономический или иной ущерб, причиненный судам или другим третьим лицам в результате инцидентов с вовлечением МАНС, например в результате посадки на мель, повреждения инфраструктурных объектов и т.п.

В отсутствие международного режима ответственности, предусматривающего иное, в большинстве национальных юрисдикций, включая Россию, ответственность судовладельцев основывается на вине. Таким образом, для возникновения ответственности необходимо доказать, что вина или небрежность судовладельца вызвали ущерб или способствовали ему. Обычно истец должен доказать имевшиеся ошибку или халатность. Однако ошибки не обязательно должны быть совершены судовладельцем лично. Судовладелец, как правило, несет косвенную ответственность за ошибки или халатность сотрудников и лиц, работающих от имени судовладельца. Для истца субсидиарная ответственность судовладельца имеет важное значение, поскольку сотрудники и другие лица, работающие от имени судовладельца, как правило, не располагают финансовыми ресурсами для выплаты существенной компенсации.

Разработки МАНС могут особенно повлиять на два основных вопроса, связанных с ответ-

⁵ Статьи 310–313 КТМ РФ.

⁶ Бутакова Н. А. Понятие обстоятельств, ограничивающих ответственность судовладельцев // Актуальные проблемы права. 2022. № 9. С. 18–26.

ственно: во-первых, степень, в которой ошибки или халатность новых организаций, таких как удаленные операторы, производители оборудования, системные разработчики, верфи и разработчики программного обеспечения, будут покрываться субсидиарной ответственностью судовладельца; и, во-вторых, каким образом концепция вины будет применяться, если действие происходит в отсутствие участия человека в высокоавтоматизированном контексте.

Отправной точкой для анализа является то, что появление МАНС должно избегать создания повышенных или дополнительных рисков для третьих сторон, т.е. лица, пострадавшие от ущерба, причиненного в результате инцидентов, связанных с МАНС, не должны оказаться в худшем положении, чем в случае аналогичного инцидента с участием судов, эксплуатируемых обычным способом. Вторая, связанная с этим отправная точка заключается в том, что работоспособная система ответственности должна сводить к минимуму для третьих сторон риск того, что (например, из-за невозможности нести бремя доказывания) никто не сможет быть привлечен к ответственности за ущерб, причиненный в связи с эксплуатацией МАНС.

При реализации технологий МАНС появляются новые субъекты, поведение которых напрямую влияет на работу как МАНС, так и других судов, находящихся поблизости. Независимо от того, касается ли сценарий удаленного управления МАНС или эпизодической эксплуатации МАНС в автономном режиме, такие организации, как поставщики технологий, разработчики систем, разработчики программного обеспечения, поставщики услуг коммуникационной инфраструктуры, а также проектные организации, судостроители, поставщики оборудования, классификационные общества, в будущем через МАНС будут оказывать непосредственное влияние на поведение судов в море.

Круг лиц, на которых распространяется субсидиарная ответственность судовладельца, может быть различным. Субсидиарная ответствен-

ность судовладельцев часто выходит за рамки простых трудовых отношений и распространяется на ошибки других организаций, которые предоставляют услуги судну. Однако часто это расширение сопровождается дополнительным условием, что такие услуги, предоставляемые другими организациями, должны касаться вопросов, в которых судовладелец имеет какое-либо влияние и/или контролирует выполняемые работы или предоставляемые услуги.

Степень, в которой ошибки, совершенные такими третьими лицами, повлекут за собой субсидиарную ответственность судовладельца, также зависит от договорных отношений и, как можно ожидать, будет варьироваться в зависимости от типа ошибки и того, как она повлияла на эксплуатацию МАНС.

Лица, которые непосредственно участвуют в эксплуатации МАНС, такие как члены внешнего экипажа, легче идентифицируются как подпадающие под субсидиарную ответственность судовладельца, независимо от договорных отношений между ними. И наоборот, чем более удален вклад этого лица от фактической эксплуатации судна (или чем меньше судовладелец контролирует предоставляемые услуги), тем труднее обосновать, что выполненная этим лицом работа относится к сфере обязательств, за которые несет ответственность судовладелец.

Если вина не входит в сферу ответственности судовладельца, то данный вопрос будет регулироваться не морским правом, а общим деликтным правом. Это может привести к тому, что заявителям будет сложнее определить ответственную сторону, ошибку, о которой идет речь, причинно-следственную связь между ошибкой и ущербом, а также применимые правовые нормы. Кроме того, идентификация ошибок, которые были допущены за долгое время до причинения ущерба, может быть недоступна для истцов в силу давности.

Кроме того, как уже отмечалось, судовладелец может ограничить предел своей ответственности, а претензии, выходящие за рамки

⁷ Анисимова М. В. Особенности гражданско-правового регулирования качества продукции // Актуальные проблемы российского частного права : материалы Всероссийской научно-практической конференции, Саранск, 24 июня 2016 г. Саранск, 2016. С. 12–15.

ответственности судовладельца, как правило, не подлежат ограничению.

Из общих принципов, изложенных выше, следует, что лицо, управляющее судном из удаленного местоположения (независимо от того, является ли оно капитаном или нет), как правило, подпадает под сферу ответственности судовладельца. Следовательно, судовладелец будет нести косвенную ответственность за небрежное управление МАНС удаленным оператором. Местоположение, из которого выполняется дистанционное управление МАНС, не будет решающим фактором при принятии решения о том, входит ли задача в число тех, за выполнение которых несет ответственность судовладелец. Таким образом, в большинстве случаев можно ожидать, что удаленный оператор МАНС будет иметь статус, аналогичный статусу обычного капитана или вахтенного офицера с соответствующими обязанностями. Действительно, было бы существенным изменением в действующем морском праве, если бы обязанности, непосредственно связанные с управлением МАНС и маневрированием ими, можно было передать третьей стороне, тем самым разорвав связь с субсидиарной ответственностью судовладельца.

Физическое удаление с судна функции контроля над судном, несомненно, влечет за собой определенные важные новые риски и последствия ответственности для судовладельца. Например, удаленное управление МАНС полностью зависит от надежных коммуникационных технологий, таких как системы спутниковой связи: должен ли судовладелец или поставщик систем связи нести риск перебоев или задержек в связи? Хотя с точки зрения морского права или по соображениям простоты может показаться желательным, чтобы судовладелец также нес ответственность за этот риск, такую позицию трудно обосновать, если ответственность основана на признании вины. Во многих случаях сбой связи судовладелец или члены экипажа МАНС или удаленного экипажа, возможно, не могли предвидеть этот сбой или даже выбрать систему, которая используется для этой цели. Следовательно, вполне возможно, что ответственность судовладельца от имени удаленных

операторов будет более ограниченной, чем для классических членов экипажа, поскольку некоторые ошибки, связанные с эксплуатацией МАНС, могут быть вызваны обстоятельствами, которые находятся вне контроля как удаленных операторов, так и судовладельца.

Другие ключевые заинтересованные стороны, такие как верфи, производители оборудования, разработчики программного обеспечения и т.д., оказывают менее непосредственное влияние на эксплуатацию судов и поэтому, несмотря на их решающее значение для безопасной эксплуатации МАНС, как правило, находятся за пределами круга лиц, чьи действия, ошибки или халатность влекут за собой ответственность для судовладельца. К таким лицам могут быть предъявлены претензии в связи с ущербом, причиненным их некачественным продуктом/услугой. Очевидно, что такие действия выходят за рамки морского права и, как было отмечено выше, претензии к таким лицам могут быть сопряжены с серьезными трудностями в виде трудностей с доказательством правонарушения, причинно-следственных связей и требуемой близости (как по существу, так и по времени) между ошибкой и последствиями. Более того, если ответственность будет возложена на такие организации, то судовладелец, который является лицом, использующим технологии, производимые, поставляемые и устанавливаемые этими организациями, и извлекающим выгоду из них, может уклониться от какой-либо ответственности.

Теоретически связь между услугами, предоставляемыми такими организациями, и ответственностью судовладельца можно было бы усилить, сосредоточив внимание на общей ответственности судовладельца за безопасность судна и подчеркнув, таким образом, его ответственность за тщательный выбор поставщиков услуг, верфи и производителей, а также за выбор надежных технологических решений в сочетании с надлежащим предварительным тестированием и контролем, а также возможностями для обучения экипажа. Таким образом, сбой в оборудовании или технологии, используемых на борту МАНС, может быть также истолкован как ошибка или халатность судовладельца.

Однако предъявление к судовладельцу очень высоких требований в таких вопросах не соответствовало бы правовой системе по двум основным причинам. Во-первых, такого рода обязанности по тестированию, контролю и верификации технологий, установленных на борту, могут быть лишь отдаленно связаны с основной деятельностью судовладельца, за которую он несет субсидиарную ответственность. Во-вторых, высокие стандарты осторожности в этой области расширили бы понятие халатности, поскольку это могло бы предъявить нереалистичные требования к тому, что должен знать и контролировать судовладелец. Кроме того, определение судовладельца ответственным в широком плане существенным образом будет демотивировать судовладельцев в части применения инновационных технологий МАНС.

В более общем плане, без наличия реалистичного альтернативного плана действий судовладелец или те, кто работает от его имени, как правило, не будут считаться проявившими халатность.

Считается, что ошибки или небрежность, влекущие за собой ответственность, совершаются людьми. В общем смысле ответственность основана на предполагаемой небрежности владельца объекта, и принято считать, что ответственность основана на дефектности объекта и существует даже в том случае, если владелец не знал или даже не мог знать о дефекте. Вопрос о том, может ли машина или система сама по себе быть «виновной» или совершать правонарушения, может показаться академичным, поскольку на машину нельзя подать в суд или, что более важно, машина не может выплатить компенсацию потерпевшим. Однако, как уже отмечалось, вопрос о том, кто виноват, отличается от вопроса о том, кто обязан выплатить компенсацию. Таким образом, представляется, что ошибка машины или объекта будет рассматриваться как часть субсидиарной ответственности владельца. Таким образом, тот факт, что объект (МАНС) не обладает правосубъектностью, сам по себе не является основанием для отказа в признании вины за ним или его навигационной системой, если ясно, кто будет нести финансовую ответственность за ущерб,

причиненный такими неисправностями или дефектами.

В этой связи примечательно, что в Конвенции 1910 г. говорится не о вине человека (капитана, члена экипажа, лоцмана и т.д.), а о вине «судна». КТМ РФ при регулировании ответственности за столкновение также оперирует судами в качестве субъектов.

Отдельный вопрос заключается в том, могут ли претензии в связи с некорректной работой технологии МАНС быть направлены разработчикам этой технологии в форме ответственности за качество продукции. Ответственность за качество продукции регламентирована, и поэтому от заявителей не ожидается, что они будут указывать на конкретную ошибку или акт халатности со стороны разработчика технологии. Претензии в связи с халатностью, однако, будут важными потенциальными способами получения компенсации в обстоятельствах, когда действующий режим строгой ответственности неприменим.

В существующем режиме ответственности за качество продукции основное внимание уделяется дефектности соответствующего продукта в зависимости от уровня безопасности, на который имеет право рассчитывать общественность, и, например, с учетом способа представления продукта и того, для каких целей он может быть разумно использован⁷. Могут допускаться ограниченные меры защиты для производителей, когда уровень научных знаний таков, что соответствующий дефект не мог быть обнаружен: это имеет очевидное потенциальное значение в контексте программного обеспечения и передовых автономных технологий. Что касается жалоб на общую халатность, то основное внимание, скорее всего, будет уделяться производственному процессу и тому, были ли соблюдены надлежащие меры предосторожности. Это неизбежно будет оцениваться в свете существующей нормативной базы для разработки и эксплуатации автономной технологии.

Для режима ответственности, основанного на недостатках, основным фактором является необходимость установления причинно-следственной связи между неисправностью или дефектностью и соответствующими потерями. Это, вероятно, потребует проведения сложных

фактологических исследований, которые необходимо будет проводить на фоне четко установленных обязанностей судовладельца по безопасному управлению МАНС.

Любой такой сдвиг в общей траектории ответственности с судовладельцев (и их страховщиков) на производителей технологий стал бы значительным событием, не в последнюю очередь потому, что производители технологий не относятся к категории организаций, которые, как правило, имеют право ограничивать свою ответственность по морским требованиям в соответствии с существующими режимами ограничения ответственности. В свою очередь, это поднимает серьезные вопросы к существующей системе страхования ответственности на море.

Развитие технологий в направлении МАНС также поднимает более общие вопросы деликтного права, т.е. как следует характеризовать или определять вину в новых условиях, когда ответственное лицо имеет меньше контроля и средств осуществления контроля за отказом оборудования и другими причинами ущерба, возникшего в связи с эксплуатацией МАНС. Уже отмечалось, что предполагается, что ошибки или халатность, влекущие за собой ответственность, совершаются людьми, например в форме нарушения обязанностей, по неосторожности или, в договорных условиях, из-за отсутствия должной осмотрительности. Согласно конвенции 1910 г., ответственность за столкновение прямо вытекает из вины.

Однако несчастные случаи на море могут происходить и без какой-либо вины со стороны юридического или физического лица, что может стать предметом судебного иска. Так обстоит дело с обычными морскими перевозками, и можно ожидать, что число таких случаев будет увеличиваться по мере распространения эксплуатации МАНС.

Проблема, порождаемая появлением МАНС, заключается также в том, что все соответствующие субъекты могут продемонстрировать необходимый уровень квалификации и исполнения функций и обязанностей (или пострадавший не сможет доказать обратное), и тем не менее авария и потери все равно происходят из-за (например) какого-либо сбоя или ошибки в автоном-

ной навигационной системе или системе связи, на которую опирается эта система. Вина или халатность, как было отмечено выше, обычно предполагают, что человек должен был или по крайней мере мог понять, что что-то не так, и, следовательно, должен был действовать по-другому.

Вопрос о том, может ли человек быть привлечен к ответственности за сбой в работе машин, часто зависит от степени, в которой ожидается, что человек будет контролировать или «отвечать за» данную систему, т.е. от уровня автономии, о котором идет речь. Даже очень сложные системы передачи данных, которые используются на судах, такие как динамическое позиционирование, не опровергают предположение о том, что за все отвечает человек, поскольку ожидается, что вахтенный офицер постоянно следит за ходом работ и вмешивается в случае необходимости. Ситуация полностью меняется, если людям специально разрешено оставить наблюдение и контроль и ожидается, что они вернутся к активному управлению только по запросу системы или в случае аварийных сигналов, и т.д.

Риски и вопросы, связанные с небрежностью, могут варьироваться в зависимости от способа эксплуатации МАНС. Если на борту есть люди, они могут вмешаться, и от них ожидают, что они вмешаются, когда система управления судном не справляется. В этом случае ключевой вопрос состоит в том, было ли предоставлено людям разумное время и возможности ознакомиться с ситуацией, прежде чем они должны были вмешаться. Если судно управляется дистанционно, от удаленных операторов, несомненно, ожидается вмешательство, и, если они этого не делают, это может быть расценено как халатность. Тем не менее их халатность может быть уменьшена или исключена, если судно предоставляет недостоверную или неполную информацию о ситуации в центр дистанционного управления (ЦДУ) или если канал связи между судном и ЦДУ медленный или нарушен. Даже в случае полностью автономных судов люди все равно будут задействованы, но связь между инцидентом и людьми, чьи ошибки стали его причиной, может быть очень отдаленной. Алгоритмы навигации,

возможно, были разработаны много лет назад командой из сотен разработчиков, и единственным «человеком в курсе» может быть береговая группа реагирования на чрезвычайные ситуации. Во всех этих сценариях доказать вину или халатность одного из задействованных людей может оказаться невозможным, даже если система МАНС как таковая не функционировала должным образом, как ожидалось и было освидетельствовано.

Следует также отметить, что «полная» автономия с точки зрения ответственности не обязательно ограничивается футуристическими высокотехнологичными судами, работающими без какого-либо вмешательства человека. Для целей ответственности полная автономия просто означает, что судно в момент возникновения ошибки действовало (и было допущено к эксплуатации) автономно без присмотра человека. Таким образом, это может касаться только очень ограниченных периодов времени и не зависит от того, были ли на борту МАНС члены экипажа. Режим ответственности в отношении МАНС может неоднократно меняться в течение одного рейса в зависимости от разделения функций между человеком и машиной в критические моменты.

Возможные стратегии определения ответственности МАНС

При рассмотрении вопроса о том, как подходить к новому профилю рисков МАНС с точки зрения ответственности, первым и самым простым решением было бы принять статус-кво, то есть вариант «ничего не делать». Это оставило бы судебной системе решение проблем, связанных с нахождением места МАНС в существующей системе ответственности. Отказы МАНС могут рассматриваться как просто еще один тип «технической неисправности» судов, и, следовательно, их легче учесть в существующей системе ответственности.

С другой стороны, существует возможность введения исключительной (безоговорочной) ответственности для владельцев МАНС. Если происходит инцидент, связанный с МАНС,

предполагается, что виновата МАНС, с учетом некоторых заранее определенных исключений и средств правовой защиты. Таким образом, исключительная ответственность судовладельца значительно облегчает бремя, возлагаемое на истцов, но также обладает некоторым превентивным потенциалом, поскольку ответственность за новую технологию возлагается на лицо, которое использует эту технологию и извлекает из нее выгоду и имеет наилучшие возможности для оптимизации действий во избежание инцидентов. Режимы исключительной ответственности бывают различных форм. Один из вариантов представляет собой своего рода «ответственность предприятия», при которой считается, что владелец или оператор МАНС пошел на просчитанный риск при внедрении нового типа технологии (и получении выгоды от нее), что оправдывает исключительную ответственность. Другие варианты включают ответственность за особо опасные виды деятельности или даже за техническую неисправность устройств, которые могут привести к повреждению.

Исключительная ответственность, однако, также поднимает вопросы справедливости. Почему при столкновении с другим судном предполагается, что причиной является МАНС, — просто потому, что это МАНС? Если два судна ведут себя одинаково, несправедливо, если одно из них (судно МАНС) несет ответственность за то, за что не несет классическое судно. Например, вполне возможно, что МАНС сохраняет свой курс и скорость, как это должно быть в соответствии с правилами, и что столкновение вызвано внезапным поворотом судна с экипажем перед МАНС. Хотя этот пример, вероятно, можно было бы разрешить, применив обычное освобождение от ответственности за халатность, способствующую развитию событий, исключительная ответственность влечет за собой другие вопросы справедливости. Чтобы избежать ответственности, судовладелец МАНС, например, должен был бы успешно опровергнуть презумпции, которые ему может быть трудно доказать, с чем владельцу классического судна не придется иметь дело. Это также может создать стимул для операторов МАНС скрывать, что во время инцидента судно работало в автономном режиме.

Поэтому не очевидно, что введение режима исключительной ответственности МАНС было бы наилучшим возможным решением.

Одним из способов устранения трудностей, с которыми сталкиваются истцы при доказательстве вины в системе ответственности, основанной на вине, было бы переосмысление традиционного представления о самой вине как о чем-то ином, чем очевидный недостаток внимательности / должной осмотрительности, в контексте автономных систем. Этого можно было бы достичь, допустив, чтобы «анонимная» или «совокупная» вина считалась ошибкой судовладельца, даже если не было выявлено ни одного небрежного лица или действия. Хотя такие конструкции предположительно допускаются в соответствии с Конвенцией 1910 г., они не избавляют истцов от необходимости доказывать, что имела место та или иная форма небрежности.

Другой стратегией, которая также может соответствовать Конвенции 1910 г., могла бы быть презумпция вины при определенных обстоятельствах с отменой или практической квалификацией бремени доказывания в отношении вины: требование к тем, кто лучше всего подходит для оценки безопасности технологии (судовладельцам и/или разработчикам технологии), доказать отсутствие вины. От таких ответчиков может потребоваться доказать конкретную причину или только проявить разумную осторожность. Тем не менее эта стратегия также может оказаться полезной для истцов лишь частично, поскольку она также оставляет возможность не нести ответственности в случаях, когда владелец может доказать, что вина была совершена лицом, не входящим в сферу его (субсидиарной) ответственности.

В дополнение к презумпциям, касающимся вины, также возможно использовать презумпции в отношении ответственного лица: если предполагаемое ответственное лицо (судовладелец) не может доказать, что другое лицо (помимо его субсидиарной ответственности) несет ответственность за рассматриваемые правонарушения, ответственность возлагается на судовладельца.

Альтернативной стратегией для улучшения перспектив получения компенсации без отхода

от концепции ответственности, основанной на вине, могло бы стать повышение уровня осмотрительности, ожидаемой от судовладельца, до такой степени, что (скрытые) технические ошибки в МАНС будут равносильны неспособности судовладельца соблюдать надлежащий уровень безопасности. Сам факт возникновения инцидента может быть расценен как свидетельство недостаточного тестирования систем МАНС, обслуживания или недостаточной подготовки экипажа (внешнего экипажа), использующего их, неправильного выбора поставщиков услуг и т.д., что может указывать на халатность судовладельца. Однако уже отмечалось, что эта стратегия, направленная на устранение пробелов в ответственности, может значительно расширить понятие халатности и что обстоятельства, в отношении которых у судовладельца мало информации и контроля, а также средств для их получения, обычно выходят за рамки уровня осторожности, ожидаемого в системе ответственности, основанной на вине. Более того, сам по себе факт инцидента, связанного с МАНС, еще не доказывает, что он произошел из-за технической ошибки.

Еще один подход предполагает отказ от дефектов в самой МАНС или ее технологических системах в качестве основания для ответственности. В этом варианте сам инцидент влечет за собой ответственность судовладельца (основанную на вине), и она может быть применена как со ссылкой на осведомленность судовладельца о случившемся, так и без нее. Концепции и критерии, разработанные в законодательстве об ответственности за качество продукции, могут быть полезными в этом отношении, даже если неясно, можно ли считать судно как таковое «продуктом». Продукт считается дефектным, если он не обеспечивает безопасность, на которую человек имеет разумное право рассчитывать, принимая во внимание все обстоятельства. По аналогии с этим подходом МАНС может считаться неисправным, если не обеспечивает безопасность, которую морская общественность имеет разумное право ожидать от него, принимая во внимание все обстоятельства. Для владельцев МАНС обязанность обеспечивать безопасное движение МАНС может быть посто-

янной. Каждый раз, когда МАНС отправляется в рейс, оно должно обеспечивать безопасность, на которую имеют разумное право участники морского транспортного процесса, например путем обновления систем и замены устаревших технологий. Версия МАНС, которая была безопасной пять лет назад, сегодня может оказаться недостаточно безопасной, а версия МАНС со всеми примененными обновлениями может быть безопасной, в то время как та же самая версия МАНС без обновлений может быть неисправна.

Переход к технологиям МАНС повлияет на несколько аспектов эксплуатации судна и ответственности за любые убытки. Люди, участвующие в управлении судами, с меньшей вероятностью будут контролировать процессы, которые управляют их движением, и им будет специально разрешено не контролировать навигацию в случаях «полной автономии». В случае возникновения несчастных случаев истцам может быть трудно отследить виновных, и любая ошибка может произойти за много лет до этого, что может привести к возникновению временных проблем. Для третьих сторон, понесших убытки в результате неисправности МАНС, может потребоваться доказать ошибку или халатность. Такие новые элементы повышают риск того, что пострадавшие от инцидентов, связанных с МАНС, могут не получить адекватной компенсации (или вообще не получить ее).

Учитывая появление в явном виде новых субъектов при использовании технологий МАНС, в большой степени связанных с формированием уровня безопасности и имеющих возможность совершать ошибки и небрежности, влияющие на инциденты, связанные с МАНС, представляется целесообразным рассмотрение еще одной стратегии при определении механизмов ответственности, основанных на концепции вины, — схема солидарной ответственности законодательно определенных субъектов. Гражданский кодекс РФ предусматривает возможность законодательного установления солидарной обязанности (ответственности). Субсидиарная связь судовладельца, собственно эксплуатирующего МАНС, с производителями оборудования МАНС или программного обеспе-

чения МАНС, является слабо прослеживаемой, как показано выше, и субсидиарный принцип, при его применении для МАНС, возложит основное бремя доказывания на судовладельца, в том числе в вопросах, которые не относятся по своей природе к компетенции деятельности судовладельца. Солидарность ответственность основных субъектов, участвующих в формировании профиля риска причинения третьим лицам ущерба, связанного с эксплуатацией МАНС, закрепленная законодательно, позволит изначально, еще на стадии проектирования МАНС, предопределить будущую ответственность таких субъектов. Судовладельцу при приобретении системы автономного судовождения будет понятно, что производители системы несут ответственность, предусмотренную законодательно, солидарно с ним в случае причинения ущерба третьим лицам по причине неисправности или сбоев в работе поставляемой системы. В случае если управление МАНС осуществляется специализированной организацией по управлению автономными судами, то вовлечение такой организации в солидарную ответственность при причинении ущерба, связанного с эксплуатацией МАНС, позволяет обеспечить справедливое распределение ответственности между вовлеченными субъектами. Таким образом, при применении концепции солидарной ответственности субъектов, связанных с производством систем автономного судоходства и их эксплуатацией, за ущерб третьим лицам, возникающий в связи с эксплуатацией МАНС, в пул ответственных необходимо включить собственно владельца МАНС, разработчиков (производителей) технических средств и программного обеспечения систем автономного судовождения, включая технические средства и программное обеспечение ЦДУ, и специализированную организацию по управлению автономным судном. Механизм солидарной ответственности не решает указанных проблем, связанных с определением причин (вины) возникновения инцидента, повлекшего ущерб, но позволяет обеспечить компенсацию лицам, которым причинен ущерб, с последующим распределением компенсации между участниками солидарной ответственности. При невозможности установления вины одного из участников

солидарной ответственности вопрос распределения между ними долей может решаться в договорном или судебном порядке.

К новым рискам, которые могут быть не в полной мере охвачены существующим режимом ответственности, относятся, в частности, возросшая зависимость от технологий для обеспечения эффективности эксплуатации МАНС, расширение круга лиц, решения которых будут непосредственно влиять на управление судами, и все большая передача контроля от людей машинам.

Идеального решения для преодоления выявленных проблем ответственности при эксплуатации МАНС не существует. Все рассмотренные выше стратегии, включая вариант «ничего не предпринимать», содержат некоторые вопросы, касающиеся эффективной защиты третьих сторон, справедливости или практичности.

Режим ответственности, основанный на признании вины, сопряжен с серьезными рисками того, что лица, пострадавшие от инцидентов, связанных с МАНС, остаются без компенсации. Это связано, в частности, с трудностями установления причин произошедшего и с тем фактом, что лицо, связанное с МАНС, допустило ошибку.

Различные методы регулирования, связанные с использованием презумпций, правил доказывания и более широкого понимания виновности, помогли бы уменьшить такие недостатки, но не устранили бы связанные с этим фундаментальные проблемы. Для того чтобы такие механизмы работали должным образом, по-прежнему необходимо знать, что произошло

и в какой степени различные вовлеченные лица внесли свой вклад в эти события.

Другой подход мог бы заключаться в том, чтобы интерпретировать «неисправность судна» по аналогии с Конвенцией 1910 г. как включающую дефектное состояние МАНС и признать, что такой объект, как МАНС, может быть «неисправным». Неисправность МАНС может быть связана с уровнем безопасности, который участники транспортного процесса имеют разумное право ожидать от него.

Прежде чем рассматривать какое-либо регулирующее вмешательство в тему ответственности МАНС, необходимо решить несколько важных юридических вопросов. Регулирование любого типа МАНС не учитывает тот факт, что МАНС представляет собой способ эксплуатации судна, а не особую категорию судна. Судно с технологией МАНС, которое эксплуатируется экипажем на более низких уровнях автономии (с ручным управлением), не оправдывает каких-либо изменений существующего режима ответственности. С другой стороны, нацеливание только на суда с технологией МАНС, работающие в автономном режиме или с дистанционным управлением, повлекло бы за собой различные вопросы справедливости по отношению к классическим судам, как указано выше. Более общий документ об ответственности, касающийся технических неисправностей на борту судов, в свою очередь, выявил бы ряд сложных определений между техническими и человеческими ошибками и их взаимосвязью.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Анисимова М. В. Особенности гражданско-правового регулирования качества продукции // Актуальные проблемы российского частного права : материалы Всероссийской научно-практической конференции, Саранск, 24 июня 2016 г. — Саранск, 2016. — С. 12–15.
2. Бутакова Н. А. Понятие обстоятельств, ограничивающих ответственность судовладельцев // Актуальные проблемы права. — 2022. — № 9. — С. 18–26.
3. Ключев В. В. Объективные предпосылки появления автономных надводных судов и правовой основы их эксплуатации // Проблемы Российского законодательства. Образование и право. — 2024. — № 1. — С. 426–435.
4. Ключев В. В. [и др.]. Участие Российской Федерации в разработке международных правовых инструментов в области автономного судоходства // Транспортное право и безопасность. — 2024. — № 1С.

Материал поступил в редакцию 20 мая 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Anisimova M. V. Osobennosti grazhdansko-pravovogo regulirovaniya kachestva produktsii // Aktualnye problemy rossiyskogo chastnogo prava: materialy Vserossiyskoy nauchno-prakticheskoy konferentsii, Saransk, 24 iyunya 2016 g. — Saransk, 2016. — S. 12–15.
2. Butakova N. A. Ponyatie obstoyatelstv, ogranichivayushchikh otvetstvennost sudovladel'tsev // Aktualnye problemy prava. — 2022. — № 9. — S. 18–26.
3. Klyuev V. V. Obektivnye predposylki poyavleniya avtonomnykh nadvodnykh sudov i pravovoy osnovy ikh ekspluatatsii // Problemy Rossiyskogo zakonodatel'stva. Obrazovanie i pravo. — 2024. — № 1. — S. 426–435.
4. Klyuev V. V. [i dr.]. Uchastie Rossiyskoy Federatsii v razrabotke mezhdunarodnykh pravovykh instrumentov v oblasti avtonomnogo sudokhodstva // Transportnoe pravo i bezopasnost. — 2024. — № 15.

Международно-правовая охрана культурного наследия: терминологические проблемы и периодизация ее развития

Аннотация. Научная статья посвящена исследованию вопросов терминологии в сфере международно-правовой охраны культурного наследия и периодизации развития данной охраны. Автор прослеживает историю закрепления в международном праве понятий «культурное наследие» (cultural heritage) и «культурные ценности» (cultural property). Данные термины выделяются автором в качестве наиболее общепотребительных обобщающих понятий для обозначения объектов охраны в международно-правовых актах в сфере охраны памятников архитектуры, произведений изобразительного искусства, археологических находок, обычаев, форм выражения и представления и т.д. Обращается внимание на синонимичность двух упомянутых терминов на практике, а также при их употреблении в международно-правовых актах. В то же время проводится их разграничение с теоретической точки зрения. В связи с этим объясняются причины произошедшего в международном праве перехода от термина «культурные ценности» к понятию «культурное наследие». Формулируется определение культурного наследия с точки зрения международного права. Осуществляется периодизация развития международно-правовой охраны данных объектов и проявлений, которую позволяют провести в том числе упомянутые изменения в использующейся терминологии. Выделяются два широких этапа развития данной охраны — с 1874 г. по 1954 г. и с 1954 г. по наши дни. Второй этап дополнительно разделяется на две составных части — с 1954 г. по 1972 г. и с 1972 г. по наши дни.

Ключевые слова: культура; культурное наследие; культурные ценности; культурные объекты; всемирное наследие; памятники; произведения искусства; старинные предметы; ЮНЕСКО; ООН.

Для цитирования: Гибадуллин Т. Д. Международно-правовая охрана культурного наследия: терминологические проблемы и периодизация ее развития // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 136–146. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.136-146.

International Legal Protection of Cultural Heritage: Terminological Problems and Periodization of its Development

Timur D. Gibadullin, Cand. Sci. (Law), Senior Lecturer, Department of International and European Law, Kazan (Volga Region) Federal University, Kazan, Russian Federation
tdgibadullin@gmail.com

Abstract. The scientific paper is devoted to the study of issues of terminology in the field of international legal protection of cultural heritage and the periodization of the development of this protection. The author traces the history of the enshrinement of the concepts of «cultural heritage» and «cultural property» in international law.

© Гибадуллин Т. Д., 2024

* Гибадуллин Тимур Дамирович, кандидат юридических наук, старший преподаватель кафедры международного и европейского права Казанского (Приволжского) федерального университета
Кремлевская ул., д. 18, г. Казань, Россия, 420008
tdgibadullin@gmail.com

These terms are highlighted by the author as the most commonly used general concepts for designating objects of protection in international legal acts in the sphere of protection of architectural monuments, works of fine art, archaeological finds, customs, forms of expression and representation, etc. Attention is drawn to the synonymy of the two mentioned terms in practice, as well as when they are used in international legal acts. At the same time, they are distinguished from a theoretical point of view. In this regard, the reasons for the transition in international law from the term «cultural values» to the concept of «cultural heritage» are explained. The definition of cultural heritage is formulated from the point of view of international law. The periodization of the development of international legal protection of these objects and manifestations is being carried out, which is made possible, among other things, by the aforementioned changes in the terminology used. There are two broad stages in the development of this protection: from 1874 to 1954 and from 1954 to the present day. The second stage is further divided into two parts: from 1954 to 1972 and from 1972 to the present day.

Keywords: culture; cultural heritage; cultural values; cultural objects; world heritage; monuments; works of art; antiques; UNESCO; UN.

Cite as: Gibadullin TD. International Legal Protection of Cultural Heritage: Terminological Problems and Periodization of its Development. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):136-146. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.136-146.

Введение

На протяжении вот уже полутора веков, с момента принятия Брюссельской декларации о законах и обычаях войны 1874 г.¹, международным правом не перестает регулироваться охрана культурного наследия. При этом понимание необходимости сохранения данных объектов и проявлений как отображений истории и идентичности народов всё более укрепляется, в том числе на международном уровне, а соответствующие международно-правовые усилия интенсифицируются.

Большую роль в укреплении этого понимания и осуществлении данных усилий всё так же играет Организация Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО), под эгидой которой приняты почти все существующие универсальные специальные международные договоры в рассматриваемой сфере². В то же время обсуждаемым вопросам теперь уделяет внимание даже Совет Безопасности ООН, принявший в 2017 г. первую в своей истории резолюцию, посвященную исключительно проблемам охраны культурного наследия³. Более того, второе десятилетие XXI в. озна-

¹ Брюссельская декларация о законах и обычаях войны (27 августа 1874 г.) // Право и мир в международных отношениях : сборник статей, составленных под ред. Л. А. Камаровского и П. М. Богаевского. М. : Издание магазина «Книжное дело», 1899. С. 525–566.

² Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (14 мая 1954 г.) // Сборник действующих договоров, соглашений и конвенций, заключенных СССР с иностранными государствами. Вып. XIX. М. : Госполитиздат, 1960. С. 114–142 ; Конвенция о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности (14 ноября 1970 г.) // Сборник международных договоров СССР. Вып. XLIV. М. : Международные отношения, 1990. С. 506–513 ; Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия (16 ноября 1972 г.) // Сборник международных договоров СССР. Вып. XLIV. М. : Международные отношения, 1990. С. 496–506 ; Конвенция об охране подводного культурного наследия (2 ноября 2001 г.) // Нормативные акты ЮНЕСКО по охране культурного наследия. М. : ЮниПринт, 2002. С. 88–114 ; Конвенция об охране нематериального культурного наследия (17 октября 2003 г.) // URL: http://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cultural_heritage_conv.shtml (дата обращения: 02.02.2024).

³ Резолюция 2347 (2017), принятая Советом Безопасности на его 7907-м заседании 24 марта 2017 г. Док. ООН S/RES/2347 (2017).

меновало активную работу над проблемами, касающимися данных объектов и проявлений, например, на уровне Совета по правам человека ООН. Ее результатом стало в том числе принятие ряда важных докладов, освещающих право на доступ к культурному наследию и пользование им⁴, правозащитный подход к преднамеренному разрушению культурного наследия⁵ и иные вопросы.

При этом развитие международно-правовой охраны рассматриваемых объектов и проявлений прошло длинный путь — от запрета умышленного разрушения или повреждения «памятников, художественных и научных произведений» в случае вооруженного конфликта (ст. 8 Брюссельской декларации о законах и обычаях войны 1874 г.) до охраны «нематериального культурного наследия человечества» (Конвенция об охране нематериального культурного наследия 2003 г.).

Культурное наследие и международное право: вопросы терминологии

Как видим, в результате эволюции международного права в обсуждаемой области менялась и используемая терминология. Рассматриваемые объекты и проявления не имели единого наименования вплоть до принятия в 1954 г. под эгидой ЮНЕСКО Конвенции о защите *культурных ценностей*⁶ в случае вооруженного конфликта. Понятие «культурные ценности» («cultural property») в международно-правовом контексте впервые было использовано именно в данном документе⁷. Что интересно, этот международ-

ный договор стал и первым международно-правовым актом, в котором в связи с культурными объектами было использовано слово «наследие» («heritage»): в п. а ст. 1 Конвенции упоминаются «ценности, движимые или недвижимые, которые имеют большое значение для *культурного наследия* каждого народа»⁸. При этом можно сказать, окончательное закрепление в международном праве второй упомянутый обобщающий термин получил в 1972 г., когда вновь под эгидой ЮНЕСКО была принята Конвенция об охране всемирного *культурного* и *природного наследия*: данный документ стал первым универсальным международно-правовым актом, в названии которого употреблялось понятие «культурное наследие»⁹.

В общем и целом на сегодняшний день наиболее общеупотребительными в соответствующих международно-правовых актах являются именно два упомянутых термина — «культурные ценности» («cultural property»), который, что немаловажно, использовался в основном в более ранних документах, и «культурное наследие» («cultural heritage»). К иным используемым понятиям можно отнести «cultural objects», однако среди универсальных специальных международных договоров данный термин выбран для использования только в Конвенции УНИДРУА по похищенным или незаконно вывезенным культурным ценностям 1995 г. Здесь, более того, нужно отметить, что на русский язык данный международный договор переведен неофициально, и в его распространенном неофициальном русскоязычном тексте упомянутое центральное понятие Конвенции фигурирует не как «культурные объекты», что

⁴ Доклад Независимого эксперта в области культурных прав г-жи Фарида Шахид. Док. ООН A/HRC/17/38. 21 марта 2011 г.

⁵ Доклад Специального докладчика в области культурных прав. Док. ООН A/71/317. 9 августа 2016 г.

⁶ Здесь и далее курсив наш.

⁷ Prott L. V., O'Keefe P. J. «Cultural Heritage» or «Cultural Property»? // International Journal of Cultural Property. 1992. Vol. 1. No. 2. P. 312 ; Frigo M. Cultural property v. cultural heritage: A «battle of concepts» in international law? // International Review of the Red Cross. 2004. Vol. 86. No. 854. P. 367 ; Stamatoudi I. A. Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law. Cheltenham, UK ; Northampton, MA, USA : Edward Elgar, 2011. P. 7.

⁸ Forrest C. International Law and the Protection of Cultural Heritage. London ; New York : Routledge, 2010. P. 24.

⁹ Forrest C. Op. cit. P. 25.

было бы вполне корректно, а как «культурные ценности»¹⁰.

Международное право не содержит единого определения ни одного из трех понятий, упомянутых нами в предыдущем абзаце. Вместо этого в международно-правовых актах их содержание формулируется для целей конкретного документа.

В отечественной и зарубежной науке международного права достаточно давно поднимается вопрос соотношения терминов «культурное наследие» и «культурные ценности»¹¹. Это вполне закономерно: в самом деле, даже исключительно с семантической точки зрения очевидно, что слова «наследие» и «ценность» далеко не равнозначны.

Однако на практике, а также при употреблении обсуждаемых терминов непосредственно в международно-правовых актах всё далеко не так очевидно. Дело в том, что здесь мы можем наблюдать их синонимичность.

Так, по мнению М. М. Богуславского, «понятие “культурное наследие”, которое фигурирует в отдельных документах ЮНЕСКО, как правило, соответствует понятию “культурные ценности”»¹². О почти полной взаимозаменяемости в рамках международного права рассматриваемых терминов пишет и С. Н. Молчанов¹³. Кроме того, на равнозначное применение дан-

ных понятий на практике обращает внимание И. А. Стаматуди¹⁴.

Помимо этого, о частом взаимозаменяемом использовании обсуждаемых терминов также пишет Дж. А. Р. Нафцигер. Более того, по его мнению, из документов, являющихся фундаментом международно-правовой охраны культурного наследия, очевидно, что на сегодняшний день синонимичность понятий «культурное наследие» и «культурные ценности» неизбежна¹⁵.

Несмотря на всё вышесказанное, всё же представляется возможным определенным образом разграничить обсуждаемые термины с теоретической точки зрения, с точки зрения их подоплеки и коннотаций. Более того, данное разграничение, как мы покажем далее, оказало непосредственное влияние на тексты конкретных международно-правовых актов.

Так, важно отметить, что если в аутентичных русскоязычных текстах ряда международно-правовых актов говорится о «культурных ценностях», то в аутентичных англоязычных текстах этих же документов данное понятие указывается как «cultural property». Нельзя не заметить, что данный термин на русский язык более точно может быть переведен как «культурная собственность». Таким образом, англоязычный эквивалент термина «культурные ценности» характеризуется определенной экономической

¹⁰ Конвенция УНИДРУА по похищенным или незаконно вывезенным культурным ценностям (24 июня 1995 г.) // Международное частное право : сборник документов / сост. К. А. Бекашев, А. Г. Ходаков. М. : Бек, 1997. С. 499–506.

¹¹ См., например: Молчанов С. Н. Об использовании понятий «культурные ценности» и «культурное наследие (достояние)» в международном праве (информационно-аналитический обзор) // Московский журнал международного права. 2000. № 2. С. 20–27 ; Князькина А. К. Культурные ценности: что под ними понимается в международном и уголовном праве? // Актуальные проблемы российского права. 2008. № 2. С. 192–198 ; Галкова О. В. Культурное наследие: структура и содержание понятия // Электронный научно-образовательный журнал ВГПУ «Грани познания». Декабрь 2010. № 4 (9). URL: <http://www.grani.vspu.ru/jurnal/9> ; Нешатаева В. О. Культурные ценности: цена и право. М. : Издательский дом Высшей школы экономики, 2013. С. 11–22 ; Prott L. V., O'Keefe P. J. Op. cit. ; Frigo M. Op. cit.

¹² Богуславский М. М. Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Норма : Инфра-М, 2012. С. 11 ; См. также: Богуславский М. М. Международная охрана культурных ценностей. М. : Международные отношения, 1979. С. 23.

¹³ Молчанов С. Н. Указ. соч. С. 27.

¹⁴ Stamatoudi I. A. Op. cit. P. 6, 8.

¹⁵ Nafziger J. A. R. *Frontiers of Cultural Heritage Law*. Leiden ; Boston : Brill Nijhoff, 2021. P. 13.

подоплекой¹⁶, связью с имущественными правами¹⁷ и неспособностью охватить некоторые нематериальные проявления, в том числе ритуалы или исполнительские искусства¹⁸.

Представляется, что в том числе поэтому со временем в международном праве во многом был совершен переход к термину «cultural heritage» («культурное наследие»)¹⁹. Данное понятие свободно от экономических коннотаций, не связано с имущественными правами²⁰, лучше отражает связь с предыдущими поколениями²¹, а также имеет более широкий охват²²: оно уже не содержит в себе слово «property» («собственность»), ввиду чего может распространяться в числе прочего на упомянутые в предыдущем абзаце нематериальные проявления.

В связи со всем вышеизложенным трудно согласиться со встречающимися в отечественной международно-правовой литературе утверждениями²³ о том, что «культурные ценности» представляют собой более широкое понятие, чем «культурное наследие».

Что касается истории происхождения последнего термина, в международно-правовой контекст он был перенесен из таких академических дисциплин, как антропология и археология²⁴. Тем не менее, по словам К. Форреста, общему

утверждению понятия «культурное наследие» способствовало и право. Помимо международного права, в это внесли вклад и акты национального законодательства, где в последние столетия имеет место процесс закрепления определений как обсуждаемого термина, так и близких по значению понятий²⁵.

Говоря о международно-правовом определении термина «культурное наследие», целесообразно обратиться к универсальным международным договорам по его охране. Здесь стоит уточнить, что некоторые из них, строго говоря, касаются «культурных ценностей». Однако ввиду всего вышесказанного, считаем допустимым для целей исследования проблемы определения термина «культурное наследие» в международном праве далее учесть и международно-правовые определения «культурных ценностей».

Итак, соответствующие определения, имеющиеся в упомянутых международных договорах, предусматривают:

— недвижимые и движимые культурные ценности, такие как памятники архитектуры, археологические месторасположения, произведения искусства и здания, в которых находятся культурные ценности (Конвенция о защите культурных ценностей в случае вооруженного

¹⁶ *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 310–311 ; *Blake J.* On Defining the Cultural Heritage // *The International and Comparative Law Quarterly*. 2000. Vol. 49. No. 1. P. 66 ; *Forrest C.* Op. cit. P. 24 ; *Stamatoudi I. A.* Op. cit. P. 6.

¹⁷ *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 309–310 ; *Stamatoudi I. A.* Op. cit. P. 6 ; *Nafziger J. A. R., Paterson R. K.* Cultural heritage law // *Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade* / ed. by J. A. R. Nafziger, R. K. Paterson. Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2014. P. 1 ; *Nafziger J. A. R.* Op. cit. P. 13.

¹⁸ *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 313.

Об ограниченном характере данного термина также пишет, например, Дж. Блейк: *Blake J.* On Defining the Cultural Heritage. P. 66 ; *Blake J.* International Cultural Heritage Law. Oxford : Oxford University Press, 2015. P. 8.

¹⁹ *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 307 ; *Blake J.* On Defining the Cultural Heritage. P. 67 ; *Forrest C.* Op. cit. P. 24 ; *Nafziger J. A. R.* Op. cit. P. 13.

См. также: *Vrdoljak A. F., Francioni F.* Introduction // *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law* / ed. by A. F. Vrdoljak, F. Francioni. Oxford : Oxford University Press, 2020. P. 4.

²⁰ *Nafziger J. A. R., Paterson R. K.* Op. cit. P. 1 ; *Nafziger J. A. R.* Op. cit. P. 13.

См. также: *Stamatoudi I. A.* Op. cit. P. 8.

²¹ *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 307.

²² *Prott L. V., O'Keefe P. J.* Op. cit. P. 312–313 ; *Blake J.* On Defining the Cultural Heritage. P. 67 ; *Frigo M.* Op. cit. P. 369 ; *Stamatoudi I. A.* Op. cit. P. 8 ; *Blake J.* International Cultural Heritage Law. P. 7.

²³ См., например: *Молчанов С. Н.* Указ. соч. С. 20–21 ; *Нешатаева В. О.* Указ. соч. С. 14.

²⁴ *Blake J.* On Defining the Cultural Heritage. P. 63.

²⁵ *Forrest C.* Op. cit. P. 1.

конфликта 1954 г. (ст. 1), а также раннее международное гуманитарное право);

— движимые культурные ценности, которые представляют значение для археологии, доисторического периода, литературы, искусства, истории или науки, — например редкие коллекции и образцы флоры, фауны и минералогии, археологические находки, составные части расчлененных исторических и художественных памятников и археологических мест, старинные предметы, картины, скульптуры, гравюры, старинные книги, почтовые марки, архивы, старинная мебель и музыкальные инструменты²⁶ (Конвенция о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности 1970 г. (ст. 1) и Конвенция УНИДРУА по похищенным или незаконно вывезенным культурным ценностям 1995 г. (ст. 2; приложение));

— недвижимое культурное и природное наследие, в частности памятники, ансамбли, достопримечательные места, природные памятники, геологические и физиографические образования, природные достопримечательные места, культурные ландшафты²⁷ (Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г., ст. 1–2);

— недвижимое и движимое культурное и природное наследие, включая здания, сооружения, объекты, человеческие останки и артефакты вместе с их археологическим и природным окружением, суда, летательные аппараты и

иные транспортные средства вместе с их содержимым и археологическим и природным окружением, а также предметы доисторического характера (Конвенция об охране подводного культурного наследия 2001 г., пп. а п. 1 ст. 1);

— нематериальное культурное наследие, в частности обычаи, формы выражения и представления, навыки, знания; связанные с ними предметы, инструменты, культурные пространства и артефакты (Конвенция об охране нематериального культурного наследия 2003 г., п. 1 ст. 2); формы культурного самовыражения, культурная деятельность, культурные товары и услуги и индустрия культуры (Конвенция об охране и поощрении разнообразия форм культурного самовыражения 2005 г.²⁸, ст. 4)²⁹.

Таким образом, материальным культурным наследием можно назвать все созданные или сформированные человеком недвижимые и движимые объекты, имеющие художественную, историческую, архитектурную, научную, археологическую или иную ценность с точки зрения культуры, — объекты, воплощающие последнюю³⁰. Связанной категорией является природное наследие, охране которого среди вышеупомянутых международных договоров посвящена в основном Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия 1972 г.

Что касается нематериального культурного наследия, к нему можно отнести все выражения творческого потенциала человека, входящие в культуру того или иного народа³¹.

²⁶ По мнению Дж. А. Р. Нафцигера и Р. К. Патерсона, данное определение культурного наследия является наиболее общепринятым: *Nafziger J. A. R., Paterson R. K. Op. cit. P. 12.*

²⁷ Operational Guidelines for the Implementation of the World Heritage Convention. UNESCO Doc. WHC.21/01. 31 July 2021. Para. 47.

²⁸ Конвенция об охране и поощрении разнообразия форм культурного самовыражения (20 октября 2005 г.) // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cultural_expression.shtml (дата обращения: 04.02.2024). Как пишет К. Одендаль, хотя данный международный договор не затрагивает вопросы культурного наследия напрямую, его можно назвать важным дополнением, в частности к Конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003 г.: *Odendahl K. Global conventions for the protection of cultural heritage // Cultural Heritage and Legal Aspects in Europe / ed. by M. Guštin, T. Nypan. Koper : Institute for Mediterranean Heritage, Institute for Corporation and Public Law, Science and Research Centre, University of Primorska, 2010. P. 112–113.*

²⁹ *Vrdoljak A. F., Francioni F. Op. cit. P. 2–3.*

³⁰ *Odendahl K. Op. cit. P. 101.*

³¹ *Odendahl K. Op. cit. P. 101.*

Удачным обобщением всего вышесказанного мы считаем определение культурного наследия в целом, данное Дж. А. Р. Нафцигером и Р. К. Патерсоном, которые характеризуют его как «множество проявлений культуры, которые люди унаследовали от своих предков»³².

Подводя итог, мы можем сказать, что в международном праве под культурным наследием понимаются *различные проявления культуры, как правило, унаследованные людьми от предыдущих поколений и представляющие ценность для сообществ, групп или, в некоторых случаях, отдельных лиц*.

Периодизация развития международно-правовой охраны культурного наследия

Непосредственно с терминологическими проблемами международно-правовой охраны культурного наследия связаны вопросы периодизации ее развития. Дело в том, что в том числе именно изменения в использующейся терминологии позволяют выделить определенные периоды развития охраны рассматриваемых объектов и проявлений в международном праве.

По нашему мнению, в рамках данного развития можно выделить два широких этапа. Первый из них охватывает период с 1874 г. по 1954 г., второй — с 1954 г. по наши дни. Со стартом второго этапа начинается становление

современный режим международно-правовой охраны культурного наследия на универсальном уровне. Второй этап, кроме того, можно дополнительно разделить на две составные части — с 1954 г. по 1972 г. и с 1972 г. по наши дни.

Наша периодизация начинается с 1874 г. — года принятия Брюссельской декларации о законах и обычаях войны. Именно ее можно назвать наиболее ранним международно-правовым актом, затрагивающим охрану культурного наследия. Что касается дальнейших международно-правовых усилий в данной сфере, принимавшихся до 1954 г., особое внимание в них продолжало уделяться вопросам охраны культурного наследия во время вооруженного конфликта. Обсуждаемый этап также характеризует тот факт, что в самых ранних из принятых во время него релевантных международно-правовых актов³³ рассматриваемые объекты отражались лишь в перечислении типа «храмы, здания, служащие целям науки, искусств и благотворительности, исторические памятники, госпитали и места, где собраны больные и раненые»³⁴, не являясь, таким образом, самостоятельным объектом охраны³⁵.

Кульминацией усилий международного сообщества в сфере международно-правовой охраны культурного наследия в случае вооруженного конфликта стало принятие в 1954 г. Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта. Как уже говорилось,

³² Nafziger J. A. R., Paterson R. K. Op. cit. P. 1.

³³ Брюссельская декларация о законах и обычаях войны 1874 г. ; Convention with Respect to the Laws and Customs of War on Land (29 July 1899) // The Laws of Armed Conflicts: A Collection of Conventions, Resolutions and Other Documents / ed. by D. Schindler, J. Toman. 3rd ed. Dordrecht : Martinus Nijhoff Publishers, 1988. P. 69–93 ; Regulations Respecting the Laws and Customs of War on Land; Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны (18 октября 1907 г.) // Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. 5-е изд., доп. М. : Международный комитет Красного Креста, 2010. С. 18–34 ; Положение о законах и обычаях сухопутной войны ; Конвенция о бомбардировании морскими силами во время войны (18 октября 1907 г.) // Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий. 5-е изд., дополн. М. : Международный комитет Красного Креста, 2010. С. 102–106.

³⁴ Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны 1907 г. Положение о законах и обычаях сухопутной войны. Ст. 27.

³⁵ Francioni F. Cultural Heritage // Max Plank Encyclopedia of Public International Law. URL: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1392?prd=MPIL> (дата обращения: 22.02.2022). Para. 1.

данный документ впервые в международно-правовом контексте оперировал понятием «культурные ценности» («cultural property»)³⁶, а также понятием «наследие» («heritage») в связи с культурными объектами³⁷. Более того, что самое главное, Конвенция 1954 г. стала первым универсальным международным договором, посвященным исключительно охране культурного наследия, а также некоторым связанным вопросам.

В связи с этим принятие данного международно-правового акта ознаменовало начало второго этапа развития международно-правовой охраны культурного наследия, продолжающегося по наши дни, — этапа, который характеризуется принятием и других специальных универсальных международных договоров в рассматриваемой сфере. 1954 г., таким образом, стал началом становления современного режима международно-правовой охраны культурного наследия на универсальном уровне. Соответственно, мы солидарны с мнением Дж. Блейк о том, что «современное международное право об охране культурного наследия берет свое начало с периода после Второй мировой войны, учреждения Организации Объединенных Наций (ООН) и Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры (ЮНЕСКО) в 1945 г. и принятия Всеобщей декларации прав человека 1948 г.»³⁸.

При этом в рамках современного этапа развития международно-правовой охраны культурного наследия необходимо выделить важную веху, которая позволяет разделить данный этап на две составные части — с 1954 г. по 1972 г. и с 1972 г. по наше время. Упомянутой вехой является принятие в 1972 г. Конвенции об охране

всемирного культурного и природного наследия. Как нами отмечалось, данный документ стал первым универсальным международно-правовым актом, в названии которого говорилось уже не о «культурных ценностях» («cultural property»), а о более удачном понятии «культурное наследие» («cultural heritage»)³⁹, и с тех пор в международном праве во многом был совершен переход именно к последнему термину⁴⁰.

Заключение

Подытоживая всё вышеизложенное, необходимо отметить следующее.

В международно-правовых актах в сфере охраны памятников архитектуры, произведений изобразительного искусства, археологических находок, обычаев, форм выражения и представления и т.д. для обозначения объектов их охраны наиболее общеупотребительными обобщающими понятиями являются термины «культурное наследие» («cultural heritage») и «культурные ценности» («cultural property»). На практике наблюдается их взаимозаменяемость⁴¹.

При этом второе упомянутое понятие использовалось в основном в более ранних международно-правовых актах, а на русский язык более точно может быть переведено как «культурная собственность». Отсюда следует, что англоязычный эквивалент термина «культурные ценности» является не вполне удачным для обозначения бесценного культурного достояния человечества.

Ввиду этого в международном праве постепенно во многом произошел переход к понятию «cultural heritage» («культурное наследие»)⁴².

³⁶ Prott L. V., O'Keefe P. J. Op. cit. P. 312 ; Frigo M. Op. cit. P. 367 ; Stamatoudi I. A. Op. cit. P. 7.

³⁷ Forrest C. Op. cit. P. 24.

³⁸ Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 4.

³⁹ Forrest C. Op. cit. P. 25.

⁴⁰ Prott L. V., O'Keefe P. J. Op. cit. P. 307 ; Blake J. On Defining the Cultural Heritage. P. 67 ; Forrest C. Op. cit. P. 24 ; Nafziger J. A. R. Op. cit. P. 13.

См. также: Vrdoljak A. F., Francioni F. Op. cit. P. 4.

⁴¹ См., например: Stamatoudi I. A. Op. cit. P. 6, 8.

⁴² Prott L. V., O'Keefe P. J. Op. cit. P. 307 ; Blake J. On Defining the Cultural Heritage. P. 67 ; Forrest C. Op. cit. P. 24 ; Nafziger J. A. R. Op. cit. P. 13. См. также: Vrdoljak A. F., Francioni F. Op. cit. P. 4.

Оно в числе прочего имеет и более широкий охват⁴³, так как уже не содержит в себе слово «property» («собственность»), ввиду чего может распространяться в том числе на те нематериальные проявления, которые не способен охватить более ранний из рассмотренных нами терминов.

Что касается определения культурного наследия, можно заключить, что в международном праве под ним понимаются *различные проявления культуры, как правило, унаследованные людьми от предыдущих поколений и представляющие ценность для сообществ, групп или, в некоторых случаях, отдельных лиц.*

В развитии международно-правовой охраны культурного наследия можно выделить два этапа. Первый из них длится с 1874 г. по 1954 г. Вто-

рой из упомянутых этапов, продолжающийся по настоящее время, начинается с принятием Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта 1954 г. Заключение данного международного договора послужило стартом становления современного режима международно-правовой охраны культурного наследия на универсальном уровне.

Кроме того, второй этап можно дополнительно поделить на два периода — с 1954 г. по 1972 г., а также с 1972 г. по сегодняшний день. Именно с данного года в международном праве можно увидеть явное вытеснение термина «культурные ценности» термином «культурное наследие», которое ознаменовало принятие Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Богуславский М. М. Культурные ценности в международном обороте: правовые аспекты. — 2-е изд., перераб. и доп. — М. : Норма : Инфра-М, 2012. — 416 с. + вкл. (16 с.).
2. Богуславский М. М. Международная охрана культурных ценностей. — М. : Международные отношения, 1979. — 192 с.
3. Галкова О. В. Культурное наследие: структура и содержание понятия // Электронный научно-образовательный журнал ВГПУ «Грани познания». — Декабрь 2010. — № 4 (9). — URL: <http://www.grani.vspu.ru/jurnal/9>.
4. Князькина А. К. Культурные ценности: что под ними понимается в международном и уголовном праве? // Актуальные проблемы российского права. — 2008. — № 2. — С. 192–198.
5. Молчанов С. Н. Об использовании понятий «культурные ценности» и «культурное наследие (достояние)» в международном праве (информационно-аналитический обзор) // Московский журнал международного права. — 2000. — № 2. — С. 20–27.
6. Нешатаева В. О. Культурные ценности: цена и право. — М. : Издательский дом Высшей школы экономики, 2013. — 208 с.
7. Blake J. International Cultural Heritage Law. — Oxford : Oxford University Press, 2015. — XXII, 359 p.
8. Blake J. On Defining the Cultural Heritage // The International and Comparative Law Quarterly. — 2000. — Vol. 49. — № 1. — P. 61–85.
9. Forrest C. International Law and the Protection of Cultural Heritage. — London; New York : Routledge, 2010. — XXII, 458 p.
10. Francioni F. Cultural Heritage // Max Plank Encyclopedia of Public International Law. — URL: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1392?prd=MPIL> (дата обращения: 22.02.2022).
11. Frigo M. Cultural property v. cultural heritage: A «battle of concepts» in international law? // International Review of the Red Cross. — 2004. — Vol. 86. — № 854. — P. 367–378.

⁴³ Prott L. V., O'Keefe P. J. Op. cit. P. 312–313 ; Blake J. On Defining the Cultural Heritage. P. 67 ; Frigo M. Op. cit. P. 369 ; Stamatoudi I. A. Op. cit. P. 8 ; Blake J. International Cultural Heritage Law. P. 7.

12. Nafziger J. A. R. *Frontiers of Cultural Heritage Law*. — Leiden; Boston : Brill Nijhoff, 2021. — XIV, 402 p.
13. Nafziger J. A. R., Paterson R. K. *Cultural heritage law // Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade* / ed. by J. A. R. Nafziger, R. K. Paterson. — Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2014. — P. 1–18.
14. Odendahl K. *Global conventions for the protection of cultural heritage // Cultural Heritage and Legal Aspects in Europe* / ed. by M. Guštin, T. Nypan. — Koper : Institute for Mediterranean Heritage, Institute for Corporation and Public Law, Science and Research Centre, University of Primorska, 2010. — P. 100–113.
15. Prott L. V., O'Keefe P. J. 'Cultural Heritage' or 'Cultural Property'? // *International Journal of Cultural Property*. — 1992. — Vol. 1. — № 2. — P. 307–320.
16. Stamatoudi I. A. *Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law*. — Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2011. — X, 401 p.
17. Vrdoljak A. F., Francioni F. *Introduction // The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law* / ed. by A. F. Vrdoljak, F. Francioni. — Oxford : Oxford University Press, 2020. — P. 1–10.

Материал поступил в редакцию 5 февраля 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Boguslavskiy M. M. *Kulturnye tsennosti v mezhdunarodnom oborote: pravovye aspekty*. — 2-e izd., pererab. i dop. — M.: Norma: Infra-M, 2012. — 416 s. + vkl. (16 s.).
2. Boguslavskiy M. M. *Mezhdunarodnaya okhrana kulturnykh tsennostey*. — M.: Mezhdunarodnye otnosheniya, 1979. — 192 s.
3. Galkova O. V. *Kulturnoe nasledie: struktura i sodержanie ponyatiya // Elektronnyy nauchno-obrazovatelnyy zhurnal VGPU «Grani poznaniya»*. — Dekabr 2010. — № 4 (9). — URL: <http://www.grani.vspu.ru/jurnal/9>.
4. Knyazkina A. K. *Kulturnye tsennosti: chto pod nimi ponimaetsya v mezhdunarodnom i ugovnom prave? // Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. — 2008. — № 2. — S. 192–198.
5. Molchanov S. N. *Ob ispolzovanii ponyatiy «kulturnye tsennosti» i «kulturnoe nasledie (dostoyanie)» v mezhdunarodnom prave (informatsionno-analiticheskiy obzor) // Moskovskiy zhurnal mezhdunarodnogo prava*. — 2000. — № 2. — S. 20–27.
6. Neshataeva V. O. *Kulturnye tsennosti: tsena i pravo*. — M.: Izdatelskiy dom Vysshey shkoly ekonomiki, 2013. — 208 s.
7. Blake J. *International Cultural Heritage Law*. — Oxford: Oxford University Press, 2015. — XXII, 359 p.
8. Blake J. *On Defining the Cultural Heritage // The International and Comparative Law Quarterly*. — 2000. — Vol. 49. — № 1. — P. 61–85.
9. Forrest S. *International Law and the Protection of Cultural Heritage*. — London; New York: Routledge, 2010. — XXII, 458 p.
10. Francioni F. *Cultural Heritage // Max Plank Encyclopedia of Public International Law*. — URL: <https://opil.ouplaw.com/view/10.1093/law:epil/9780199231690/law-9780199231690-e1392?prd=MPIL> (data obrashcheniya: 22.02.2022).
11. Frigo M. *Cultural property v. cultural heritage: A «battle of concepts» in international law? // International Review of the Red Cross*. — 2004. — Vol. 86. — № 854. — P. 367–378.
12. Nafziger J. A. R. *Frontiers of Cultural Heritage Law*. — Leiden; Boston: Brill Nijhoff, 2021. — XIV, 402 p.
13. Nafziger J. A. R., Paterson R. K. *Cultural heritage law // Handbook on the Law of Cultural Heritage and International Trade* / ed. by J. A. R. Nafziger, R. K. Paterson. — Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2014. — P. 1–18.

14. Odendahl K. Global conventions for the protection of cultural heritage // *Cultural Heritage and Legal Aspects in Europe* / ed. by M. Guštin, T. Nypan. — Koper: Institute for Mediterranean Heritage, Institute for Corporation and Public Law, Science and Research Centre, University of Primorska, 2010. — P. 100–113.
15. Prott L. V., O’Keefe P. J. ‘Cultural Heritage’ or ‘Cultural Property’? // *International Journal of Cultural Property*. — 1992. — Vol. 1. — № 2. — P. 307–320.
16. Stamatoudi I. A. *Cultural Property Law and Restitution: A Commentary to International Conventions and European Union Law*. — Cheltenham, UK; Northampton, MA, USA: Edward Elgar, 2011. — X, 401 p.
17. Vrdoljak A. F., Francioni F. Introduction // *The Oxford Handbook of International Cultural Heritage Law* / ed. by A. F. Vrdoljak, F. Francioni. — Oxford: Oxford University Press, 2020. — P. 1–10.

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.147-158

А. А. Волкова*

Механизмы разрешения споров в региональных торговых соглашениях: прошлое, настоящее и будущее

Аннотация. В статье анализируются различные виды предусмотренных региональными торговыми соглашениями механизмов разрешения межгосударственных споров и приводится их типология. Отмечается, что в современных региональных торговых соглашениях наблюдается эволюция в сторону использования независимых судебных или арбитражных механизмов, в рамках которых выносятся обязательные решения по спорам, причем с заметным отрывом лидируют варианты передачи споров на рассмотрение арбитражных трибуналов ad hoc. Однако на практике распространение региональных торговых соглашений не привело к увеличению числа торговых споров, рассматриваемых в рамках соответствующих региональных механизмов. Абсолютное большинство таких механизмов остаются незадействованными из-за того, что государства — участники таких соглашений по-прежнему предпочитают рассматривать споры между собой на уровне Всемирной торговой организации, несмотря на прекращение деятельности Апелляционного органа ВТО. Региональные механизмы используются в первую очередь для разрешения споров, которые касаются вопросов, выходящих за рамки ВТО (например, соблюдение трудовых стандартов, охраны труда и окружающей среды).

Ключевые слова: региональные торговые соглашения; механизмы разрешения споров; Таможенный союз; зона свободной торговли; Всемирная торговая организация; разрешение международных торговых споров; постоянно действующий суд; ad hoc арбитраж; дипломатический механизм; юрисдикционный механизм.

Для цитирования: Волкова А. А. Механизмы разрешения споров в региональных торговых соглашениях: прошлое, настоящее и будущее // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 147–158. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.147-158.

Dispute Resolution Mechanisms in Regional Trade Agreements: Past, Present and Future

Alina A. Volkova, Postgraduate Student, Department of International Law,
Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russian Federation
alina.markina1997@mail.ru

Abstract. The paper examines various types of mechanisms for resolving interstate disputes provided for by regional trade agreements and provides a typology of them. It is noted that modern regional trade agreements are evolving towards the use of independent judicial or arbitration mechanisms that issue binding decisions on disputes, with ad hoc arbitration tribunals leading by a significant margin. In practice, however, the proliferation of regional trade agreements has not led to an increase in the number of trade disputes being dealt with under the

© Волкова А. А., 2024

* Волкова Алина Александровна, аспирант кафедры международного права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова
Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учеб. корпус), г. Москва, Россия, 119991
alina.markina1997@mail.ru

relevant regional mechanisms. The vast majority of such mechanisms remain unused due to the fact that states parties to such agreements still prefer to consider disputes between themselves at the level of the World Trade Organization, despite the termination of the activities of the WTO Appellate Body. Regional mechanisms are used primarily to resolve disputes that concern issues outside the WTO (such as compliance with labour standards, health and safety, and the environment).

Keywords: regional trade agreements; dispute resolution mechanisms; customs union; free trade area; World Trade Organization; resolution of international trade disputes; permanent court; ad hoc arbitration; diplomatic mechanism; jurisdictional mechanism.

Cite as: Volkova AA. Dispute Resolution Mechanisms in Regional Trade Agreements: Past, Present and Future. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):147-158. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.147-158.

Введение

В публикациях отечественных исследователей, посвященных механизмам разрешения споров, предусмотренным региональными торговыми соглашениями, вопросы их взаимоотношений с другими органами международного правосудия рассматривались в первую очередь в контексте разрешения споров на уровне Всемирной торговой организации (*далее также* — ВТО) и связанных с этим возможных правовых коллизий¹. Причем актуальность этих вопросов лишь возрастает в свете кризиса системы рассмотрения споров на уровне ВТО и в значительной степени вызванного этим кризисом ростом обращений государств к механизмам рассмотрения споров, предусмотренным региональными торговыми соглашениями (*далее также* — РТС)², при этом в отечественной литературе отсутствуют иссле-

дования, предлагающие типологию таких механизмов и исследующие динамику их эволюции. Для того чтобы в некоторой степени восполнить этот пробел, в рамках статьи будут проанализированы общие вопросы механизмов рассмотрения споров, предусмотренных различными РТС, которые вновь стали предметом академических дискуссий.

Механизмы разрешения споров в РТС

Как отмечается в доктрине, включение положений о порядке разрешения споров стали обязательным условием для заключаемых РТС в силу неизбежности появления у сторон разночтений в отношении объема и сути обязательств, взятых на себя ими³. В последнее время появились пока немногочисленные зарубежные иссле-

¹ Кожеуров Я. С. Институты международного правосудия и право Евразийского экономического союза: «Смотр правовых сил» // Российский юридический журнал. 2016. № 4. С. 94–112; Боклан Д. С. Евразийский экономический союз и Всемирная торговая организация: соотношение правовых режимов // Право. Журнал Высшей школы экономики, 2017. № 2. С. 223–236; Boklan D., Lifshits I. Eurasian Economic Union Court and WTO Dispute Settlement Body: Two Housewives in One Kitchen // Russian Law Journal. 2019. Vol. 7. No. 3. P. 169–193; Колос Д. Г. Конкуренция юрисдикции органов по разрешению споров ВТО и региональных торговых соглашений: уроки и перспективы для ЕАЭС // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. 2022. № 3. С. 21–41.

² В статье термин «региональные торговые соглашения» применяется к международным договорам, о заключении которых государства-участники должны уведомить ВТО в соответствии с требованиями ст. XXIV ГАТТ, ст. V ГАТС и Решения о дифференцированном и более благоприятном (льготном) режиме, взаимности и более полном участии развивающихся стран (Enabling Clause). К таким договорам относятся соглашения, предусматривающие создание зон свободной торговли или таможенных союзов между их участниками.

³ Porges A. Dispute Settlement // Preferential Trade Agreement Policies for Development: A Handbook / J. Chauffour, J. Maur (eds.). Washington D. C. : The World Bank, 2011. P. 467.

дования, в которых на основе значительного количества эмпирического материала рассматриваются тенденции развития и предлагаются различные классификации таких механизмов разрешений споров в РТС и также высказываются предположения, почему государства предпочитают выбирать тот или иной механизм в конкретных случаях.

Так, А. Поргес отмечает, что, несмотря на свободу выбора у участников РТС в отношении конкретных деталей такого механизма, равно как они могут решить вообще от него отказаться в своем соглашении, на практике в РТС используются три вида механизмов разрешения споров, а именно: а) политико-дипломатический механизм, основанный на непосредственных переговорах, б) постоянно действующий суд (трибунал) и в) рассмотрение споров арбитражем *ad hoc* по модели третейских групп в ВТО⁴. При этом РТС, заключаемые до 1990-х гг., как правило, содержали только дипломатические методы разрешения споров в виде переговоров. Так, все торговые соглашения ЕС с третьими странами, заключенные до начала 2000-х гг., равно как и ранние торговые соглашения в рамках Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (англ. Association of South East Asian Nations, ASEAN; далее — АСЕАН), предусматривали переговоры как единственный механизм для разрешения споров⁵.

Со временем произошло некоторое усложнение используемых в рамках РТС механизмов разрешения споров за счет появления постоянно действующих апелляционных инстанций⁶. Это привело к тому, что предложенная А. Поргес ква-

лификация была модернизирована группой авторов, предложивших во вторую группу отнести все квазисудебные модели разрешения споров, куда входят, помимо *ad hoc* арбитражей, рассматривающих спор по первой инстанции, также и механизмы РТС, предусматривающие постоянно действующую апелляционную инстанцию. В свою очередь, третья группа состоит из механизмов разрешения споров, где на уровне первой (часто единственной) инстанции споры рассматриваются постоянно действующим судом⁷.

В современных РТС наблюдается заметная эволюция в сторону независимых судебных или арбитражных механизмов, в рамках которых выносятся обязательные решения по спорам (число подобных РТС составляет 97 % от общего числа РТС)⁸.

А. Поргес выделяет три ключевые компонента, которые являются обязательными для всех юрисдикционных механизмов разрешения споров в РТС. Во-первых, необходимо предусмотреть наличие и порядок функционирования независимых органов по разрешению споров, пусть и действующих на *ad hoc* основе. Во-вторых, сторонам спора нужны судьи или арбитры, способные компетентно и беспристрастно рассмотреть переданный им спор. В-третьих, эти механизмы должны предусматривать некие правила процедуры, по которым будут рассматриваться споры⁹.

1. Политико-дипломатические механизмы

В эту группу входят следующие используемые в РТС механизмы разрешения споров:

а) РТС, текст которых вообще не содержит положений о порядке разрешения споров;

⁴ Porges A. Op. cit. P. 467.

⁵ Porges A. Op. cit. P. 467.

⁶ Апелляционные инстанции, созданные в МЕРКОСУР и АСЕАН, имеют ограниченные возможности по пересмотру решений, вынесенных арбитражами в качестве первой инстанции, рассматривая апелляционные жалобы в отношении применения норм права, а не оценки фактов. При этом у них нет права на возврат дела на новое рассмотрение в первой инстанции.

⁷ Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P. Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements — Innovative or Variations on a Theme? // Regional Trade Agreements and the Trading System / R. Acharya (ed.). Cambridge : Cambridge University Press, 2016. P. 618.

⁸ Porges A. Op. cit. P. 471.

⁹ Porges A. Op. cit. P. 5.

б) РТС, которые в качестве механизма для разрешения споров предусматривают только переговоры и (или) передачу спора на разрешение политическому органу, состоящему из представителей сторон (например, конференции министров государств-участников). Например, Соглашение ЕАЭС и КНР предусматривает, что любые споры, возникающие в связи с настоящим Соглашением, должны быть урегулированы только путем консультаций с целью достижения взаимоприемлемого решения¹⁰;

в) РТС, которые предусматривают передачу спора на рассмотрение третьей стороны, имеющей право принимать обязательные решения по спору (суд или арбитраж), но при этом у государств — членов таких РТС есть право вето в отношении такой передачи или право заблокировать создание арбитражного трибунала (как в Генеральном соглашении по тарифам и торговле (далее — ГАТТ) до образования ВТО, когда государство-ответчик могло заблокировать создание третейской группы). Именно возможность государства заблокировать такую передачу спора переводит эти механизмы в РТС в разряд политико-дипломатических¹¹.

2. Квазисудебные модели разрешения споров

Как уже указывалось выше, абсолютное большинство современных РТС предусматривают в качестве механизма для разрешения споров передачу споров на рассмотрение *ad hoc* панели арбитров, причем некоторые РТС предусматривают апелляционную инстанцию (в механизмах разрешения споров в МЕРКОСУР и АСЕАН). Как отмечает М. Трунк-Федорова, механизмы разрешения споров, которые содержатся в современных соглашениях о свободной торговле, основаны на хорошо зарекомендовавшей себя системе рассмотрения дел с помощью

третейских групп ВТО, причем в ряде региональных договоров были устранены ставшие очевидными некоторые недоработки механизма ВТО, а также был сделан ряд нововведений в зависимости от интересов соответствующих договаривающихся сторон¹². Тем не менее в целом отклонения от модели третейских групп ВТО в современных РТС являются относительно редким явлением¹³.

При этом соответствующие положения РТС далеки от какого-либо разнообразия, что говорит о разном отношении государств к этим вопросам в зависимости от их опыта в разрешении споров такого рода и различного подхода к разрешению споров арбитражем. Например, в соглашении СЕТА между ЕС и Канадой положения о разрешении споров сгруппированы в главе 29 (*Dispute settlement*), состоящей из 19 статей, в которых предусмотрены такие вопросы, как порядок формирования арбитражного трибунала, вопросы процедуры, толкования арбитрами текста соглашения, исполнение вынесенных решений, соотношение между этим механизмом и Органом по разрешению споров ВТО (далее — ОРС). Соглашение между ЕАЭС и Вьетнамом в главе 14, состоящей из 17 статей, также содержит детальное описание механизма разрешения межгосударственных споров.

Кроме того, современные РТС этой группы могут предусматривать различные процедуры для разного вида споров. Например, в уже упомянутом соглашении между ЕАЭС и Вьетнамом отдельно оговаривается, что эта глава не применяется по спорам, связанным с вопросами госзакупок, электронной коммерции, конкуренции и устойчивого развития (главы Соглашения с 10 по 13 соответственно), которые разрешаются только путем предусмотренных этими главами процедур межгосударствен-

¹⁰ Соглашение о торгово-экономическом сотрудничестве между Евразийским экономическим союзом и его государствами — членами, с одной стороны, и Китайской Народной Республикой, с другой стороны, подписано 17 мая 2018 г. и вступило в силу 25 октября 2019 г. // URL: https://eec.eaeunion.org/upload/medialibrary/21b/Tekst-russkiy_EAEU-alternate_-final.pdf.

¹¹ Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P. Op. cit. P. 618.

¹² Трунк-Федорова М. П. Разрешение споров в рамках соглашений о свободной торговле: альтернатива механизму Всемирной торговой организации? // Международное правосудие. 2019. № 3 (31). С. 105.

¹³ Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P. Op. cit. P. 618.

ных консультаций. В свою очередь, Соглашение о свободной торговле между ЕС и Кореей в гл. 13, где предусмотрены обязательства в сфере устойчивого развития, включая вопросы соблюдения экологических и трудовых стандартов, содержит применительно к спорам по этой главе только политико-дипломатический механизм в виде начала проведения консультаций, а потом передачи спора на рассмотрение создаваемой экспертной группы (англ.: *Review panel*), которая предлагает сторонам свои рекомендации.

Отсутствие каких-либо шаблонов при разработке механизмов рассмотрения споров в различных РТС наглядно иллюстрируется Соглашением о свободной торговле между Кореей и Канадой (Canada — Korea Free Trade Agreement). В этом соглашении полномочия панели экспертов по спорам в отношении соблюдения государствами трудовых стандартов включают также оценку денежной компенсации в случае невыполнения одной из сторон соглашения рекомендаций, подготовленных экспертной группой в своем докладе¹⁴. Причем отдельно стороны этого соглашения договорились о том, что выводы экспертной группы в отношении размера компенсации (Monetary Assessments) в случае отказа государства-нарушителя добровольно их исполнить будут рассматриваться для целей принудительного взыскания как окончательное решение компетентного суда этой страны¹⁵.

Копируя ВТО, все РТС из споров этой группы предусматривают стадию обязательных консультаций до передачи спора в ad hoc арбитраж и стадию контроля за исполнением принятых арбитражем решений, которая, как правило, повторяет ст. 25 Договоренности о разрешении споров ВТО. Например, статья 14.4 Соглашения между ЕАЭС и Вьетнамом предусматривает в случае возникновения разногласий между спорящими сторонами по поводу установления разумного срока для исполнения арбитраж-

ного решения или корректности его исполнения передачу спора об этом на рассмотрение того же состава арбитров. Кроме того, иногда в РТС данной группы механизмы рассмотрения споров предусматривают создание апелляционной инстанции (как в случае с АСЕАН или МЕРКОСУР).

Комментируя выбор разработчиками региональных торговых соглашений процедуры рассмотрения споров в ВТО в качестве некоего идеала для регионального механизма рассмотрения споров, в литературе отмечается, что это несет также некоторые риски. На уровне ВТО все расходы по администрированию спора (поддержка Секретариата ВТО, гонорары членам третейской группы и Апелляционного органа) производятся за счет бюджета ВТО, формируемого за счет ежегодных взносов государств — членов ВТО, при этом со сторон спора не взимаются никакие пошлины за ведение спора. Развивающиеся страны могут обращаться в Консультативный центр по праву ВТО (англ.: Advisory Centre for WTO Law, ACWL) за юридическими консультациями и помощью в случае возникновения спора. В случае возникновения спора на уровне РТС стороны спора оказываются перед необходимостью создания каждый раз и за свой счет структуры по администрированию спора на одноразовой основе, что влечет за собой соответствующие административные, финансовые и процедурные проблемы¹⁶. В этом случае администрирование в течение значительного времени рассмотрения споров в ad hoc арбитраже может оказаться сложным и непредсказуемо затратным мероприятием для государств — участников регионального торгового соглашения.

3. Судебная модель разрешения споров в РТС

В эту самую немногочисленную группу входят Суд ЕС, Суд ЕАЭС, Суд ЕАСТ, Андский Трибунал и африканские суды субрегиональной интегра-

¹⁴ Canada — Korea Free Trade Agreement. Annex 18-E.

¹⁵ Canada — Korea Free Trade Agreement Annex 18-E. Para. 6.

¹⁶ Falls S. Outsourcing FTA Dispute Settlement Administration to Third-Party International Arbitral Institutions: Opportunities and the Role of the Permanent Court of Arbitration // The Law & Practice of International Courts and Tribunals, 2020. Vol. 19. No. 1. P. 52.

ции¹⁷. Как правило, создание постоянно действующего суда является обязательным компонентом региональных торговых соглашений в форме таможенного союза (исключением является Суд ЕАСТ, Суд ECOWAS и Трибунал Южноафриканского сообщества развития, которые созданы в рамках соглашений о зонах свободной торговли). Ряд этих судов, в том числе Суд ЕС и Суд ЕАЭС, предусматривают также апелляционную инстанцию. Одним из существенных отличий механизмов разрешения споров из этой группы является предоставление доступа к ним институтам, создаваемым в рамках таких соглашений, а также в той или иной степени частным лицам. Кроме того, такие суды обладают преюдициальной юрисдикцией, то есть правом отвечать на преюдициальные запросы национальных судов государств — членов соответствующего регионального соглашения (за исключением Суда ЕАЭС), а также юрисдикцией по контролю в отношении актов, принимаемых институтами, создаваемыми в рамках такого регионального соглашения (по таким основаниям, как превышение своих полномочий и несоответствие учредительным договорам). Наличие постоянно действующего суда со своими правилами процедуры, со своим секретариатом и с назначенными на длительный срок судьями (как правило, от 4 до 9 лет) позволяет государствам преодолеть те организационные проблемы, с которыми сталкиваются государства, решившие использовать механизм *ad hoc* арбитража. Постоянный характер таких региональных судов позволяет также создать устойчивую практику рассмотрения споров, что является труднодостижимым в случае *ad hoc* арбитражей.

Практика рассмотрения споров в рамках РТС

Ранее, еще 10–15 лет назад, проблема одновременного сосуществования юрисдикционных систем ВТО и различного рода РТС активно обсуждалась в отечественной и зарубежной литературе. В доктрине отмечались высокие риски, которые могли себя проявить из-за отсутствия в РТС четкой регламентации этих вопросов в виде, например, указаний на иерархию¹⁸. Среди таких рисков с высоким конфликтным потенциалом обычно указывались возможность появления конкурирующих толкований сходных норм международного права, риски распространения практики злоупотреблений в виде форум-шоппинга (англ. *forum shopping*) со стороны потенциальных заявителей (выбора ими наиболее удобного механизма для разрешения конкретного спора), а также риски появления конкурирующих арбитражных или судебных решений, что в целом могло привести к усилению фрагментации международного экономического права. Так, А. С. Сибатян в 2011 г. отмечала, что «есть основания полагать, что проблема конфликта также между ОРС ВТО и региональными органами правосудия со временем будет нарастать»¹⁹. В свою очередь, А. М. Солнцев двумя годами позже также указывал на то, что «вероятность появления множества конфликтных ситуаций как в области различного толкования одинаковых правовых норм, так и в сфере выбора юрисдикций существенно возрастает»²⁰.

Однако появившиеся с течением времени доступные статистические данные показывают, что рост общего количества региональных

¹⁷ Суд COMESA (Common Market for Eastern and Southern Africa), который состоит из суда первой инстанции и апелляционной палаты, Суд Восточноафриканского сообщества (East African Community), также состоящий из палаты первой инстанции и апелляционной палаты, Суд Экономического сообщества восточноафриканских государств (Economic Community of West African States), Трибунал Южноафриканского сообщества развития (Southern African Development Community), Суд Восточноафриканского экономического и валютного союза (West African Economic and Monetary Union).

¹⁸ Сибатян А. С. ВТО и региональные интеграционные объединения: соотношение «правовых сил» в урегулировании торговых споров // Российский внешнеэкономический вестник. 2011. № 8. С. 74.

¹⁹ Сибатян А. С. Указ. соч. С. 81.

²⁰ Солнцев А. М., Голубев В. В. ВТО и региональные интеграционные объединения: конкуренция юрисдикций и применимых принципов права при разрешении межгосударственных споров // Вестник ВолГУ. Серия 5, Юриспруденция. 2013. № 1. С. 95.

торговых соглашений не привел к росту числа торговых споров, рассматриваемых в рамках соответствующих региональных механизмов. Как пишет А. Поргес, с учетом того, что государства вряд ли соблюдают нормы РТС лучше, чем нормы ВТО, количество споров, рассмотренных в региональных механизмах по разрешению споров, является непропорционально малым по сравнению с сотнями заключенных РТС и сотнями споров, переданных на рассмотрение на уровне ВТО²¹. Об этом же парадоксе говорят и другие исследователи, отмечая, что распространение региональных механизмов по разрешению споров, положения о которых стали стандартными для современных РТС, количество инициированных в рамках региональных механизмов остается незначительным²². При этом абсолютное большинство таких региональных механизмов остается вообще незадействованными в силу того, что государства — участники РТС по-прежнему предпочитают рассматривать споры между собой на уровне ВТО, даже имея при этом доступ к региональным механизмам²³ (по подсчетам исследователей, около 25 % споров, рассмотренных на уровне ВТО, являются разбирательствами между государствами — участниками разнообразных РТС и вполне могли бы быть разрешены на региональном уровне²⁴). Однако справедливости ради следует отметить, что указанные в доктрине риски конфликта

юрисдикций между механизмами разрешения споров ВТО и РТС всё же проявились на практике, хотя и в исключительных случаях. Так, в рамках спора *Argentina — Poultry*²⁵ Бразилия обратилась к механизму разрешения споров ВТО после неудачи в Трибунале МЕРКОСУР, в то время как в деле *Mexico — Soft Drinks*²⁶ США подали жалобу в ВТО после блокирования с их стороны создания третейской группы НАФТА, инициированного первоначально по просьбе Мексики.

Мнения отечественных и зарубежных исследователей в отношении причин такого парадокса в целом сходятся. Так, М. Трунк-Федорова среди причин популярности у государств рассмотрения споров в ВТО, а не в РТС выделяет следующее: 1) процессуальная эффективность и отработанность системы разрешения споров ВТО; 2) высокая степень исполнения решений за счет возможности применения санкций; 3) предсказуемость за счет наличия устоявшейся практики; 4) наличие апелляционной инстанции; 5) наличие постоянно действующего секретариата, оказывающего помощь членам третейских групп, и Апелляционного органа ВТО; 6) более высокий уровень репутационных потерь для государства, отказывающегося выполнить вынесенное против него решение²⁷. В свою очередь, Ю. Пауэллин среди этих причин называет такие факторы, как: а) затраты и рас-

²¹ *Porges A.* Op. cit. P. 8–9.

²² *Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P.* Op. cit. P. 609–610.

²³ *Falls S.* Outsourcing FTA Dispute Settlement Administration to Third-Party International Arbitral Institutions: Opportunities and the Role of the Permanent Court of Arbitration // *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*. 2020. Vol. 19. No. 1. P. 51.

²⁴ *Marceau G.* The primacy of the WTO dispute settlement system // *Questions of international law*, 2015. Vol. 23. P. 13.

²⁵ DS241, *Argentina — Definitive Anti-Dumping Duties on Poultry from Brazil (Argentina — Poultry)*. URL: https://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/cases_e/ds241_e.htm (дата обращения: 15.12.2023).

²⁶ Panel Report, *Mexico — Tax Measures on Soft Drinks and Other Beverages (Mexico — Soft Drinks)*, WT/DS308/R, 7 October 2005. URL: [https://worldtradelaw.net/document.php?id=reports/wtopanelsfull/mexico-sweetenertax\(panel\)\(full\).pdf&mode=download](https://worldtradelaw.net/document.php?id=reports/wtopanelsfull/mexico-sweetenertax(panel)(full).pdf&mode=download) (дата обращения: 15.12.2023).

²⁷ *Трунк-Федорова М. П.* Указ. соч. С. 106.

А. С. Исполинов также отмечает, что государства стали отдавать предпочтение Органу по рассмотрению споров ВТО в силу его авторитета, богатой и устоявшейся практики и апелляционного рассмотрения, и чьи решения выглядят гораздо более легитимными. *Исполинов А. С.* Что скрывается за броским термином интеграционное правосудие? // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2017. № 3. С. 109.

ходы на администрирование и ведение спора покрываются в значительной степени за счет бюджета ВТО или Консультационного центра по праву ВТО; б) более нейтральный выбор членов третейских групп и возможность апелляционного обжалования вынесенного решения; в) преференциальный подход к наименее развитым государствам; г) создание более широкой практики толкования и применения норм за счет более широкого состава ВТО по сравнению с РТС²⁸.

Некоторое изменение траектории этой тенденции ожидалось вследствие кризиса системы рассмотрения споров ВТО в виде прекращения в конце 2019 г. деятельности Апелляционного органа ВТО. Так, М. Трунк-Федорова предполагала, что в этих условиях «можно ожидать роста числа обращений к региональным моделям, которые действительно могут стать альтернативой механизму разрешения споров в рамках ВТО»²⁹.

В период с 2007 по 2016 г. единственным случаем успешного межгосударственного разбирательства по вопросам торговли в рамках РТС стал спор Коста-Рика — Сальвадор в рамках Соглашения о свободной торговле Доминиканской Республики — Центральной Америки — США (с англ.: *Dominican Republic — Central America — United States Free Trade Agreement, CAFTA-DR*). Спор в отношении соблюдения трудовых стандартов, инициированный США против Гватемалы в 2010 г., был разрешен в 2017 г. в рамках того же Соглашения.

По мнению Г. Виджидала, 2018 г. стал переломным моментом в части обращения государств к механизмам разрешения споров в рамках РТС, так как за период с 2018 по 2022 г. государства семнадцать раз инициировали разбирательство споров в таких механизмах³⁰, из

них к концу 2023 г. пять споров уже завершились решениями по существу спора. Отдельно можно отметить спор между двумя региональными организациями — Европейский Союз и Таможенный союз Юга Африки (с англ.: *Southern African Customs*), по которому третейская группа вынесла в 2023 г. решение в пользу ЕС. Этот спор касался введенной Таможенным союзом Юга Африки защитной меры, которая затронула экспорт ЕС на сумму 183 млн евро, и рассматривался в рамках механизма по разрешению споров, предусмотренного региональным торговым соглашением, заключенным между этими организациями³¹.

Однако из этих семнадцати споров только девять (то есть половина) касались выполнения традиционных торговых обязательств, к которым также применимы нормы ВТО. В качестве примера можно привести спор между ЕС и Украиной, рассмотренный специальной арбитражной комиссией на основе Соглашения об ассоциации между ними (с англ.: *Association Agreement between the European Union and its Member States, of the one part, and Ukraine, of the other part*). В рамках данного дела Европейский Союз обжаловал введенные со стороны Украины запретительные меры на вывоз с ее территории необработанной древесины, настаивая на том, что действия Украины нарушали статью 35 Соглашения об Ассоциации, которая фактически дублирует ст. XI ГАТТ 1994.

Остальные споры оказались связаны с положениями РТС, которые регулируют вопросы, выходящие за рамки ВТО (например, вопросы соблюдения трудовых стандартов, охраны труда и окружающей среды). В силу того, что споры по таким вопросам находятся за рамками юрисдикции ОРС ВТО, они могут быть рассмотрены

²⁸ Pauwelyn J. Going Global, Regional, or Both? Dispute Settlement in the Southern African Development Community (SADC) and Overlaps with the WTO and Other Jurisdictions // *Minnesota Journal of International Law*. 2004. Vol. 13. No. 2. P. 302–303.

²⁹ Трунк-Федорова М. П. Указ. соч. С. 110.

³⁰ Vidigal G. Regional Trade Adjudication and the Rise of Sustainability Disputes: Korea-Labor Commitments and Ukraine — Wood Export Bans // *American Journal of International Law*. 2022. Vol. 116. No. 3. P. 569.

³¹ Panel rules in favour of EU on Southern African Customs Union's safeguard on EU poultry cuts // URL: https://policy.trade.ec.europa.eu/news/panel-rules-favour-eu-southern-african-customs-unions-safeguard-eu-poultry-cuts-2022-08-03_en#_ftn2 (дата обращения: 16.12.2023).

только в доступных для государств региональных механизмах разрешения споров.

С другой стороны, статистика рассмотрения споров на уровне ВТО убедительно показывает, что опасения по поводу масштабов кризиса ОРС ВТО оказались преувеличенными. С декабря 2019 г. по конец 2023 г. государства направили в ОРС ВТО 31 жалобу, при этом третейские группы продолжают рассматривать споры и выносить по ним решения (с января 2020 г. в 10 спорах были сформированы третейские группы, которые в 3 делах уже приняли решения по существу спора).

Приведенные статистические данные требуют некоторых пояснений и позволяют сделать ряд обобщений. Во-первых, это говорит о том, что государства по-прежнему предпочитают рассматривать торговые споры на уровне ВТО, в значительной степени игнорируя возможности, предлагаемые механизмами разрешения споров в региональных торговых соглашениях. Для этого государства активно используют клаузулу *fork in the road*, предусмотренную подавляющим большинством РТС второй группы. Суть такой клаузулы отражена в буквальном переводе данного выражения как «развилка на дороге». Данный тип оговорки предполагает потенциальному заявителю самому сделать предварительный выбор между ОРС ВТО и механизмом разрешения споров, предусмотренным региональным соглашением³². При этом сделанный выбор одного механизма по разрешению споров означает утрату возможности обращаться к другому. Эта оговорка, первоначально направленная на то, чтобы избежать конфликта юрисдикций³³, сейчас в массовом порядке используется для фактического игнорирования региональных

механизмов разрешения торговых споров в пользу ОРС ВТО. Также можно отметить, что эта оговорка, предлагаемая доктриной как средство для предотвращения форум-шопинга³⁴, на практике позволяет государствам выбирать именно ОРС ВТО как по-прежнему наиболее для них удобный (в широком смысле) сейчас механизм разрешения торговых споров.

Во-вторых, государства начинают постепенно тестировать региональные механизмы разрешения споров, оценивая их сильные и слабые стороны и используя их в первую очередь для разрешения тех споров, которые находятся вне предметной или субъектной юрисдикции ОРС ВТО (как в случае со спором между ЕС и Таможенным союзом Юга Африки, который не мог быть передан в ОРС ВТО в силу того, что ответчик не является членом ВТО). Такая апробация региональных механизмов позволяет государствам адаптировать региональные механизмы соответствующим образом с учетом полученного опыта.

В-третьих, можно предположить, что до тех пор, пока урегулирование споров на уровне ВТО не остановится полностью вследствие кризиса (или пока от него не откажутся сами государства, сделав маловероятный сейчас выбор в пользу региональных механизмов), государства, скорее всего, продолжат в обозримом будущем отдавать свое предпочтение в пользу ОРС ВТО, даже имея под рукой механизмы разрешения споров в региональных РТС³⁵. Решающими факторами здесь будут не только удобство для государств ОРС ВТО, но и желание избежать ситуации с вероятной фрагментацией международного торгового права в виде сотен международных региональных торговых соглашений, толкуемых

³² Например, пункт 2 ст. 14.3 Соглашения между ЕАЭС и Вьетнамом предусматривает, что «споры по одному и тому же вопросу между одними и теми же Сторонами спора, возникающие одновременно в рамках настоящего Соглашения и Соглашения ВТО, могут разрешаться в рамках любого из предусмотренных указанными международными договорами способов разрешения спора по выбору Стороны-истца. Выбранный таким образом способ разрешения спора исключает использование другого способа».

³³ Graewert T. Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreement and the WTO // Contemporary Asia Arbitration Journal. 2008. № 1. P. 313–314.

³⁴ Pauwelyn J., Salles L. Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions // Cornell International Law Journal. 2009. Vol. 42. No. 1. P. 89.

³⁵ Marceau G. Op. cit. P. 13.

и применяемых разнообразными региональными механизмами разрешения споров.

Наконец, нельзя не отметить тот факт, что в тех немногих региональных торговых соглашениях, где создаются постоянно действующие суды, наблюдается обратная тенденция в виде ограничения вплоть до запрета государствам-участникам обращаться в ВТО в обход этих судов. Причем наибольшую активность в этом отношении проявляют сами эти суды, которые с разной степенью успешности проходят тот путь, который прошел в свое время Суд ЕС, начиная с решения по делу *MOX Plant*³⁶. В решении по данному делу Суд ЕС отстаивал свое исключительное право рассматривать споры между государствами — членами ЕС даже в тех случаях, когда международные договоры, в которых участвуют государства — члены ЕС, предусматривают свои механизмы разрешения споров. Для Суда ЕС любое обращение государства — члена ЕС в другие международные судебные инстанции, включая ОРС ВТО, означает нарушение данным государством своих обязательств по праву ЕС, которое может повлечь серьезные финансовые санкции.

Заключение

Включение в тексты РТС положений о порядке разрешения споров стало обязательным условием в силу неизбежности появления у государств-участников разногласий в отношении объема и сути взятых на себя обязательств. В современных РТС наблюдается эволюция в сторону использования независимых судебных или арбитражных механизмов, в рамках которых выносятся обязательные решения по спорам, при этом абсолютное большинство современных РТС предусматривают в качестве механизма для разрешения споров передачу споров на рассмотрение арбитражных трибуналов *ad hoc*, создаваемых и действующих по модели третейских групп в ВТО. Такое копирование РТС модели

разрешения споров ВТО может быть вызвано рядом причин, среди которых не последнюю роль играют признание государствами успешности и эффективности ОРС ВТО для разрешения споров и толкования соглашений ВТО, а также позитивное отношение государств к процессуальным особенностям разрешения споров ВТО и к механизму контроля за исполнением вынесенных третейскими группами решений, который остается полностью под контролем самих государств. Постоянно действующие региональные суды создаются только в тех немногих РТС, которые предусматривают создание таможенных союзов (например, в ЕС и ЕАЭС). В этом случае полномочия принимать обязательные решения по таможенным тарифам передаются от государств к наднациональным институтам, что, в свою очередь, требует соответствующего постоянного судебного контроля за их решениями³⁷.

Тем не менее на практике рост количества региональных торговых соглашений не привел к пропорциональному росту числа торговых споров, рассматриваемых в рамках соответствующих региональных механизмов, которые в своем абсолютном большинстве остаются незадействованными. Этот парадокс не означает отсутствие разногласий среди государств — участников РТС и объясняется тем, что государства — участники РТС по-прежнему предпочитают рассматривать споры между собой на уровне ВТО, даже имея при этом доступ к региональным механизмам. При этом региональные механизмы используются в первую очередь для разрешения споров, которые касаются вопросов, выходящих за рамки ВТО (например, вопросы соблюдения трудовых стандартов, охраны труда и окружающей среды), и поэтому не могут быть переданы на рассмотрение в ОРС ВТО. Решающими факторами в пользу выбора государствами ОРС ВТО являются не только отмеченное в статье удобство ОРС ВТО, но и желание избежать ситуации с вероятной фрагментацией международного торгового права,

³⁶ CJEU. Case C-459/03. *Commission of the European Communities v. Ireland*. Judgment of the Court (Grand Chamber) of 30 May 2006.

³⁷ *Исполинов А. С.* Что скрывается за броским термином «интеграционное правосудие»? // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2017. № 3. С. 112.

которая может проявиться вследствие неизбежных разночтений при толковании разнообразными региональными механизмами во многом сходных ключевых положений региональных торговых соглашений. При этом в тех регио-

нальных торговых соглашениях, где создаются постоянно действующие суды, наблюдается обратная тенденция в виде фактического запрета государствам-членам обращаться в ВТО в обход этих судов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Боклан Д. С. Евразийский экономический союз и Всемирная торговая организация: соотношение правовых режимов // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2017. — № 2. — С. 223–236.
2. Исполинов А. С. Что скрывается за броским термином «интеграционное правосудие»? // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2017. — № 3. — С. 105–120.
3. Кожеуров Я. С. Институты международного правосудия и право Евразийского экономического союза: «Смотр правовых сил» // Российский юридический журнал. — 2016. — № 4. — С. 94–112.
4. Колос Д. Г. Конкуренция юрисдикции органов по разрешению споров ВТО и региональных торговых соглашений: уроки и перспективы для ЕАЭС // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. — 2022. — № 3. — С. 21–41.
5. Смбалян А. С. ВТО и региональные интеграционные объединения: соотношение «правовых сил» в урегулировании торговых споров // Российский внешнеэкономический вестник. — 2011. — № 8. — С. 74–82.
6. Солнцев А. М., Голубев В. В. ВТО и региональные интеграционные объединения: конкуренция юрисдикций и применимых принципов права при разрешении межгосударственных споров // Вестник ВолГУ. Серия 5, Юриспруденция. — 2013. — № 1. — С. 93–98.
7. Трунк-Федорова М. П. Разрешение споров в рамках соглашений о свободной торговле: альтернатива механизму Всемирной торговой организации? // Международное правосудие. — 2019. — № 3 (31). — С. 102–113.
8. Boklan D., Lifshits I. Eurasian Economic Union Court and WTO Dispute Settlement Body: Two Housewives in One Kitchen // Russian Law Journal. — 2019. — Vol. 7. — No. 3. P. 169–193.
9. Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P. Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements — Innovative or Variations on a Theme? // Regional Trade Agreements and the Trading System / R. Acharya (ed.). — Cambridge : Cambridge University Press, 2016. — P. 608–702.
10. Falls S. Outsourcing FTA Dispute Settlement Administration to Third-Party International Arbitral Institutions: Opportunities and the Role of the Permanent Court of Arbitration // The Law & Practice of International Courts and Tribunals. — 2020. — Vol. 19. — No. 1. — P. 49–78.
11. Furculita C. (2020). FTA Dispute Settlement Mechanisms: Alternative Fora for Trade Disputes-The Case of CETA and EUJEPА // Weiß W., Furculita C. (eds.). Global Politics and EU Trade Policy. European Yearbook of International Economic Law. Springer. Cham. — P. 442–469.
12. Graewert T. Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreement and the WTO // Contemporary Asia Arbitration Journal. — 2008. — № 1. — P. 287–334.
13. Marceau G. The primacy of the WTO dispute settlement system // QIL. — 2015. — Vol. 23. — P. 3–13.
14. Pauwelyn J. Going Global, Regional, or Both? Dispute Settlement in the Southern African Development Community (SADC) and Overlaps with the WTO and Other Jurisdictions // Minnesota Journal of International Law. — 2004. — Vol. 13. — No. 2. — P. 231–304.
15. Pauwelyn J., Salles L. Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions // Cornell International Law Journal. — 2009. — Vol. 42. — No. 1. — P. 77–118.
16. Porges A. Dispute Settlement // Preferential Trade Agreement Policies for Development: A Handbook / J. Chauffour, J. Maur (eds.). — Washington D. C. : The World Bank, 2011. — P. 467–501.

17. Vidigal G. Regional Trade Adjudication and the Rise of Sustainability Disputes: Korea — Labor Commitments and Ukraine — Wood Export Bans // *American Journal of International Law*. — 2022. — Vol. 116. — No. 3. — P. 567–578.

Материал поступил в редакцию 8 января 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Boklan D. S. Evraziyskiy ekonomicheskiy soyuz i Vsemirnaya trgovaya organizatsiya: sootnoshenie pravovykh rezhimov // *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*. — 2017. — № 2. — S. 223–236.
2. Ispolinov A. S. Chto skryvaetsya za broskim terminom «integratsionnoe pravosudie»? // *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki*. — 2017. — № 3. — S. 105–120.
3. Kozheurov Ya. S. Instituty mezhdunarodnogo pravosudiya i pravo Evraziyskogo ekonomicheskogo soyuza: «Cmotr pravovykh sil» // *Rossiyskiy yuridicheskiy zhurnal*. — 2016. — № 4. — S. 94–112.
4. Kolos D. G. Konkurentsia yurisdiktsii organov po razresheniyu sporov VTO i regionalnykh trgovykh soglasheniy: uroki i perspektivy dlya EAES // *Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11, Pravo*. — 2022. — № 3. — S. 21–41.
5. Smbatyan A. S. VTO i regionalnye integratsionnye obedineniya: sootnoshenie «pravovykh sil» v uregulirovaniy trgovykh sporov // *Rossiyskiy vneshneekonomicheskiy vestnik*. — 2011. — № 8. — S. 74–82.
6. Solntsev A. M., Golubev V. V. VTO i regionalnye integratsionnye obedineniya: konkurentsia yurisdiktsiy i primenimyykh printsiptov prava pri razreshenii mezhgosudarstvennykh sporov // *Vestnik VolGU. Seriya 5, Yurisprudentsiya*. — 2013. — № 1. — S. 93–98.
7. Trunk-Fedorova M. P. Razreshenie sporov v ramkakh soglasheniy o svobodnoy trgovle: alternativa mekhanizmu Vsemirnoy trgovoy organizatsii? // *Mezhdunarodnoe pravosudie*. — 2019. — № 3 (31). — S. 102–113.
8. Boklan D., Lifshits I. Eurasian Economic Union Court and WTO Dispute Settlement Body: Two Housewives in One Kitchen // *Russian Law Journal*. — 2019. — Vol. 7. — No. 3. P. 169–193.
9. Chase C., Yanovich A., Crawford J., Ugaz P. Mapping of Dispute Settlement Mechanisms in Regional Trade Agreements — Innovative or Variations on a Theme? // *Regional Trade Agreements and the Trading System / R. Acharya (ed.)*. — Cambridge: Cambridge University Press, 2016. — P. 608–702.
10. Falls S. Outsourcing FTA Dispute Settlement Administration to Third-Party International Arbitral Institutions: Opportunities and the Role of the Permanent Court of Arbitration // *The Law & Practice of International Courts and Tribunals*. — 2020. — Vol. 19. — No. 1. — P. 49–78.
11. Furculita C. (2020). FTA Dispute Settlement Mechanisms: Alternative Fora for Trade Disputes-The Case of CETA and EUJEPa // Weiß W., Furculita C. (eds.). *Global Politics and EU Trade Policy. European Yearbook of International Economic Law*. Springer. Cham. — P. 442–469.
12. Graewert T. Conflicting Laws and Jurisdictions in the Dispute Settlement Process of Regional Trade Agreement and the WTO // *Contemporary Asia Arbitration Journal*. — 2008. — № 1. — P. 287–334.
13. Marceau G. The primacy of the WTO dispute settlement system // *QIL*. — 2015. — Vol. 23. — P. 3–13.
14. Pauwelyn J. Going Global, Regional, or Both? Dispute Settlement in the Southern African Development Community (SADC) and Overlaps with the WTO and Other Jurisdictions // *Minnesota Journal of International Law*. — 2004. — Vol. 13. — No. 2. — P. 231–304.
15. Pauwelyn J., Salles L. Forum Shopping before International Tribunals: (Real) Concerns, (Im)Possible Solutions // *Cornell International Law Journal*. — 2009. — Vol. 42. — No. 1. — P. 77–118.
16. Porges A. Dispute Settlement // *Preferential Trade Agreement Policies for Development: A Handbook / J. Chauffour, J. Maur (eds.)*. — Washington D. C.: The World Bank, 2011. — P. 467–501.
17. Vidigal G. Regional Trade Adjudication and the Rise of Sustainability Disputes: Korea — Labor Commitments and Ukraine — Wood Export Bans // *American Journal of International Law*. — 2022. — Vol. 116. — No. 3. — P. 567–578.

DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.159-169

Д. В. Федорченко*

Кодификация международно-правовых норм об универсальной уголовной юрисдикции: современное состояние и перспективы

Аннотация. Процесс кодификации универсальной уголовной юрисдикции продолжается более 15 лет. Негласно выделяют неофициальную и официальную кодификацию. К неофициальной относят Принстонские и Краковские принципы, осветившие пробелы в изучении и применении универсальной уголовной юрисдикции. К официальной кодификации относят работу Шестого комитета Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций, в которой универсальная уголовная юрисдикция изучается более подробно на основании позиций, предоставляемых государствами — членами ООН. Вопросы применения и кодификации уголовной юрисдикции требуют продолжения изучения со стороны мирового сообщества, осознающего необходимость универсальной юрисдикции ввиду особенно серьезного характера некоторых преступлений, совершаемых в мире, при которых зачастую юрисдикция, распространяющаяся на суверенную территорию государства, оказывается бессильной. Универсальная юрисдикция — важнейшая дефиниция в борьбе с безнаказанностью за преступления в XXI в., требующая правовой регламентации для ее реализации в соответствии с нормами международного права. В статье рассматриваются вопросы, по которым государства должны прийти к консенсусу: объем и охват универсальной уголовной юрисдикции, условия ее применения, подпадающие под нее преступления и, конечно, закрепление термина.

Ключевые слова: международное право; юрисдикция; универсальная уголовная юрисдикция; кодификация; преступления; Организация Объединенных Наций; суверенитет; сотрудничество; терминология.

Для цитирования: Федорченко Д. В. Кодификация международно-правовых норм об универсальной уголовной юрисдикции: современное состояние и перспективы // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 159–169. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.159-169.

Codification of International Legal Rules on Universal Criminal Jurisdiction: Current Status and Prospects

Daria V. Fedorchenko, Postgraduate Student, Department of International Law,
Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
dariaf-25@mail.ru

Abstract. The process of codifying universal criminal jurisdiction has been taking place for more than 15 years. An informal and official codification are tacitly distinguished. The unofficial principles include the Princeton and Krakow principles, which highlighted the gaps in the study and application of universal criminal jurisdiction. Formal codification includes the work of the Sixth Committee of the General Assembly of the United Nations, in which

© Федорченко Д. В., 2024

* Федорченко Дарья Владимировна, аспирант кафедры международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
dariaf-25@mail.ru

universal criminal jurisdiction is studied in more detail on the basis of positions provided by UN member states. The issues of application and codification of criminal jurisdiction require further study by the international community, which is aware of the need for universal jurisdiction in view of the particularly serious nature of certain crimes committed in the world, in which jurisdiction extending to the sovereign territory of a state often proves powerless. Universal jurisdiction is a key definition in the fight against impunity for crimes in the 21st century, requiring legal regulation for its implementation in accordance with international law. The paper examines the issues on which states must reach a consensus: the scope and coverage of universal criminal jurisdiction, the conditions of its application, the crimes falling under it and, of course, the definition of the term.

Keywords: international law; jurisdiction; universal criminal jurisdiction; codification; crimes; United Nations; sovereignty; cooperation; terminology.

Cite as: Fedorchenko DV. Codification of International Legal Rules on Universal Criminal Jurisdiction: Current Status and Prospects. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):159-169. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.159-169.

Имеются различные интерпретации термина «юрисдикция»¹, например, юрисдикцией называют «проявление государственного суверенитета, и она обозначает государственную власть и сферу ее влияния»², или же можно сказать, что термин «охватывает конкретные аспекты, в частности права и обязанности»³.

Юрисдикция государства означает наличие властных полномочий для регулирования поведения физических и юридических лиц. По общему правилу государства могут реализовывать юрисдикцию, руководствуясь принципами территориальности, гражданства, пассивной правосубъектности — гражданство жертвы или принципом защиты — в случае, когда затрагиваются национальные интересы. Существуют случаи, когда органы судебной власти в государствах привлекали к ответственности обвиняемых без каких-либо традиционных юрисдикционных связей — для данных ситуаций используется универсальная уголовная юрисдикция.

Термин «универсальная уголовная юрисдикция» (далее — универсальная юрисдикция) является производным от термина «уголовная юрисдикция». Вокруг него ведется множество споров: большинство ученых-правоведов считают, что применение универсальной юрисдикции не является эффективным способом осуществления правосудия, а также не способствует созданию благоприятных условий для проведения справедливых судебных разбирательств, так как она не может гарантировать соблюдение прав и свобод человека, а также несовместима с функциями международных органов юстиции⁴. Ученые-правоведы, которые придерживаются мнения о необходимости применения универсальной юрисдикции, объясняют необходимость ее использования стремлением международного сообщества к выработке подхода по привлечению к ответственности лиц, совершивших преступления за пределами компетенции государства⁵.

Уголовный кодекс Российской Федерации подразумевает в ч. 3 ст. 12 УК РФ применение

¹ Akehurst M. Jurisdiction in International Law // Jurisdiction in International Law / ed. by W. M. Reisman. Aldershot UK : Dartmouth, 1999. P. 23.

² Лукашук И. И. Международное право: особенная часть : учебник для студентов юридических факультетов и вузов. Изд. 3-е, перераб. и доп. М. : Волтерс Клувер, 2005. С. 422.

³ Crawford J. Brownlie's principles of public international law. Oxford : Oxford University Press, 2007. P. 431.

⁴ Meron Th. War Crimes Law comes of Age // AJIL. 1998. Vol. 92. No. 3. P. 464.

⁵ Пиратство является классическим примером, оно затрагивает *juris communis* (общее право) и является *delicta juris gentium* (преступлением против права народов). Также примером может являться дело А. Эйхмана. Верховный суд Израиля обосновывал свою компетенцию ссылкой на принцип универсальной юрисдикции в сфере военных преступлений и преступлений против человечности.

универсальной юрисдикции при условии допустимости ее применения международным договором Российской Федерации или иным документом международного характера, содержащим обязательства, признаваемые Российской Федерацией⁶. Только лишь с 2014 по 2017 г. Следственным комитетом Российской Федерации возбуждено 102 уголовных дела, по которым привлекаются к ответственности 90 лиц украинских вооруженных формирований⁷. Дела возбуждены по ст. 356 и 357 УК РФ, органы следствия полагают, что украинские военнослужащие нарушают положения Женевской конвенции о защите гражданского населения во время войны от 12.08.1949, Дополнительного протокола к ней, Конвенцию о предупреждении преступления геноцида и наказания за него от 09.12.1948. Анализируя обстоятельства данных дел, можно сделать вывод о том, что они возбуждены именно на основании универсальной юрисдикции, однако прямого указания на ее применение нет.

В контексте развития уголовной юрисдикции внимания заслуживает дело «Lotus», касающееся уголовного процесса после столкновения французского и турецкого пароходов у берегов Греции в 1926 г. В результате столкновения восемь граждан Турции с судна утонули. Капитан турецкого судна и вахтенный офицер французского судна были позднее арестованы. Франция посчитала действия Турции противоречащими нормам международного права из-за ареста их гражданина и оспаривала право Турции судить французского гражданина. Впоследствии дело рассматривала Постоянная палата международного правосудия (далее — ППМП), доводы Франции были отклонены. Было отмечено, что

«международным правом не запрещено государству, которому причинен вред со стороны иного государства, начать процедуру уголовного преследования»⁸. Данный принцип или, по-другому, «подход Lotus» относят к основополагающим принципам, который гласит, что «суверенные государства могут действовать так, как им заблагорассудится, при условии, что они не нарушают явный запрет»⁹.

Ян Броунли категорично отзывался о данном выводе ППМП, считая, что сторонники данного принципа в попытках применить выводы суда к иным делам, «принимают его за чистую монету», абсолютно забывая при этом про конкретику самого дела. Ученый считает, что выводы суда можно интерпретировать как «всё, что не запрещено международным правом, разрешено». Однако такая интерпретация неприменима к нормам международного права¹⁰. Для применения универсальной юрисдикции требуются основания для ее применения, закрепленные в нормах международного права.

Ввиду высокой степени заинтересованности в изучении универсальной юрисдикции научное сообщество еще в начале XX в. пришло к осознанию, что необходимо выработать теоретические базовые основания, которыми международное сообщество могло бы руководствоваться при использовании универсальной юрисдикции. Процесс изучения универсальной юрисдикции требует кодификации: универсальная юрисдикция нуждается в проработке многих аспектов, анализе огромного массива норм. Пока что процесс применения норм универсальной юрисдикции на практике вызывает сложности, возникает огромное количество коллизий при попытках ее применения. Кодификация норм,

⁶ Не менее 25 международных договоров на данный момент содержат положения, которые трактуются как подразумевающие существование универсальной юрисдикции. Например, Женевская конвенция от 12.08.1949 о защите гражданского населения во время войны в ст. 146 допускает применение универсальной юрисдикции.

⁷ СК возбудил более сотни дел о военных преступлениях в Донбассе // РИА «Новости»: сайт. URL: <https://ria.ru/20170302/1489091480.html> (дата обращения: 12.03.2024).

⁸ The «Lotus» Case, 7 September 1927. PCIJ A. No. 10. 1927 // Wourdcourts : сайт. URL: https://www.worldcourts.com/pcij/eng/decisions/1927.09.07_lotus.htm (дата обращения: 28.01.2024).

⁹ Oppenheim L., Lauterpacht H. International Law. London : Longman, 1955. 2 V. P. 112.

¹⁰ Brownlie I. Principles of Public International Law. Oxford : Oxford University Press. 2010. P. 310.

посвященных универсальной юрисдикции, призвана убрать существующие пробелы.

В отношении универсальной юрисдикции условно можно выделить официальную и неофициальную кодификацию. К последней можно отнести Принстонские принципы, которые были разработаны ведущими научными сотрудниками Принстонского университета в 2001 г. на основе идеи, выдвинутой Международной комиссией юристов. Принципы призваны помочь как законодателям и судьям разных стран мира, стремящимся к приведению национального законодательства к соответствию международно-правовым обязательствам, так и различным организациям, имеющим право участвовать в осуществлении международного уголовного правосудия, и, естественно, гражданам, чьи права, безусловно, должны быть защищены в первую очередь.

Документ содержит 14 принципов, отражающих, по мнению разработчиков, основную суть универсальной юрисдикции, а также «для продвижения дальнейшей эволюции международного права и применения международного права в национальных правовых системах»¹¹. В данном документе впервые было представлено определение универсальной юрисдикции как «уголовной юрисдикции, основанной исключительно на характере преступления, независимо от того, где было совершено преступление, национальности предполагаемого или осужденного преступника, национальности жертвы или любой другой связи с государством, осуществляющим такую юрисдикцию»¹². Принстонские принципы определяют круг лиц, которые имеют право на осуществление универсальной юрисдикции, и преступления, под нее подпадающие: пиратство, обращение в рабство, военные преступления, преступления

против мира, преступления против человечности, геноцид и пытки. Принципы не только дают право государствам закрепить применение универсальной юрисдикции на уровне национального законодательства, но и наделяют судебные органы государства правом ссылаться на универсальную юрисдикцию даже в случае отсутствия внутригосударственной нормы, ее регламентирующей.

Принстонские принципы содержат нормы относительно неприменимости иммунитетов должностных лиц государств и сроков давности и амнистии в отношении преступлений, подпадающих под универсальную юрисдикцию. Принстонские принципы не только являются значимым доктринальным источником в международном уголовном праве, но и базой для дальнейших исследований в сфере международного уголовного права и универсальной юрисдикции в частности.

Другим примером неофициальной кодификации универсальной юрисдикции является работа Института международного права — организации, занимающейся изучением и развитием международного права. Резолюция об универсальной юрисдикции была представлена в 2005 г. на сессии в Кракове, в ней универсальная юрисдикция определялась как «дополнительное основание юрисдикции, означающее компетенцию государства осуществлять судебное преследование предполагаемых преступников и наказывать их в случае признания виновными, независимо от места совершения преступления и независимо от какой-либо связи активного или пассивного гражданства или других оснований юрисдикции, признанных международным правом»¹³. Резолюция 2005 г. «...должна осуществляться в отношении международных преступлений, определенных международным

¹¹ The Princeton Principles on Universal Jurisdiction, 2001 // University of Minnesota: сайт. URL: <http://hrlibrary.umn.edu/instreet/princeton.html#:~:text=A%20state%2C%20in%20the%20exercise,with%20international%20due%20process%20norms> (дата обращения: 01.02.2024).

¹² The Princeton Principles on Universal Jurisdiction, 2001 // University of Minnesota: сайт. URL: <http://hrlibrary.umn.edu/instreet/princeton.html#:~:text=A%20state%2C%20in%20the%20exercise,with%20international%20due%20process%20norms> (дата обращения: 01.02.2024).

¹³ Резолюция Института международного права. Краков. 2005 // URL: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/2005_kra_03_en.pdf (дата обращения: 03.02.2024).

правом, в таких вопросах, как геноцид, преступления против человечности, серьезные нарушения Женевских конвенций 1949 г. о защите жертв войны или другие серьезные нарушения международного гуманитарного права, совершенные в ходе международного или немеждународного вооруженного конфликта»¹⁴.

Согласно резолюции необходимо учитывать юрисдикцию международных уголовных судов, соблюдать общепризнанные стандарты в области прав человека и международного гуманитарного права. Государствам следует оказывать помощь и сотрудничать друг с другом в выявлении, расследовании, сборе доказательств, аресте и предании суду лиц, подозреваемых в совершении международных преступлений, и принятии надлежащих мер. Вышеуказанные положения не наносят ущерба иммунитету, установленным международным правом.

В качестве примера официальной кодификации универсальной юрисдикции можно привести работу Шестого комитета Генеральной Ассамблеи Организации Объединенных Наций (далее — ГА ООН). Генеральный секретарь ООН характеризует универсальную юрисдикцию как: «уникальное основание для юрисдикции в международном праве, которое может позволить государству осуществлять национальную юрисдикцию в отношении определенных преступлений в интересах международного сообщества...»¹⁵.

Комиссия международного права ООН отмечала: «Наказание деяний, составляющих осуждаемые всеми государствами преступления по международному праву — особенно когда они

совершены в очень широких масштабах, неизбежно выходит за пределы границ какого-либо одного государства, которое обладает юрисдикцией в отношении данного преступления или его исполнителей и которое может бездействовать, столкнувшись с такими варварскими преступлениями, или поощрять их совершение, ведь такие деяния могут подрывать основы международного сообщества в целом»¹⁶. Подмечается также, что «...их чудовищный характер, а также связанная с ними возможность подрыва мира и безопасности всех государств, в свою очередь, дают каждому государству право расследовать и преследовать в судебном порядке тех, кто их совершает»¹⁷.

Шестой комитет ГА ООН, отвечающий за правовые вопросы, занимается рассмотрением универсальной юрисдикции с 2010 г., результаты работы которого ежегодно отражаются в докладах Генерального секретаря ООН. Комитетом изучается принцип универсальной юрисдикции на основании информации, полученной от государств: начиная с 2010 г. более 60 государств направили в ООН сведения о правовой практике, национальном законодательстве и соответствующей собственной политико-правовой позиции относительно универсальной юрисдикции. Шестой комитет ГА ООН рассматривает охват, основания универсальной юрисдикции; перечень преступлений, подпадающих под нее; объем универсальной юрисдикции: абсолютный или ограниченный (*in absentia*); соотношение универсальной юрисдикции с международной юрисдикцией, иммунитетами высших должностных лиц и принципом «выдай

¹⁴ Резолюция Института международного права. Краков. 2005 // URL: https://www.idi-iil.org/app/uploads/2017/06/2005_kra_03_en.pdf (дата обращения: 03.02.2024).

¹⁵ Приложение к докладу Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/65/181 от 29.07.2010. URL: https://legal.un.org/ilc/reports/2018/russian/annex_A.pdf (дата обращения: 01.02.2024).

¹⁶ Проект кодекса преступлений против мира и безопасности человечества с комментариями. 1996 // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/code_of_offences.shtml (дата обращения: 27.01.2024).

¹⁷ Римский статут международного уголовного суда. 1998 // URL: [https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjH5pafm72EAXWAEBAlHdLCB1sQFnoECEMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.un.org%2Fru%2Fflaw%2Ficc%2Ffrome_statute\(r\).pdf&usg=AOvVaw2NreXmAzcw8zlyo83-eGt&opi=89978449](https://www.google.com/url?sa=t&rct=j&q=&esrc=s&source=web&cd=&cad=rja&uact=8&ved=2ahUKEwjH5pafm72EAXWAEBAlHdLCB1sQFnoECEMQAQ&url=https%3A%2F%2Fwww.un.org%2Fru%2Fflaw%2Ficc%2Ffrome_statute(r).pdf&usg=AOvVaw2NreXmAzcw8zlyo83-eGt&opi=89978449) (дата обращения: 28.01.2024).

или суди» (*aut dedere aut judicare*); а также вопросы инкорпорации и регламентации норм об универсальной юрисдикции в национальные законодательства. Все данные аспекты имеют связь с одной из основных проблем — отсутствием определения «универсальная юрисдикция».

В докладе Генерального секретаря (далее — Доклад) 2010 г. говорится о «причастности данной темы к общему разделу, посвященному институту юрисдикции в международном праве, а также особо отмечается тесная связь данного института с принципами международного права, которые касаются суверенитета и территориальной целостности государств. Суверенитет государства подразумевает, что в пределах собственной территории государство правомочно осуществлять законодательную, исполнительную и судебную юрисдикцию независимо от других государств, однако, как правило, суверенитет ограничивается территорией государства. При этом международное право не содержит абсолютного ограничения действия уголовного законодательства территориально, позволяя государствам осуществлять юрисдикцию экстратерриториально»¹⁸.

Кроме этого, необходимо отдельно обратить внимание на такую сторону преступлений, как их характер. Внутригосударственное право стран мира самостоятельно определяет состав имеющих наиболее серьезный характер преступлений, что позволяет эффективно осуществлять юрисдикцию. Вместе с этим, применение универсальной юрисдикции создает иные условия, поскольку она предусматривает осуществление государствами преследования лиц вследствие совершенных ими международных преступлений вне зависимости от таких юрисдикционных атрибутов преступления, как территория, гражданство преступников и жертв, а также самих последствий преступлений для

государства, которое производит преследование за совершенные преступления.

Особую международную озабоченность вызывает целый ряд тяжких преступлений: преступления против человечности, обращение в рабство, пытки и пиратство — в силу тяжести своего характера такие преступления безусловно подлежат уголовному преследованию в соответствии с внутренним законодательством стран мира. Тем не менее, невзирая на общепризнанную тяжесть таких преступлений и факт того, что такие преступления в равной степени подлежат судебному преследованию согласно внутреннему законодательству стран мира, в настоящий момент какой-либо признаваемый мировым сообществом документ, закрепляющий набор преступлений, которые вызывают международную озабоченность и которые должны безусловно подлежать уголовному преследованию по универсальной юрисдикции, не существует¹⁹.

Подтверждение этому находится в позициях некоторых государств, особо отметивших противоречивость универсальной юрисдикции как с практической, так и доктринальной точки зрения. Такие государства также отдельно обозначили проблему расхождения между видом и составом преступлений, подпадающих под универсальную юрисдикцию, а также расхождения относительно требований и условий, необходимых для осуществления универсальной юрисдикции. Куба считает: «следует конкретизировать, какие преступления влекут за собой осуществление универсальной юрисдикции, наряду с фактами, оправдывающими ее применение. Круг таких преступлений должен быть ограничен преступлениями против человечности, а универсальная юрисдикция должна применяться только в исключительных обстоятельствах и в случае признания того, что отсутствуют какие-либо иные средства для воз-

¹⁸ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/65/181 от 29.07.2010 // URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n10/467/54/pdf/n1046754.pdf?token=xO0TVckfUa6uuA8Ns2&fe=true> (дата обращения: 02.02.2024).

¹⁹ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/65/181 от 29.07.2010 // URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n10/467/54/pdf/n1046754.pdf?token=xO0TVckfUa6uuA8Ns2&fe=true> (дата обращения: 02.02.2024).

буждения уголовного преследования преступников»²⁰.

Так, в 2008 г. Конституционный суд Перу заявил, что «это юрисдикция, которая не учитывает гражданство преступника или потерпевших, место совершения преступления, при определении компетенции судов того или иного конкретного государства на осуществление уголовного преследования за деяния, рассматриваемые как деяния, противоречащие интересам человечества в целом»²¹.

В Швеции универсальная юрисдикция охватывает преступления против международного права, определяющиеся как «серьезное нарушение договора или соглашения с иным государством или посягательство на общепризнанный принцип международного гуманитарного права, вне зависимости от места совершения и гражданства преступника и жертвы»²².

По мнению Вьетнама, универсальная юрисдикция — полномочие государства преследовать в уголовном порядке лиц за наиболее серьезные международные преступления в отсутствие связи с местом совершения и гражданством предполагаемых преступников и потерпевших. Вьетнам усматривает, что универсальная юрисдикция должна осуществляться с большой осторожностью и в пределах четко определенных границ во избежание злоупотребления, которые могут противоречить принципу суверенного равенства всех государств²³.

Доминиканская Республика понимает под универсальной юрисдикцией принцип, распро-

страняющийся на преступления, которые нарушают нормы международного права и тяжесть которых оправдывается уголовным преследованием любого государства²⁴.

Стоит отметить позицию Сальвадора, которая примечательна тем, что в данном государстве степень серьезности преступления для применения универсальной юрисдикции определяется исходя из степени ущерба праву, которое защищается международным соглашением или международным правом, или степени ущемления прав человека от совершенного преступления²⁵.

Венгрия может применить универсальную юрисдикцию к любому деянию, совершенному иностранным гражданином в иностранном государстве, если это деяние является преступлением против человечности или любым иным преступлением, которое подлежит преследованию по международному договору²⁶.

Хорватия обращает при этом внимание на то, что осуществление данной юрисдикции должно быть основано на общепризнанных принципах и нормах, в том числе касающихся международного сотрудничества по уголовно-правовым вопросам, и применяться в качестве крайней меры и в исключительных случаях, также необходимо четко различать универсальную юрисдикцию и юрисдикцию международных трибуналов²⁷.

Экстратерриториальная юрисдикция, предусматриваемая национальным законодательством некоторых стран и вытекающая из международных соглашений, ограничивается

²⁰ Доклад Генерального секретаря A/65/181 от 29.07.2010.

²¹ Доклад Генерального секретаря A/65/181 от 29.07.2010.

²² Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/66/93 от 20.06.2011 // URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n11/380/76/pdf/n1138076.pdf?token=RlnzFXDErIPy9s9gh0&fe=true> (дата обращения: 02.02.2024).

²³ Доклад Генерального секретаря A/66/93 от 20.06.2011.

²⁴ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/66/93/Add.1 от 16.08.2011 // URL: <https://undocs.org/A/69/93/Add.1> (дата обращения: 02.02.2024).

²⁵ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/69/174 от 23.07.2014 // URL: <https://undocs.org/A/69/174> (дата обращения: 02.02.2024).

²⁶ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/68/113 от 26.06.2013 // URL: <https://undocs.org/A/68/113> (дата обращения: 02.02.2024).

²⁷ Доклад Генерального секретаря «Охват и применение принципа универсальной юрисдикции» A/70/125 от 01.07.2015 // URL: <https://undocs.org/A/70/125> (дата обращения: 02.02.2024).

обстоятельствами, при которых она может осуществляться.

Стоит упомянуть, что в ходе рассмотрения Шестым комитетом ГА ООН проблемных вопросов универсальной юрисдикции затрагивались такие темы, как ее совмещение с принципом *aut dedere aut judicare* («или выдай, или суди») и нормами *jus cogens* (императивные нормы международного права). Кроме этого, на изучение Комитетом выносились вопросы различий между универсальной и международной уголовной юрисдикциями, поскольку и первая, и вторая стремятся обеспечить достижение одной цели, а именно гарантированное наступление ответственности и наказания за преступления. Тем не менее различие между данными юрисдикциями заключается в том, что универсальная осуществляется самими государствами, а международная уголовная — соответствующими органами международной юстиции.

Особого внимания заслуживают позиции отдельных государств по вопросу соотношения международной уголовной юрисдикции с универсальной. Представителями Кувейта, например, было заявлено, что универсальная юрисдикция должна быть соотносима с положениями Римского статута Международного уголовного суда от 17.07.1998, а также распространяться на те деяния, которые включены в Статут или в иные конкретные документы²⁸. Совершенно рациональное замечание было изложено Конституционным судом Республики Колумбия, отметившим, что институт универсальной юрисдикции должен действовать параллельно с обычными юрисдикциями государств, поскольку у обеих юрисдикций назначена общая цель — борьба с деяниями, которые неприемлемы для всего международного сообщества. При этом, как было отдельно обозначено в заключении Конституционного суда, одна юрисдикция не должна заменять другую²⁹.

Позиции различных государств мира в отношении вопроса включения норм универсальной юрисдикции во внутригосударственное

право требуют отдельного рассмотрения. Если обобщить позиции и выносимые на обсуждение вопросы государств, можно вывести две основные проблемы инкорпорации норм универсальной юрисдикции: основания и характер правовых норм, применимых для ее осуществления.

«Правительства привели данные по различной практике, хотя активно ссылались на дихотомию между косвенной и прямой применимостью норм международного права во внутригосударственной сфере. В ряде случаев отмечалось, что существуют различные режимы на основе источника обязательства: обычное международное право, как правило, рассматривается как составляющая права соответствующих государств (если оно не вступает в противоречие с Конституцией или законами, утвержденными парламентом). Само по себе это открывает возможность, по меньшей мере в теоретическом плане, того, что универсальная юрисдикция в связи с тем или иным международным преступлением, согласно обычаю, будет осуществляться на внутригосударственном уровне. Что касается договорных обязательств, то некоторые правительства отметили, что, с тем чтобы они действовали в рамках внутригосударственного законодательства, международные обязательства должны быть инкорпорированы либо через законодательства, включая принятие законов, регулирующих процессуальные аспекты осуществления этого принципа, либо посредством применения норм обычного права. Есть также и проявление договорного характера, согласно которому обязательства инкорпорированы в национальное законодательство с целью дальнейшего расследования в рамках национального законодательства. Так поступили Австралия, Беларусь»³⁰.

В иных странах отсутствует необходимость в дополнительных актах, которые бы позволяли использовать универсальную уголовную юрисдикцию. Например, в Перу, Республике Корея и Тунисе в основном законе прописано, что

²⁸ Доклад Генерального секретаря А/65/181 от 29.07.2010.

²⁹ Доклад Генерального секретаря А/66/93 от 20.06.2011.

³⁰ Доклад Генерального секретаря А/65/181 от 29.07.2010.

«договоры, участником которых является соответствующее государство, составляют часть внутригосударственного законодательства (Перу), или что должным образом заключенные и промульгированные договоры и общепризнанные нормы международного права будут иметь ту же силу, что и нормы внутригосударственного права (Республика Корея), или что все соглашения, одобренные или ратифицированные президентом государства, имеют преимущественную силу перед национальными законами (Тунис)»³¹.

Республики Боливия и Коста-Рика рассматривают международные документы, закрепляющие и регламентирующие права человека, как имеющие конституционный статус. В случае, если такие международные документы устанавливают больший объем прав, чем в национальном законодательстве, то закрепленные в международных актах права будут иметь большую силу внутри государства, несмотря на отсутствие их закрепления во внутригосударственном праве.

Из содержания различных докладов Шестого комитета ГА ООН следует тезис о необходимости инкорпорации Принстонских принципов. Такие деяния, вызывающие особую международную озабоченность и отвергаемые всем мировым сообществом, как обращение в рабство, военные преступления, преступления против человечности и мира, подвергание пыткам, пиратство, должны быть инкорпорированы. Кроме этого, преступления, подпадающие под универсальную юрисдикцию, не могут подлежать амнистии, не имеют сроков давности для преследования. Среди Принстонских принципов также имеются другие положения, которые Комитетом предлагаются к инкорпорации. К ним относятся добросовестное исполнение универсальной юрисдикции с опорой на нормы, закрепленные международным правом, выполнение принципа *non bis in idem* (нельзя выносить повторное наказание за одно и то же преступление), а также отказ от выдачи преследуемого лица, которому в случае выдачи в другое государство грозит жестокое обращение.

Универсальная юрисдикция включает в себя следующие аспекты:

- осуществление уголовной юрисдикции против лиц, совершивших преступление, вне зависимости от места совершения преступления и гражданства преступников и их жертв;

- является знаком выражения солидарности со всем международным сообществом, подразумевающей непринятие вызывающих международную обеспокоенность деяний и осуществление преследования совершающих такие деяния лиц, даже если такие преступления не затрагивают интересы осуществляющего преследование государства;

- надлежащее и добросовестное осуществление универсальной юрисдикции в соответствии с положениями норм международного права;

- основная задача универсальной юрисдикции — борьба с безнаказанностью, укрепление правосудия и международного сотрудничества при расследовании преступлений.

К сожалению, на данный момент стоит констатировать факт недостаточной степени изученности универсальной юрисдикции для ее правильного применения, а также факт того, что процесс изучения и, следовательно, кодификации продвигается очень медленно. Во избежание нарушения норм международного права, нарушения основных прав и свобод человека и злоупотребления правом в целом в отсутствие закрепленного перечня преступлений, подлежащих преследованию по универсальной юрисдикции, думается, будет правильным применять универсальную юрисдикцию при расследовании преступлений, совершенных так называемыми лицами *hosti humanis generis*. Это можно объяснить осознанием реальной угрозы миру при совершении деяний такими лицами вне зависимости от различий в восприятии тех или иных преступлений странами. И конечно, государства должны наращивать уровень международного сотрудничества как для изучения, так и в будущем для применения универсальной юрисдикции и расследования преступлений, носящих тяжкий характер.

³¹ Доклад Генерального секретаря А/66/93 от 20.06.2011.

Помимо изложенного ранее, стоит упомянуть еще об одном нерешенном аспекте, который затрудняет применение универсальной юрисдикции, — вопрос об отнесении преступлений международного характера к кругу преступлений, подпадающих под универсальную юрисдикцию. Притом что большинство ученых в отношении оснований применения универсальной юрисдикции рассматривает «нарушение обязательств *erga omnes* в связи с нарушением императивных норм *jus cogens*»³², находятся также и те, кто указывает на необходимость более детального изучения возможности подпадания преступлений международного характера под действие универсальной юрисдикции, однако в случае отнесения таковых преступлений к данной юрисдикции должен быть проработан вопрос соотношения с принципом *aut dedere aut judicare* во избежание дополнительных коллизий.

Нельзя не отметить также, что с момента начала изучения Шестым комитетом ГА ООН универсальной юрисдикции свою позицию по тем или иным аспектам выразили многие страны мира, однако Российская Федерация не входит в их число. Наша страна ни разу не высказывала свое мнение относительно применения универсальной юрисдикции в Шестом комитете ГА ООН. Учитывая позиции страны в мире, данный факт огорчает, так как, безусловно, Российская Федерация обладает должным опытом, который мог бы положительно отразиться на международной кодификации норм об универсальной юрисдикции.

Также в докладах Шестого комитета ГА ООН не рассматривается вопрос о корреляции уни-

версальной юрисдикции и должностях иммунитетов. В Докладе 2010 г. говорилось о том, что осуществление юрисдикции ограничивается нормами международного права и подразумевает наличие иммунитета государственных должностных лиц и действие дипломатического иммунитета, следовательно, вопрос применения универсальной юрисдикции в отношении лиц, имеющих должностные иммунитеты, требует рассмотрения. В дальнейшем внимание корреляции данных понятий в докладах не уделялось, однако для кодификации универсальной юрисдикции урегулирование этого аспекта видится необходимым.

Отсутствие единого подхода лишает государства возможности правильно применять универсальную юрисдикцию или искажает ее применение. Работы по неофициальной кодификации осветили множество проблем и коллизий при применении данной юрисдикции, однако официальная кодификация находится лишь на начальном этапе — работы по изучению универсальной юрисдикции в рамках ООН ведутся уже более 10 лет, однако должного успеха пока что не возымели. В первую очередь должен быть решен вопрос относительно закрепления перечня преступлений, подпадающих под универсальную юрисдикцию, и оснований ее применения. Кроме того, должен быть регламентирован объем и принципы универсальной юрисдикции, вопросы инкорпорации норм универсальной юрисдикции в национальные законодательства. Для достижения этого результата, а также решения остальных коллизионных вопросов универсальной юрисдикции ее изучение и кодификация должны продолжаться.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Каюмова А. Р. Уголовная юрисдикция в международном праве: вопросы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. — Казань, 2016. — 448 с.
2. Лукашук И. И. Международное право: особенная часть : учебник для студентов юридических факультетов и вузов. — Изд. 3-е, перераб. и доп. — М. : Волтерс Клувер, 2005. — 517 с.

³² Каюмова А. Р. Уголовная юрисдикция в международном праве: вопросы теории и практики : дис. ... д-ра юрид. наук. Казань, 2016. С. 175.

3. Akehurst M. Jurisdiction in International Law // Jurisdiction in International Law / ed. by W. M. Reisman. — Aldershot UK : Dartmouth, 1999. — 230 p.
4. Brownlie I. Principles of Public International Law. — Oxford : Oxford University Press, 2010. — 834 p.
5. Crawford J. Brownlie's principles of public international law. — Oxford : Oxford University Press, 2007. — 395 p.
6. Meron Th. War Crimes Law comes of Age // AJIL. — 1998. — Vol. 92. — No. 3. — 551 p.
7. Oppenheim L., Lauterpacht H. International Law. — London : Longman, 1955. — 2 v. — 334 p.

Материал поступил в редакцию 26 мая 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Kayumova A. R. Ugolovnaya yurisdiksiya v mezhdunarodnom prave: voprosy teorii i praktiki: dis. ... kand. jurid. nauk. — Kazan, 2016. — 448 s.
2. Lukashuk I. I. Mezhdunarodnoe pravo: osobennaya chast: uchebnik dlya studentov yuridicheskikh fakultetov i vuzov. — Izd. 3-e, pererab. i dop. — M.: Volters Kluver, 2005. — 517 s.
3. Akehurst M. Jurisdiction in International Law // Jurisdiction in International Law / ed. by W. M. Reisman. — Aldershot UK: Dartmouth, 1999. — 230 p.
4. Brownlie I. Principles of Public International Law. — Oxford: Oxford University Press, 2010. — 834 p.
5. Crawford J. Brownlie's principles of public international law. — Oxford: Oxford University Press, 2007. — 395 p.
6. Meron Th. War Crimes Law comes of Age // AJIL. — 1998. — Vol. 92. — No. 3. — 551 p.
7. Oppenheim L., Lauterpacht H. International Law. — London: Longman, 1955. — 2 v. — 334 p.

Автономия воли в трансграничных деликтах

Аннотация. В статье рассматриваются российское и европейское законодательство, доктрина и судебная практика, посвященные автономии воли в трансграничных деликтах. В российском законодательстве автономия воли появилась благодаря новеллам, вызванным Федеральным законом от 30.09.2013 № 260-ФЗ «О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации». Данный закон, в свою очередь, был построен на положениях Регламента № 864/2007 Европейского парламента и Совета от 11.07.2007 о праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам. В советский период коллизионное регулирование трансграничных деликтов сводилось к применению отечественного права. Анализ более чем десятилетнего использования автономии воли в трансграничных деликтах в России и за рубежом показал сравнительно небольшую востребованность нормы, что обусловлено юридическими, психологическими, квалификационными причинами. Вместе с тем обращение к автономии воли в трансграничных деликтах с участием частных лиц может быть оправданным, если стороны хотят выбрать, с их точки зрения, оптимальное, современное, более простое в применении правовое регулирование.

Ключевые слова: коллизионное регулирование; трансграничный деликт; автономия воли; потерпевший; причинитель вреда; Регламент «Рим II»; Гражданский кодекс РФ; закон суда; закон места причинения вреда; соглашение о выборе применимого права.

Для цитирования: Блинова Ю. В. Автономия воли в трансграничных деликтах // Актуальные проблемы российского права. — 2024. — Т. 19. — № 11. — С. 170–184. — DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.170-184.

Autonomy of Will in Cross-Border Torts

Yulia V. Blinova, Cand. Sci. (Philology), Associate Professor, Department of Civil Law,
Altai State University, Barnaul, Russian Federation
jblinova@yandex.ru

Abstract. The paper examines Russian and European legislation, doctrine and judicial practice devoted to the autonomy of will in cross-border torts. In Russian legislation, autonomy of will appeared due to the innovations caused by the Federal Law of September 30, 2013 No. 260-FZ «On Amendments to Part Three of the Civil Code of the Russian Federation». This law, in turn, was based on the provisions of Regulation No. 864/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 July 2007 on the law applicable to non-contractual obligations. During the Soviet period, conflict of laws regulation of cross-border torts was limited to the application of domestic law. An analysis of more than a decade of use of autonomy of will in cross-border torts in Russia and abroad has shown a relatively low demand for the norm, which is due to legal, psychological, and classification reasons. At the same

© Блинова Ю. В., 2024

* Блинова Юлия Викторовна, кандидат филологических наук, доцент кафедры гражданского права Алтайского государственного университета
Ленина пр., д. 61, г. Барнаул, Россия, 656049
jblinova@yandex.ru

time, an appeal to the autonomy of will in cross-border torts involving private individuals may be justified if the parties want to choose, from their point of view, the optimal, modern, and easier to apply legal regulation.

Keywords: conflict of laws regulation; cross-border tort; autonomy of will; victim; tortfeasor; Rome II Regulation; Civil Code of the Russian Federation; law of the court; law of the place where the damage was caused; agreement on the choice of applicable law.

Cite as: Blinova YuV. Autonomy of Will in Cross-Border Torts. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2024;19(11):170-184. (In Russ.). DOI: 10.17803/1994-1471.2024.168.11.170-184.

Федеральным законом от 30.09.2013 № 260-ФЗ «О внесении изменений в часть третью Гражданского кодекса Российской Федерации»¹ в ч. 3 Гражданского кодекса Российской Федерации² внесены множественные изменения, в частности, в ст. 1210 ГК РФ добавлен пункт 6, в ст. 1219 ГК РФ — пункт 4, в гл. 68 включена новая статья 1223.1, основным смыслом которых является распространение автономии воли на трансграничные деликты. Вместе с тем некоторые предоставления коллизионного законодательства затруднительно квалифицировать однозначно как принятые ко благу потерпевшего: так, не вполне ясно, когда и почему соглашение о выборе применимого права целесообразнее для потерпевшего — физического лица, которое, как известно, нейтрализует основную и традиционную привязку — закон места причинения вреда³. Другими словами, одинаковая востребованность у потерпевшего и причинителя вреда автономии воли как возможности выбора применимого права после умаления жизни, здоровья или имущества потерпевшего не очевидна. В то же время более чем десятилетний срок действия

российских коллизионных новелл требует их анализа, с учетом исторического становления и сравнительно-правового отражения соответствующих коллизионных норм, что обуславливает актуальность настоящего исследования.

Гражданский кодекс РСФСР 1922 г.⁴ не располагал коллизионным регулированием трансграничных деликтов⁵. Аналогично можно высказаться и о Гражданском кодексе РСФСР 1964 г.⁶ — в источнике отсутствовали коллизионные нормы о деликтах. Небольшим шагом вперед к развитию советского международного частного права можно считать Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 14.06.1977⁷, дополнивший Гражданский кодекс РСФСР 1964 г. статьей 563.1, второй абзац которой отсылал к советскому закону в вопросе гражданской дееспособности иностранных граждан и лиц без гражданства в отношении сделок и деликтов, совершаемых в РСФСР (территориальная доктрина). Такая формулировка статьи допускала в дальнейшем ее трансформацию в двустороннюю коллизионную норму — советское право применялось в отношении обязательств вследствие причинения вреда с участием иностран-

¹ СЗ РФ. 2013. № 40 (ч. III). Ст. 5030.

² Гражданский кодекс Российской Федерации (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (в ред. от 24.07.2023) // СЗ РФ. 2001. № 49. Ст. 4552.

³ П. 58 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 09.07.2019 № 24 «О применении норм международного частного права судами Российской Федерации» // Российская газета. 2019. 17 июля.

⁴ Гражданский кодекс РСФСР от 31.10.1922 // СУ РСФСР. 1922. № 71. Ст. 904.

⁵ Сказанное не умаляет навыков отечественного законодателя по урегулированию «межобластных» коллизий в СССР — первые нормы датируются 1923 г. (см.: Борисов В. Н., Марышева Н. И., Хлестова И. О. Глава 1. Обязательства, возникающие из причинения вреда, в международном частном праве // Внедоговорные обязательства в международном частном праве / отв. ред. И. О. Хлестова. М., 2017).

⁶ Гражданский кодекс РСФСР от 11.06.1964 // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1964. № 24. Ст. 406.

⁷ Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 14.06.1977 «О внесении изменений и дополнений в Гражданский и Гражданский процессуальный кодексы РСФСР» [утратил силу] // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1977. № 24. Ст. 586.

ных граждан и лиц без гражданства в РСФСР, иностранное — за границей. Как следовало из ст. 167 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик⁸, права и обязанности сторон по обязательствам из деликтов, в случае если сторонами выступали советские граждане и юридические лица, регулировались советским правом независимо от места совершения вреда. Надо полагать, что отечественный законодатель придерживался принципа экстерриториальности действия советского права в отношении своих граждан и юридических лиц по умолчанию и ранее, во времена существования Гражданских кодексов РСФСР 1922 г. и 1964 г. Часть третья ГК РФ (в ред. 2001 г.) в ограниченном виде допускала автономии воли сторон, разрешая последним после совершения деликта выбрать только *lex fori* (п. 3 ст. 1219 ГК РФ).

Однако уже в Концепции развития гражданского законодательства заявляется достаточно масштабная цель реформирования законодательства о международном частном праве — расширение автономии воли сторон, с тем чтобы стороны могли выбрать любое право, однако без ущерба для прав третьих лиц (п. 2.13 Концепции)⁹. Затем последовала кропотливая работа по оптимизации нормативного состава, закончившаяся для международного частного права России, как уже говорилось, принятием Федерального закона от 30.09.2013 № 260-ФЗ. Согласно Пояснительной записке к законопроекту рассматриваемого закона целями новелл

законодательства о международном частном праве в России являются: 1) увеличение количества прямого коллизионного регулирования и вытеснения критерия «тесной связи»; 2) коррекция некоторых коллизионных норм для достижения большей адекватности регулирования; 3) юридико-техническая коррекция коллизионных норм в целях более правильного применения судами¹⁰. Одной из таких новелл выступает норма, разрешающая выбор применимого права к отношениям, не основанным на договоре. Говоря о непосредственных целях законопроекта, обосновывающих реформирование коллизионного регулирования обязательств вследствие причинения вреда, следует назвать, во-первых, придание бóльшей гибкости общим положениям о подлежащем применению праве; во-вторых, расширение круга обязательств, на которые действует специальное коллизионное регулирование; в-третьих, расширение допустимых пределов автономии воли сторон в выборе права, в частности, к обязательствам вследствие причинения вреда с сохранением необходимых ограничений¹¹. Примечательно, что закон уже на стадии законопроекта № 47538-6 формулировал изменения о выборе сторонами применимого права к обязательствам не из договора «широкой кистью», путем дополнения ст. 1210 ГК РФ, что заложено еще Концепцией развития гражданского законодательства Российской Федерации¹². И впоследствии этот вариант устоял: статья 1210 ГК РФ получила в распоряжение

⁸ Основы гражданского законодательства Союза ССР и республик: утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-I [утратили силу] // Ведомости Верховного Совета РСФСР. 1991. № 26. Ст. 773.

⁹ Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации (одобрена решением Совета при Президенте РФ по кодификации и совершенствованию гражданского законодательства от 07.10.2009) // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 99.

¹⁰ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/171311-6> (дата обращения: 15.02.2024).

¹¹ Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

¹² Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации // Вестник ВАС РФ. 2009. № 11. С. 99 ; Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в части первую, вторую, третью и четвертую Гражданского кодекса Российской Федерации, а также в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

пункт 6 в качестве общего правила, кроме того в соответствующие статьи, регулирующие внедоговорные отношения с иностранным элементом, были внесены изменения (п. 3 ст. 1206, п. 4 ст. 1219, п. 2 ст. 1221, абз. 2 п. 1 ст. 1222, п. 2 ст. 1222.1, п. 3 ст. 1223 ГК РФ).

По замечанию самих разработчиков законопроекта, пункт 4 ст. 1219 ГК РФ рабочей группой по подготовке изменений и дополнений в разд. VI «Международное частное право» ГК РФ не обсуждался, а появился в окончательном тексте Федерального закона от 30.09.2013 № 260-ФЗ¹³. Из Обобщения дискуссий названной рабочей группы не становятся ясными причины, побудившие распространить автономию воли на трансграничные деликты, кроме заимствования зарубежного опыта в части коллизионного регулирования внедоговорных трансграничных отношений¹⁴. Как указывает в постатейном Комментарий к разд. VI «Международное частное право» части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации И. С. Зыкин, статья 1223.1 ГК РФ *de lege ferenda* несет в себе потенциал дальнейшего развития¹⁵.

Регламент № 864/2007 Европейского парламента и Совета от 11.07.2007 о праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам¹⁶ (далее — Регламент 2), в ст. 1 «Сфера применения» делает ряд важных исключений: для обязательств, вытекающих из семейных и приравненных к ним отношений; для режимов имущества супругов или иных, к которым применяются аналогичные послед-

ствия; режимов имущества в рамках наследования; обязательств, возникающих на основании ценных бумаг и в связи с их оборотностью; для корпоративных отношений; из причинения вреда ядерными материалами; для внедоговорных обязательств, вытекающих из посягательств на частную жизнь и на личные неимущественные права (*rights relating to personality, Persönlichkeitsrechte*), включая клевету. Под личными неимущественными правами, по словам А. О. Четверикова, следует понимать, в частности, достоинство, честь, деловую репутацию физического или юридического лица.

В 2021 г. Британским институтом международного и сравнительного права на основе национальных докладов был подготовлен обширный отчет по более чем десятилетней практике применения Регламента 2 в странах-участницах, включая применение ст. 14 Регламента 2¹⁷. Надо отметить чрезвычайно низкую популярность указанной нормы в судебной практике государств: из 26 докладов лишь 9 сообщают о рассмотренных в судах 1–5 дел со ссылкой на ст. 14 Регламента 2¹⁸, при этом зачастую докладчики не находят в судебных решениях *ratio decidendi* (*findings*) для будущих дел, что свидетельствует о еще не сложившейся практике применения автономии воли во внедоговорных трансграничных обязательствах.

Немногим больше количество стран ЕС, способных похвастаться глубокими теоретическими исследованиями, посвященными ст. 14 Регламента 2, где обозначены текущие и потенци-

¹³ Обобщения дискуссий рабочей группы по подготовке изменений и дополнений в разд. VI «Международное частное право» ГК РФ // Вестник гражданского права. 2019. № 2. Т. 19. С. 171.

¹⁴ Обобщения дискуссий рабочей группы по подготовке изменений и дополнений в разд. VI «Международное частное право» ГК РФ. С. 177–179.

¹⁵ Комментарий к разделу VI «Международное частное право» части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. И. С. Зыкин, А. В. Асосков, А. Н. Жильцов. М. : Статут, 2021. С. 512.

¹⁶ Регламент № 864/2007 Европейского парламента и Совета от 11.07.2007 о праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам (Рим II) (перевод А. О. Четверикова) // СПС «Гарант».

¹⁷ *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Study on the Rome II Regulation (EC) 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligations, 2021 // URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/11043f63-200c-11ec-bd8e-01aa75ed71a1> (дата обращения: 15.02.2024).

¹⁸ Это количество еще более сократится, если учитывать выбор применимого права только в трансграничных деликтных отношениях.

альные проблемы применения Регламента 2 в этой части¹⁹.

Для полноты исследования правоприменительной практики в каждой стране был также проведен опрос по применению Регламента 2 и, в частности, поставлен вопрос о том, пользуются ли стороны предоставленной автономией воли во внедоговорных трансграничных отношениях. Результат опроса в целом совпал с деятельностью судов: 15,31 % респондентов ответили утвердительно, 57,14 % — отрицательно, 27,55 % не владеют информацией²⁰.

Несмотря на низкую востребованность принципа автономии воли в трансграничных деликтах, всё же заслуживает отдельного рассмотрения опыт Эстонии, Германии, Италии и Великобритании по применению ст. 14 Регламента 2.

Как указывает в своем докладе М. Эберс, свобода выбора права, применимого к внедоговорным трансграничным отношениям, внесла в Эстонию сумятицу в уголовные дела с гражданским иском²¹. В двух случаях суды решили, что согласие потерпевших от преступлений и согласие нарушителя в гражданском иске, имеющем предметом рассмотрение гражданского дела

в эстонском суде, следует толковать как соглашение по смыслу ст. 14 Регламента 2. Давая правовую оценку этим решениям, М. Эберс отмечает, что, во-первых, судьи по уголовным делам не слишком часто занимаются вопросами международного частного права, во-вторых, эти решения вынесены на заре применения Регламента 2²².

М. Леманн докладывает о нюансах подразумеваемого выбора применимого права и толковании понятия «свободное волеизъявление сторон» на основе решений немецких судов²³. Так, по мнению судей Высшего земельного суда Франкфурта (OLG Frankfurt), суд, приписывая сторонам неявный выбор права, должен быть хотя бы уверенным в осведомленности сторон о возможности такого выбора применимого права²⁴. Если стороны только представляют суду свои доказательства согласно установленной процедуре, то суд на этом основании еще не может делать вывод о выборе сторонами в качестве применимого права *lex fori*. Другие суды также требуют некоторого (минимального) понимания возможности выбора применимого права. Поэтому, если два адвоката в немецком

¹⁹ К текущим и потенциальным проблемам применения Регламента 2 можно отнести, в частности: 1) соотношение Регламента 2 и Конвенции о праве, применимом к дорожно-транспортным происшествиям, 1971 г., отчасти — Конвенции о договоре международной автомобильной перевозки 1973 г. (вопрос приоритета): P. Paretti, I. Kačevska, E. Torralba (*Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 161, 339, 664); 2) соотношение Регламента 2 и Регламента № 593/2008 Европейского парламента и Совета от 17.06.2008 о праве, подлежащем применению к договорным обязательствам (далее — Регламент 1) (допустимость субсидиарного применения норм Регламента 1 к отношениям, не урегулированным Регламентом 2, например к форме и действительности соглашения о выборе применимого права, к допустимости расщепления применимого права и пр.): M. Lehmann, V. Bineva, P. Franzina, M. Zamorska, R. Vale e Reis, E. Torralba (Op. cit. P. 108, 144, 245, 321, 428–430, 465, 664); 3) допустимость подразумеваемого выбора применимого права (*implicit choice of law*): M. Ebers, D. Fairgrieve, M. Lehmann, K. Rokas, P. Franzina, I. Kačevska, X. Kramer, M. Zamorska, G. Trantea, M. L. Kinsler, B. Phelps (Op. cit. P. 202–203, 227, 245, 269, 321, 339, 399, 428–429, 481, 693); 4) содержание понятий «свободное волеизъявление» (*freely negotiated*) и/или «коммерческая деятельность» (*commercial activity*): M. Lehmann, D. Fairgrieve, P. Franzina, M. Zamorska, J. Kramberger (Op. cit. P. 108, 227, 245, 321, 429, 630); 5) иные вопросы (например, приоритет норм ст. 14 в Регламенте 2 по отношению к предшествующим нормам документа; допустимость последующего изменения выбранного применимого права): P. Paretti, M. Zamorska (Op. cit. P. 161, 430).

²⁰ *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 760.

²¹ Estonia // *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 202.

²² Estonia // *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 203.

²³ Germany // *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 245.

²⁴ Germany // *Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S.* Op. cit. P. 245.

суде обсуждают сроки исковой давности, нельзя делать вывод о достижении согласия о выборе немецкого права, если последнее не было предметом обсуждения (Высший земельный суд Хамма (OLG Hamm)). Другими словами, уровень осведомленности о праве, профессионализма лица влияет на возможность молчаливого или подразумеваемого выбора применимого права: что позволено обычному гражданину, не годится для профессионала. Кроме того, в Германии, как и в других европейских странах, подвергается сомнению допустимость использования стандартных оговорок или общих условий сделок как способа реализации свободного волеизъявления²⁵.

В качестве итальянской правоприменительной практики ст. 14 Регламента 2 П. Францина приводит противоположные решения двух судов. Например, трибунал в Варезе посчитал, что стороны выбрали применимое право, поскольку во время судебного заседания о дорожно-транспортном происшествии в Испании их представители ссылались на итальянское право²⁶. Однако, как подчеркивает ученый, мнения представителей еще не означают выбор применимого права сторонами, если к тому же не ясно, были ли представители уполномочены на выбор применимого права или только на оказание содействия в судебном заседании²⁷. Более осторожно к выбору применимого права подошел трибунал Болоньи, когда исключил молчаливый выбор итальянского права в отношении дорожно-транспортного происшествия в Румынии даже несмотря на то, что потерпевший согласился пройти медицинское обследование по месту нахождения страховой компании в Италии и что мировое соглашение между сторонами заключено в Италии²⁸.

М. Л. Кинслер и Б. Фелпс, комментируя практическое приложение ст. 14 Регламента 2 в Соединенном Королевстве Великобритании и

Ирландии, заявляют о едва ли не полном отсутствии случаев ее прямого применения²⁹. Тем более интересны для уяснения *ratio decidendi* те немногие судебные споры, где эта статья всё же попадает в поле зрения судьи, хотя и не в контексте деликта. Одним из таких дел стал спор между двумя российскими бизнесменами — дело «Бажанов против Фосмана» 2017 г., где судья, приняв во внимание требования ст. 14 Регламента 2, постановил, что предполагаемый устный выбор применимого права и юрисдикции недостаточен, чтобы считаться осуществленным выбором права и юрисдикции; кроме того, в любом случае нет доказательств того, что внедоговорные обязательства входили в сферу действия соглашения³⁰. Таким образом, суд, в том числе принимая во внимание требования российского законодательства к форме сделки, признал выбор английского права к договору и английского суда как места рассмотрения спора не состоявшимся и отказал в применении английского права к обязательствам из неосновательного обогащения, «поскольку дело преимущественно связано с Россией» (*the case is overwhelmingly connected with Russia*).

Если в странах ЕС практика выбора применимого права к трансграничным деликтам чрезвычайно низкая, то в Российской Федерации она, по сути дела, отсутствует. Когда же российские суды в текстах решений упоминают пункт 4 ст. 1219 ГК РФ совместно со статьей 1223.1 ГК РФ, то происходит это традиционно в связи с поиском выбора сторонами применимого права как предварительного условия для использования субсидиарных норм. Как правило, данный поиск приводит к отрицательному результату. Из проанализированных судебных материалов, предоставленных СПС «Гарант», СПС «КонсультантПлюс», сайтом «Судебные и нормативные акты РФ», найдена пара споров из неосновательного обогащения между предпринима-

²⁵ Germany // Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Op. cit. P. 108, 245.

²⁶ Italy // Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Op. cit. P. 320.

²⁷ Italy // Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Op. cit. P. 320–321.

²⁸ Italy // Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Op. cit. P. 321.

²⁹ United Kingdom, Ireland // Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Op. cit. P. 693.

³⁰ [2017] EWHC 3404 (Comm).

телями, где в одном случае был осуществлен косвенный³¹, а в другом — прямой выбор применимого права³². Что касается трансграничных деликтов, то по ним суд исходил из общего правила определения применимого права — закона места причинения вреда³³ в отсутствие соглашения о выборе применимого права.

В зарубежной доктрине со времен итальянских статутариев идет спор о том, привязано ли право к территории или к гражданам, жителям этой территории, следствием чего стала разработка теории о реальных и персональных статутах³⁴. При этом, по мнению Дж. Биля, большинство статуты, включая деликтный, имеют территориальный характер³⁵: считается, что «связь с местом причинения вреда обеспечивает справедливый баланс между интересами потерпевшего и причинителя вреда»³⁶, потому долгое время привязка к закону места причинения вреда рассматривалась для трансграничных

деликтов в качестве единственно правильной, акцентируя все-таки защиту прав и интересов слабой стороны.

Тем не менее многие ученые понимают, что не все законы, регулирующие деликты, связаны или должны быть связаны с территорией. Таким образом, и в этой консервативной сфере с принятием Регламента 2 в Европе произошла своего рода революция, открывшая для трансграничных деликтов автономию воли сторон: согласно Пояснительной записке к окончательному тексту Регламента 2 «современный концепт гражданско-правовой ответственности больше не ориентируется на наказание виновного поведения, а направлен сегодня на компенсационную функцию»³⁷. Комментаторы утверждают, что целями принятия Регламента 2 и закрепления автономии воли для трансграничных деликтов выступали избежание правовой неопределенности³⁸, экономия судеб-

³¹ Постановление Арбитражного суда Центрального округа от 12.02.2018 по делу № А14-9984/2016 // URL: www.sudact.ru (дата обращения: 15.02.2024).

³² Решение Международного коммерческого арбитражного суда при Торгово-промышленной палате Российской Федерации от 01.10.2015 № 14/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

Выбор права, применимого к отношениям из неосновательного обогащения, осуществлен швейцарской компанией в пользу российского права, а ответчик, российская компания, не возражала; при этом английское право, выбранное для применения к договору купли-продажи и которое можно было бы распространить на обязательства не из договоров, заменено.

³³ Решение Симферопольского районного суда Республики Крым от 26.08.2014 по делу № 2-705/2014 ; решение Симферопольского районного суда Республики Крым от 29.10.2014 по делу № 2-1790/2014 (заочное); решение Симферопольского районного суда Республики Крым от 16.10.2014 по делу № 2-1962/2014 (заочное); решение Симферопольского районного суда Республики Крым от 24.10.2014 по делу № 2-2308/2014 (заочное); решение Ялтинского районного суда Республики Крым от 25.11.2014 по делу № 2-116/2014 ; решение Октябрьского районного суда г. Липецка от 18.12.2017 по делу № 2-1763/2017 // URL: www.sudact.ru (дата обращения: 15.02.2024).

³⁴ *Symeonides S. C. Choice of Law: The Oxford Commentaries on American Law*. New York : Oxford University Press, 2016. P. 177–178.

³⁵ Цит. по: *Symeonides S. C. Op. cit.*

³⁶ *Zhang M. Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law* // *Seton Hall Law Review*. 2009. Vol. 39. P. 865.

³⁷ Цит. по: *Boer T. M. de Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation* // *Yearbook of Private International Law*. 2007. Vol. 9. P. 26.

³⁸ *Boer T. M. de. Op. cit.* P. 21 ; *Graziano T. K. Freedom to choose the applicable law in tort — Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation* // *The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New Tort Litigation Regime* / W. Binchy, J. Ahern (eds). Leiden, 2009. P. 115 ; *Leible S., Lehmann M. Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht («Rom II»)* // *Recht der internationalen Wirtschaft*. 2007. Heft 10. S. 721 ; *Rühl G. Choice of Law and Choice of Forum in the European*

ных расходов (включая скорость рассмотрения спора в суде)³⁹, недопущение forum shopping⁴⁰, оптимизация правового регулирования, связанного, в частности, с особенностями гражданского (арбитражного) судопроизводства в разных странах⁴¹.

Г. Рюль полагает, что причина, по которой стороны думают, будто они преумножат свое благосостояние, заключается в уверенности, что они выбрали лучшее право; и пока стороны согласны со своим выбором применимого права и юрисдикции и выбор не нарушает права третьих лиц, это будет вести к ситуации, именуемой эффектом Парето⁴². И хотя ученый дает оценку автономии воли сторон в договорных отношениях, надо полагать, что и во внедоговорных отношениях названные закономерности и признаки тоже могут иметь место.

Отрицает мертворожденный характер нормы ст. 14 в сочетании со ст. 4 Регламента 2 Т. К. Грациано, признавая, что «именно стороны лучше всего знают, какое применимое право лучше всего защитит их интересы и приведет к желаемому результату»⁴³. Тут, конечно, сле-

дует уточнить, что данное утверждение слабо соотносится со сторонами — физическими лицами — согласно действующему российскому законодательству оно может быть распространено с оговорками на предпринимателей, для которых профессионализм, хотя и не упомянутый в абз. 3 п. 1 ст. 2 ГК РФ⁴⁴, но прямо прописанный именно в разд. VI «Международное частное право» (п. 1 ст. 1212 ГК РФ), служит существенным признаком; от рядовых граждан, в том числе в приведенном ранее примере, в отсутствие представителей, ожидать знания лучшего применимого права означало бы возложение завышенных требований. Однако же наиболее привлекательным вариантом для сторон (и суда) выступает соглашение о выборе lex fori с целью исключить применение иностранного права, и суды, при молчании и недостаточных умениях сторон пользоваться нормами международного частного права (могут выбрать иностранное право), часто обращаются к фикции о выборе lex fori⁴⁵, допустимость чего сегодня активно дискутируется в Германии и других европейских странах (см. выше).

Union: Recent Developments // Civil Justice Systems in Europe: Implications for Choice of Forum and Choice of Contract Law / ed. by C. Hodges, S. Vogenauer. Oxford, 2010. URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1604615 (дата обращения: 15.02.2024); Zhang M. Op. cit. P. 890.

³⁹ Graziano T. K. Op. cit. P. 115; Rühl G. Op. cit.; Symeonides S. C. Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity // American Journal of Comparative Law. 2008. Vol. 56. P. 43; Symeonides S. C. Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective // Convergence and Divergence in Private International Law — Liber Amicorum Kurt Siehr / K. Boele-Woelki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symeonides (Eds). Eleven International Publishing, 2010. P. 540; Zhang M. Op. cit. P. 890.

⁴⁰ Zhang M. Op. cit. P. 890.

⁴¹ В частности, в деле, рассмотренном в 1976 г. в нидерландском суде, стороны согласовали для регулирования трансграничного деликта lex fori, поскольку нидерландская процессуальная норма не позволяла оспаривать иностранное право. Фабула дела: французская компания сбросила остатки соляной кислоты в Рейн, вследствие чего нидерландская садоводческая компания, использовавшая воду из реки для орошения, была вынуждена установить систему очистки воды. Иск о возмещении ущерба французской компанией был подан в нидерландский суд. В случае недостижения соглашения о применимом праве должно было бы применяться французское законодательство, содержащее наиболее строгую ответственность того времени, однако невозможность обжалования судебного решения не удовлетворяла никого (Graziano T. K. Op. cit. P. 116).

⁴² Rühl G. Op. cit.

⁴³ Graziano T. K. Op. cit. P. 115.

⁴⁴ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 24.07.2023) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

⁴⁵ Graziano T. K. Op. cit. P. 119–120.

С. Х. Симеонидис придерживается дифференцированного подхода в оценке соглашений *post* и *ante* о выборе применимого права к трансграничным деликтам. Если первые обладают вышеперечисленными преимуществами, то вторые вредны и ведут, по мнению ученого, к обратному эффекту: «стороны не размышляют и не должны размышлять о будущем правонарушении, они не знают, кто кому причинит вред или каков будет характер и тяжесть травмы. Более того, слабая или неискушенная сторона может некритично подойти к подписанию такого соглашения, несмотря на более высокую вероятность того, что она окажется потерпевшим, нежели правонарушителем... поэтому соглашения *ante* о выборе права к деликтам должны быть либо запрещены, либо строго контролироваться»⁴⁶. И даже если отношения носят коммерческий характер, здесь тоже не все гладко, чтобы без оглядки использовать соглашения *ante* о выборе права к трансграничным деликтам: например, в коммерческом по своей природе договоре франчайзинга у франчайзи обычно очень слабая позиция, что дало основание многим государствам на законодательном уровне отменить положения о защите прав потребителей в отношении франчайзи⁴⁷. Следовательно, соглашения *ante* о выборе права к трансграничным деликтам применительно к мелкому бизнесу могут равным образом представлять «эксплуатацию слабой стороны»⁴⁸.

С позиции философии права деликтное право охватывает, несмотря на бурные споры в научной среде по данному вопросу, обе категории дел — предполагающие индивидуализирован-

ное правосудие, с одной стороны, и рутинное разрешение спора, с другой. Автономия воли сторон выступает эффективным средством, позволяющим демаркировать эти категории дел: такой подход уважает индивидуализированное правосудие, оставляя сторонам контроль над спором, одновременно его использование повышает компенсацию, а также исполнительскую эффективность при возможном сохранении сдерживающего эффекта⁴⁹.

В свою очередь, и российские коллизионисты неоднозначно воспринимают автономию воли сторон для регулирования трансграничных деликтов. В. П. Звеков провозглашает использование автономии воли (в ограниченных пределах) в рамках деликтных обязательств «знамением времени»⁵⁰. В более спокойном дискурсе, но также высоко положительно высказывается об автономии воли сторон Н. И. Марышева, квалифицируя признание автономии воли сторон как современную тенденцию развития международного частного права, направленную на достижение правовой определенности и справедливости⁵¹. Как гарантию правовой определенности правоотношений видит выбор сторонами применимого права К. В. Нам, поддерживающий мнение, согласно которому выбор сторонами права страны суда сопровождается рядом преимуществ, например значительно сокращает сроки судебного разбирательства, подразумевает принятие более «качественного» судебного решения⁵².

Г. К. Дмитриева, анализируя п. 3 ст. 1219 ГК РФ в редакции 2001 г., где сторонам разрешался выбор права в пользу закона суда (т. н.

⁴⁶ *Symeonides S. C. Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity*. P. 43.

⁴⁷ *Symeonides S. C. Op. cit.* P. 44.

⁴⁸ *Symeonides S. C. Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective*. P. 541, 546.

⁴⁹ *Robinette C. J. Party Autonomy in Tort Theory and Reform* // *Journal of Tort Law*. 2015. URL: <https://ssrn.com/abstract=2569844> (дата обращения: 15.02.2024).

⁵⁰ Звеков В. П. Обязательства вследствие причинения вреда в коллизионном праве. М., 2007.

⁵¹ Марышева Н. И. Современные тенденции коллизионного регулирования деликтных обязательств: Регламент ЕС 2007 г. «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам» (Рим II) и российское законодательство // *Журнал российского права*. 2016. № 6. С. 68, 73.

⁵² Нам К. В. Ограничения выбора применимого права в соответствии с Регламентом ЕС № 864/2007 от 11.07.2007 «О праве, применимом к внедоговорным обязательственным отношениям» // *Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения*. 2017. № 2.

ограниченный выбор применимого права), хотя и признавая радикальный характер нововведения, тем не менее считает главным недостатком указанной нормы отсутствие интенции «на защиту интересов потерпевшего путем установления для него более благоприятных условий, чем для причинителя вреда, т. к. в выборе участвуют обе стороны». Кроме того, ученый обращает внимание на нулевую онтологическую связь между внедоговорным трансграничным обязательством и договором⁵³.

А. В. Банковский, в целом не оспаривая возможность выбора права в деликтных отношениях, логично подходит к объяснению ограничения свободы выбора права правом суда и связывает такое решение законодателя с «традиционно патерналистским отношением к пострадавшему, который часто оказывается экономически более слабой стороной правоотношения, чем делинквент»⁵⁴.

Предшествующее мнение разделяет Е. А. Абросимова, которая также полагает в качестве одной из функций усиленного публично-правового регулирования внедоговорных обязательств защиту слабой стороны, что, по мнению автора, затрудняет применение автономии воли, лежащей в основе частного права вообще и международного частного права в частности. При этом, по мысли ученого, использование нормы об автономии воли сторон в большей степени присуще предпринимателям (по другой классификации — опять же сильная сторона), которые «продумывают выбор применимого права в отношении многих аспектов, прямо или косвенно связанных с договором», но не гражданам⁵⁵.

А. О. Иншакова и Ю. А. Тымчук исходят из современного подхода, заключающегося «в постепенном отказе от территориальной привязки какого-либо конкретного одного элемента правоотношения... в связи с тем, что эти обстоятельства могут оказаться несущественными и не определяющими для нахождения правового пространства, к которому привязано все правоотношение в целом»⁵⁶.

Ослабление территориальной привязки может быть обусловлено в том числе и сложностью установления места причинения вреда, что характерно для деликтных обязательств в сфере интеллектуальной собственности, где «виртуальность использования результата интеллектуальной деятельности осложняет локализацию места реализации субъективного исключительного права в географическом пространстве в пределах территории отдельного государства»⁵⁷. Однако позиции ученых в вопросе сферы действия т. н. статута исключительного права пока более чем осторожны. Вместе с тем думается, что стороны чаще будут обращаться к автономии воли при определении статута исключительного права, в том числе во избежание санкционных коннотаций.

С хронологической точки зрения рассматривает принцип автономии воли сторон в отечественном законодательстве Т. В. Новикова, выделяя 2 этапа развития законодательства Российской Федерации об автономии воли в области трансграничных деликтных и кондикционных обязательств: 1) до 2013 г.; 2) с 1 ноября 2013 г. По высокой оценке ученого, Федеральным законом № 260-ФЗ 2013 г. осуществлена унификация и либерализация

⁵³ Дмитриева Г. К. Становление российской концепции правовой регламентации трансграничных внедоговорных обязательств // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 12. С. 12.

⁵⁴ Банковский А. В. Деликтные обязательства в международном частном праве Российской Федерации // Современное право. 2001. № 7. С. 41, 45.

⁵⁵ Абросимова Е. А. Внедоговорные обязательства в МЧП и косвенная автономия воли // Право и экономика. 2016. № 6.

⁵⁶ Иншакова А. О., Тымчук Ю. А. Вопросы применимого права в сфере деликтных отношений с иностранным элементом // Вестник ВолГУ. Серия 5, Юриспруденция. 2016. Т. 15. № 4 (33). С. 107.

⁵⁷ Крупко С. И. Деликтные обязательства в сфере интеллектуальной собственности в международном частном праве. М. : Статут, 2018.

стандарта автономии воли во внедоговорных обязательствах⁵⁸.

Наконец, переходя к анализу причин низкой востребованности автономии воли при определении применимого права к трансграничным деликтам, следует указать, что, во-первых, прямое регулирование унифицированными материальными нормами отдельных деликтов исключает по общему правилу выбор применимого права, например Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21.05.1963, Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1992 г., Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок от 28.05.1999⁵⁹ и др.

Во-вторых, в Российской Федерации и за рубежом разрешение спора на досудебной стадии отменяет необходимость заключения соглашения о выборе права и в целом коллизионного регулирования: например, если законодатель не устанавливает уголовного преследования в публичном или частно-публичном порядке (или его аналогов по иностранному праву) и допускает примирение сторон, то последние всегда могут воспользоваться правом «не выносить сор из избы». В противоположность другим странам, в России примирение сторон зачастую не обусловлено обращением к медиаторам⁶⁰.

В-третьих, от выбора применимого права к трансграничному деликту стороны также могут воздержаться в силу психологических причин. В отличие от других видов внедоговорных обязательств гражданско-правовые нарушения (деликты) неизменно связаны с негативным воздействием на лицо: телесные повреждения, утрата имущества, умаление достоинства и пр., а значит,

практически всегда они могут сопровождаться психологической травмой — переживанием, потрясением. Как пишет Л. А. Пергаменщик, «главным содержанием психологической травмы является утрата веры в то, что жизнь организована согласно порядку и поддается контролю»⁶¹. Поэтому любые переговоры потерпевшего с причинителем вреда будут восприниматься первым как отступление от своих интересов, и, следовательно, носить (особенно в отсутствие представителей) маловероятный характер. Юридическим подтверждением недовоговороспособности, отсутствия интереса сторон к диалогу можно считать то обстоятельство, что многие дела, приводимые в качестве примеров российской судебной практики по этой статье (сноска № 34), были рассмотрены в заочном производстве.

В-четвертых, норма не рассчитана на применение дилетантами, потому если национальное судопроизводство допускает рассмотрение спора без профессиональных представителей, то маловероятно, что сами стороны захотят (знают о возможности) отклониться от общего (гарантированного) правила. Тем более что другие пункты ст. 1219 ГК РФ уже содержат иные, наиболее часто встречающиеся на практике, а потому легализованные случаи отклонения, например наступление вреда в другой стране и его предвидение причинителем вреда; одинаковое гражданство, государственная принадлежность или место жительства, основное место деятельности потерпевшего и причинителя вреда; ведение лицами предпринимательской деятельности.

В основе достижения потерпевшим и причинителем вреда согласия о выходе на переговоры о выборе применимого права к трансграничным деликтам, как представляется, лежат

⁵⁸ Новикова Т. В. Принцип автономии воли во внедоговорных отношениях международного характера // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. 2020. Т. 6 (72). № 3. С. 289–290.

⁵⁹ Венская конвенция о гражданской ответственности за ядерный ущерб от 21.05.1963 // СЗ РФ. 2005. № 35. Ст. 3588; Международная конвенция о гражданской ответственности за ущерб от загрязнения нефтью 1992 г. // СПС «Гарант»; Конвенция для унификации некоторых правил международных воздушных перевозок от 28.05.1999 // СЗ РФ. 2017. № 37. Ст. 5495.

⁶⁰ Трезубов Е. С. Проблемы эффективности судебного примирения в российском цивилистическом процессе // Журнал российского права. 2023. Т. 27. № 4. С. 59–71.

⁶¹ Пергаменщик Л. А. Кризисная психология. Минск, 2004. С. 14.

две интенции: 1) стороны хотят выбрать определенное право (т. н. пророгационная интенция), например *lex fori*; 2) стороны хотят исключить определенное право (т. н. дерогационная интенция), например право недружественного государства. Однако нельзя замалчивать и тот факт, что одним из бенефициаров соглашения о выборе применимого к трансграничным деликтам права является суд, особенно если выбор сторон падет на *lex fori*.

Вышеназванные интенции более конкретно обнаруживают себя в следующих случаях. Соглашение о выборе применимого к трансграничным деликтам права предпочтительно, если:

1) посредством соглашения о выборе применимого права стороны приходят к праву, им известному или содержащему, по их мнению, оптимальное регулирование (скорость, простота, дешевизна, меньший формализм);

2) международное частное право государства, которое должно бы применяться к деликту, содержит институт обратной отсылки, потому соглашение о выборе применимого права технически удобно (правовая определенность);

3) национальное или международное коллизионное законодательство содержат устаревшие жесткие привязки, потому если это согласуется с положениями об иерархии источников

соответствующего государства, то соглашение о выборе права может быть заключено и коллизионная привязка, в том числе международного договора, нейтрализована⁶²;

4) присутствуют трудности в определении понятия «место причинения (наступления) вреда»: множественность мест (деликт совершен на границе двух государств)⁶³, виртуальность мест (т. н. цифровые офшоры).

Таким образом, анализ более чем десятилетнего использования автономии воли в трансграничных деликтах в России и за рубежом показал сравнительно небольшую востребованность нормы, особенно если сторонами деликтного обязательства выступают физические лица, что обусловлено юридическими, психологическими, квалификационными причинами. Вместе с тем обращение к автономии воли в трансграничных деликтах с участием частных лиц может быть оправданным, если стороны хотят выбрать, с их точки зрения, оптимальное, современное, более простое в применении (поиск, толкование и пр.) правовое регулирование. Следовательно, не отрицая в целом положительное значение новелл от 2013 г., следует, однако, констатировать пока исключительный характер применения автономии воли в трансграничных деликтах в силу волеизъявления сторон.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Абросимова Е. А. Внедоговорные обязательства в МЧП и косвенная автономия воли // Право и экономика. — 2016. — № 6.
2. Банковский А. В. Деликтные обязательства в международном частном праве Российской Федерации // Современное право. — 2001. — № 7. — С. 40–45.
3. Внедоговорные обязательства в международном частном праве : монография / отв. ред. И. О. Хлестова. — М. : Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ: Норма : Инфра-М, 2017.
4. Гетьман-Павлова И. В. Международное частное право : учебник. — М. : Юрайт, 2013. — 959 с.

⁶² Например, Ч. А. Туратбекова пишет: «В законодательстве Кыргызской Республики вопрос о соотношении норм внутреннего законодательства и норм международного договора, в том числе в случае их противоречия или несоответствия друг другу, решен неоднозначно». См.: Туратбекова Ч. А. Применение коллизионных норм в Кыргызской Республике. Бишкек, 2021. С. 44.

⁶³ См.: Куташевская Я. С. Историческое развитие принципа автономии воли при определении права, применимого к внедоговорным обязательствам // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. 2022. № 1. С. 47; Звеков В. П. Указ. соч.

5. Григорьев В. В. Комментарий к разделу VI «Международное частное право» части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (гл. 66 «Общие положения», 67 «Право, подлежащее применению при определении правового положения лиц» и 68 «Право, подлежащее применению к имущественным и личным неимущественным отношениям»). — М. : Деловой двор, 2014.
6. Дмитриева Г. К. Становление российской концепции правовой регламентации трансграничных внедоговорных обязательств // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2016. — № 12. — С. 6–19.
7. Звеков В. П. Обязательства вследствие причинения вреда в коллизионном праве : монография. — М. : Волтерс Клувер, 2007.
8. Иншакова А. О., Тымчук Ю. А. Вопросы применимого права в сфере деликтных отношений с иностранным элементом // Вестник ВолГУ. Серия 5, Юриспруденция. — 2016. — Т. 15. — № 4 (33). — С. 105–114.
9. Комментарий к разделу VI «Международное частное право» части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации (постатейный) / отв. ред. И. С. Зыкин, А. В. Асосков, А. Н. Жильцов. — М. : Статут, 2021. — 665 с.
10. Крупко С. И. Деликтные обязательства в сфере интеллектуальной собственности в международном частном праве : монография. — М. : Статут, 2018.
11. Куташевская Я. С. Историческое развитие принципа автономии воли при определении права, применимого к внедоговорным обязательствам // Вестник Московского университета. Серия 11, Право. — 2022. — № 1. — С. 46–65.
12. Марышева Н. И. Современные тенденции коллизионного регулирования деликтных обязательств: Регламент ЕС 2007 г. «О праве, подлежащем применению к внедоговорным обязательствам» (Рим II) и российское законодательство // Журнал российского права. — 2016. — № 6. — С. 63–73.
13. Нам К. В. Ограничения выбора применимого права в соответствии с Регламентом ЕС № 864/2007 от 11 июля 2007 г. «О праве, применимом к внедоговорным обязательствам» // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. — 2017. — № 2.
14. Новикова Т. В. Принцип автономии воли во внедоговорных отношениях международного характера // Ученые записки Крымского федерального университета имени В.И. Вернадского. Юридические науки. — 2020. — Т. 6 (72). — № 3. — С. 289–296.
15. Пергаменщик Л. А. Кризисная психология : учеб. пособие. — Минск : Высшая школа, 2004. — 288 с.
16. Трезубов Е. С. Проблемы эффективности судебного примирения в российском цивилистическом процессе // Журнал российского права. — 2023. — Т. 27. — № 4. — С. 59–71.
17. Туратбекова Ч. А. Применение коллизионных норм в Кыргызской Республике : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Бишкек, 2021. — 44 с.
18. Boer T. M. de. Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation // Yearbook of Private International Law. — 2007. — Vol. 9. — P. 19–29.
19. Graziano T. K. Freedom to choose the applicable law in tort — Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation // The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New Tort Litigation Regime / W. Binchy, J. Ahern (eds). — Leiden, 2009. — P. 113–132.
20. Leible S., Lehmann M. Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht («Rom II») // Recht der internationalen Wirtschaft. — 2007. — Heft 10. — S. 721–735.
21. Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Study on the Rome II Regulation (EC) 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligations, 2021 // URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/11043f63-200c-11ec-bd8e-01aa75ed71a1> (дата обращения: 15.02.2024).
22. Robinette C. J. Party Autonomy in Tort Theory and Reform // Journal of Tort Law. — 2015 // URL: <https://ssrn.com/abstract=2569844> (дата обращения: 15.02.2024).
23. Rühl G. Choice of Law and Choice of Forum in the European Union: Recent Developments // Civil Justice Systems in Europe: Implications for Choice of Forum and Choice of Contract Law / ed. by C. Hodges,

- S. Vogenauer. — Oxford, 2010. — URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1604615 (дата обращения: 15.02.2024).
24. Symeonides S. C. Choice of Law: The Oxford Commentaries on American Law. — New York : Oxford University Press, 2016. — 798 p.
25. Symeonides S. C. Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective // Convergence and Divergence in Private International Law — Liber Amicorum Kurt Siehr / K. Boele-Woelki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symeonides (eds.). — Eleven International Publishing, 2010. — P. 513–550.
26. Symeonides S. C. Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity // American Journal of Comparative Law. — 2008. — Vol. 56. — P. 1–46.
27. Zhang M. Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law // Seton Hall Law Review. — 2009. — Vol. 39. — P. 861–918.

Материал поступил в редакцию 15 февраля 2024 г.

REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Abrosimova E. A. Vnedogovornye obyazatelstva v MChP i kosvennaya avtonomiya voli // Pravo i ekonomika. — 2016. — № 6.
2. Bankovskiy A. V. Deliktnye obyazatelstva v mezhdunarodnom chastnom prave Rossiyskoy Federatsii // Sovremennoe pravo. — 2001. — № 7. — S. 40–45.
3. Vnedogovornye obyazatelstva v mezhdunarodnom chastnom prave: monografiya / otv. red. I. O. Khlestova. — M.: Institut zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya pri Pravitel'stve RF: Norma: Infra-M, 2017.
4. Getman-Pavlova I. V. Mezhdunarodnoe chastnoe pravo: uchebnik. — M.: Yurayt, 2013. — 959 s.
5. Grigorev V. V. Kommentariy k razdelu VI «Mezhdunarodnoe chastnoe pravo» chasti tretey Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii (gl. 66 «Obshchie polozheniya», 67 «Pravo, podlezhashchee primeneniyu pri opredelenii pravovogo polozheniya lits» i 68 «Pravo, podlezhashchee primeneniyu k imushchestvennym i lichnym neimushchestvennym otnosheniyam»). — M.: Delovoy dvor, 2014.
6. Dmitrieva G. K. Stanovlenie rossiyskoy kontseptsii pravovoy reglamentatsii transgranichnykh vnedogovornykh obyazatelstv // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kutafina (MGYuA). — 2016. — № 12. — S. 6–19.
7. Zvekoy V. P. Obyazatelstva vsledstvie prichineniya vreda v kollizionnom prave: monografiya. — M.: Volters Kluver, 2007.
8. Inshakova A. O., Tymchuk Yu. A. Voprosy primenimogo prava v sfere deliktnykh otnosheniy s inostrannym elementom // Vestnik VolGU. Seriya 5, Yurisprudentsiya. — 2016. — T. 15. — № 4 (33). — S. 105–114.
9. Kommentariy k razdelu VI «Mezhdunarodnoe chastnoe pravo» chasti tretey Grazhdanskogo kodeksa Rossiyskoy Federatsii (postateynyy) / otv. red. I. S. Zykin, A. V. Asoskov, A. N. Zhiltsov. — M.: Statut, 2021. — 665 s.
10. Krupko S. I. Deliktnye obyazatelstva v sfere intellektualnoy sobstvennosti v mezhdunarodnom chastnom prave: monografiya. — M.: Statut, 2018 // SPS «KonsultantPlyus».
11. Kutashevskaya Ya. S. Istoricheskoe razvitie printsipa avtonomii voli pri opredelenii prava, primenimogo k vnedogovornym obyazatelstvam // Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11, Pravo. — 2022. — № 1. — S. 46–65.
12. Marysheva N. I. Sovremennye tendentsii kollizionnogo regulirovaniya deliktnykh obyazatelstv: Reglament ES 2007 g. «O prave, podlezhashchem primeneniyu k vnedogovornym obyazatelstvam» (Rim II) i rossiyskoe zakonodatel'stvo // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2016. — № 6. — S. 63–73.
13. Nam K. V. Ogranicheniya vybora primenimogo prava v sootvetstvii s Reglamentom ES № 864/2007 ot 11 iyulya 2007 g. «O prave, primenimom k vnedogovornym obyazatelstvennym otnosheniyam» // Zhurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya. — 2017. — № 2.

14. Novikova T. V. Printsip avtonomii voli vo vnedogovornyykh otnosheniyakh mezhdunarodnogo kharaktera // Uchenye zapiski Krymskogo federalnogo universiteta imeni V.I. Vernadskogo. Yuridicheskie nauki. — 2020. — T. 6 (72). — № 3. — S. 289–296.
15. Pergamenschik L. A. Krizisnaya psikhologiya: ucheb. posobie. — Minsk: Vysheyshaya shkola, 2004. — 288 s.
16. Trezubov E. S. Problemy effektivnosti sudebnogo primireniya v rossiyskom tsivilisticheskom protsesse // Zhurnal rossiyskogo prava. — 2023. — T. 27. — № 4. — S. 59–71.
17. Turatbekova Ch. A. Primenenie kollizionnykh norm v Kyrgyzskoy Respublike: avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Bishkek, 2021. — 44 s.
18. Boer T. M. de. Party Autonomy and its Limitations in the Rome II Regulation // Yearbook of Private International Law. — 2007. — Vol. 9. — P. 19–29.
19. Graziano T. K. Freedom to choose the applicable law in tort — Articles 14 and 4(3) of the Rome II Regulation // The Rome II Regulation on the Law Applicable to Non-Contractual Obligations: A New Tort Litigation Regime / W. Binchy, J. Ahern (eds). — Leiden, 2009. — P. 113–132.
20. Leible S., Lehmann M. Die neue EG-Verordnung über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht («Rom II») // Recht der internationalen Wirtschaft. — 2007. — Heft 10. — S. 721–735.
21. Lein E., Migliorini S., Bonzé C., O’Keeffe S. Study on the Rome II Regulation (EC) 864/2007 on the law applicable to non-contractual obligations, 2021 // URL: <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/11043f63-200c-11ec-bd8e-01aa75ed71a1> (data obrashcheniya: 15.02.2024).
22. Robinette C. J. Party Autonomy in Tort Theory and Reform // Journal of Tort Law. — 2015 // URL: <https://ssrn.com/abstract=2569844> (data obrashcheniya: 15.02.2024).
23. Rühl G. Choice of Law and Choice of Forum in the European Union: Recent Developments // Civil Justice Systems in Europe: Implications for Choice of Forum and Choice of Contract Law / ed. by C. Hodges, S. Vogenauer. — Oxford, 2010. — URL: https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1604615 (data obrashcheniya: 15.02.2024).
24. Symeonides S. C. Choice of Law: The Oxford Commentaries on American Law. — New York: Oxford University Press, 2016. — 798 p.
25. Symeonides S. C. Party Autonomy in Rome I and II from a Comparative Perspective // Convergence and Divergence in Private International Law — Liber Amicorum Kurt Siehr / K. Boele-Woelki, T. Einhorn, D. Girsberger, S. Symeonides (eds.). — Eleven International Publishing, 2010. — P. 513–550.
26. Symeonides S. C. Rome II and Tort Conflicts: A Missed Opportunity // American Journal of Comparative Law. — 2008. — Vol. 56. — P. 1–46.
27. Zhang M. Party Autonomy in Non-Contractual Obligations: Rome II and Its Impacts on Choice of Law // Seton Hall Law Review. — 2009. — Vol. 39. — P. 861–918.

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. | ✓ Финансовые технологии в действующем российском и международном правовом поле. |
| ✓ Правовое регулирование криптовалюты и майнинга. | ✓ Цифровые технологии в сфере интеллектуальной собственности и инноваций. |
| ✓ Краудфандинг (проблемы и перспективы). | ✓ Правовой статус смарт-контрактов. |
| ✓ Правовое регулирование больших данных. | ✓ Защита прав и законных интересов участников цифровых рынков. |
| ✓ Технология блокчейн и криптовалют (bitcoin, Copernicus, Ethereum и т.д.). | ✓ Информационная безопасность. |
| ✓ Интересы и противоречия, связанные с применением блокчейна в финансовой сфере. | ✓ Консорциумы промышленного Интернета: правовая природа и особенности регулирования. |



KUTAFIN LAW REVIEW

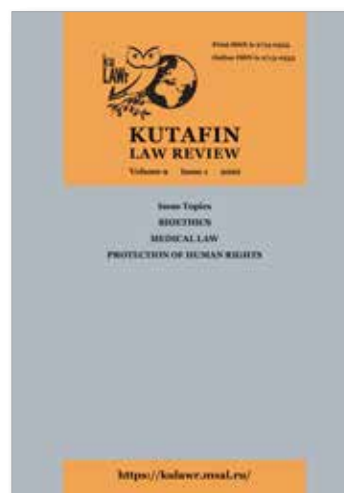
Мультиотраслевой научный юридический журнал, который издается на английском языке с сентября 2014 г. и выходит четыре раза в год. Журнал нацелен на интеграцию российской правовой науки в мировое юридическое сообщество, организацию диалога правоведов по актуальным проблемам теоретической и практической 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 19 № 11 (168) ноябрь 2024

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