
ISSN 2412-1762

НАУЧНО-ИНФОРМАЦИОННЫЙ ЖУРНАЛ

ВЕСТНИК

МЕЖДУНАРОДНОГО
ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА

Москва



ВЕСТНИК
Международного юридического института
Научно-информационный журнал

ISSN 2412-1762

№ 3-4 (80-81) 2022

Основан в июле 2001 г.
Выходит 1 раз в 3 месяца

УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ –
Международный юридический институт

РЕДКОЛЛЕГИЯ:

Жильцов Н.А., к.ю.н., к. пед. н., профессор, председатель редколлегии
Чердаков О.И., д.ю.н., профессор, главный редактор

Буков В.А., к.ю.н., доцент

Пахолкин Д. А., к.полит.н.

Бит-Шабо И.В., д.ю.н., доцент

Ходусов А.А., к.ю.н., доцент

Липчанская М.А., д.ю.н., профессор

Глотов С.А., д.ю.н., профессор

Касич О.И., к.ю.н., адвокат

Столяров Д.А., к.ист.н.

Ростовщиков И.В., д.ю.н., профессор

Шишкина Е.А. (литературный редактор), д.соц.н., профессор

Назарова К.С., выпускающий редактор

Адрес редакции:

127427 Москва,

Кашенкин луг, д. 4

Телефон: (495) 9358256

E-mail: info@lawinst.ru

<http://lawacademy.ru>

Свидетельство о регистрации СМИ

ПИ № 77-16506 от 13 октября 2003 г.

© Международный юридический институт, 2023

Все права защищены

Подписано к печати 14.08.2022

6,73 усл. печ. л.

Журнал публикуется на сайте института

<http://lawacademy.ru>

В НОМЕРЕ

НАУКА И ПРАКТИКА

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Чердаков Олег Иванович

Журавлёв Андрей Леонардович

«ПОСЛАНИЕ ПАВЛА К РИМЛЯНАМ» КАК ИСТОЧНИК ПРАВА..... 5

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

Долидзе Тимур Юрьевич

*ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СУБЪЕКТОВ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ
КАК ОБЪЕКТ СУДЕБНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ 11*

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО / ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

Алексеева Анна Анатольевна

*НОУ-ХАУ В СОВРЕМЕННОМ ПРАВЕ: ХАРАКТЕРИСТИКА
ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ ОСОБЕННОСТЕЙ..... 17*

Алёшина Татьяна Валентиновна

*АРБИТРАЖНЫЕ СУДЫ В РОССИИ: ЭВОЛЮЦИЯ ИЛИ РЕВОЛЮЦИЯ?
..... 23*

Бондарь Николай Викторович

*НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ НЕЗАВИСИМОЙ
ГАРАНТИИ. ЭФФЕКТИВНОСТЬ НОВВВЕДЕНИЙ 27*

Гайдуков Дмитрий Андреевич

ПРЕДЕЛЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА..... 33

Колябин Алексей Юрьевич

*СЛИЯНИЕ И ПРИСОЕДИНЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ: ПРОБЛЕМЫ
ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ..... 41*

Леонова Наталья Валерьевна

*ПЕРЕМЕНА (КОРРЕКЦИЯ) ПОЛА:
ОТ РЕЛИГИОЗНОГО АСПЕКТА К ПРАВОВОМУ 45*

Миневалеева Юлия Александровна

*К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО
ПРОИЗВОДСТВА 50*

Новикова Валентина Вячеславовна

Колябин Алексей Юрьевич

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УСТУПКИ ПРАВ ТРЕБОВАНИЯ 55

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

Гончаров Дмитрий Викторович <i>МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ: СОДЕРЖАНИЕ ТЕРМИНА, ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ, ПРОБЛЕМА ПРЕСЕЧЕНИЯ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ</i>	63
Сергеева Анна Анатольевна <i>СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРОБЛЕМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕТИ «ИНТЕРНЕТ» В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ</i>	69

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

Аликберов Кирилл Динарович <i>ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ В ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКЕ ГЕРМАНИЯ</i>	77
Максуров Алексей Анатольевич <i>РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПОСЛЕ 1917 ГОДА</i>	84
Хайруллин Тахир Вагизович <i>ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ</i>	91
Столяров Дмитрий Анатольевич	
Шумарин Дмитрий Васильевич <i>РАЗВИТИЕ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПОЛОВЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ</i>	98

СЛОВО СТУДЕНТУ

Николаев Максим Николаевич <i>ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ И ЭКСТРЕМИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ</i>	105
Чекалдина Ирина Вадимовна <i>ОСОБЕННОСТИ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ</i>	110

НАУКА И ПРАКТИКА

ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

УДК 340.15

Чердаков Олег Иванович

доктор юридических наук, профессор, проректор по научной и инновационной работе
Международного юридического института
olegmui@mail.ru

Журавлёв Андрей Леонардович

кандидат исторических наук, доцент кафедры теории права и государственно-правовых дисциплин Международного юридического института
euro3816@yandex.ru

«ПОСЛАНИЕ ПАВЛА К РИМЛЯНАМ» КАК ИСТОЧНИК ПРАВА

Аннотация. В современной юридической литературе не часто встречаются материалы, в которых исследуются религиозные догматы и нормы права, поэтому возникла целесообразность в подготовке данной статьи, цель которой состоит в сравнении и оценке одного из исторических источников подготовленного противоречивой, с точки зрения исторического контекста, личностью апостола Павла. Мы предлагаем свою оценку Послания Павла к римлянам как одного из источников права.

Ключевые слова: Послание, римский гражданин, мораль, право, грех, закон Божий и справедливость, преступление.

Cherdakov Oleg Ivanovich

Doctor of Law, Professor, Vice-Rector for Scientific and Innovative Work,
International Law Institute

Zhuravlev Andrey Leonardovich

Candidate of Historical Sciences, Associate Professor of the Department of Theory of Law and State-Legal Disciplines. International Law Institute

"PAUL'S EPISTLE TO THE ROMANS" AS A SOURCE OF LAW

Abstract. In the modern legal literature, there are not often materials in which religious dogmas and norms of law are studied, so it became expedient to prepare

this article, the purpose of which is to compare and evaluate one of the historical sources prepared by the person of the Apostle Paul, which is contradictory from the point of view of the historical context. We offer our assessment "I sent the Apostle Paul to the Romans. » as one of the sources of law.

Key words: Apostle Paul, Epistle, Apostolic Journey, Roman Citizen, Morality, Law, Sin, Akonof God and Justice, Crime.

«Послание апостола Павла к римлянам» можно отнести к документу, подготовленному на стыке теологии и права. Причём разграничить, где заканчивается богословское учение и начинается право, нелегко. Это взаимодополняющий и взаимообогащающий контент.

Павел жил и проповедовал в Римской империи в середине первого века нашей эры. Предположительно он родился между 5-10 годами н.э. и принял смерть во времена Нерона около 66 года н.э. В литературе Павла часто называют апостолом, хотя это не соответствует действительности. Он не был одним из 12 апостолов. Его настоящее имя Саул из Тарса. Павел никогда не общался с Иисусом, лишь после его смерти он познакомился с апостолами Петром и Иаковом. Его имени нет в числе 12 учеников Иисуса, выбранных из 12 колен Израилевых. Известно, что Саул начинал свою общественную деятельность как ортодоксальный фарисей и преследователь христиан, так как родился в семье римского гражданина и по отцу, «по праву крови», получил римское гражданство. Именно это убергло Саула от преследований в Римской империи.

О своих заблуждениях Саул (Павел) писал в Послании к галатам в стихах 13 и 14 главы 1: «Вы слышали о моём прежнем образе жизни в Иудействе, что я гнал Церковь Божию и опустошал её, и преуспевал в Иудействе более многих сверстников в роде моём, будучи неумеренным ревнителем отеческих моих преданий»¹.

В результате потери зрения и чудесного исцеления он крестился и стал последовательным проповедником христианства. Вероятно, после обращения в христианство кипрского проконсула Сергия Павла Саул сам стал именоваться Павлом. В 50-е годы I века н.э. Павел был схвачен в Иерусалиме, но из-за статуса римского гражданина иудеи не могли его казнить и отправили в Рим, где его освободили. В Риме Павел прожил два года и, как считают историки, подготовил несколько посланий таких, как Послания к Филиппийцам, Евреям, Ефесянам и другие². После этого Павел отправился в четвёртое апостольское путешествие, побывал в Испании с пасторским визитом. Примерно в 66 году Павел был схвачен в Риме и после суда казнён. Как римского гражданина его не распяли, а обезглавили мечом и похоронили

¹ Послание к Галатам, Глава 1, стихи 13-14 [Электронный ресурс]. – URL: https://www.bible-center.ru/ru/bibletext/synnew_ru/ga/1:13.14

² Розанов Н. П. Обзорение посланий св. апостолов. Выпуск 3. Послания св. ап. Павла к Ефесянам, Филиппийцам, Колоссянам, Солунянам, к Тимофею, Титу, Филемону и к Евреям. Апокалипсис. [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Nikolaj_Rozanov/obozrenie-poslanij-sv-apostolov-vypusk-tretij/

в Риме. Позже на месте казни была построена церковь, которая сегодня называется Сан-Паоло-фуори-ле- Мура, то есть церковь святого Павла.

Послание к римлянам, самое длинное из посланий Павла, написано около 58 года в Коринфе, то есть до того, как Павел попал в Рим. Послание подготовлено на греческом языке, а затем было переведено на латинский и позже на другие языки. Необходимо отметить, что Павел обращался не только к римлянам, но и к римской христианской церкви, он затрагивал наиболее общие вопросы теологии и права. По мнению Мартина Дебелиуса, «из всех посланий апостола Павла это послание менее всего обусловлено текущим моментом»¹. Павел рассматривал вопросы соотношения законов и обычного права, закона и справедливости, закона и закона Божия, преступления и греха. Больше всего внимания автор уделил вопросу падения нравственности, моральным и семейным ценностям в Риме. В Главе 1 ст.26 Павел констатировал, что «женщины их заместили естественное употребление противоестественным... Подобно и мужчины, оставивши естественное употребление женского пола, разжигались похотью друг на друга, мужчины на мужчинах, делая срам»².

В данной главе Павел перечислял иные преступления, захлестнувшие Рим, сделавшие граждан греховными: от убийств и распрей, корыстолюбия и обмана до блуда, злобы, злонравия и непослушания родителей³. Будучи римским гражданином и впитав с детства глубокое уважение к законам, Павел оценивал эти деяния, прежде всего, как противоправные, и лишь потом как заслуживающие Божьего наказания. Рассматривая соотношение закона и обычая, Павел исходил из приоритета закона над обычаем. Приводя в качестве примера обычай обрезания, Павел писал, что «обрезание полезно, если исполняешь закон; а если ты преступник закона, то обрезание твое стало необрезанием»⁴. Автор неоднократно возвращается к оценке закона и закона Божия. При этом он ставил знак равенства между ними, считая, что «закон свят», «и заповедь свята и праведна, и добра»⁵.

Павел никогда не противопоставлял закон и закон Божий. В Главе 7 стихе 7 он писал: «Неужели от закона грех? Никак; но я не иначе узнал грех, как посредством закона, ибо я не понимал бы и пожелания, если бы закон не говорил: “не пожелай”»⁶. Преступая закон, человек одновременно совершал

¹ Библия онлайн. Комментарии Баркли: Послание к Римлянам, 5 глава. Толкование. [Электронный ресурс]. – URL: <https://pokoleniy.ru/bibliya-onlain-kommentarii-barkli-poslanie-k-rimlyanam>

² Послание к Римлянам. Глава 1. [Электронный ресурс]. – URL: <https://bibleonline.ru/bible/rst66/rom/>

³ Там же.

⁴ Послание к Римлянам. Глава 2. [Электронный ресурс]. – URL: <https://bibleonline.ru/bible/rst66/rom-2/>

⁵ Толкование на Послание к Римлянам святого апостола Павла. [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Feofilakt_Bolgarskij/tolkovanie-na-poslanie-k-rimljanam-svjatogo-apostola-pavla/

⁶ Там же.

преступление и перед Богом. «Преступлением закона бесчестишь Бога», – утверждал автор в стихе 23 главы 2.

У Павла не было разграничения между иудеями и эллинами, он требовал строгого соблюдения закона всеми. «Те, кто, не имея закона, согрешили, вне закона и погибнут, а те, которые под законом согрешили, по закону осудятся, потому что не слушатели закона праведны перед Богом, но исполнители закона оправданы будут»¹. Павел призывал не только слушать закон, но и, прежде всего, исполнять его. Вместе с тем, закон и закон Божий имели для Павла существенные отличия, главное из которых – тождество закона Божия и справедливости. Конец закона, то есть высшая форма закона здесь – справедливость, милосердие и любовь. Автор считал, что любовь есть исполнение закона.

С возникновением государства законы устанавливаются властью и делают эту власть легитимной. Какова власть таковы и законы. При смене власти «старые», доставшиеся от прежней власти законы, могут не нравиться новой власти, но могут какое-то время существовать как компромиссный вариант. Именно из этого исходил апостол Павел, когда формулировал идею сотрудничества христиан с властью и уважение к закону. Павел в Послании высказал мысль о сотрудничестве с властью и беспрекословном исполнении законов. В главе 13 писал: «Всякая душа да будет покорна высшим властям, ибо нет власти не от Бога, существующие же власти от Бога установлены. Посему противящийся власти противится Божию установлению»².

Можно утверждать, что автор сформулировал важнейший принцип христианской догматики – принцип гражданского повиновения, который подтверждается установкой на то, что «начальник есть Божий слуга тебе на добро. Если же делаешь зло, бойся, ибо он не напрасно носит меч: он Божий слуга, отмститель в наказание делающим злое. И поэтому надобно повиноваться не только из страха, но и по совести»³. Второй важный постулат Павел связал с превосходством моральных ценностей, сохранностью человеческой жизни и собственности, закрепив его в стихе 9 главы 13: «не прелюбодействуй», «не убивай», «не кради», «не лжесвидетельствуй», «не пожелай чужого», «люби ближнего твоего как самого себя»⁴. Идея служения власти и уважение закона в Послании проходит красной нитью: «имеешь ли служение, пребывай в служении; начальник ли, начальствуй с усердием».

Исследователи-богословы увязывали вопрос о подчинении властям с вопросами веры. Многие из них считали, что Павел направлял свою мысль: «внешне к властям, а внутренне к Богу». В какой-то степени это соответствует действительности, хотя встречаются в суждениях Павла и тезисы об

¹ Комментарии из Женевской Библии: Римлянам 2 глава [Электронный ресурс]. – URL: <https://geneva-bible.ru/52/02/>

² К Римлянам. 13 глава [Электронный ресурс]. – URL: <https://bible.by/macarthur/52/13/>

³ Послание к Римлянам, глава 13. [Электронный ресурс]. – URL: <https://bibleonline.ru/bible/rst-jbl/rom...>

⁴ Там же.

абсолютном подчинении власти. Например, установка «надобно повиноваться не только из страха наказания, но и по совести»¹.

Необходимо отметить, что из-за неточных переводов Послания Апостола в истории были случаи ожесточённых споров. Так, в XVI веке Лютер в переводе стиха 28 главы 3 допустил вольность и вставил слово «только», тем самым изменил контекст и смысл фразы. Получилось так: «ибо мы признаём, что человек оправдывается только верою, независимо от дел закона». По сути, изменилась фраза о гражданском повиновении. Между тем, в русском синодальном переводе и в оригинале Послания слово «только» отсутствует. И это соответствует идее Павла о необходимости соблюдать законы. Важно, что идея подчинения властям никогда не была в центре исследователей богословов, начиная с Лютера и кончая современными интерпретаторами. Эта идея всегда рассматривалась больше в философском, нежели практическом смысле. Для Павла это не только и не столько теоретический вопрос, сколько вопрос практического подчинения и сотрудничества с римской властью.

На протяжении двух тысяч лет христианство постоянно взаимодействует с государством и властью, но впервые Павел в своём Послании сформулировал идею поддержки власти со стороны христиан. Признавая власть и закон Божьим промыслом, Павел тем самым сделал шаг к признанию власти христианской церковью.

Подводя итог, можно констатировать, что «Послание Павла к римлянам» вполне обоснованно можно назвать источником права, который использовался в романо-германской и англо-саксонской правовых системах. Рецепция основных положений, к которым можно отнести установки на сохранность жизни человека, частной собственности, уважения к устоям власти и государства, позволила сделать законодательство большинства стран богоугодным, то есть установить связь между законом и религиозным табу. Ф. Ф. Брюс в своё время заметил, что Послание к Римлянам воздействовало не только на гигантов мысли, но и на «совершенно обыкновенных людей», также испытавших его влияние. Так что, действительно, «трудно сказать, что может произойти, когда люди приступают к чтению этого Послания. Поэтому обращаюсь к тем, кто уже начал читать: будьте готовы к последствиям и помните, что вас предупредили!»².

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Библия онлайн. Комментарии Баркли: Послание к Римлянам 5 глава толкование [Электронный ресурс]. – URL: <https://pokoleniy.ru/bibliya-online-kommentarii-barkli-poslanie-k-rimlyanam>.
2. Вступительный очерк. Послания Павла к римлянам [Электронный ресурс]. – URL: http://www.uhlib.ru/religiovedenie/poslanie_k_rimljanam/p4.php.
3. К Римлянам. 13 глава.. – URL: <https://bible.by/macarthur/52/13/>.

¹ Толковая Библия. Толкование на Послание Святого Апостола Павла к Римлянам. [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Lopuhin/tolkovaja_biblija_63/

² Вступительный очерк. Послания Павла к римлянам.

4. Комментарии из Женевской Библии: Римлянам 2 глава [Электронный ресурс]. – URL: <https://geneva-bible.ru/52/02/>
5. Послание к Галатам. Глава 1, стихи 13-14. [Электронный ресурс]. – URL: https://www.bible-center.ru/ru/bibletext/synnew_ru/ga/1:13.14.
6. Послание к Римлянам. Глава 1. [Электронный ресурс]. – URL: <https://bibleonline.ru/bible/rst66/rom/>.
7. Розанов Н. П. Обозрение посланий св. апостолов. Выпуск 3. Послания св. ап. Павла к Ефесеям, Филиппийцам, Колоссянам, Солунянам, к Тимофею, Титу, Филемону и к Евреям. Апокалипсис. [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Nikolaj_Rozanov/obozrenie-poslanij-sv-apostolov-vypusk-tretij/.
8. Толкование на Послание к Римлянам святого апостола Павла [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Feofilakt_Bolgarskij/tolkovanie-na-poslanie-k-rimljanam-svjatogo-apostola-pavla/7.
9. Толковая Библия. Толкование на Послание Святого Апостола Павла к Римлянам [Электронный ресурс]. – URL: https://azbyka.ru/otechnik/Lopuhin/tolkovaja_biblija_63/

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

УДК 342

Долидзе Тимур Юрьевич

аспирант кафедры теории права и государственно-правовых дисциплин
Международного юридического института
xaccер@me.com

ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ СУБЪЕКТОВ ОКАЗАНИЯ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ КАК ОБЪЕКТ СУДЕБНОГО КОНСТИТУЦИОННОГО КОНТРОЛЯ

Аннотация. Статья посвящена исследованию ряда правовых проблем организации деятельности субъектов оказания юридической помощи в аспекте её судебного конституционного контроля. Автор доказывает, что граждане чаще обращаются в суды в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав. Это требует привлечения профессиональных юристов-защитников. Становятся всё более разнообразными поводы и основания к обращению в различные судебные инстанции. С одной стороны, данная тенденция является положительной, поскольку она свидетельствует о подлинной реализации конституционного императива о человеке и его правах как высшей ценности (ст. 2 Конституции РФ). С другой – необходимы юридические механизмы, которые сдерживали бы, ограничивали и пресекали непрофессиональную юридическую помощь.

Ключевые слова: права человека, юридическая помощь, конституционное правосудие, верховенство права, правозащитная деятельность.

Dolidze Timur Yurievich

Postgraduate student of the Department of Theory of Law and State-Legal
Disciplines International Law Institute

THE ACTIVITIES OF THE SUBJECTS OF LEGAL ASSISTANCE AS AN OBJECT OF JUDICIAL CONSTITUTIONAL CONTROL

Abstract. The article is devoted to the study of a few legal problems of organizing the activities of the subjects of legal assistance in the aspect of its judicial constitutional control. The author proves that citizens more often turn to the courts to protect violated or contested rights. This requires the involvement of professional lawyers-defenders. The reasons and grounds for applying to various judicial instances are becoming more and more diverse. On the one hand, this trend is positive, since it indicates the true implementation of the constitutional imperative about a person and his rights as the highest value (Article 2 of the Constitution of the

Russian Federation). On the other hand, there is a need for legal mechanisms that would restrain, limit, and suppress unprofessional legal assistance.

Keywords: human rights, legal assistance, constitutional justice, rule of law, human rights activities.

Деятельность субъектов оказания юридической помощи в современной России регулируется одновременно двумя комплексами нормативных правовых актов – процессуальными и внепроцессуальными. С точки зрения процессуального законодательства, субъект оказания юридической помощи является представителем участника процесса с вытекающими из этого правами и обязанностями участника процесса и специальными правами и обязанностями, связанными правоотношениями представительства. Данная сфера в наименьшей мере подвергается конституционно-правовому регулированию, однако и здесь наблюдается конституционно-правовой аспект. Что касается внепроцессуальной деятельности субъектов оказания юридической помощи, то здесь наблюдаются существенные пробелы в правовом регулировании, которые могут объясняться как обоснованным желанием законодателя не вмешиваться в соответствующие процессы, так и критикуемым невниманием законодательной власти к важным общественным отношениям, которые в действительности нуждаются в адекватном правовом воздействии. Рассмотрим каждую из обозначенных проблем более подробно.

В советский период отечественной истории адвокатура и нотариат являлись государственными структурами и были подконтрольными федеральному Министерству юстиции и его органам. Исходя из этого выстраивалась парадигма правового регулирования внепроцессуальной деятельности субъектов оказания юридической помощи: они были подконтрольными государству, являлись субъектами государственного управления, находились в отношении субординации к соответствующим субъектам административных правоотношений. После принятия Конституции РФ 1993 г. и адекватного этому изменения конституционного порядка адвокатура и нотариат обособились от структуры государственного управления, обретая черты корпоративно ориентированных субъектов автономного самоуправления при сохранении определённого регулирующего воздействия Министерства юстиции государства. Подобная практика не могла оставаться в латентном состоянии, что приводило к необходимости обращения заинтересованных лиц в Конституционный Суд РФ для защиты их нарушенных прав и законных интересов.

Первым из подобной категории дел был вопрос о принудительном членстве в товариществах собственников жилья, которым была дана конституционно-правовая оценка в 1998 году. Конституционный Суд РФ установил, что товарищество собственников жилья – лишь один из возможных способов самоуправления; возникновение права собственности не может быть поставлено в зависимость от членства в подобных товариществах. Здесь не должен действовать мажоритарный принцип: большинство членов также не вправе принудить меньшинство к членству в соответствующем товариществе.

Данный вопрос составляет конституционную дискрецию собственника жилища и разрешается по его свободному усмотрению¹.

Далее тот же, по существу, спор возник между нотариальными палатами и нотариусами, которые занимались частной практикой. В отличие от предыдущего случая Конституционный Суд РФ посчитал конституционным соответствующее требование обязательного членства нотариусов в нотариальных палатах, поскольку последние вправе осуществлять организационно-контрольные функции в области нотариальной деятельности. Аргументировалось это также статусом профессионального объединения по аналогии с адвокатской деятельностью, публично-правовыми функциями нотариата, допустимостью делегирования государственных полномочий негосударственным организациям, правом нотариусов быть членами других организаций².

Несмотря на кажущееся тождество вышеприведённых дел, в действительности они имеют весьма существенные различия. В случае с товариществами собственников жилья законодатель вынуждал граждан к участию в самоуправлении, которого можно было бы избежать вообще либо заменить его альтернативными формами. В системе оказания юридической помощи гражданам правоотношения выглядят принципиально иначе. Законодатель не может ограничиться регулированием гражданско-правовых отношений между юридическими представителями и их клиентами, а также процессуальных отношений в части вовлечения адвокатов и других правовых защитников в уголовный, гражданский, арбитражный и административный процессы. Система оказания юридических услуг нуждается также в публичном управлении, которое может быть осуществлено разными методами, в частности установлением компетенции уполномоченных органов государственной исполнительной власти (органов управления юстицией) и организацией профессиональных юридических сообществ. Полагаем, что действующая нормативная правовая модель (ограниченные полномочия Министерства юстиции и сравнительно широкая компетенция органов нотариального и адвокатского профессионального самоуправления) позволяет добиться конституционной цели надлежащего баланса в общественных отношениях.

Если бы Конституционный Суд РФ в 1998 г. по аналогии со своей правовой позицией о товариществах собственников жилья установил недопустимость принудительного членства нотариусов в нотариальных палатах, это не привело бы к либерализации нотариальной деятельности.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 03.04.1998 № 10-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1, 3 и 4 статьи 32 и пунктов 2 и 3 статьи 49 Федерального закона от 15 июня 1996 года “О товариществах собственников жилья” в связи с запросом Советского районного суда города Омска» / СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.1998 № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» / СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2491.

Скорее, напротив, следствием было бы соразмерное расширение полномочий органов управления юстицией, поскольку нотариальная деятельность не может осуществляться совершенно свободно, без конституционно-правового регулирования и адекватных этому административно-корпоративных правоограничений.

В 2003 г. Конституционный Суд РФ рассматривал дело о проверке конституционности законодательства об аудиторской деятельности. Здесь позиция законодателя оказалась ещё более жёсткой: было установлено юридическое требование, что обязательный аудит могут осуществлять только аудиторские организации, в связи с чем реализация данного вида деятельности физическими лицами и другими субъектами правоотношений не является допустимой. Если предположить такую же норму в отношении деятельности адвокатов и нотариусов, нетрудно усмотреть значительно более существенное правоограничение, чем обязательность членства в профессиональном самоуправляющемся сообществе. Это привело бы к гипертрофической централизации механизма оказания профессиональной юридической помощи, однако, вне сомнения, способствовало бы повышению её качества. В связи с этим обратим особое внимание на аргументы Конституционного Суда РФ, которые были им сформулированы применительно к делу об аудиторской деятельности: во-первых, публичный характер обязательного аудита (профессиональные юридические защитники также осуществляют публично значимые функции), во-вторых, особые требования закона к таким организациям (единственный вид деятельности), в-третьих, право физических лиц на учреждение соответствующих юридических лиц¹. Нетрудно заметить, эти аргументы могут быть в полной мере распространены на механизм оказания профессиональной юридической помощи адвокатами, нотариусами и другими лицами.

С другой стороны, при тождестве публичных функций соответствующих субъектов правоотношений важно видеть наличие дифференциации в степени их публичности. С этой точки зрения, законодательство об аудиторской деятельности является более рыночно ориентированным, поскольку допускает наличие нескольких юридических лиц без каких-либо ограничений и «привязки» к административно-территориальному устройству государства. Иная картина характерна, например, для национально-культурных автономий, которых не может быть несколько в одном и том же субъекте РФ (если каждая из них относится к одной этнической общности)². Аналогичным образом организуются институты профессиональной юридической помощи: несмотря

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 01.04.2003 № 4-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона “Об аудиторской деятельности” в связи с жалобой гражданки И. В. Выставкиной» // СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416.

² Постановление Конституционного Суда РФ от 03.03.2004 № 5-П «По делу о проверке конституционности части третьей статьи 5 Федерального закона “О национально-культурной автономии” в связи с жалобой граждан А.Х. Дитца и О.А. Шумахера» / СЗ РФ. 2004. № 11. Ст. 1033.

на разнообразие гражданско-правовых форм их деятельности, с точки зрения публично-правовых требований, профессиональное сообщество адвокатов и нотариусов имеет органическую «привязку» к территориям субъектов РФ, что не допускает множественности учреждений адвокатских и нотариальных палат. Таким образом, можно констатировать, что законодательство об аудиторской деятельности отдаёт предпочтение гражданско-правовым ограничениям при множественности административно-правовых форм, в то время как нормативное регулирование профессиональной юридической помощи опирается на противоположную методологию, причём оба законодательных подхода мотивируются публично-правовыми функциями соответствующих видов общественной деятельности.

В 2005 г. перед Конституционным Судом РФ была поставлена проблема конституционной допустимости законодательной нормы о том, что условием утверждения арбитражного управляющего является его членство «в одной из» саморегулируемых организаций арбитражных управляющих. Подтверждая конституционность данного регулирования, Конституционный Суд РФ, тем не менее, подчеркнул необходимость дальнейшего совершенствования законодательства и перспективную цель исключения монополизации соответствующего вида деятельности для обеспечения эффективности социально-экономического развития страны. Суд указал также на необходимость отказа государства от избыточных исполнительно-распорядительных функций, что соответствовало заявленной в тот период времени концепции административной реформы¹. Важно заметить, что публично-правовой механизм ограничения права граждан на осуществление деятельности арбитражного управляющего во многом схож с предыдущими случаями, однако законодатель разрешает индивидуальную деятельность арбитражных управляющих и не запрещает наличие нескольких саморегулируемых организаций, не имеющих жёсткой «привязки» к административно-территориальному делению страны.

Изложенное позволяет сформулировать следующие обобщения и выводы. После конституционно-демократических преобразований в России, отказа от марксистско-ленинской идеологии и появления политического и экономического многообразия и конкуренции значительно изменился рынок оказываемых юридических услуг. Практика Конституционного Суда РФ с 1995 г. по настоящее время показывает, насколько разнообразными стали юридические споры и до какой степени они вышли за рамки традиционно сложившихся в советской России уголовных, гражданских и административных дел. Граждане чаще обращаются в суды в целях защиты нарушенных или оспариваемых прав. Это требует привлечения профессиональных юристов-защитников. Становятся всё более разнообразными поводы и основания к обращению в различные судебные

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 19.12.2005 № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» / СЗ РФ. 2006. № 3. С. 335.

инстанции. С одной стороны, данная тенденция является положительной, поскольку она свидетельствует о подлинной реализации конституционного императива о человеке и его правах как высшей ценности (ст. 2 Конституции РФ). С другой – необходимы юридические механизмы, которые сдерживали бы, ограничивали и пресекали непрофессиональную юридическую помощь. Многие законодательные запреты на этот счёт встречают активное сопротивление гражданского общества, влекут обращения в суды, причём последние (включая конституционное правосудие) не всегда последовательно защищают институт *профессиональной* юридической помощи. Полагаем, что оказываемые гражданам и организациям правовые услуги должны быть только и строго профессиональными. Непрофессиональная юридическая помощь должна быть полностью исключена на уровне конституционного или, как минимум, законодательного запрета.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 03.04.1998 № 10-П «По делу о проверке конституционности пунктов 1, 3 и 4 статьи 32 и пунктов 2 и 3 статьи 49 Федерального закона от 15 июня 1996 года “О товариществах собственников жилья” в связи с запросом Советского районного суда города Омска» / СЗ РФ. 1998. № 15. Ст. 1794.
2. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.05.1998 № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» / СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2491.
3. Постановление Конституционного Суда РФ от 01.04.2003 № 4-П «По делу о проверке конституционности положения пункта 2 статьи 7 Федерального закона “Об аудиторской деятельности” в связи с жалобой гражданки И.В. Выставкиной» / СЗ РФ. 2003. № 15. Ст. 1416.
4. Постановление Конституционного Суда РФ от 03.03.2004 № 5-П «По делу о проверке конституционности части третьей статьи 5 Федерального закона “О национально-культурной автономии” в связи с жалобой граждан А.Х. Дитца и О.А. Шумахер» / СЗ РФ. 2004. № 11. Ст. 1033.
5. Постановление Конституционного Суда РФ от 19.12.2005 № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А. Г. Меженцева» / СЗ РФ. 2006. № 3. С. 335.

ГРАЖДАНСКОЕ И ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО / ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.7

Алексеева Анна Анатольевна
Магистрант Международного юридического института
alekseeva.anna.1979@mail.ru

НОУ-ХАУ В СОВРЕМЕННОМ ПРАВЕ: ХАРАКТЕРИСТИКА ОПРЕДЕЛЯЮЩИХ ОСОБЕННОСТЕЙ

Аннотация. В статье раскрывается понятие «ноу-хау» с учётом современных правовых норм, а также даётся характеристика определяющих особенностей и черт, присущих секрету производства.

Ключевые слова: ноу-хау, патентообладатель, коммерческая тайна, ценность, доступность, сохранение в тайне, отчуждаемость.

Alekseeva Anna Anatolyevna
The International Law Institute

KNOW-HOW IN MODERN LAW: CHARACTERISTICS OF DEFINING FEATURES

Abstract. The article reveals the concept of "know-how" taking into account modern legal norms, and also gives a description of the defining features and features inherent in the secret of production.

Keywords: know-how, patent holder, trade secret, value, accessibility, secrecy, alienability.

Понятие «ноу-хау» в российском правовом поле является сравнительно молодым, хотя предпосылки его появления имеют достаточно глубокие корни. С учётом того, что мы рассматриваем в данной статье само понятие, а также характеристики, его определяющие особенности и черты, было бы логичным сформулировать его определение. Среди огромного количества формулировок, данных как зарубежными, так и отечественными правоведами, пожалуй, самой лаконичной и в то же время исчерпывающей можно считать определение, трактованное следующим образом: ноу-хау, (либо секрет производства) – это сведения, сохраняемые в тайне, имеющие коммерческую ценность (действительную или потенциальную), которые обладают режимом особой правовой охраны.

Если рассматривать отличительные черты, присущие исключительно праву (в качестве примера возьмём право на изобретение), которое

накладывает запрет на использование его без согласования с патентообладателем, то применимо к ноу-хау законодательство закрепляет за владельцем секрета производства право на возмещение понесённых убытков, которые были ему причинены из-за неправомерного получения либо в результате их разглашения. По своей сути, правовая защита секрета производства расширяет правовую защиту интеллектуальной собственности.

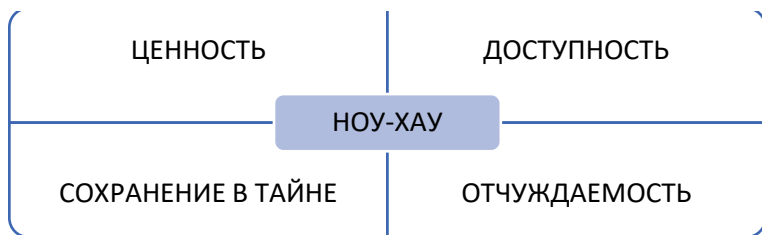
В правовых системах Запада терминология «ноу-хау» (know-how) так же использует термины «trade secret» (деловой секрет) (США), «secret de fabrique» (производственный секрет), «savoir-faire» (ноу-хау) (Франция). Если попытаться систематизировать и объяснить общий смысл употребляемых понятий через классическое разъяснение словаря русского языка¹, то значение слова «секрет» – это то, что держится в тайне, скрывается от других. Это, во-первых. Во-вторых, значением слова «секрет» является тайный способ. Для более точного понятия приводится такое сочетание, как «секреты производства». Ноу-хау, секреты производства, деловой секрет, коммерческая тайна – по сути синонимы, которые позволяют сделать вывод, что изначально ноу-хау — это некая информация, знания, определённые сведения. Данные сведения могут охватывать совершенно разные направления: технические, организационные, финансово-экономические и так далее. Первично под ноу-хау понимали сведения технического характера, что определялось историей появления данного термина, когда в лицензионных сделках так называли дополнительные сведения, которые не были раскрыты в патентном описании, но которые позволяли использовать определённое изобретение. Эти знания оставались засекреченными патентообладателем, они передавались новому обладателю лицензии на условиях строжайшей конфиденциальности.

Если же всё-таки обратится к дословному переводу, то наименование «ноу-хау» (know-how) переводится с английского языка в значении «знаю, как» (знание дела). В научной беллетристике ноу-хау иногда имеет определение «знание и опыт». Но как уже говорилось выше, данное выражение может представлять собой не только техническую, но также организационную и коммерческую информацию, которая касается организации и экономики производства, коммерческой деятельности, финансирования и т.д. Хотя львиную долю ноу-хау всё же составляют полезные технические и технологические сведения, применяемые в производстве.

Тогда возникает закономерный вопрос: а не являются ли абсолютно все сведения в той или иной степени ноу-хау? Для чего в таком случае вообще было необходимо создавать какую-то отдельную категорию? Для ответа на этот вопрос необходимо исследовать не содержание таких сведений, а их особый статус, который, в свою очередь, в эту специальную категорию их и относит. Для большей наглядности объединим каждый отдельный из существующих статусов в виде графической матрицы отношения каждого из них в отдельности к ноу-хау (Таб. 1).

Таблица 1. Определяющие признаки ноу-хау

¹ Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. М. Российская академия наук. 2008. С. 709



Рассмотрим каждую более подробно. Пожалуй, основным статусом ноу-хау является ценность. И эта ценность ноу-хау заключается в неизвестности сведений другим. Другими словами, то, что является тайной, не так важно. Важно то, что обладатель знаний может их использовать, а вот другие – нет, так как они им неизвестны. Это огромное и определяющее преимущество в конкуренции. Нет связи между личным использованием владельца ноу-хау и его ценности. Но в том случае, если ноу-хау рассматривать как товар, товар-информацию, то сразу становится очевидной его ценность в смысле возможности коммерческой реализации, т.е. продажи. Действительна ли или потенциальна данная ценность ноу-хау — важная его характеристика, и с этим связано установленное законом особое право, относящееся к таким сведениям?

Следующее – это доступность, точнее, недоступность сведений ноу-хау. К данным сведениям нет свободного доступа. Этих данных нет в свободном доступе, они не имеют публикаций в научной литературе, патентных описаниях и главное – их нельзя обрести, используя тот продукт, который создан с применением ноу-хау. Давайте рассмотрим следующий пример. Допустим, вы купили очень вкусное пирожное: мучная корзиночка, наполненная кремом. Как устроено пирожное мы сможем понять без труда, то есть его устройство не является ноу-хау. Мы можем потратить какое-то время и средства и определить, из чего сделана сама корзиночка. Так же мы можем определить, из чего сделан сам крем, путём каких-либо биохимических анализов. То есть состав корзиночки и крема – не ноу-хау. А вот как создан сам крем, взбит ли он, смешан ли он при определённой температуре – вот это то, что мы, разобрав какой-либо предмет либо изделие, в данном случае кондитерское, определить не сможем. Как повар добился такого вкуса у такого крема – это для нас останется тайной, и именно это является ноу-хау.

Рассматривать случаи ноу-хау возможно лишь тогда, когда владелец секрета производства может обеспечить конфиденциальность этих данных либо сведений и использовать меры для того, чтобы сохранить их в тайне. Представим, что наша кондитерская печёт то самое прекрасное пирожное и использует тот неизвестный нам, с точки зрения изготовления, крем. А крем он готовит по определённому рецепту, то есть, который и даёт ему тот замечательный вкус цвет и запах, что, в свою очередь, даёт вашей кондитерской те преимущества перед конкурентами, которые предоставляют возможность вам зарабатывать именно на этом тайном рецепте, так как другие кондитерские его не знают. Возникает закономерный вопрос: как сохранить ту информацию, которую знают не только повара, но и технический

персонал в вашей кондитерской и те люди, которые могут быть в курсе этого процесса?

В данной ситуации было бы логично предположить, что работники, связанные с секретом производства, должны в письменной форме взять на себя обязательство о неразглашении и соблюдении конфиденциальности, которая касается ноу-хау, и, соответственно, никому не передавать, не публиковать и так далее. Но, к сожалению, этого недостаточно. В первую очередь, нужно чётко определить те особенности секретного производства, которые вы как их обладатель можете отнести к конфиденциальным и донести до сотрудников их полный объём. Другими словами, важно, чтобы и вы, и они понимали, что именно является для вас и для них ноу-хау, в отношении каких именно сведений был установлен режим секретности, то есть коммерческой тайны. Не проведя данную процедуру, любые соглашения о конфиденциальности теряют своё ключевое значение.

С этим сопряжён целый ряд дополнительных задач: это строгое ограничение лиц, которым доступен секрет производства, строго закрытая документация с фиксацией ноу-хау и так далее. То есть в организации вводится особый порядок как оборота информации и сведений, так и определение лиц, кому они доступны, и так далее.

Последней особенностью, присущей секрету производства (но не последней по значению), необходимо отметить отчуждаемость. Это достаточно важная особенность, присущая секрету производства. Зачастую ноу-хау — это накопленный опыт сотрудников, который может включать опыт в методах проектирования, переналадки оборудования, контроль и управление производственным процессом. В целом, такие знания могут быть использованы третьими лицами и, пожалуй, мы вправе считать их ноу-хау. В свою очередь, стоит заметить, что на практике достаточно часто может встретиться ситуация, когда конкретный человек, имея определённые способности и опыт, может выполнить определённое техническое задание либо другую работу, которую другие сотрудники выполнить не могут. Тут данные способности не могут быть рассмотрены как ноу-хау, так как опыт, персональные способности и их передача невозможны в полной мере. Подводя промежуточный итог, необходимо отметить и понять тот факт, что к ноу-хау относятся лишь сведения, которые, по сути, могут быть отчуждаемыми, что, впрочем, и явилось основанием для возникновения самого понятия ноу-хау.

Рассмотрим далее ту информацию, которую, несмотря на закрытость, отнести ноу-хау нельзя. Ноу-хау не относится к сведениям, составляющим государственную тайну. Данные сведения регулируются законодательством о государственной тайне, это напрямую связано с вопросами национальной безопасности. Хотя, если допустить, что через какое-то время либо при других обстоятельствах произойдёт рассекречивание данных сведений, то они смогут считаться коммерческой тайной и, соответственно, становятся ноу-хау, неся на себе последствия признания таковыми со всеми вытекающими обстоятельствами. Но это возможно только лишь после рассекречивания таких сведений. Одновременное сравнение государственной тайны и ноу-хау будет неверно.

К ноу-хау нельзя также отнести те сведения, которые могут содержаться в учредительных документах предприятия, в документах, дающих право на осуществление предпринимательской деятельности, сведения о работниках (численность, состав и т.д.), сведения о труде (системе оплаты, условия, охрана), о нарушениях законодательства Российской Федерации и информацию о привлечении к ответственности за данные нарушения, об условиях конкурсов или аукционов по приватизации объектов государственной или муниципальной собственности, а также иные сведения, установленные российским законодательством, в частности, статьёй 5 Федерального закона «О коммерческой тайне»¹. Такие ограничения созданы для обеспечения деятельности государственной налоговой службы, правоохранительных и контролирующих органов, а также предупреждения злоупотреблений в процессе приватизации.

Итак, подытожим. Ноу-хау (либо секрет производства) – это сведения, сохраняемые в тайне, имеющие коммерческую ценность (действительную или потенциальную), которые обладают режимом особой правовой охраны. Не все сведения являются ноу-хау. Не содержание таких сведений, а их особый статус относит их в эту категорию. Данные сведения должны иметь определённую ценность, доступность, сохранены в тайне и иметь возможность отчуждения.

Если рассматривать отличительные черты присущие исключительно праву (в качестве примера возьмём право на изобретение), которое накладывает запрет на использование его без согласования с патентообладателем, то применимо к ноу-хау законодательство закрепляет за владельцем секрета производства право на возмещение понесённых убытков, которые были ему причинены из-за неправомерного получения либо в результате их разглашения. По своей сути, правовая защита секрета производства расширяет правовую защиту интеллектуальной собственности.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Ожегов С. И., Шведова Н. Ю. Толковый словарь русского языка: 80 000 слов и фразеологических выражений. М. Российская академия наук. 2008.
2. ФЗ «О коммерческой Тайне». Принят Государственной Думой 9 июля 2004 года, одобрен Советом Федерации 15 июля 2004 года (в ред. Федеральных законов от 02.02.2006 N 19-ФЗ, от 09.03.2021 N 39-ФЗ).
3. Часть четвёртая Гражданского кодекса РФ от 18 декабря 2006 г. N 230-ФЗ / СЗ РФ от 25 декабря 2006 г. N 52 (часть I) ст. 5496.
4. Купатов Г. Р. Секрет производства: понятие и пути защиты. Экономика и право. Сб. статей. 2021.
5. Шарапова Е. А., Ярославцева Ю. И., Дьяконова С. Н. Различия в применении ноу-хау и изобретений // АНИ: экономика и управление. 2016. №2 (15) [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/razlichiya-v-primenenii-nou-hau-i-izobreteniy>

¹ ФЗ «О коммерческой Тайне»/ Принят Государственной Думой 9 июля 2004 года, Одобрено Советом Федерации 15 июля 2004 года (в ред. Федеральных законов от 02.02.2006 N 19-ФЗ, от 09.03.2021 N 39-ФЗ)

6. Ноу-хау как объект интеллектуальной собственности. 19.02.2019 [Электронный ресурс]. – URL: <https://zakonadvice.ru/intellektualnoepravo/avtorskoe-pravo/nou-xau-v-intellektualnom-prave/>
7. Яблокова И. В., Волков С. Д. Секрет производства (ноу-хау) как охраняемый результат интеллектуальной деятельности предпринимателей // Экономика и экологический менеджмент. 2016. №1. [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/sekret-proizvodstva-nou-hau-kak-ohranyaemyy-rezultat-intellektualnoy-deyatelnosti-predprinimateley/>

Алёшина Татьяна Валентиновна
кандидат юридических наук,
судья в отставке, научный сотрудник
Тульского филиала Международного юридического института
Aleshinanauka@yandex.ru

АРБИТРАЖНЫЕ СУДЫ В РОССИИ: ЭВОЛЮЦИЯ ИЛИ РЕВОЛЮЦИЯ?

Аннотация. В статье рассмотрены вопросы образования и становления судов в арбитражной системе России. Описываются основные этапы развития арбитражной системы, условия образования апелляционных и кассационных судов. Анализируются значимые изменения во внутренней структуре судов, оценивается появление сервиса Карточка арбитражных дел, приводятся предпосылки для появления системы электронного правосудия в России.

Ключевые слова: арбитражный суд, кассация, апелляция, картотека арбитражных дел, электронное правосудие.

Aleshina Tatiana Valentinovna
candidate of Juridical Sciences, retired judge, research officer
of the Tula branch International Law Institute

ARBITRATION COURTS IN RUSSIA: EVOLUTION OR REVOLUTION

Abstract. This article deals with the formation of courts in the arbitration system of Russia. The main stages of the development of the arbitration system, the conditions for the formation of appellate and cassation courts are described. Significant changes in the internal structure of the courts are analyzed, the appearance of the Arbitration Cases Card Index service is assessed, and the prerequisites for the emergence of e-justice system in Russia are given.

Key words: arbitration court, cassation, appeal, file of arbitration cases, e-justice.

Система арбитражных судов – одна из самых молодых в России судебных систем. Хотя арбитражные комиссии и Госарбитраж возникли ещё в 1922 году, но в данной статье речь пойдёт именно об арбитражных судах, которые возникли на волне перехода от плановой экономики к рыночным отношениям. Именно в этот период остро встал вопрос о рассмотрении хозяйственных споров между субъектами малого и среднего бизнеса, только зарождающегося в России.

Итак, история арбитражных судов берёт своё начало с момента создания первого арбитражного суда – Высшего арбитражного суда СССР в 1991 году. В октябре того же года вступил в силу Закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации», а в январе 1992 года был назначен председатель Высшего Арбитражного Суда России, вслед за этим – судьи Высшего

Арбитражного Суда России, председатели и судьи арбитражных судов Российской Федерации. Историю становления арбитражной системы в России, которая насчитывает чуть более 30 лет, можно условно разделить на три этапа, каждый из которых будет сопровождаться своим Арбитражно-процессуальным кодексом.

На первом этапе (самом коротком) действует Арбитражно-процессуальный кодекс 1992 года, который закрепил двухзвенную систему арбитражных судов – Высший арбитражный суд и суды субъектов. Арбитражные суды рассматривали споры с участием юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, и таких споров становилось всё больше и больше. Исторические реалии развития страны требовали революционных изменений во всех структурах власти, что и послужило предпосылкой к переходу в следующий этап.

Новый этап в законодательном обеспечении деятельности арбитражных судов связывается с принятием в 1993 году новой Конституции Российской Федерации, которая определила место арбитражных судов в единой судебной системе Российской Федерации. Так, в соответствии со ст. 127 Конституции Российской Федерации¹, Высший Арбитражный Суд Российской Федерации является высшим судебным органом по разрешению экономических споров и иных дел, рассматриваемых арбитражными судами, осуществляет в предусмотренных федеральным законом процессуальных формах судебный надзор за их деятельностью и даёт разъяснения по вопросам судебной практики. В соответствие с новой конституцией в апреле 1995 года были приняты Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» и второй Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации 1995 года.

Федеральный конституционный закон «Об арбитражных судах в Российской Федерации» 1995 года ввёл в систему арбитражных судов третий уровень — окружные федеральные суды, ставшие промежуточной инстанцией между областными судами и Высшим Арбитражным Судом Российской Федерации.

Доверие к суду растёт, а значит, растёт и нагрузка на арбитражные суды, что приводит к необходимости радикальных изменений их структуры. И вот уже принят третий Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации², который вступил в силу 1 сентября 2002 г. С этого момента начинается третий этап развития современной арбитражной системы.

Дальнейшее развитие системы арбитражных судов в Российской Федерации выразилось в создании самостоятельных арбитражных судов апелляционной инстанции. Институт апелляционного обжалования

¹ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.pravo.gov.ru>

² Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07.2002 № 95-ФЗ / СЗ РФ, 29.07.2002, № 30, ст. 3012.

существовал и на предыдущем этапе, но он был реализован в отдельной коллегии областных судов. Увеличение количества обжалований судебных актов, не вступивших в законную силу, привело к необходимости выделения апелляционной инстанции в самостоятельные суды. В 2003 году Федеральный Конституционный закон «О внесении изменений и дополнений в Федеральный Конституционный закон “Об арбитражных судах в Российской Федерации”» № 4-ФКЗ выделил апелляционную инстанцию арбитражного суда субъекта Российской Федерации в отдельное звено с самостоятельным статусом арбитражного апелляционного суда. Таким образом, на третьем этапе развития арбитражная система пополнилась четвёртой ступенью, которая заняла место между судами субъектов и судами округов.

Итак, к 2010 году четырёхуровневая система арбитражных судов уже полностью сформирована, и наступают период качественного внутреннего преобразования судов, их плавная эволюция, направленная на реализацию принципов гласности и прозрачности правосудия. Из закрытой судебной системы рождается новая открытая система. Безусловно, главную роль в этом перерождении сыграло появление сервиса «Картотека Арбитражных дел»¹. Именно с этого сервиса и началось стремительное развитие системы электронного правосудия. К 2010 году арбитражная система прекрасно функционирует, пользуется спросом и доверием хозяйствующих субъектов, что является отличительным признаком правового государства, в связи с чем, количество рассмотренных дел неуклонно возрастает. Как следствие возрастает и потребность отслеживания наличия принятых к производству и рассмотренных дел в отношении себя или контрагента. Кроме того, выбор стратегии ведения дела напрямую зависит от статуса контрагента, если тот, к примеру, уже находится в процедуре банкротства. Необходимость иметь достоверные и актуальные в любой момент времени сведения подобного рода и явилась предпосылкой создания Картотеки Арбитражных дел.

Подверглось изменению и внутреннее устройство судов: суды разделяются на присутственные и служебные зоны, за каждым судьёй закреплён так называемый «офис судьи» (помощник и секретарь), устраиваются отдельные залы судебных заседаний. В обязательном порядке ведётся аудиозапись судебного заседания. Все эти изменения позволили в кратчайшие сроки создать высокоэффективную систему по отправлению правосудия. В 2014 году произошло объединение Верховного суда РФ и Высшего арбитражного суда РФ. Слияние прошло практически безболезненно для арбитражной системы, тогда как суды общей юрисдикции получили стимул подтянуть свой технический уровень до арбитража. В целом, объединение высших инстанций арбитража и общей юрисдикции заложило долговременную тенденцию по унификации двух различных судебных систем. Несколько позднее в арбитражной системе появляется новый институт «второй кассации», которым реализуется возможность подачи кассационной жалобы в Судебную коллегию Верховного суда РФ. И вот уже арбитражная система имеет пять уровней, что, безусловно, является ещё одним большим

¹ Электронное правосудие [Электронный ресурс]. – URL: <https://kad.arbitr.ru>.

шагом в реализации принципа законности, ведь чем больше инструментов для исправления судебной ошибки в правовом государстве, тем судебная система совершенней. Таким образом, за небольшой, по сути, промежуток времени, всего 30 лет, система арбитражных судов развилась в высокотехнологичную систему судопроизводства, использующую онлайн-заседания, видеоконференцсвязь, подачу документов в суд в электронном виде, извещение участников процесса по электронной почте, подписание судебных актов электронной цифровой подписью. В арбитражной системе появляется система электронного правосудия. Это – ни в коем случае не подмена реального судьи компьютером. Речь идёт о возможности для участников арбитражного процесса реализовать свои процессуальные права дистанционно, не приходя в суд, начиная с подачи искового заявления в электронном виде, заканчивая ознакомлением с материалами дела и получения судебного акта, подписанного электронной цифровой подписью судьи.

Удобство системы электронного правосудия сложно переоценить в наше время онлайн технологиями и дефицитом времени, а юридическое сообщество уже не мыслит жизнь без Картотеки арбитражных дел. Однако, постоянно развиваясь, арбитражная система сохраняет и классические способы участия в процессе, реализуя свой главный принцип – доступности правосудия.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).
2. Арбитражный процессуальный кодекс РФ от 24.07.2002 № 95-ФЗ / СЗ РФ, 29.07.2002, № 30, ст. 3012.
3. Картотека арбитражных дел [Электронный ресурс]. – URL: <https://kad.arbitr.ru>
4. Мой арбитр [Электронный ресурс]. – URL: <https://my.arbitr.ru>.

Бондарь Николай Викторович
магистрант Международного юридического института
Nikobondar96@gmail.ru

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ НЕЗАВИСИМОЙ ГАРАНТИИ. ЭФФЕКТИВНОСТЬ НОВВВЕДЕНИЙ

Аннотация. В настоящей статье раскрывается понятие относительно нового института в национальном обязательственном праве – независимой гарантии. Выделяются характерные черты, отличающие этот институт от предшествующей ему банковской гарантии, а также анализируются несколько весомых проблем и пробелов в праве, которые осложняют правоприменение.

Ключевые слова: независимая гарантия, гарант, принципал, бенефициар, нововведения.

Bondar Nikolay Viktorovich
the International Law Institute

SOME ISSUES OF ENFORCEMENT OF AN INDEPENDENT GUARANTEE. THE EFFECTIVENESS OF NEW STUDIES

Abstract. This article reveals the concept of a relative new institution in the national law of obligations – an independent guarantee. The characteristic features that distinguish this institution from the bank guarantee preceding it are highlighted, and several significant problems and gaps in the law that complicate law enforcement are analyzed.

Keywords: independent guarantee, guarantor, principal, beneficiary, innovations.

Институт независимой гарантии, закреплённый на сегодняшний день в Гражданском Кодексе Российской Федерации, можно поистине назвать новшеством в сфере отечественного обязательственного права, так как аналогов этого института до этого не существовало. Но стоит заметить, что до масштабных изменений в Кодексе 2015 года, касающихся обязательственного права, уже имело место понятие «банковская гарантия». Какие же конкретные черты отличают понятие независимой гарантии от банковской гарантии?

Банковская гарантия так и осталась в отечественном обязательственном праве. Согласно ей, гарантом может являться только банк, иное кредитное учреждение или страховая организация. Но, согласно изменениям в ГК РФ, теперь гарантом может являться и любая коммерческая организация (п.3 ст.368 ГК РФ). Именно благодаря этому изменению появилось понятие «независимая гарантия», так как оно расширило круг субъектов, которые могут выступать в качестве гаранта. Другими словами, понятие «независимая гарантия» немного шире, чем понятие «банковская гарантия», но, несмотря на это, гарантию до

сих пор можно назвать банковской, если в качестве гаранта выступает банковское или кредитное учреждение.

По мнению многих законодателей, реформа, связанная с расширением субъектов, которые могут выступать в качестве гаранта, носит исключительно позитивный характер. Но, с другой стороны, возникают новые риски для других субъектов независимой гарантии. Связанно это с тем, что деятельность всех банков и других кредитных организаций обязательно контролируется Банком России, соответственно, к ним применяется требование получения лицензий, предоставления отчётности и т.д., а в случае с гарантом-коммерческой организацией таких чётких требований и системного контроля финансового состояния не предусмотрено. Именно поэтому возникает риск несостоятельности коммерческой организации при независимой гарантии. Для того, чтобы избежать проблем в будущем, бенефициару необходимо тщательно проверять финансовое состояние коммерческой организации, выступающей гарантом. Также своё предпочтение всё же стоит отдавать именно банкам и кредитным организациям, имеющим действующую лицензию. В остальных случаях, можно полагаться только на добросовестность коммерческой организации¹.

Что касается правоприменения реформы, то уже на стадии заключения обязательства встаёт вопрос о его форме и содержании. Согласно п. 2 статьи 368 ГК РФ, независимая гарантия выдаётся в письменной форме (пункт 2 статьи 434), позволяющей достоверно определить условия гарантии и удостовериться в подлинности её выдачи. Но, несмотря на это, новая редакция статьи отсылает нас к новому п.2 статьи 434 ГК РФ, который позволяет заключать договор с помощью обмена электронными сообщениями. Очевидно, что, когда гарантом выступает банк или кредитная организация, применяются специальные телекоммуникационные каналы, например, система SWIFT, где можно без каких-либо трудностей определить отправителя электронного документа. Но если мы имеем дело с гарантом-коммерческой организацией, то возникает вопрос: относится ли к каналам, где достоверно можно определить отправителя (п.2 ст.434 ГК РФ), обычная электронная почта, через которую будет идти обмен электронными документами с коммерческой организацией?

Как известно, существует Федеральный закон от 06.04.11 № 63-ФЗ «Об электронной подписи», который предусматривает один из способов идентификации лица, который отправляет юридически значимое сообщение с помощью электронной подписи². Но стоит отметить, что в п.2 статьи 434 ГР РФ не закреплено положение о необходимости применения электронной подписи. В таком случае можно обратиться к аналогии нормы: в п.1 статьи 160 ГК РФ говорится, что сделка в письменной форме должна быть совершена путём составления документа, выражающего её содержание и подписанного

¹ Применение принципа добросовестности в преддоговорных правоотношениях // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2017. № 9-2. С. 48-50.

² ФЗ от 06.04.11 № 63-ФЗ «Об электронной подписи» / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_112701/.

лицом или лицами, совершающими сделку. Из этого следует, что подпись должна быть поставлена сторонами. Помимо этого, можно обратиться к п.4 статьи 11 Федерального закона от 27.07.06 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации». Согласно рассматриваемой норме, законодатель предполагает использование электронной подписи при заключении гражданско-правовых договоров и оформлении иных правоотношений¹. Все эти аналогии подтверждают условие, содержащееся в самом п.2 статьи 368 ГК РФ, что форма гарантии должна позволять удостовериться в подлинности её выдачи определённым лицом в порядке, установленном законодательством, обычаями или соглашением гаранта с бенефициаром.

Осложняет применение аналогии нормы то, что в 2012 году Пленум ВАС дал разъяснение, что несоблюдение простой письменной формы банковской гарантии не влечёт её недействительности. В абзаце 2 п. 3 постановления от 23.03.12 № 14 говорится: согласно пункту 1 статьи 162 Гражданского кодекса, заинтересованные лица вправе приводить письменные и другие доказательства, подтверждающие сделку и её условия². К сожалению, на сегодняшний день нет никаких актуальных точных разъяснений по поводу вопроса, связанного с заключением независимой гарантии через электронные сообщения и электронную почту, когда гарантом выступает коммерческая организация. Одним из выходов в такой ситуации, на взгляд многих теоретиков, является закрепление на законодательном уровне обязательства ставить электронную подпись при оформлении электронного документа независимой гарантии³.

Затрагивая также нововведения, касающиеся института независимой гарантии, необходимо обратить внимание на условия приостановления выплаты и отказа от неё. Законодатель оставил незатронутыми основания отказа от выплаты независимой гарантии. Такими основаниями, как и прежде, согласно п.1 статьи 376 ГК РФ, являются предъявление бенефициаром требования за пределами срока действия гарантии и несоответствие самого требования или документов, приложенных к нему, условиям независимой гарантии. Но стоит обратить внимание, что теперь у гаранта появилось новое право: теперь он может приостановить выплату на срок до 7 дней, обязательно уведомив о причине и сроке приостановления принципала и бенефициара (п.3 статьи 376 ГК РФ). Но стоит обратить внимание на то, что перечень причин

¹ ФЗ от 27.07.06 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61798/

² Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 N 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий» / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_128245/

³ Решетникова В. С. Сущность и проблемы применения независимой гарантии. 2015 [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/suschnost-i-problemy-primeneniya-nezavisimoy-garantii/viewer/>

для приостановления намного шире, чем для отказа от выплаты гарантии. Среди таких причин можно отметить даже недействительность основанного обязательства принципала, обеспеченного гарантией. Фактически это положение идёт вразрез с принципом независимости гарантии от действительности основного обязательства, указанном в п.1 статьи 368 ГК РФ. Из выше сказанного можно сделать вывод, что приостановление выплаты по независимой гарантии совсем не означает возможность последующего отказа от выплаты в будущем. Более этого, согласно п.5 статьи 376 ГК РФ, гарант обязан будет выплатить сумму после окончания срока приостановления, если не имеется оснований для этого отказа¹.

Рассмотрев новую возможность для гаранта, возникает вопрос: зачем законодатель ввёл такие основания приостановления, которые не смогут обеспечить условия для отказа выплаты по гарантии? Можно предположить, что отечественные законодатели провели аналогию со статьёй 19 Конвенции ООН от 11 декабря 1995 г. «О независимых гарантиях и резервных аккредитивах», но данное нововведение не совсем эффективно. Связано это с тем, что в Конвенции не предусмотрены основания для отказа в выплате по гарантии, а приостановление в ней предусмотрено для того, чтобы дать время гаранту и принципалу обратиться в суд с требованием о применении обеспечительных мер против бенефициара и уже в ходе судебного процесса выяснить, есть ли законные основания в отказе выплаты. Именно этим оправдывается необходимость рассматриваемой нормы о приостановлении выплаты². В Гражданском Кодексе Российской Федерации всё обстоит иначе: такой перечень действий гаранта и принципала не установлен в нём. Также следует обратить внимание на то, что Конвенция устанавливает, что гарант имеет право приостановить платёж, если действия бенефициара препятствуют исполнению основного обязательства и являются недобросовестными. Тем временем Гражданский Кодекс устанавливает другой список оснований, по которым гарант может приостановить выплату.

Если рассматривать такие основания, как представление бенефициаром недостоверных документов и принятие бенефициаром исполнения от принципала, то сразу становится понятно, что использование подложных документов или попытка получить повторное исполнение от гаранта после того, как уже получено исполнение от принципала, – это и есть недобросовестное поведение бенефициара. Помимо этого, недобросовестностью бенефициара можно считать случаи, когда он совершает попытку получить выплату при том, что обеспечиваемое обязательство является недействительным или оно вовсе не возникало. Но следует заметить,

¹ Гражданский кодекс РФ (часть первая) 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 11.06.2021) / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/

² Конвенция ООН от 11 декабря 1995 г. «О независимых гарантиях и резервных аккредитивах»: Сборник документов. М.: БЕК. 1997. С. 633 - 640.

что новая редакция ГК РФ рассматривает независимую гарантию именно как институт независимого характера¹.

Можно предположить, что вариантом решения в таких случаях законодатель предусматривает статью 375.1 ГК РФ, согласно которой бенефициар обязан возместить гаранту или принципалу убытки, которые причинены вследствие того, что представленные им документы являлись недостоверными либо предъявленное требование являлось необоснованным. Следовательно, законодатель предполагает, что гарант выплачивает сумму, несмотря на недобросовестное поведение бенефициара, а потом имеет право требовать возместить ему убытки принципала во всех случаях, кроме тех, когда выплата состоялась не в соответствии с условиями гарантии. После этого уже сам принципал может взыскать убытки с бенефициара. Но в таком случае возникает вопрос: попадают ли под действие рассматриваемой статьи случаи, содержащиеся в подпунктах 2, 3, 4 пункта 2 статьи 376 ГК РФ? Проанализировав этот алгоритм действий, можно предположить, что срок приостановления гарантом выплаты служит ему для того, чтобы он обсудил с принципалом возможные риски и далее они оба уже подготовились к судебному процессу.

Оценивая такой метод защиты, можно предположить, что он не является самым эффективным из всех возможных в данной ситуации. Существуют и другие методы защиты в ситуации, когда в ходе проверки подтверждаются обстоятельства, указанные в п.2 статьи 376 ГК РФ, но нет оснований для отказа в выплате. Гарант в таких случаях может обратиться к общим положениям Гражданского Кодекса. Одни из возможных вариантов – гарант сам может обратиться в суд с требованием о признании требования по уплате суммы по гарантии неподлежащим исполнению или сделать это через принципала. При подаче требования необходимо сразу добиться применения обеспечительных мер. Так как, согласно части 1 статьи 90 АПК РФ, перечень обеспечительных мер не является исчерпывающим, в качестве обеспечительной меры можно использовать запрет гаранту совершать платежи по гарантии. Таким образом, применяется такой метод защиты, как пресечение действий, нарушающих право или создающих угрозу его нарушения. Обоснованием требования выступает п.4 статьи 1 ГК РФ – недопустимость извлечения преимуществ из незаконного или недобросовестного поведения. Но стоит заметить, что в таком случае будет более эффективно внести на депозит суда сумму, подлежащую выплате по гарантии, именно тогда возрастают шансы применения обеспечительных мер судом. Помимо этого, существует ещё один метод защиты: гаранту следует отказать в платеже и дожидаться, когда бенефициар сам подаст иск в суд, а после это уже предъявить суду собранные в ходе проверки доказательства его недобросовестного поведения, которое может

¹ Хадеева М. В. Прекращение независимой гарантии: некоторые проблемы и пути их решения». 2017 [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/prekraschenie-nezavisimoy-garantii-nekotorye-problemy-i-puti-ih-resheniya/viewer/>

привести к понесению убытков гаранту и принципалу. В таком случае есть шанс, что суд откажет в иске бенефициару.

Исходя из выше сказанного, можно сделать вывод, что институт независимой гарантии, реформированный не так давно, имеет некоторый перечень правовых пробелов, которые осложняют применение его норм на практике. О некоторых из них было изложено в этой статье. Но стоит заметить, что это далеко не весь список таких пробелов. Необходимо досконально изучать каждое нововведение, чтобы иметь целостную картину эффективности данного института на сегодняшний день. Проанализировав некоторые нормы, уже можно сделать вывод, что независимая гарантия даёт риски не только гаранту, но также принципалу и бенефициару. Принципалы и бенефициары должны ответственно подходить к выбору гаранта, особенно если это коммерческая организация, а гарант обязательно должен быть удостоверен в добросовестности бенефициара и платежеспособности принципала, так как он должен будет возместить убытки гаранту, согласно нововведениям в ГК РФ. Законодатель необходимо возместить пробелы в праве, а также периодически вводить реформы, связанные с развитием общества и современных технологий.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс РФ (часть первая) 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 11.06.2021) / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5142/.
2. Конвенция ООН от 11 декабря 1995 г. «О независимых гарантиях и резервных аккредитивах». Сборник документов. М.: БЕК. 1997.
3. Постановление Пленума ВАС РФ от 23.03.2012 N 14 «Об отдельных вопросах практики разрешения споров, связанных с оспариванием банковских гарантий» СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_128245/.
4. Применение принципа добросовестности в преддоговорных правоотношениях // Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук. 2017. № 9-2.
5. Решетникова В. С. Сущность и проблемы применения независимой гарантии. 2015 [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/suschnost-i-problemy-primeneniya-nezavisimoy-garantii/viewer>
6. ФЗ от 06.04.11 № 63-ФЗ «Об электронной подписи» / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_112701/.
7. ФЗ от 27.07.06 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» / СПС «Консультант Плюс» [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_61798/.
8. Хадеева М. В. Прекращение независимой гарантии: некоторые проблемы и пути их решения». 2017 [Электронный ресурс]. – URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/prekraschenie-nezavisimoy-garantii-nekotorye-problemy-i-puti-ih-resheniya/viewer>

Гайдуков Дмитрий Андреевич

преподаватель отделения среднего профессионального образования
Королёвского филиала Международного юридического института
zigfridkrauss@gmail.com

ПРЕДЕЛЫ ГОСУДАРСТВЕННОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА

Аннотация. В статье рассматривается вопрос пределов государственного предпринимательства. Обращено внимание на круг проблемных моментов законодательного и правоприменительного характера, в частности, границ совмещения публичными органами функций хозяйствующих субъектов и участия в предпринимательской деятельности. Дается сравнительный анализ иностранного опыта регулирования государственного предпринимательства. Автором предпринимается попытка теоретически разработать определение государственного предпринимательства и предложить конкретные рекомендации по совершенствованию федерального законодательства.

Ключевые слова: публичная организация предпринимательства, государственное предпринимательство, защита конкуренции, предпринимательская деятельность, орган государственной власти.

Gaidukov Dmitry Andreevich

Secondary department teacher vocational education
Korolyov's branch International Law Institute

LIMITS OF STATE ENTERPRISE

Annotation. The article deals with the question of the limits of state entrepreneurship. Attention is drawn to the range of problematic issues of a legislative and law enforcement nature the boundaries of combining the functions of economic entities and participation in entrepreneurial activities by public authorities. A comparative analysis of foreign experience in the regulation of state entrepreneurship is given. The author attempts to theoretically develop a definition of state entrepreneurship and offer specific recommendations for improving federal legislation.

Key words: public organization of entrepreneurship, state entrepreneurship, protection of competition, entrepreneurial activity, public authority.

Актуальность исследования заключается в том, что государство как обладатель публичных функций при вступлении в предпринимательские отношения остаётся, в первую очередь, властвующим субъектом. На сегодняшний день минимальное вмешательство государства посредством установления нормативных правовых рамок и правоприменения в экономической сфере обеспечивает долговременное процветание не только общества в целом, но и каждого гражданина и организации. *Цель исследования* – выработка положений правового регулирования участия государства в предпринимательских правоотношениях, выявление особенностей правового

положения государства как субъекта предпринимательства и предложение рекомендаций по совершенствованию нормативной правовой базы в сфере участия государства в предпринимательских правоотношениях. Работа имеет важное хозяйственное значение, предлагая научно обоснованные способы повышения эффективности предпринимательской деятельности в России и факторов роста конкуренции. В задачи исследования входило: 1) проанализировать нормативную базу в сфере государственного предпринимательства; 2) сформулировать или уточнить определение государственного предпринимательства; 3) аргументировать конкретные пределы осуществления государственного предпринимательства; 4) сформулировать предложения по совершенствованию действующего предпринимательского законодательства и правоприменительной практики.

Научная новизна настоящей работы состоит в том, что в ней предпринимается попытка дать определение государственного предпринимательства и очертить конкретные пределы хозяйственной деятельности органов государственной власти и местного самоуправления. В этих рамках 1) разработаны теоретические положения об институте государственного предпринимательства; 2) нормативно и эмпирически охарактеризован государственный сектор экономики; 3) аргументирована система конкретных предложений по совершенствованию правовой среды. *Выбор темы* исследования обоснован тем, что установление пределов предпринимательской деятельности публичных органов – новое явление в российской правовой действительности, впервые вошедшее в практику с 2015 года. Фундаментальные теоретические исследования предпринимательской деятельности государственных и муниципальных органов проводились, однако носили фрагментарный и опосредованный характер. В связи с этим в работе использовались научные разработки, касающихся отдельных сегментов темы исследования. Значительную основу теоретического исследования составил эмпирический материал в виде статистических сведений.

В российском законодательстве *отсутствует легальное определение* государственного предпринимательства. Нормативная база, обрамляющая институт государственного предпринимательства, характеризуется фрагментарностью и пробельностью. В ст. 2 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан от 29 октября 2015 г. № 375-V ЗРК определено, что *государственным предпринимательством* является самостоятельная инициативная деятельность юридических лиц, направленная на получение чистого дохода путём использования имущества, производства, продажи товаров, выполнения работ, оказания услуг, основанная на праве хозяйственного ведения или оперативного управления государственным предприятием¹.

Характерные черты этого правового института позволяют заключить, что государственное предпринимательство – форма осуществления экономической деятельности от имени предприятия, учреждённого публичными органами. Такая деятельность предприятий и организаций с

¹ Ведомости Парламента РК. 2015. № 20-III. Ст. 112; 2020. № 24-II (2819). Ст. 116.

участием публичного капитала направлена на поддержание экономической стабильности, производство общественных благ и преодоление кризисных ситуаций в российской экономике. В частности, статус публичных органов в системе предпринимательства и корпоративного управления обладает *двойственной сущностью*. С одной стороны, органы государственной власти и местного самоуправления пополняют бюджет за счёт налоговых поступлений и осуществляют контрольные функции, выступая в качестве регулятора корпоративных отношений. С другой стороны, публичные органы часто одновременно выступают в разных ролях: *и заказчика, и исполнителя, и потребителя отдельных услуг*. При этом государство должно стремиться к укреплению рыночных институтов собственности, служащих фундаментальной основой цивилизованной экономической системы, что обязывает его поддерживать конкуренцию, создавать условия для эффективного функционирования товарных рынков, предупреждать и пресекать монополистическую деятельность и недобросовестную конкуренцию, противодействовать недопущению, ограничению, устранению конкуренции со стороны органов государственной власти, органов местного самоуправления, иных органов и организаций¹.

Ракетно-космическая промышленность России испытывает проблемы, связанные с низким уровнем участия частного капитала, недостатком инвестиций и неэффективным управлением научно-техническим потенциалом Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос». По этим причинам РФ теряет свои позиции на мировом рынке космических товаров, услуг и работ. «Роскосмос» по структуре представляет собой государственный холдинг, состоящий, согласно ст. 2 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 215-ФЗ «О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос» (далее – Закон № 215-ФЗ), из акционерных обществ и их дочерних хозяйственных обществ, учреждений, государственных унитарных предприятий и иных организаций, в которых «Роскосмос» в силу преобладающего участия в их уставных капиталах либо в соответствии с заключёнными между ними договорами, либо иным образом имеет возможность определять принимаемые этими организациями решения². В настоящее время таких организаций насчитывается порядка 75³. То обстоятельство, что государственная корпорация обладает гигантскими размерами в виде активов и негибкой системой управления, закономерно породило неэффективное исполнение проектов. Чрезвычайно большое

¹ Определение Конституционного Суда РФ от 14 мая 2015 года № 1076-О/2015 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества «АРГУС-СПЕКТР» на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 части 2 статьи 39 Федерального закона «О защите конкуренции» / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: www.pravo.gov.ru. 2015. 5 июня.

² СЗ РФ. 2015. № 29 (ч.1). Ст. 4341.

³ Организации Госкорпорации [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.roscosmos.ru/24028/>.

количество предприятий приводит к существенным финансовым издержкам при производстве, распределению небольших денежных средств среди множества исполнителей, снижению качества произведённой продукции и увеличению сроков осуществления намеченных проектов.

В.Г. Шелудько замечает, что развитие государственных космических компаний тормозится 1) несовершенством нормативной правовой базы; 2) полной зависимостью от бюджетного финансирования; 3) неразвитостью институтов доступа к ресурсам инвестиционных компаний; 4) отсутствием комплексного целевого планирования стратегии и приоритетов развития «Роскосмоса»¹. Согласно ст. 6 Закона РФ от 20 августа 1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности», «Роскосмос» во исполнении своих целей разрабатывает проекты Федеральной космической программы, иных федеральных программ в области космической деятельности и осуществляет размещение государственного заказа на разработку, производство и поставки космической техники и объектов космической инфраструктуры в научных и социально-экономических целях². В это же время, в соответствии со ст. 14 Закона № 215-ФЗ, «Роскосмос» осуществляет выполнение научно-исследовательских, опытно-конструкторских, проектно-изыскательских и технологических работ, оказание услуг и поставку товаров, выполнение работ, оказание услуг для обеспечения государственных нужд.

Следует констатировать, что на сегодняшний момент «Роскосмос» представляет собой *абсолютную государственную монополию*, для которой характерна *постановка задач* в космической деятельности, *выполнение* этих задач и *оценка* полученных результатов. Этот вывод находит подтверждение в Докладе ФАС России о состоянии конкуренции за 2019 г. (далее – Доклад ФАС России). В нём указывается, что совмещение «Роскосмосом» функций государственного заказчика и непосредственного исполнителя противоречит рыночным принципам эффективного разделения полномочий при создании на средства федерального бюджета таких сложных и дорогостоящих высокотехнологических систем, какими являются космические системы, и не соответствует общему зарубежному опыту³.

Интересен опыт Республики Казахстан по разграничению *пределов участия государства в предпринимательской деятельности*. В ст. 192 Предпринимательского кодекса Республики Казахстан от 29 октября 2015 г. № 375-V ЗРК указано, что участие государства в предпринимательской деятельности осуществляется, во-первых, через создание государственных предприятий, во-вторых, прямое или косвенное участие в уставных капиталах юридических лиц. Таким образом, на уровне законодательства Казахстана оформлен и действует институт государственного предпринимательства.

¹ Шелудько В. Г. Опыт и перспективы развития компаний государственной корпорации «Роскосмос» // Менеджмент социальных и экономических систем. 2017. №4. С. 11-17.

² Российская газета. 1993. № 186.

³ Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2019 год / Федеральная антимонопольная служба России. М. 2020 г.

Разграничение пределов участия Республики Казахстан в предпринимательской деятельности осуществляется: 1) ранее созданными государственными предприятиями, юридическими лицами, чьи акции более 50% и доли участия в уставном капитале принадлежат государству, и аффилированными с ними лицами; 2) в сфере государственных монополий; 3) в случае отсутствия либо низкого уровня развития конкуренции на определённом товарном рынке; 4) в случае отсутствия иной возможности обеспечения обороноспособности и безопасности государства, защиты интересов общества; 5) в случае использования и содержания стратегических, находящихся в государственной собственности объектов.

Значимой тенденцией государственного участия в предпринимательских правоотношениях стало *усиление роли государства в деятельности корпораций*. На основании ч. 3 ст. 15 Федерального закона от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее – Закон № 135-ФЗ) запрещается совмещение функций федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов РФ, иных органов власти, органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, за исключением случаев, установленных федеральными законами, указами Президента РФ, постановлениями Правительства РФ. Кроме того, запрещается наделение хозяйствующих субъектов функциями и правами указанных органов, в том числе, функциями и правами органов государственного контроля и надзора, если иное не установлено отдельными федеральными законами¹.

В Докладе ФАС России среди нерешённых внутренних проблем российской экономики называется и высокий уровень государственного сектора. По данным ФАС России, остаётся весьма значительным уровень прямого и косвенного участия публичных органов в национальной экономике. Участие проходит через государственные корпорации, крупнейшие в стране компании, банки с государственным участием. В российской экономике отраслями с высокой долей государственного участия являются: 1) транспортные услуги, перевозка (83%); 2) поставка электроэнергии (71%); 3) добыча полезных ископаемых (70%); 4) финансовые услуги и сфера страхования (47%); 5) обслуживание коммунального хозяйства (32%). При этом доля государственного сектора в экономике России может достигать до 70%.

Указанные результаты исследования подтверждают тезис о том, что наличие *избыточного государственного участия*, которое на некоторых рынках приводит к негативному эффекту, стало в последние годы главной проблемой, сказывающейся на состоянии конкуренции на рынке финансовых услуг. ФАС России удостоверяет, что публичное участие в предпринимательских отношениях достигло значительных размеров, оказывая определяющее и негативное влияние на развитие множества отраслей экономики. Например, в сфере банковских услуг государство оказалось доминирующим игроком. В аналитическом докладе Центра стратегических разработок указано, что процесс усиления роли государства в экономике

¹ СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4341.

перешёл в иное качественное состояние. По мнению специалистов, данная тенденция осуществляется преимущественно через: 1) расширение сфер государственного регулирования; 2) процессы «псевдоприватизации»; 3) передачу в капиталы имущества непубличных государственных компаний; 4) активизацию сформированных холдингов в ряде отраслей, государственных корпораций и институтов развития; 5) повышение роли государственных структур, в том числе, не имеющих прямого отношения к хозяйственным операциям, в распределении финансовых ресурсов и контроле экономических агентов¹. Доклад Центра стратегических разработок подводит к выводу, что различными способами государством продолжается процесс количественного расширения государственного сектора экономики. Такой процесс возможен посредством внесения активов в холдинги, увеличения пакетов акций, принадлежащих публично-правовым образованиям, в капиталах крупнейших публичных компаний, и др. Доклад Центра стратегических разработок позволяет заключить, что государство обладает множеством средств по участию в деятельности корпораций, в частности, через государственные корпорации, аккумулирующие в своей материальной базе целые отрасли, и создание вертикально интегрированных структур. Таким образом, *государство в настоящее время является основным работодателем и основным экономическим субъектом в России.*

Как указывает Правительство РФ, факторами, сдерживающими развитие конкуренции, остаются *высокая доля государственного сектора* в экономике монополизация рынков, их олигопольный характер. Задачи составленного плана по развитию конкуренции на 2021-2025 гг. определяются целями обеспечения экономического роста и необходимостью преодоления барьеров, сдерживающих развитие российской экономики, и включают в себя: 1) развитие добросовестной конкуренции на товарных рынках; 2) снижение барьеров для поставщиков и потребителей товаров, работ и услуг; 3) дерегулирование сфер естественных монополий и отдельных регулируемых сфер деятельности, в которых созданы условия для развития конкуренции, на основании анализа состояния конкуренции². В своём исследовании вопроса отнесения государства и муниципальных образований к субъектам предпринимательства О.А. Тарасенко, основываясь на правовых аспектах предпринимательской деятельности ФРГ, предложила внести в Закон № 135-ФЗ поправки. Они касались того, что запрещается совмещение функций государства и муниципальных образований и функций хозяйствующих субъектов, кроме случаев, когда важную для государства и муниципальных образований цель невозможно эффективно достичь посредством иного

¹ Аналитический доклад об эффективном управлении государственной собственностью в 2018-2024 г. г. и до 2035 г. / Центр стратегических разработок. М. 2018.

² Распоряжение Правительства РФ от 2 сентября 2021 г. № 2424-р «Об утверждении Национального плана ("дорожной карты") развития конкуренции в Российской Федерации на 2021 - 2025 годы» / Официальный сайт Министерства транспорта РФ [Электронный ресурс:] <https://mintrans.gov.ru/documents/2/11625>.

способа. При этом предлагалось, что наделение органов публично-правовых образований статусом субъекта рыночных отношений допускается на основании закона¹. Полагаем, целевой критерий не должен лежать в обозначении тех областей хозяйственной деятельности, в которых допускается государственное и муниципальное участие, в связи с тем, что под категорию целесообразности может подпадать любая область предпринимательства. Поскольку публичные органы обладают правом непосредственно осуществлять предпринимательскую деятельность лишь в исключительных случаях, отнесённых к публичным целям и нормативным правовым актам, по нашему мнению, стоит *очертить конкретные пределы совмещения публичными органами функций хозяйствующих субъектов и участия в предпринимательской деятельности*. Для конкретизации обозначим тот минимум важных отраслей, без которых государство и муниципальные образования не способны реализовывать свои публичные функции: 1) оборонно-промышленный комплекс; 2) атомная энергетика; 3) инфраструктура социального обеспечения; 4) обслуживание транспортной инфраструктуры.

Таким образом, в российском правопорядке отсутствует определение государственного предпринимательства при наличии такового института. Со стороны правовой доктрины указанная тематика не получила особого внимания. В рамках настоящего исследования осуществлена попытка оформить государственное предпринимательство в осязаемую правовую материю и определить, что это форма осуществления экономической деятельности от имени предприятия, учреждённого публичными органами. При этом очерчены конкретные пределы участия государства и муниципальных образований в предпринимательской деятельности. Поэтому на основании приведённых аргументов полагаем целесообразным изложить ч. 3 ст. 15 Закона о защите конкуренции в следующей редакции: «Участие государства и муниципальных образований в предпринимательской деятельности осуществляется путём создания государственных и муниципальных хозяйственных обществ; прямого или косвенного участия в уставных капиталах юридических лиц. Запрещено совмещение функций федеральных органов исполнительной власти, органов исполнительной власти субъектов Российской Федерации, иных органов власти, органов местного самоуправления и функций хозяйствующих субъектов, за исключением случаев выполнения задач в сферах оборонно-промышленного комплекса; использования атомной энергии; инфраструктуры социального обеспечения; обслуживания транспортной инфраструктуры. Наделение указанных органов функциями хозяйствующего субъекта допускается на основании закона».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Закон РФ от 20 августа 1993 г. № 5663-1 «О космической деятельности» // Российская газета. 1993. № 186.

¹ Тарасенко О. А. Феномен государства как предпринимателя // Право и экономика. 2013. № 4.

2. ФЗ от 26 июля 2006 г. № 135-ФЗ «О защите конкуренции» / СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4341.
3. ФЗ от 13 июля 2015 г. № 215-ФЗ «О Государственной корпорации по космической деятельности «Роскосмос» / СЗ РФ. 2015. № 29 (ч. I). Ст. 4341.
4. Распоряжение Правительства РФ от 2 сентября 2021 г. № 2424-р «Об утверждении Национального плана (дорожной карты) развития конкуренции в Российской Федерации на 2021 - 2025 годы» / Официальный сайт Министерства транспорта Российской Федерации [Электронный ресурс]. – URL: <https://mintrans.gov.ru/documents/2/11625>.
5. Определение Конституционного Суда РА от 14 мая 2015 года № 1076-О/2015 «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы закрытого акционерного общества “АРГУС-СПЕКТР” на нарушение конституционных прав и свобод пунктом 5 части 2 статьи 39 Федерального закона “О защите конкуренции”» / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс] www.pravo.gov.ru. 2015. 5 июня.
6. Предпринимательский кодекс Респ. Казахстан от 29 октября 2015 г. № 375-V ЗРК / Ведомости Парламента РК. 2015. № 20-III. Ст. 112; 2020. № 24-II (2819). Ст. 116.
7. Аналитический доклад об эффективном управлении государственной собственностью в 2018-2024 гг. и до 2035 г. / Центр стратегич. разработок. Москва. 2018.
8. Доклад о состоянии конкуренции в Российской Федерации за 2019 год / Федеральная антимонопольная служба России. М. 2020 г.
9. Тарасенко О. А. Феномен государства как предпринимателя // Право и экономика. 2013. № 4.
10. Шелудько В. Г. Опыт и перспективы развития компаний государственной корпорации «Роскосмос» // Менеджмент социальных и экономических систем. 2017. №4.
11. Организации Госкорпорации [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.roscosmos.ru/24028/>.

УДК 347.19

Колябин Алексей Юрьевич

кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Международного юридического института
alkolyabin@yandex.ru

СЛИЯНИЕ И ПРИСОЕДИНЕНИЕ ЮРИДИЧЕСКИХ ЛИЦ: ПРОБЛЕМЫ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

Аннотация. В статье рассматривается правовое регулирование таких форм реорганизации юридического лица, как слияние и присоединение. На основе системного анализа законодательства РФ, регламентирующего порядок осуществления сделок слияний и поглощений, в работе осуществлен анализ специфики указанных сделок и определена их роль правовой регламентации в деле противодействия рейдерству. Также в результате исследования процедур реорганизации юридического лица выявлены существующие проблемы и внесены предложения по изменению и дополнению норм гражданского законодательства РФ.

Ключевые слова: слияние, присоединение, юридическое лицо, ответственность, субъект предпринимательского права.

Kolyabin Alexey Yuryevich

Candidate of Law

associate Professor of the Department of Civil Law and Procedure
International Law Institute

MERGER AND ACCESSION OF LEGAL ENTITIES: PROBLEMS OF THEORY AND PRACTICE

Abstract. The article deals with the legal regulation of such forms of reorganization of a legal entity as merger and accession. Based on a systematic analysis of the legislation of the Russian Federation regulating the procedure for the implementation of mergers and acquisitions, the paper analyzes the specifics of these transactions and determines their role of legal regulation in countering raiding. Also, because of the study existing problems were identified, and proposals were made to amend and supplement the norms of the civil legislation of the RF.

Keywords: merger, accession, legal entity, responsibility, subject of business law.

Субъекты предпринимательского права для упрощения ведения бизнеса иногда меняют свою организационно-правовую форму. Укрупнение рынка в различных сферах деятельности субъектов предпринимательской деятельности является следствием «выживания» в эпоху жёсткой конкуренции, особенно сейчас, в условиях кризиса и ухода иностранного бизнеса из РФ, данный процесс сопровождается системными присоединениями и слияниями. Названные формы реорганизации помогают консолидировать капиталы и возможности «в одних руках». Тем не менее,

такая тенденция сопровождается рядом проблем и коллизий как на практике, так и в теории, поэтому актуальность заявленной темы налицо.

В процессе развития общественных отношений меняются различные отрасли права, в том числе, и гражданское законодательство, которое, в свою очередь, требует своего совершенствования. Реорганизация юридического лица представляет собой сложную юридическую процедуру, которая сопровождается внесением записи в ЕГРЮЛ. Так, автор акцентирует внимание на способах реорганизации – слияние и присоединение, которые ведут к прекращению деятельности первоначального юридического лица. Эффективность реорганизации в настоящее время зависит, прежде всего, от того, насколько правильно те, кто планируют и осуществляют реорганизацию, понимают и учитывают в своих действиях ту тесную взаимосвязь, которая существует между экономическими, юридическими, учётными и налоговыми аспектами реорганизации.

Таким образом, проведя анализ действующего законодательства и правоприменительной практики Российской Федерации, можно выделить следующие стадии осуществления слияния и присоединения: 1) предварительную – когда возникают намерения и прорабатываются пути проведения заданной процедуры; 2) закрепление письменно заявленной инициативы – уполномоченный орган юридического лица на общем собрании закрепляют соответствующее намерение письменно и подтверждают его; 3) организационную – компетентные органы или лица готовят проект договора о слиянии либо присоединении и сопутствующие документы (разделительный баланс или передаточный акт, например); 4) подтверждение – на данной стадии принимаются и утверждаются соответствующие договоры и попутные документы, относящиеся к процессу; 5) регистрация – на данном этапе происходит регистрация в соответствующих органах¹.

В кандидатской диссертации А. М. Беляловой представлено авторское определение реорганизации, где последнее закреплено как механизм трансформации юридического лица². В отличие от данного определения в правовой доктрине термин «реорганизация» преимущественно раскрывается через прекращение или возникновение юридического лица, через смену участников отношений или через категорию «универсальное правопреемство». Мы же предполагаем, что это дящийся процесс, который все-таки основывается на правопреемстве, и в результате вне зависимости от формы преобразования появляется обновлённое юридическое лицо, так как структурированность меняется.

При исследовании процесса реорганизации обнаружена проблема в обеспечении передаваемых обязательств и активов. Является очевидным, что после раздела активов никто не хочет принимать на себя обязательства предшествующего юридического лица. В связи с этим для предотвращения

¹ Кулаева В. А. Договоры о слиянии и присоединении хозяйственных обществ // Хозяйство и право. 2019. № 2. С. 53–59.

² Белялова А. М. Правовое регулирование реорганизации коммерческих юридических лиц в России и за рубежом: дис...канд. юрид. наук. М. 2019.

подобных споров полагаем целесообразным ввести запрет на реорганизацию юридических лиц в форме выделения или разделения до момента погашения ими всех имеющихся обязательств, за исключением тех случаев, когда с кредиторами заключаются соглашения о порядке погашения задолженности. Это, с одной стороны, позволит защитить права кредиторов, поскольку, например, участники общества, которые заинтересованы в скорейшем разделении, быстрее произведут расчёты по имеющимся обязательствам, а с другой стороны, снизит нагрузку на судебную систему в связи со снижением количества исков о взыскании по обязательствам реорганизованных юридических лиц.

Для защиты прав последних представляется необходимым внести дополнение в гражданское законодательство о запрете проведения голосования, связанного с возможным преобразованием юридического лица, в отсутствие полного состава акционеров. Одного лишь подтверждения о надлежащем уведомлении лица о проведении голосования, на наш взгляд, является недостаточно, поскольку причины неявки на голосование могут быть различными. Полагаем, что необходимо на законодательном уровне запретить проведение подобных голосований в отсутствие акционеров, чьи права и интересы могут быть нарушены. Обязанности же по обеспечению подобной явки должны возлагаться на инициаторов голосования.

Все формы реорганизации имеют свои особенности и свои риски. Риски при реорганизации можно охарактеризовать как возможность возникновения определённых проблем или неблагоприятных ситуаций, связанных с различными этапами реорганизации. Конечно, проблемы могут не возникнуть, но наличие риска теоретически делает возможным их возникновение. Соответственно, необходимо знать обо всех возможных рисках и предпринять определённые меры для предотвращения возможных проблем. Но, мы считаем, что отечественное гражданское законодательство уже ответило на вышеописанные теоретические спорные моменты, а практика их закрепила¹. Таким образом, слияние – это форма реорганизации, а присоединение – также вид реорганизации, которое можно синонимично в «обиходе» назвать поглощением.

Предлагаем закрепить нормативно соответствующее определение «реорганизация», дабы прийти к единому пониманию этого процесса в порядке правопреемства и исключить различные толкования на этот счёт. Следовательно, предлагаем включить в ст.57 Гражданского Кодекса Российской Федерации следующее определение: «Реорганизация – это особый процесс, который в определённом законом порядке предопределяет прекращение юридического лица (юридических лиц) – правопродшественника (правопродшественников) и/или создание юридического лица (юридических лиц) – правопреемника (правопреемников) и переход в порядке правопреемства имущества, прав и обязанностей юридических лиц, находящихся в процессе реорганизации (правопродшественников) к

¹ Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 16.12.2021) / СПС «Консультант Плюс». 2022.

юридическим лицам, которые возникли в результате реорганизации (правопреемникам)».

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Кулаева В. А. Договоры о слиянии и присоединении хозяйственных обществ // Хозяйство и право. 2019. № 2.
2. Белялова А. М. Правовое регулирование реорганизации коммерческих юридических лиц в России и за рубежом: дис...канд. юрид. наук. М. 2019.
3. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ (ред. от 16.12.2021) / СПС «Консультант Плюс». 2022.

Леонова Наталья Валерьевна
магистрант кафедры гражданского права и процесса
Международного юридического института
nata.mana@mail.ru

ПЕРЕМЕНА (КОРРЕКЦИЯ) ПОЛА: ОТ РЕЛИГИОЗНОГО АСПЕКТА К ПРАВОВОМУ

Аннотация. В статье изучается процесс смены пола с точек зрения религии и правового закрепления со всеми юридическими последствиями. Исследуются различные мнения правоведов и религиозных деятелей с целью возможности нахождения консенсуса по данному вопросу и возможных законодательных инициатива. В частности, ставится акцент на том, что изменение половой принадлежности одним из лиц, состоящих в браке, противоречит правовым и моральноэтическим нормам и должно быть рассмотрено как основание прекращения брака.

Ключевые слова: брак, семья, религия, смена пола, закон.

Leonova Natalia Valeryevna
Master's student of the Department of Civil Law and Procedure
The International Law Institute

SEX CHANGE (CORRECTION): FROM THE RELIGIOUS ASPECT TO THE LEGAL ONE

Abstract: The article studies the process of gender change on the part of religion and legal consolidation with all legal consequences. Various points of view of jurists and religious figures are investigated with the possibility of finding consensus on this issue with possible legislative initiatives. In particular, the emphasis is placed on the fact that the change of gender by one of the married persons is contrary to legal and moral ethical norms and should be considered as a basis for termination of marriage.

Keywords: marriage, family, religion, sex change, law.

Сегодня, правовое государство де-юре даёт множество прав своим гражданам, де-факто разрешая повседневную жизнь без какого-либо вмешательства в неё извне. И многие эти права трактуются по-разному отдельными группами лиц социального, религиозного и иного привержения, да и в некоторых современных демократических государствах преобладают различные точки зрения от самого безрассудного толерантного до ограниченно возможного. Вот так дела обстоят и с возможностью перемены пола: от свободного физического преобразования и юридически закреплённого статуса до психически невозможного и юридически неприемлемого. Поэтому возникает вопрос: как найти золотую середину между юридическими аспектами – от реализации права на личную жизнь и обеспечения её неприкосновенности до критически абсурдного и ограниченно возможного в

правовом понимании, не говоря уже о духовных ценностях и психологических последствиях для лиц, сменивших пол?

В соответствии со ст. 2 Конституции РФ государство берёт на себя обязательство уважать, признавать и защищать права человека¹. Однако не все моменты дозволенности прав и их ограниченности на уровне федерального законодательства зафиксированы, в частности, в отношении процесса смены пола, а также правовых последствий для такого рода лиц. Так, Гражданский кодекс РФ, Семейный кодекс РФ, Федеральный закон «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» таких норм не содержат. Есть лишь только одно упоминание в ст. 70 Федерального закона «Об актах гражданского состояния»². Исходя из неурегулированности изучаемого процесса напрашивается вопрос о необходимости законодательных инициатив по правовым последствиям коррекции пола. Но, прежде чем перейти к законодательному урегулированию исследуемого вопроса, необходимо проанализировать его физическую, психологическую и духовную платформу. И здесь можно выделить две противоположные точки зрения на реализацию человеком одного из соматических прав – права на смену своей половой принадлежности.

Современный этап развития общества характеризуются стремительным усовершенствованием медицины, генетики, биологии, что привело к появлению нового поколения прав человека – соматических прав, которые определяют правомочия человека по распоряжению собственным телом. Однако реализация этих прав вызывает множество вопросов как с правовой, так и с религиозной точек зрения. Право человека на смену своей половой принадлежности является одним из соматических прав. Гендерная идентичность имеет важнейшее значение для каждого члена общества. Пол человека устанавливается ещё в то время, когда он не родился. В то же время при жизни у некоторых людей возникают проблемы в связи с принадлежностью к своему полу, который был записан при рождении. Это характерно для интерсексуалов, тела которых объединяют физиологические признаки мужчин и женщин, и для тех людей, которые воспринимают себя иначе, не в соответствии со своим полом, – трансгендеры или транссексуалы. К транссексуалам (транс-мужчинам или транс-женщинам) относятся лица как до, так и после гормональной терапии и операционного вмешательства в связи со сменой пола, а также лица, которые предпочитают не оперироваться или не имеют возможности пройти операцию по смене (изменению) пола. Проблемы гендерной самоидентификации и транссексуальности и связанная с ними проблема смены пола не вписываются в нравственные и религиозные каноны, поддерживаемые многими членами общества даже в развитых государствах.

¹ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020). СПС «Консультант Плюс». 2022.

² ФЗ от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» / СПС «Консультант Плюс». 2022.

Отношение к процедуре смены пола двоякое. Мнения представителей церкви и правозащитников по этому поводу сильно отличаются. Рассмотрим первую точку зрения. Церковь и религия весьма скептически относятся к манипуляциям, связанным с отрицанием естественной природы человека, данной ему Богом. Кроме того, ветхозаветная заповедь «Не прелюбодействуй» уточняет, что люди должны заниматься сексом только в контексте супружеских отношений. Секс вне брака всегда является грехом, будь то с человеком своего либо противоположного пола. Следует заметить, что Библия называет воздержание и безбрачие высоким призванием. Проводя анализ высказываний представителей церкви, цитат из Библии, которые сопоставлялись с современным законодательством и правовой позицией по данной теме, делается вывод о том, что необходимость защиты прав транссексуалов и их недискриминация являются балансом между религией и правом в данном вопросе.

Что касается правовой точки зрения, то действующее законодательство некоторых государств, в частности, РФ и Республики Беларусь, предусматривает смену половой принадлежности. Тем не менее, большинство как белорусских, так и российских граждан негативно относятся к транссексуалам. По статистике около 30—40 белорусов ежегодно пытаются официально изменить пол. В 2019 году в Республике Беларусь проведено около 10 операций по смене пола (четверо из них граждане России и Украины)¹. В Российской Федерации также небольшое количество данных операций порядка 10 в год, что свидетельствует о фактическом положении дел, но не о масштабной статистике.

Представленные данные подтверждают актуальность выбранной темы, а также указывают на необходимость совершенствования семейного законодательства России путём закрепления в нормативных правовых актах государства норм, регулирующих брачные отношения в случае изменения пола одним из супругов. Одним из условий заключения брака является разнополость лиц, вступающих в брак. Помимо закрепления идеи о разнополости лиц, вступающих в брак, в общих началах семейного законодательства данное положение закреплено и в международных нормативных правовых актах.

24 мая 2019 года в Китайской Республике вступил в силу закон об однополых браках, принятый парламентом 17 мая 2019 года. КНР стала первым государством в Азии, принявшим подобное решение. В настоящее время 29 стран мира с населением более одного миллиарда человек узаконили доступ однополых пар к браку. Однако различные конфессии, в частности Римско-католическая церковь и Русская православная церковь, выступают за недопустимость разрешения вступления в брак лиц одного пола, а также смены половой принадлежности, так как данные отношения противоречат морально-этическим нормам. Официальная позиция католической церкви, изложенная в Катехизисе католической церкви, осуждает гомосексуальные

¹ Василевич Д.Г. Соматические права человека и гражданина // Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук. 2021. № 1. С. 106–112.

акты как противоречащие естественному закону, функции деторождения и взаимодополняемости мужчины и женщины.

В научной литературе представлены различные подходы к вопросу регулирования брачно-семейных отношений в случае смены пола одним из супругов. Так, Д. И. Степанова предлагает, рассматривать факт смены пола как социальную смерть и объявление в судебном порядке такого гражданина умершим. В этом случае прекращение брака будет обусловлено решением суда об объявлении гражданина (супруга) умершим. Считаем, что предложение, высказанное Д. И. Степановой, нарушает законные интересы как гражданина, сменившего пол, так и других граждан, в первую очередь, детей. В случае объявления судом лица, сменившего пол, умершим, он будет освобождён от уплаты алиментов, а имущество такого гражданина подлежит наследованию. Другого мнения придерживается М. Н. Малеева, полагающая, что в случае смены пола одним из супругов брак должен быть прекращён путём расторжения по причине невозможности сохранения семьи. Однако автор допускает и сохранение брака, в котором однополые люди ведут общее хозяйство, воспитывают детей, но не выполняют роль мужа и жены по отношению друг к другу¹. Позицию, изложенную М. Н. Малеевой, поддерживает и Т. Н. Палькина: «Изменение пола должно привести к прекращению брака, так как данная семья полноценной семьёй считаться не может». В целях совершенствования действующего брачно-семейного законодательства России считаем необходимым дополнить главу СК РФ «Прекращение брака» словами «а также изменению пола одним из супругов» и изложить её в новой редакции: «Брак прекращается вследствие смерти или объявления в судебном порядке умершим одного из супругов, а при жизни супругов — вследствие расторжения брака, а также изменения пола одним из супругов».

Проведённый анализ законодательства и практики его применения свидетельствует о необходимости сохранения сложившихся в обществе традиций и в то же время проявления толерантности к лицам, которые изменили пол в силу медико-психологических причин. Необходимо помнить, что дискриминация по половому признаку или признаку изменения пола недопустима. Таким образом, с правовой точки зрения ущемление прав транссексуалов недопустимо и является дискриминацией по признаку принадлежности к определённой социальной группе. На наш взгляд, необходимо найти баланс между религиозными и правовыми взглядами на смену пола. Христиане должны всячески защищать интересы слабых и изолированных членов общества. В этом смысле они призваны поддерживать все меры по защите основных прав человека для транссексуалов, охранять их достоинство и равенство и помогать защищать их от дискриминации. Однако такая поддержка должна быть основана на честной оценке ситуации. На наш взгляд, смена пола должна осуществляться в строгом соответствии с законом и только при наличии подтверждённого заболевания, как это закреплено в

¹ Малеева М. Н. Изменение биологического и социального пола: перспективы развития законодательства // Журнал российского права. 2019. № 9. С. 52—59.

отечественном законодательстве. Люди, работающие в сфере здравоохранения, образования и социальной помощи, должны предоставлять транссексуалам милосердную и высокопрофессиональную поддержку, в которой не будет никакого обмана в той или иной его форме. Кроме всего прочего, транссексуалы часто жалуются на одиночество. Иисус проводил очень много времени с людьми, поведения которых не одобрял. Христиане призваны искренне любить всех людей и активно пытаться устанавливать с ними дружеские отношения, одновременно давая им понять, что они не одобряют определённых аспектов их поведения. Сила христианского Евангелия строится на обещании Иисуса помочь людям измениться. Поэтому христиане должны стараться создавать вокруг себя такую атмосферу, где транссексуалы могли бы узнать Бога, который любит их и хочет помочь им обрести полное психическое здоровье. Проводя параллель между религией и правом, нужно помнить, что дискриминация недопустима ни с точки зрения права, ни с точки зрения религии, но менталитет славянского эпоса необходимо также учитывать в данном вопросе.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) / СПС «Консультант Плюс». 2022.
2. ФЗ от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» / СПС «Консультант Плюс». 2022.
3. Василевич Д.Г. Соматические права человека и гражданина // Весці Нацыянальнай акадэміі навук Беларусі. Серыя гуманітарных навук. 2021. № 1.
4. Малеина М.Н. Изменение биологического и социального пола: перспективы развития законодательства // Журн. российского права. 2019. № 9.

Миневалеева Юлия Александровна
магистрант кафедры гражданского права и процесса
Международного юридического института
maks2.010@mail.ru

К ВОПРОСУ О КОДИФИКАЦИИ ИСПОЛНИТЕЛЬНОГО ПРОИЗВОДСТВА

Аннотация. Статья посвящена изучению и анализу отечественной нормативно-правой базы, связанной с исполнительным производством. Исследуются различные точки зрения учёных по правовой природе исполнительного производства и возможные направления его развития. Делается вывод о возможном векторе законотворчества по заявленной теме – кодификации регулируемых отношений. Кроме того, предлагается ряд законодательных инициатив для нормализации работы всех участников процесса исполнительного производства.

Ключевые слова: законотворчество, судебный пристав, исполнительное производство, кодекс, должник.

Minevaleeva Yulia Alexandrovna
Master's student of the Department of Civil Law and Procedure
International Law Institute

ON THE ISSUE OF CODIFICATION OF ENFORCEMENT PROCEEDINGS

Abstract. This article is devoted to the study and analysis of the domestic legal framework related to enforcement proceedings. Various points of view of scientists on the legal nature of enforcement proceedings and possible directions of its development are investigated. The conclusion is made about a possible vector of lawmaking on the stated topic – codification of regulated relations. In addition, several legislative initiatives are proposed to normalize the work of all participants in the enforcement proceedings.

Keywords: lawmaking, bailiff, enforcement proceedings, code, debtor.

Ежегодно судебными приставами взыскиваются огромные объёмы денежных средств, обеспечивается охрана в судебных органах. Одним из основных направлений деятельности данной службы является обеспечение взыскания задолженностей с граждан и юридических лиц. Первоочередным источником правового регулирования органов ФССП России является Конституция РФ¹. Конституция РФ содержит в себе принципы, лежащие в базу исполнительного производства. Непосредственно деятельность по

¹ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) / СПС «Консультант Плюс». 2022.

исполнению судебных актов регламентирует Федеральный закон от 02.10.2007 № 229-ФЗ «Об исполнительном производстве»¹. Законодательство об исполнительном производстве не кодифицировано и требует своего совершенствования. Деятельность судебных приставов (органов принудительного исполнения) играет особую и важную роль в жизни не только государства, но и граждан РФ.

Так как исполнительное производство по своей сути является процессуальным правом, то, по нашему мнению, исполнительное производство должно существовать в виде кодекса (Кодекс об исполнительном производстве — КоИП РФ). КоИП РФ должен закреплять в себе помимо процедурных аспектов исполнительного производства следующие аспекты:

- правовое положение органов принудительного исполнения судебных актов;
- правовое положение всех участников исполнительного производства;
- подробное описание раздела «Извещение и сроки», поскольку этот вопрос является достаточно проблемным;
- порядок рассмотрения обращений и заявлений;
- порядок рассмотрения жалоб.

Согласно ст. 122 Федерального закона «Об исполнительном производстве», жалоба на постановление должностного лица ФССП подаётся в течение 10 дней со дня установления лицом нарушения своих прав. Тем же Федеральным законом установлена обязанность должностных лиц на уведомление всех лиц, участвующих в исполнительном производстве. Считаем, что для решения данной проблемы необходимо увеличение срока обжалования действий пристава-исполнителя до 30 рабочих дней. Данный срок позволит обращаться с юридически грамотным заявлением и даёт возможность ознакомиться в полном объёме с материалами исполнительного производства. Как отмечает Е.А. Михеева, в 80 % случаев проанализированных судебных актов заявители не были даже ознакомлены с материалами исполнительного производства, а 90 % заявителей не находились на территории анализируемого субъекта РФ (Волгоградская область)².

Таким образом, необходимо внести изменения в ч. 1 ст. 122 Федерального закона «Об исполнительном производстве», изменив срок на обжалование действий должностного лица службы судебных приставов, увеличив его до 30 рабочих дней. Также данные положения необходимо отобразить в Кодексе об административном судопроизводстве РФ и Арбитражном процессуальном кодексе РФ.

Большинство обжалований происходит судебным порядком. Считаем, что необходимо ввести институт уполномоченного по правам должника по исполнительному производству. Данный аппарат правозащиты разгрузит

¹ ФЗ от 02.10.2007 №229-ФЗ «Об исполнительном производстве» / СЗ РФ, 08.10.2007, №41, ст. 4849.

² Михеева Е. А. Некоторые аспекты процедуры обжалования действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя в судебном порядке. // Бизнес и общество. 2021. № 1. С. 1–5.

вышестоящие должностные лица органов ФССП России и суды. С 2012 г. работает банк данных исполнительного производства, доступ к которому возможен через официальный сайт ФССП России. У сотрудников ФССП России появилась возможность выкладывать в электронном виде документы, подписанные электронной цифровой подписью. Как отмечает Е.Д. Зверева, к 2022 г. планируется переход на реестровую модель и исчезновение бумажных исполнительных листов — переход на электронный формат¹.

В целом Федеральная служба судебных приставов не продвинулась к концу 2022 г. в цифровизации, как другие государственные органы (например, Федеральная налоговая служба является передовой в данном направлении). Цифровизация процедур исполнительного производства способна разгрузить и автоматизировать приставов-исполнителей на определённую часть. Последние ограничительные меры в связи с коронавирусной инфекцией обнажили эти проблемы. На наш взгляд, внедрение цифровых технологий в сфере предоставления государственных услуг необходимо развить и в системе исполнительного производства, ведь использование информационных технологий в исполнительном производстве может способствовать оптимальной реализации права на исполнение судебных актов, например, реализацию таких направлений использования цифровых услуг, как возможность уведомления сторон через личные кабинеты на портале государственных услуг о юридически значимых действиях судебных приставов, использование цифрового ассистента, выдающего ссылку на конкретное исполнительное дело.

Считается, что рано или поздно востребованность цифровых сервисов будет расти, обеспечивая для сторон исполнительного производства доступность и, что немало важно, результативность. Для запуска вышеописанного механизма автоматического принятия ряда решений необходимо создать определённую виртуальную базу с идентификацией сторон процесса – создать так называемый сервис цифрового исполнительного производства. Такого рода внедрения уже обрели законодательную оболочку: направлен соответствующий закон с изменением ряда норм Закона «Об исполнительном производстве» в нужном цифровом направлении². Так, например, появились такие нововведения: предусмотрено, что в необходимых заявлениях и выданных судебных приказах будут указаны соответствующие идентификаторы; появилась возможность подачи исполнительного документа в электронной форме посредством инфраструктуры МФЦ, уже действует с 20 июня 2022 года.

Исполнение судебных решений (исполнительное производство) является важнейшим заключительным этапом защиты гражданского права и опосредуется логическим завершением всего процесса восстановления нарушенных прав (хотя некоторые авторы считают иначе). Мы же полагаем,

¹ Зверева Е.Д. Цифровизация системы исполнительного производства в Российской Федерации / Технологии XXI века в юриспруденции. 2021. С. 300–305.

² ФЗ от 21 декабря 2021 г. N 417/ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» / СПС «Консультант Плюс». 2022.

что сбой на этой стадии ставит «на нет» всю работу суда. Значение исполнительного производства в жизни цивилизованного общества трудно переоценить.

Предлагаем внести изменение в ч. 12 ст. 30 ФЗ-229 «Об исполнительном производстве», конкретизировав пункт о том, что уведомление в виде текстового сообщения посредством мобильной связи, используя push-уведомления на мобильное устройство, также считается уведомлением должника необходимо также внести обновления в базу АИС, чтобы на основании запроса к операторам связи предоставлялась информация о номерах мобильных телефонов граждан и производилась автоматическая рассылка уведомлений о возбуждении ИП. Получится аналогичное взаимодействие, как и с ЕПГУ, для тех, кто не зарегистрирован на ЕПГУ. Представляется, что данные изменения во многом повлияют положительно как на судебную практику, так и на работу органов принудительного исполнения в целом. Решается огромный пласт вопросов, который вытекает из данной проблемы и мешает СПИ совершать ряд процессуальных действий, необходимых для исполнения требований исполнительных документов.

Полагаем, что в ст.67 Закона об исполнительном производстве следует внести изменения, допускающие вынесение постановления об ограничении выезда в отношении единоличного исполнительного органа юридического лица (директора, руководителя), членов его коллегиального исполнительного органа (дирекции, правления и т. п.) для понуждения к полному исполнению имущественных требований, содержащихся в исполнительном документе и превышающих 100 000 руб., а также требований неимущественного характера. Необходимым видится и решение вопроса о допустимости временного ограничения выезда из страны мажоритарных акционеров организации-должника при условии, что такие акционеры имеют реальную возможность влиять на принимаемые обществом решения, в противном случае установление ограничения допускается только с санкции суда.

Степень реальности исполнения судебных постановлений является показателем не только состояния судебной ветви власти, но и государственной власти в целом. А кодификация данного процесса способствовала бы развитию исполнительного производства, которое по своей сути является процессуальным правом и, по нашему мнению, исполнительное производство должно существовать в виде кодекса (Кодекс об исполнительном производстве – КоИП РФ).

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).
2. ФЗ от 02.10.2007 №229-ФЗ «Об исполнительном производстве» / СЗ РФ, 08.10.2007, №41, ст. 4849.

3. Михеева Е. А. Некоторые аспекты процедуры обжалования действий (бездействия) судебного пристава-исполнителя в судебном порядке // Бизнес и общество. 2021. № 1.
4. Зверева Е. Д. Цифровизация системы исполнительного производства в Российской Федерации / Технологии XXI века в юриспруденции. 2021.

УДК 347.415

Новикова Валентина Вячеславовна
магистрант 2 курса Международного юридического института
decid@yandex.ru

Колябин Алексей Юрьевич
кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса
Международного юридического института

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ УСТУПКИ ПРАВ ТРЕБОВАНИЯ

Аннотация. В данной статье предлагается рассмотреть один из подходов к пониманию цессии – уступки требования. С данной целью авторы проводят анализ трудностей и проблем, которые существуют в судебной практике при разрешении споров в сфере уступки прав требования (цессии), и предлагают варианты их решения, а также определяют круг проблем, разрешение которых так и не нашло своего отражения в судебной практике. Для широкого применения такого института как уступка требования необходимо внести комплексные изменения в действующее законодательство, а также определённые дополнения в разъяснения высших судебных инстанций по вопросам рассмотрения споров по договорам цессии.

Ключевые слова: проблемы уступки требования, цессия, кредитор, должник, правоприменительная практика.

Novikova Valentina Vyacheslavovna
2nd year master's student at International Law Institute

Kolyabin Alexey Yurievich
Candidate of Legal Sciences,
Associate Professor at the Department of Civil Law and Procedure
International Law Institute

CURRENT PROBLEMS OF THE ASSIGNMENT OF CLAIMS

Annotation. In this article, it is proposed to consider one of the approaches to understanding the assignment - assignment of a claim. To this end, the author provides an analysis of the difficulties and problems that exist in law enforcement practice and are related to the resolution of disputes under contracts of assignment of claims, and offers solutions to them, as well as identifies a range of problems whose resolution has not been reflected in judicial practice. For the widespread use of such an institution as the assignment of a claim, it is necessary to make comprehensive changes to the current legislation, as well as certain additions to the explanations of the higher courts on the issues of dispute resolution under assignment agreements.

Keywords: problems of assignment of a claim, assignment, creditor, debtor, law enforcement practice.

В настоящее время наблюдается тенденция частого применения договоров уступки прав требования (цессии) в различных сферах и

гражданских правоотношениях, в том числе, в страховых отношениях, закреплённых законодательством об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и других областях, что говорит о необходимости чёткого регулирования цессии. Также институт цессии стал нередким инструментом, который используется в договорной работе коммерческих компаний и позволяет работать с каким-либо обязательством, делая его более удобным и мобильным в современных рыночных отношениях.

Вышеуказанные факты подтверждают сложившиеся положительные направления развития сферы уступки прав, однако имеются обстоятельства и критерии, создающие некоторые трудности для плавного и закономерного развития рассматриваемого института российского гражданского права¹. Такой вывод следует из анализа правоприменительной практики российских судов, которая напрямую связана с рассмотрением дел по разрешению споров по договорам (сделкам) уступки требования, в результате чего выявлены некоторые вопросы, трудности при разрешении которых так и не нашли своего отражения в судебноприменительной практике.

Очевидным видится тот факт, что регулированию вопросов цессии – уступки прав уделяется минимальное количество статей в главе 24 Гражданского кодекса РФ² в отличие от других стран, где сфера цессии рассматривается и изучается более всесторонне и достаточно подробно. В данном небольшом исследовании попытаемся рассмотреть некоторые вопросы, которые появляются и достаточно актуальны при делах, связанных с заключением договоров уступки прав. Обозначенные выше неопределённости являются результатом наличия пробелов, которые обуславливаются недостаточной проработанностью правовых норм, регламентирующих в общем институт цессии.

К числу таких проблем можно отнести следующие вопросы.

1. Возмездность цессии – договоров уступки прав требования. Проблема заключения договоров уступки (цессии) между коммерческими организациями по безвозмездным сделкам чётко прослеживается при анализе исследуемой темы. Существующая судебная правоприменительная практика при рассмотрении и разрешении дел о признании различных договоров и сделок недействительными и ничтожными ведёт к одинаковым заключениям: договора уступки прав – цессии признаются ничтожными (притворными), в том числе, прикрывающими сделки такие, как дарение. Изучение непосредственно вынесенных судебных актов по данному вопросу не предполагает конкретного решения и не отвечает на вопрос о достаточности и соизмеримости цены предмета договора цессии (а именно – уступленных прав и обязанностей), при размере которой оспариваемая сделка не могла бы быть признана оспоримой и притворной.

¹ Кузьмина А.В., Иванова А.Е. О развитии института цессии в российском гражданском праве // Марийский юридический вестник. 2018. № 1(16). С. 78.

² Гражданский кодекс РФ (часть первая). ФЗ от 30.11.1994 № 51-ФЗ / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

2. Запрет на цессию-уступку права требования, если для должника имеет существенное значение личность кредитора. В данном случае отсутствуют характеристики и критерии, определяющие существенное значение личности кредитора непосредственно для должника, и, в том числе, как в каждом конкретном рассматриваемом споре судебные инстанции определяют степень существенного значения личности кредитора для должника. Поскольку чётких критериев существенности личности кредитора для должника в главе 24 ГК РФ не имеется, то данное обстоятельство можно назвать чёткой иллюстрацией правового пробела, влияющего на правильное принятие решений судебными органами.

Довольно нередки доводы и пояснения должника о наличии конкретных фактов и доказательств существенного значения личности кредитора перед должником отклонялись, в том числе, очень часто и незаконно, и необоснованно. Однако при этом судебные органы в своих актах не давали раскрытия и понимания конкретных и чётких признаков и критериев существенной и зависимой связи между должником и кредитором, а только лишь указывали на отсутствие такой связи. Стоит отметить, что по такому достаточно спорному моменту Верховный Суд РФ так и не дал пояснений, которые как никогда необходимы для определённости в данном вопросе.

3. Возможность предъявления должником имеющихся у него обоснованных возражений относительно нового кредитора, если ранее возникли основания для таких возражений. Из сложившейся в настоящее время практики российских судов можно отметить, что остаются без необходимого внимания не только со стороны законодателя, но и самих судов моменты, которые касаются следующих вопросов: содержания возражений, которые должник предъявляет относительно кандидатуры нового кредитора; сроков предоставления должником указанных выше возражений, так как определение «разумный срок» не ограничено конкретными критериями времени и является относительным и субъективным для каждого рассматриваемого дела и ситуации и может излагаться по-разному. Также стоит отметить, что отсутствует конкретный подробный перечень оснований, регулирующих возможность для должника реализовать своё право, которое предусмотрено для него ст. 386 ГК РФ.

Очень жаль, что в сложившейся судебной практике в большинстве случаев лишь формально оценивают предоставляемые возражения должника и они отклоняются необоснованно, что весьма отрицательно влияет на качество принимаемых судебных актов, поскольку остаётся нераскрытым и непонятным для сторон данных правоотношений смысл ст. 386 ГК РФ¹.

4. Злоупотреблениями со сделками по уступке права (цессии), которые выражаются в заключении сделок по уступке права требования (цессии) с целью избежать обращение взыскания на данное требование; в использовании договоров уступки права (цессии) в качестве работающего средства вывода денежного капитала из страны; в использовании договоров уступки прав

¹ Анищенко А.В. Уступка права требования // Аптека: бухгалтерский учёт и налогообложение. 2020. № 8. С. 32.

(цессии) в ущерб интересам кредиторов при рассмотрении арбитражными судами дел о банкротстве.

5. Разглашение персональных данных должников при заключении договоров уступки прав требования (цессии), которые устанавливаются действующим законодательством. Вопрос о том, имеют ли право банки указывать персональные данные должников при заключении договоров цессии с так называемыми коллекторскими агентствами достаточно давно весьма актуален. При изучении сложившейся судебной практики можно отметить большое количество случаев цессии, которые признавались судами законными и правомерными, однако при заключении которых не соблюдались нормы и требования существующего законодательства о банках и банковской деятельности, в которых имеется прямой запрет на возможность в данных правоотношениях разглашения банковской тайны, что явно подтверждает грубое нарушение прав должников.

В следствии названных имеющихся пробелов в российском законодательстве и сложившейся на данный момент судебной практике активно используются недобросовестными сторонами правоотношений для достижения своих целей, не отвечающих требованиям закона¹, вышеизложенные варианты и возможные способы неправомерного использования договоров уступки прав. Исследование рассматриваемой темы показывает, что сложилась обоснованная и доказанная на практике необходимость разработки правового регулирования общественных отношений между участками в сфере цессии, однако, как и было указано ранее, действующих норм права, которые подлежат использованию, в том числе, в работе судебных органов, не содержится в современном российском законодательстве. В результате этого появилась проблема в правовой неопределённости, которая оказывает отрицательное влияние на саму эффективность существующего правового регулирования общественных отношений в рассматриваемой области. Указанные неопределённости в правовой системе, в первую и самую важную очередь, существенно влияют на эффективность работы судов и, как мы видим, не в положительном ключе.

Нормативные положения, которые принимаются вновь, достаточно часто идут в противоречие друг между другом или не имеют явных обоснованных критериев для условий, при которых новые вносимые положения будут действенными и эффективными. Можно отметить, что редакция ст. 386 ГК РФ, действующая с 01.06.2018 года, имеет следующие недостатки: не раскрывает конечного и конкретного перечня возражений должника относительного требований нового кредитора; не указывает на критерии срока для предъявления таких возражений; не конкретизирует отсылки к иным

¹ Романова П.Г., Акужинов А.С. Судьба права удержания в банкротстве и влияние цессии обеспечиваемого удержанием права требования на действие удержания, или Почему право удержания не стоит приравнивать к залого. Комментарий к Определению Судебной коллегии по экономическим спорам ВС РФ от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 2. С. 4 - 27.

положениям закона и нормативным правовым актам, которые регулировали бы данные вопросы. Ведутся многочисленные дискуссии о важности и необходимости указания таких положений в законодательных актах, но, если учесть исследования судебной практики, их наличие могло бы существенно поменять и облегчить деятельность судебной системы и внести однозначную правовую определённость при рассмотрении дел по разрешению споров о признании сделок недействительными. Важность данной проблемы, в том числе, заключается в том, что принятие в 2018 году данной нормы было связано с предоставлением должнику дополнительной доли прав, но на практике вышло иначе.

В подтверждение вышеизложенной позиции стоит обратить внимание на то, что некоторые положения Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки»¹ также содержат определённые трудности в применении на практике. Так, уже в положении п. 1 Постановления № 54 отмечается неопределённость, поскольку, исходя из данного положения, между цедентом и цессионарием заключается именно договор, а ст. 382 ГК РФ наряду с понятием «договор об уступке права требования» ссылается на более общие понятия, такие, как «соглашение» и «сделка». И в данном случае можно отметить, что правоприменитель даже в первом пункте указывает лишь на сам договор, а не на общее основание, по которому возможно осуществление уступки прав требования².

Если вернуться к проблемам в вышеуказанных вопросах можно отметить некоторые несоответствия между отдельными нормативными правовыми актами, которые регулируют одинаковые или смежные общественные отношения, а также противоречия, порождённые в ходе правоприменения и осуществления компетентными органами и их должностными лицами своих полномочий³. Наиболее ярким примером в данном случае можно считать использование определённых положений и статей Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»⁴ к ситуациям и вопросам, которые напрямую связаны с предъявлением должником требований о признании недействительной уступки права требования, заключённой между банком и третьим лицом по основаниям, связанным с разглашением

¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Российская газета от 29.12.2017.

² Одзоева Д.М. Правовое регулирование уступки права требования по современному гражданскому законодательству России / Теория и практика современной аграрной науки: Сб. II Национальной (всероссийской) конференции. 2019. С. 712.

³ Рязанова Е. Договорный запрет на уступку требований работать не будет: ВС РФ разъяснил положения ГК РФ о цессии // ЭЖ-Юрист. 2018. № 2. С. 1 - 2.

⁴ ФЗ от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» / СЗ РФ. 2006. № 31. (Ч. 1). Ст. 3451.

персональных данных должника, например, по кредитному договору, несмотря на то, что было бы более правильно применить положения ст. 26 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»¹, гарантирующие банковскую тайну, поскольку указанный Закон регламентирует именно отношения между физическими лицами и банками.

Можно отметить, что имеющиеся правовые вопросы в рамках регулирования института уступки прав – цессии в результате приводят к пробелам в общей судебной практике при рассмотрении дел по разрешению споров, из чего следует необходимость обеспечения разбора и анализа некоторых правовых норм в действующем российском законодательстве в области применения цессии, включая изучение данного аспекта в неразрывной взаимосвязи с реализацией их на практике. Видится, что только таким способом можно обойти существующие реальные трудности в применении норм об уступке права требования. Пробел в правовом регулировании института цессии –достаточно важный вопрос самой эффективности юридической деятельности, а именно – правореализационной и правотворческой работы судебных органов, в связи с чем в последнее время более пристальное внимание уделяется данному вопросу.

В этой связи можно предложить следующие варианты повышения эффективности использования цессии в гражданском обороте:

1) внести дополнения или изменения в правовые нормы, а именно – в ГК РФ, определив детальный список договоров и сделок, на которые наложить запрет на возможность применения уступки права требования, и указать исчерпывающие варианты случаев, когда личность кредитора для должника имеет существенное значение;

2) предложить обоснованное толкование ст. 386 ГК РФ, при этом стоит установить критерии разумности срока, которым будет регулироваться срок для предъявления должником возражений относительно требований нового кредитора;

3) закрепить, например, в ст. 386 ГК РФ на законодательном уровне окончательный и конкретный перечень возражений, которые должник может предъявить к новому кредитору;

4) внести изменения и дополнения в Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54, действующее в настоящее время, а именно: а) установить критерии различия между вопросами невозможности уступки прав требования, по которым личность кредитора имеет существенное значение для должника, а также прав, связанных непосредственно с личностью кредитора; б) определить и разъяснить критерии оценки существенности личности кредитора для должника, в том числе, безотносительные, указав при этом судам на необходимость раскрытия того, в чём в конкретном спорном правоотношении проявляется наличие существенной связи с личностью кредитора; в) разъяснить вопрос о возможности заключения договоров

¹ ФЗ от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» / СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492.

уступки прав требования (цессии) на безвозмездной основе между юридическими лицами, в том числе, установить рамки и предел достаточности и обоснованности стоимости уступаемых по договору прав;

5) решить пробел в вопросе возможности заключения сделок в рамках договоров цессии между юридическими лицами безвозмездно;

6) внести изменения и дополнения в существующие нормы права, а именно – в ст. 390 ГК РФ, которые устанавливают запрет на возможность передачи персональных данных должника, в том числе, тех, которые составляют банковскую тайну, лицам, которые, в соответствии с законодательством Российской Федерации, не имеют право на доступ к данным и информации ограниченного доступа, таким, как коллекторские агентства, а также последствия ответственности cedenta (кредитора) за передачу конфиденциальной информации в отношении должника.

В заключение можно отметить, что разрешение вопросов применения и использования норм, которые регулируют работу как самого института уступки права требования, так и взаимодействия его участников, требует мер по внесению комплексных изменений и дополнений в положения главы 24 ГК РФ и иных законодательных актов, а также внесения определённых дополнений в разъяснения высших судебных инстанций, поскольку, как показывает практика, на разъяснения, данные Пленумом Верховного Суда РФ, чаще всего ссылаются суды при разрешении споров.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс РФ (часть первая): ФЗ от 30.11.1994 № 51-ФЗ / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. ФЗ от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности» / СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492.
3. ФЗ от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных» / СЗ РФ. 2006. № 31. (Ч. 1). Ст. 3451.
4. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 21.12.2017 № 54 «О некоторых вопросах применения положений главы 24 Гражданского кодекса Российской Федерации о перемене лиц в обязательстве на основании сделки» // Российская газета от 29.12.2017.
5. Анищенко А.В. Уступка права требования // Аптека: бухгалтерский учёт и налогообложение. 2020. № 8.
6. Кузьмина А.В., Иванова А. Е. О развитии института цессии в российском гражданском праве // Марийский юридический вестник. 2018. № 1(16).
7. Одзоева Д.М. Правовое регулирование уступки права требования по современному гражданскому законодательству России / Теория и практика современной аграрной науки: Сб. II Национальной (всероссийской) конф. 2019.
8. Романова П.Г., Акужинов А.С. Судьба права удержания в банкротстве и влияние цессии обеспечиваемого удержанием права требования на действие удержания, или Почему право удержания не стоит приравнять к залого. Комментарий к Определению Судебной коллегии по

экономическим спорам ВС РФ от 27.06.2019 № 301-ЭС19-2351 // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2020. № 2.

9. Рязанова Е. Договорный запрет на уступку требований работать не будет: ВС РФ разъяснил положения ГК РФ о цессии // ЭЖ-Юрист. 2018. № 2.

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

УДК 346.21

Гончаров Дмитрий Викторович
магистрант Международного юридического института
Goncharovdv@yandex.ru

МЕЖДУНАРОДНЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ИНСТИТУТ: СОДЕРЖАНИЕ ТЕРМИНА, ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЕ ПРАВОМ, ПРОБЛЕМА ПРЕСЕЧЕНИЯ ЗЛОУПОТРЕБЛЕНИЯ ПРАВОМ

Аннотация. В статье дано определение термину «злоупотребление правом» — это поведение, в котором усматривается очевидное отклонение действий стороны гражданских правоотношений от добросовестного поведения. Злоупотребление правом – это осуществление недобросовестным лицом своих прав с целью лишить другое лицо его гражданских прав.

Ключевые слова: злоупотребление правом, недобросовестное лицо, право.

Goncharov Dmitry Viktorovich
Magistrate of the International Law Institute

THE CONTENT OF THE TERM ABUSE OF LAW. THE PROBLEM OF PREVENTING ABUSE OF LAW

Annotation. The article defines the term abuse of law as behavior in which there is an obvious deviation of the actions of the party to civil legal relations from bona fide behavior. Abuse of rights is the exercise by an unscrupulous person of his rights to deprive another person of his civil rights.

Key words: abuse of law, unscrupulous person, right.

История содержит множество примеров того, что ещё до появления государств члены кланов, семей и племён, оценивая поступки личности и определяя степень воздаяния за содеянное, квалифицировали поведение человека как добросовестное либо недобросовестное. После возникновения государств идея добросовестности легла в основу положений частного права. Сначала эта идея стала основой римского частного права. Она позволила римским судам преодолеть формальные элементы жёсткого гражданского права во имя достижения справедливости. Позднее подобную роль в английском праве выполняло понятие справедливости. С XIX века понятие добросовестности было включено в нормы законодательства Франции и Испании. В начале XX века принцип добросовестности лёг в основу Германского гражданского уложения. Уложение содержит запрет осуществлять гражданские права исключительно с целью причинить вред. В

двадцатых годах XX века в Гражданском кодексе Швейцарии были установлены обязанности для всех участников гражданских правоотношений – действовать добросовестно и не злоупотреблять своими правами. Особое внимание этой правовой и философской норме было уделено в России. Российские философы, к которым относится И.А. Ильин, утверждали, что человек должен сознавать свои прав. Т.е. он должен знать, что ему дозволено, и что не дозволено, так как другие люди наделены подобными правами, которые человек должен признавать, учитывать и уважать права других¹. Ряд российских авторов, в число которых входят И.Б. Новицкий, М.М. Агарков, утверждали, что добрая совесть содержит такую часть, как знание о другом человек и его интересах. Добросовестность предполагает доверие и честность в отношениях между людьми².

Современные авторы, доктора наук А.А. Малиновский и А.В. Юдин, разъясняя понятие «злоупотребление правом» указывают, что злоупотребление субъективным правом представляет собой способ осуществления субъективного права в противоречии с его назначением. Тем самым недобросовестные лица причиняют вред другой личности³. При этом авторы отмечают, что отсутствуют чёткие законодательные нормы этого термина. Подобного мнения придерживается Е.П. Шашерина. Она утверждает, что в действующем законодательстве и обобщённой судебной практике отсутствует согласованное мнение о понятии злоупотребления правом⁴. Положения статьи 10 Гражданского кодекса РФ, которые описывают недопустимые способы осуществления гражданских прав, содержат словосочетание «заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)». Однако ни в Конституции РФ⁵, ни в Гражданском кодексе РФ, ни в процессуальных правилах, ни в обобщённой судебной практике нет описания этого термина.

В силу этого обстоятельства суд не может положить в основу судебного акта свои выводы о наличии обстоятельств злоупотребления стороной

¹ Ильин И.А. О сущности правосознания. 1993 [Электронный ресурс]. – URL: <https://politconservatism.ru/upload/iblock/674/>

² Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве / Известия Академии наук СССР. Отд. экономики и права. 1945; Новицкий И. Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права. 2019 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.bookvoed.ru/files/3515/>

³ Малиновский А.А. Злоупотребление субъективным правом как юридический феномен. Дисс.; Юдин А. В. Злоупотребление процессуальным правом: автореферат диссертации С.-Пб: СПбГУ. 2009 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.dissercat.com/content/>

⁴ Шашерина Е.П. Шикана как форма злоупотребления правом: материалы III Международной научной конференции. Казань. 2015.

⁵ Конституция РФ, принята на всенародном голосовании 12.12.1993 г. / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://pravo.gov.ru/>

правом¹, так как в судебных актах он обязан указать законы и иные нормативные акты, которыми руководствовался, а также мотивы, по которым он применил эти законы. Поэтому в настоящее время суд сильно ограничен во влиянии на лицо, злоупотребляющее правом. Вследствие этого недобросовестное лицо имеет возможность совершать противоправные действия с целью воспрепятствовать вынесению законных и обоснованных судебных актов.

Отсутствие термина затрудняет вынесение судом обоснованных судебных постановлений. Так, в апелляционном постановлении по делу А40-29056-21 Девятый арбитражный апелляционный суд указал, что ответчик уклонился от государственной регистрации договора аренды с учётом дополнительных соглашений. Ответчик, злоупотребив правом, одновременно воспользовался данным обстоятельством, заявив об одностороннем отказе от договора. Этот отказ позволяла сделать первоначальная редакция договора до внесения в неё изменений. Суд определил, что поведение ответчика не может быть признано добросовестным.

Из сказанного следует вывод, что отсутствие законодательной нормы при наличии фактов злоупотребления правом вынуждает суд оперировать лишь термином добросовестный, а не применять соответствующий термин. Это обстоятельство имеет ключевое значение, поскольку квалификация действий как злоупотребление правом является основанием для принятия судом решений об ограничении прав недобросовестного лица. В случае, если имеют место обстоятельства злоупотребления правом, Гражданский кодекс РФ² и обобщённая судебная практика (5) обязывают суд установить обстоятельства недобросовестного поведения, а затем, учитывая характер и последствия злоупотребления правом, полностью либо частично лишить виновное лицо принадлежавшего ему права. Исполняя перечисленные обязанности, суд также обязан принять меры для защиты интересов (выгоды) добросовестных лиц от недобросовестного поведения другой стороны дела. Неисполнение судом данной обязанности влечёт безусловную отмену судебного акта, вынесенного с этими процессуальными нарушениями³.

Из сказанного следует вывод, что суд, составляя судебный акт, но не располагая критериями оценки словосочетания «злоупотребление правом» не может указать закон, который он применил. Вследствие этого процессуального нарушения такой судебный акт будет незаконным⁴. Эти обстоятельства препятствуют судопроизводству, поскольку не позволяют вынести законные судебные акты. Без устранения этого пробела в законе государство не сможет

¹ Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ / СЗ РФ. 18.10.2022 г. ст. 4532.

² Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://pravo.gov.ru/>

³ Ильин И.А. О сущности правосознания. 1993 [Электронный ресурс]. – URL: // <https://politconservatism.ru/upload/iblock/674/>

⁴ Новицкий И.Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права. 2019 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.bookvoed.ru/files/3515/>

эффективно решать задачи судопроизводства. Суд не сможет правильно вынести судебный акт, т.к. не сможет оформить его по правилам закона.

Перечисленные доводы и положения нормативно-правовых актов позволяют нам предложить свою трактовку понятия «заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав» – злоупотребление правом. Толковый словарь¹ разъясняет смысл слова «злоупотребление» – это проступок, преступление, состоящее в сознательном незаконном и корыстном использовании своих возможностей и прав во вред другим. Также понять смысл термина «злоупотребление правом» можно, опираясь на положения законодательства и обобщённой судебной практики, разъяснивших термин «добросовестность», поскольку добросовестное и недобросовестное поведение (злоупотребление правом) являются несовместимыми и противоречивыми понятиями.

Очевидно, что в основу трактовки термина необходимо положить нормы Конституции РФ², положения Гражданского кодекса РФ³, а также положения Постановления Пленума ВС РФ⁴. Правила, изложенные в указанных нормативно-правовых актах определили, что не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, злоупотребление правом, действующее в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом). Нормативно-правовые акты не разъяснили, какой смысл содержится в местоимении «иное». В то же время закон чётко определил, что добросовестные лица при осуществлении прав человека не должны нарушать права и свободы других лиц. В частности, закон определил, что при установлении, исполнении обязательства и после их прекращения стороны обязаны действовать добросовестно. «Действовать добросовестно» значит учитывать права и законные интересы друг друга, взаимно оказывать необходимое содействие для достижения цели обязательства, а также предоставлять друг другу необходимую информацию. Очевидно, что наиболее правильно квалифицировать термин «злоупотребление правом» позволяют положения Конституции РФ⁵. Конституционный Суд РФ неоднократно

¹ Малиновский А.А. Злоупотребление субъективным правом как юридический феномен [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.dissercat.com/content/>

² Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации № 306-ЭС20-16785 по делу № 65-6755/2017 ВС РФ от 11.03.2021 / Опубликовано не было.

³ Верховный Суд РФ, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Правосудие в современном мире: монография / Под общ. ред. В.М. Лебедева и Т.Я. Хабриевой: 2017. М.: Норма. 2019.

⁴ Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве / Известия Академии наук СССР. Отд. экономики и права. 1945.

⁵ Конституция РФ, принята на всенародном голосовании 12.12.1993 г. / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://pravo.gov.ru>.

указывал, что осуществление прав и свобод человека не должно нарушать права других людей.

Из сказанного мы можем сделать вывод, что злоупотреблением правом является реализация недобросовестными гражданами своих прав с целью нарушения прав и законных интересов других граждан. Очевидно, что действия недобросовестных лиц имеют цель получить корысть от нарушения прав добросовестной стороны. Злоупотребление правом существенно нарушает интересы добросовестной стороны и наносит ущерб его выгоде. Недобросовестная сторона получает выгоду за счёт добросовестной стороны. Государство, понимая важность защиты интересов добросовестной стороны, определило жёсткие процессуальные правила, которые возложило на суд. Если суд установит факт злоупотребления правом, то это обстоятельство обязательно должно повлечь негативные последствия для недобросовестной стороны. Суд устанавливает уровень ответственности виновного лица. Размер компенсации причинённого вреда зависит от обстоятельств дела, характера и последствий злоупотребления правом. Именно суд по своему усмотрению устанавливает и применяет меры, обеспечивающие защиту интересов добросовестной стороны. В то же время суд отказывает недобросовестной стороне в защите принадлежащего ей права. Особого внимания требует правило, в силу которого неисполнение судом перечисленных положений процессуального законодательства влечёт безусловную отмену судебного акта¹.

Перечисленные положения права позволяют сделать выводы, что отсутствие критерия злоупотребления правом существенно ограничивает защиту интересов прав добросовестной стороны² и препятствует реализации задач судопроизводства. Защита прав и законных интересов добросовестных граждан во многом зависит от воли законодателей, которые должны устранить пробелы в нормативно-правовых актах.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ, принята на всенародном голосовании 12.12.1993 г. / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://pravo.gov.ru/>
2. Гражданский кодекс РФ от 30.11.1994 г. № 51-ФЗ / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс]. – URL: <http://pravo.gov.ru/>

¹ Верховный Суд РФ, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Правосудие в современном мире: монография / Под общ. ред. В.М. Лебедева и Т.Я. Хабриевой: 2017. М.: Норма. 2019; Определение от 18.12.2018 N 5-КГ18-277 Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ / Опубликовано не было; Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации № 306-ЭС20-16785 по делу № 65-6755/2017 ВС РФ от 11.03.2021 / Опубликовано не было.

² Информационное письмо № 127 Президиума ВАС РФ «Обзор практики применения арбитражными судами ст. 10 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ № 2, 25.11.2008 г.

3. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ / СЗ РФ. 18.10.2022 г. ст. 4532.
4. Постановление Пленума ВС РФ «О судебном решении» от 19.12.2003 № 23 // Российская газета, 26.12.2003 г. № 260.
5. Постановления Пленума Верховного Суда РФ «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации» от 23.06.2015 № 25 // Российская газета, 30.06.2015, № 140.
6. Информационное письмо № 127 Президиума ВАС РФ «Обзор практики применения арбитражными судами ст. 10 ГК РФ» // Вестник ВАС РФ № 2, 25.11.2008 г.
7. Определение от 18.12.2018 N 5-КГ18-277 Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ / Опубликовано не было.
8. Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда Российской Федерации № 306-ЭС20-16785 по делу № 65-6755/2017 ВС РФ от 11.03.2021 / Опубликовано не было.
9. Верховный Суд РФ, Институт законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ. Правосудие в современном мире: монография / Под общ. ред. В.М. Лебедева и Т.Я. Хабриевой: 2017. М.: Норма. 2019.
10. Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве. Известия Академии наук СССР. Отд. экономики и права. 1945.
11. Ильин И.А. О сущности правосознания. 1993 [Электронный ресурс]. – URL: <https://politconservatism.ru/upload/iblock/674/>
12. Новицкий И.Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права. 2019 [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.bookvoed.ru/files/3515/>
13. Малиновский А.А. Злоупотребление субъективным правом как юридический феномен [Электронный ресурс]. – URL: <https://www.dissercat.com/content/>
14. Ушаков Д.Н. Толковый словарь Ушакова [Электронный ресурс]. – URL: <http://ushakovdictionary.ru/?ysclid/>
15. Пашерина Е.П. Шикана как форма злоупотребления правом: материалы III международной научной конференции. Казань, 2015.
16. Юдин А.В. Злоупотребление процессуальным правом: автореферат диссертации С.-Пб: СПбГУ. 2009.

Сергеева Анна Анатольевна

магистрант Международного юридического института
Sergeeva_a@list.ru

СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ ПРОБЛЕМ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ СЕТИ «ИНТЕРНЕТ» В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ И ЗАРУБЕЖНЫХ СТРАНАХ

Аннотация. Статья посвящена нормативно-правому регулированию правоотношений, связанных с деятельностью в сети «Интернет». Исследуются различные направления развития российских законов в этой области с использованием иностранного опыта. Исследован жизненный цикл от появления объекта в глобальной сети и до его «цифровой смерти», с точки зрения гражданского законодательства разных стран. Обосновывается вывод о необходимости комплексного решения проблем правового регулирования сети «Интернет» путём принятия соответствующего кодекса.

Ключевые слова: Интернет, социальная сеть, аккаунт, цифровая смерть, правовое регулирование, ответственность.

Sergeeva Anna Anatolyevna

Master student at the International Law Institute

COMPARATIVE ANALYSIS OF THE PROBLEMS OF LEGAL REGULATION OF THE INTERNET IN THE RUSSIAN FEDERATION AND FOREIGN COUNTRIES

Abstract. This article is devoted to the study and analysis of the legal framework governing legal relations related to activities on the Internet. Moreover, various directions of development of Russian laws in this area are being investigated using foreign experience. The entire life cycle from the appearance of an object on the global network to its "digital death" is also studied from the point of view of civil legislation of different countries. In conclusion, it is concluded that there is a need for a comprehensive solution to the problems of legal regulation of the Internet by adopting an appropriate code.

Keywords: Internet, social network, account, digital death, legal regulation, responsibility.

В последнее время технологический процесс развивается семимильными шагами. И одним из самых знаковых достижений науки является глобальная сеть «Интернет». С самого начала, когда была разработана всемирная сеть, она использовалась исключительно ограниченным кругом лиц, например, учёными или военными в целях обеспечения обороны государства. Позже стали функционировать частные интернет-ресурсы, использовавшиеся, в основном, в коммерческих целях. Сейчас же эта «паутина» буквально затрагивает каждого индивида и проникает во все сферы жизнедеятельности человека. Можно сказать, что с каждым днём скорость распространения сети

«Интернет» растёт в геометрической прогрессии. А следовательно, необходима фундаментальная нормативно-правовая база для урегулирования соответствующих правоотношений. В частности, уже сейчас существует множество проблем, нуждающихся в нормативно – правовом регулировании, например, ограничение или свобода прав человека, распространение экстремистских материалов, защита персональных данных, мошенничество, реклама наркотических средств. Необходимо обеспечение государством комфортной и безопасной среды общественного взаимодействия в сетевом пространстве.

В Российской Федерации правовое регулирование общественных отношений, складывающихся в рамках Интернета, происходит по классической схеме. Действует ряд нормативных актов общего характера, которые устанавливают базовые основы, понятия, принципы, цели и задачи регулирования, обозначают контрольные и нормотворческие органы, определяют виды и формы ответственности за соответствующие правонарушения. И, дополняя общие, принимаются нормативные правовые акты, направленные на более тонкое и чёткое регулирование отдельных отношений, учитывающие специфику субъектов и объектов возникающих общественных связей. Они, в свою очередь, могут регулировать смежную правовую отрасль, затрагивая Интернет в той части, в какой это необходимо в рамках их основного предмета регулирования. К группе нормативных актов общего характера можно отнести Гражданский кодекс РФ¹, устанавливающий основы различных гражданско-правовых сделок, совершение которых возможно через сеть «Интернет». В частности, можно говорить о статье 497 ГК РФ, устанавливающей, что договор розничной купли-продажи может быть заключён дистанционным способом. А совершение любой сделки посредством сети «Интернет» предполагает дистанционный характер. Также эту группу может дополнить Федеральный закон № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»², сфера действия которого связана непосредственно с регулированием глобальной сети «Интернет».

И это один из многих примеров, когда могут возникать вопросы о правовой природе сделок в сети «Интернет». Ещё более осложняется ситуация с иностранным элементом. Интернет позволяет вступать в гражданско-правовые отношения с иностранными субъектами по всему миру. Здесь вступают в силу нормы о международном частном праве и нормы международного законодательства. Совокупность возникающих вопросов свидетельствует о том, что данная сфера общественных отношений нуждается в дополнительном нормативном регулировании. Необходимо принятие ряда актов, посвящённых именно гражданским взаимоотношениям в сети

¹ Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. и доп. от 1 октября 2019 г. ФЗ-№ 34) / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2019. № 12. Ст. 1224.

² ФЗ от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (ред. от 2 июля 2021 г. N 355-ФЗ) / СЗ РФ. 2006. N 31 (часть I). Ст. 3448.

«Интернет» и регулирующих отдельные виды отношений. В настоящее время законодателю следует как можно скорее озаботиться разработкой регулирующих актов для того, чтобы внести ясность в вопросы о сущности и правовой природе совершающихся в Интернете гражданско-правовых сделок, тем самым предотвращая возникновение новых конфликтов как между субъектами, так и между нормами действующего гражданского законодательства.

С развитием Интернета в российском законодательстве стали появляться поправки как к федеральным законам, так и к подзаконным актам: государство стало внедрять в российские законы регулирование общественных отношений в сети Интернет. Стали приниматься поправки в существующие законы и создаваться новые, регулирующие отношения в сети «Интернет», законы. Один из таких законов был принят в 2012 году и позволил идентифицировать/выявлять сайты, содержащие запрещённую к распространению на территории Российской Федерации информацию. Правовое регулирование сети «Интернет» происходит посредством процессуальных кодексов. Так, статья 144.110 Гражданско-процессуального кодекса РФ¹ закрепляет порядок досудебной блокировки сайтов в сети «Интернет», статья 474.1 уголовно-процессуального кодекса РФ² регулирует порядок использования электронных документов в уголовном судопроизводстве. До 29 июля 2017 года всего три года с момента принятия на территории Российской Федерации действовал «Закон о блогерах».

Названный закон принуждал создателей интернет-ресурсов (сайтов, блогов и пр.) с аудиторией «свыше 3000 пользователей в сутки» проходить процедуру регистрации в Роскомнадзоре. То есть, если более 3000 человек могли увидеть информацию, которую отразил пользователь в Сети «Интернет», то такому пользователю необходимо было регистрировать свой аккаунт сети «Интернет», как СМИ. Также закон распространял ряд ограничений на содержимое этих ресурсов. В настоящее же время блогером считает себя любое лицо, которое массово распространяет информацию при помощи какой-либо площадки в Интернете: Инстаграм, Фейсбук, Твиттер, Ютуб и другие. Крупные блогеры зарабатывают внушительные суммы на своих блогах, рекламируя какие-либо продукты или же предложения других блогеров/организаций³. Из этого можно сделать вывод, что информация, распространённая в Интернете, может не признаваться рекламой, а соответственно, может и не попадать под действие Закона о рекламе⁴, во-первых, потому, что некоторые данные можно представить в статистическом

¹ Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г. N 243-ФЗ) / СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4532.

² Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г. N 294-ФЗ) / СЗ РФ. 2001 г. N 52 (часть I) ст. 4921.

³ Архипов В. В. Интернет-право. М.: Юрайт, 2019.

⁴ ФЗ от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ «О рекламе» (ред. от 11 июня 2021 г. N 170-ФЗ) / СЗ РФ. 2006 г. N 12. Ст. 1232.

виде, а во-вторых, любое изложение информации может являться личным, сугубо субъективным мнением гражданина.

Рассмотрим самую популярную интернет-площадку – Facebook. С января прошлого года рекламирование (покупка рекламы) товаров или услуг на данной площадке облагается налогом на добавленную стоимость в размере 20%. Но, как было сказано выше, не вся реклама в сети «Интернет» может признаваться рекламой. И если отношения в интернет-пространстве могут не попадать под действие существующего закона, то, чем они регулируются, множество споров рассматриваются в судах, т.к. нет должной нормативной основы. Так, например, в июне 2019 г. Верховный Суд Российской Федерации вынес Определение по делу № 305-ЭС19-8946, в котором установил, что схожие товарные знаки могут быть у компаний, чья деятельность на рынке услуг фактически не пересекается. В данном судебном деле рассматривались компании из разных стран – Германии и России. Одна страна (Германия) рекламировала в Интернете авиаперелёты, а другая (Россия) – транспортные услуги. По мнению судьи, как было сказано выше, деятельность этих компаний на рынке услуг не пересекается.

Бурное развитие цифровых технологий и обострение кризисных явлений в мировой экономике несут опасность экспансии иностранных компаний-лидеров. Таким образом, основными проблемами регулирования рекламной деятельности в сети «Интернет» являются недостаточная чёткость толкования термина «интернет-реклама», многочисленное распространение незаконного рекламного контента, связанного с отсутствием понятийного аппарата, отсутствие стандартов и требований к интернет-сайтам и ресурсам, которые имеют право размещать рекламу, переизбыток рекламы в сети, ведущий за собой недостоверность сведений, неопределённость границ рынка в сети, ограниченность полномочий российского регулятора в отношении иностранных компаний, формально не осуществляющих свою деятельность на территории Российской Федерации.

В целях защиты отдельных потребителей и всего общества от злоупотреблений и нарушений органам государственного управления необходимо сконцентрировать усилия на следующих направлениях регулирующей деятельности: уточнении терминологического аппарата в сфере защиты конкуренции и регулирования; техническом и кадровом усилении структурных подразделений, ответственных за контроль в рассматриваемой сфере; разработке и внедрении инструментов лимитирования объёма рекламной информации, размещаемой на одном сайте; придании решениям ФАС России статуса экстерриториальности в отношении иностранных субъектов, допускающих грубые нарушения отечественного антимонопольного права; предъявлении нормативных требований к интернет-ресурсам, которые могут размещать рекламу, ограничив их перечень структурами, зарегистрированными в качестве средств массовой информации; введении обязательной процедуры получения согласия подписчика или получателя на размещение рекламы в сети и т.д.

Россия в плане нормотворчества в изучаемых правоотношениях может пойти по пути заимствования у западных стран, где этот нелёгкий процесс по созданию и рационализации нормативных основ сети «Интернет» в Европе и

США (и ряде иных зарубежных стран) начался с 80-х гг. Несколько позднее (с начала 90-х гг.) и международный законодатель обратил внимание на правовое регулирование сети «Интернет». Небольшими шагами постепенно создаётся то правовое поле, которое будет базисом современного регулирования сети «Интернет», закладывается базис будущего регулирования. К настоящему времени сложилось несколько уровней правового регулирования отношений, складывающихся в сети «Интернет»: международный, региональный (в рамках Европейского союза и СНГ) и национальный. На каждом из данных уровней полномочный законодатель стремится урегулировать рассматриваемую сферу правоотношений.

Современный человек использует множество сервисов в сети «Интернет», в каждом из них он оставляет данные, размещает свои произведения или использует чужие, ведёт переписку с другими пользователями. Такой объём информации в социальных науках получил название «цифровая идентичность». По мере развития оборота данных информация, размещаемая лицом в сети «Интернет», приобретает коммерческую ценность: электронные денежные средства, криптовалюта, виртуальная собственность в видеоиграх, произведения, доступ к которым возможен только через определённый сервис, электронные документы коммерческой значимости. Одновременно информация может носить и личный характер, содержать переписку лица, заметки для личного пользования. Различные элементы цифровой идентичности соответствуют, таким образом, разным правовым режимам, вступающим в конфликт при разрешении вопроса о получении к ним доступа третьими лицами без согласия пользователя. Пользователь не лишён правовой защиты полностью и потенциально может использовать один из существующих правовых механизмов в зависимости от характера информации. Например, при незаконном использовании его произведений пользователь может как автор воспользоваться установленными в его юрисдикции механизмами защиты авторских прав, а при сборе информации о нём из различных источников — нормами об охране частной жизни лица. При таких условиях вопрос о едином правовом режиме для аккаунта, который включает разнородные, с точки зрения права элементы, ещё может оставаться в тени. Он получает особое рассмотрение в ситуации, когда волеизъявление пользователя больше не может быть осуществлено, — в случае его смерти. Разнородность условий пользовательских соглашений и наличие более сильной стороны в таких соглашениях говорят о необходимости теоретического осмысления и формирования единого режима правопреемства в отношении данных лица в сети «Интернет», обычно регулируемых разными правовыми режимами. Такая проблематика может быть обозначена так же, как цифровая смерть или цифровое наследство.

Вопрос о правовом признании цифровых активов одновременно ставит под угрозу личностные аспекты правового регулирования цифровой смерти. Кроме того, само понятие цифрового актива может определяться в разном объёме. Проблемы коммерциализации персональных данных и выделения цифровых активов в качестве самостоятельных объектов гражданских прав характеризуют возможные направления развития рассматриваемого имущественного внедоговорного подхода к правовому регулированию

цифровой смерти, однако требуют дополнительного уточнения, с точки зрения цивилистики. Более правильным юридическим решением в случае физической смерти пользователя было бы создание права доступа наследников к аккаунту в рамках информационного законодательства, что позволит обеспечить наследникам доступ к содержанию аккаунта, оставив за скобками особенности определения границ термина «цифровой актив». Информационно-правовой подход обладает рядом преимуществ. Во-первых, он способствует развитию отраслевых механизмов информационного права, теоретические особенности которого в большей мере получили развитие в российской правовой доктрине. Во-вторых, выделение доступа к информации пользователя в сети «Интернет» после его смерти в информационном праве позволит также в дальнейшем включить в рассмотрение проблемы цифровой смерти особенности реализации пользователем при жизни права на удаление всей информации из аккаунта, охарактеризовать правовой режим информации об умершем, сохранившейся в государственных информационных системах.

Итак, имущественный аспект правового регулирования цифровой смерти может реализовываться посредством развития договорного направления, поднимающего вопрос о возможности наследования прав и обязанностей из пользовательского соглашения как договора, либо внедоговорного, приравнивающего аккаунт и его содержание к определённому имуществу покойного пользователя. Одновременно формирование правового регулирования цифровой смерти с уклоном в имущественный аспект нивелирует личностный характер отношений пользователя и интернет-сервиса, снижая гарантии защиты его интересов после смерти.

На основе классификации отдельных аспектов правового регулирования цифровой смерти можно выделить его тенденции в отдельных странах. Так, США и Франция более склонны к соблюдению личных прав умершего и предоставляют последнему возможность самостоятельным волеизъявлением при жизни определить степень доступности его данных третьим лицам на случай смерти. При этом право наследников на доступ к данным, имеющим имущественную ценность, в достаточной степени остаётся ограниченным волей самого пользователя. Германия и Канада предлагают правовые решения, в большей мере учитывающие интересы наследников и иных лиц, управляющих имуществом умершего, не уделяя особого внимания автономии воли пользователя. Правовое регулирование цифровой смерти, т. е. предоставления права доступа к информации покойного в сети «Интернет» наряду с правом управления такой информацией, может идти либо по пути создания системы приоритетов с предоставлением субъекту права непосредственно выразить волю на раскрытие информации, либо по исключительно имущественному пути, что ставит под угрозу правовые режимы тайн, обычно существующие в отношении действий лица в Интернете¹.

¹ Панарина М.М. Наследование аккаунта в социальных сетях и вопросы цифрового наследования: правовое исследование // Наследственное право. 2018. № 3.

На наш взгляд, на уровне правового регулирования следует в первую очередь говорить о предоставлении права доступа к информации покойного в Интернете, включая право на управление такой информацией при наличии оснований, строго указанных в федеральном законе, а не о наследовании прав и обязательств по пользовательским соглашениям. Установление единого правового режима доступа к информации на случай смерти пользователя — первый шаг на пути к формированию более широкого института цифровой смерти в информационном праве, охватывающего не только особенности координационных правовых отношений на случай смерти пользователя, рассмотренные в настоящей статье, но учитывающего также правовой режим данных пользователя в государственных информационных системах на случай смерти, особенности удаления пользователем информации о себе при жизни.

Сравнительно-правовой анализ законодательства США, Франции, Германии и Канады позволяет определить основные тенденции в правовом регулировании вопросов цифровой смерти и выделить два аспекта: личный, делающий акцент на неприкосновенности данных лица и провозглашающий принцип автономии воли в отношении судьбы данных после смерти пользователя, и имущественный, рассматривающий отношения по поводу некоторой информации, с точки зрения гражданского права. Имущественный аспект раскрывается в договорном направлении, где все отношения регулируются пользовательским соглашением, и внедоговорном, предполагающем, что некоторые данные могут иметь имущественную ценность и поэтому должны учитываться как цифровые активы, включая результаты интеллектуальной деятельности в сети «Интернет». Правовое регулирование цифровой смерти в России предлагается формировать не по пути наследования договорных или имущественных прав, но в рамках информационного права с предоставлением права на доступ к информации лица после смерти, не нарушая его права на неприкосновенность частной жизни и тайну переписки.

Итак, российский законодатель при создании законодательства, регулирующего отношения в сети «Интернет», как показывает практика, руководствуется международными актами, в том числе, огромным опытом европейского права. Между тем, сказанное не означает, что идёт лишь «копирование и адаптация» норм под российскую действительность, по некоторым аспектам имеются несколько иные взгляды на определённые отношения в сети «Интернет». В настоящее время продолжаются дискуссии по поводу целесообразности принятия в России отдельного закона об Интернете. Министерство информационных технологий и связи РФ, например, выступает против специального закона, и вся деятельность в Интернете, по их мнению, должна регулироваться уже действующим законодательством, пусть для этого и потребуются внести в него определённые изменения и дополнения. Мы же не разделяем этого мнения и согласны с позицией Р.Ф. Оглы Азизова, который в своей докторской диссертации¹ доказывает, что проблемы правового

¹ Азизов Р.Ф.Оглы. Правовое регулирование в сети «Интернет»: сравнительное и историко-правовое исследование: дис. ... д.ю.н.: Санкт-Петербург. 2016.

регулирования отношений в сети «Интернет» для правовой системы универсальны и лишены отраслевой специфики. Они не могут разрешаться на уровне какой-либо одной отрасли права или законодательства и требуют системного правового регулирования. Данное обстоятельство предопределяет возможность выделения отношений в сети «Интернет» в отдельную группу отношений, подлежащих правовому регулированию с привлечением всех заинтересованных участников этой виртуальной среды, а основной движущей силой в процессе регулирования должны выступать именно пользователи сети.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Гражданский кодекс РФ (часть первая) от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ (с изм. и доп. от 1 октября 2019 г. ФЗ-№ 34) / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301; 2019. № 12. Ст. 1224.
2. ФЗ от 27 июля 2006 г. N 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (ред. от 2 июля 2021 г. N 355-ФЗ) / СЗ РФ. 2006. N 31 (часть I). Ст. 3448.
3. Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г. N 243-ФЗ) / СЗ РФ. 2002. N 46. Ст. 4532.
4. Уголовно-процессуальный кодекс РФ от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (ред. от 1 июля 2021 г. N 294-ФЗ) / СЗ РФ. 2001 г. N 52 (часть I) ст. 4921.
5. Архипов В. В. Интернет-право. М.: Юрайт. 2019.
6. ФЗ от 13 марта 2006 г. N 38-ФЗ «О рекламе» (ред. от 11 июня 2021 г. N 170-ФЗ) / СЗ РФ. 2006 г. N 12. Ст. 1232.
7. Панарина М.М. Наследование аккаунта в социальных сетях и вопросы цифрового наследования: правовое исследование // Наследственное право. 2018. № 3.
8. Азизов Р.Ф.Оглы. Правовое регулирование в сети «Интернет»: сравнительное и историко-правовое исследование: дис. ... д.ю.н.: Санкт-Петербург. 2016.

УГОЛОВНОЕ ПРАВО

УДК 340.5, 343.4

Аликберов Кирилл Динарович

студент 2 курса магистратуры Международного юридического института
Alikberov_kd@mail.ru

ОСОБЕННОСТИ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА НАРУШЕНИЕ АВТОРСКИХ ПРАВ В ФЕДЕРАТИВНОЙ РЕСПУБЛИКЕ ГЕРМАНИЯ

Аннотация. В работе рассматриваются отдельные положения уголовного законодательства Германии, затрагивается основная тенденция судебной практики по вынесению обвинительных приговоров. Описывается основная значимость и уровень правового регулирования уголовной ответственности за нарушение авторских прав. Раскрыты основные особенности правового регулирования уголовной ответственности за нарушение авторских прав в Федеративной Республике Германия. Показаны сходство и различие некоторых сторон правового регулирования Германии и России.

Ключевые слова: нарушение авторских прав, сравнительное правоведение, уголовная ответственность, авторское право, уголовное право.

Alikberov Kirill Dinarovich

Student of the 2nd year of the Master's Degree,
Department of Criminal Law Disciplines of the International Law Institute

COMPARATIVE ANALYSIS OF CRIMINAL LIABILITY FOR COPYRIGHT INFRINGEMENT

Annotation. The most significant criminal aspects for comparative conduct are presented. The paper discusses certain provisions of the German criminal law, which are expressed in the formulated conclusion. The main trend of judicial practice in the issuance of convictions is touched upon. The main significance and level of legal regulation of criminal liability for copyright infringement are described. The main features of the legal regulation of criminal liability for copyright infringement in the Federal Republic of Germany are revealed. Similarities and differences in some aspects of the legal regulation of Germany and Russia are shown.

Keywords: copyright infringement, detection of offenses, criminal liability, copyright, criminal law.

В Российской Федерации уголовно-правовая ответственность за нарушение авторских прав закреплена в соответствующих статьях Уголовного кодекса РФ, а в Германии судьи при вынесении приговора по уголовному делу руководствуются нормами Уголовного уложения Федеративной Республики

Германия, но наказание выносится на основании специализированных нормативных правовых актов, которые регулируют общественные отношения, связанные с авторским правом¹.

Законодательство ФРГ определяет и обеспечивает охрану определённых видов объектов авторских прав, к которым относятся произведения науки, искусства и литературы. Указанные выражаются в форме письменных работ, компьютерных программ и алгоритмов, архитектуры, декоративных объектов, музыкальных произведений, кинематографических произведений, танцевального искусства, пантомимических образов, фотографий, прикладного искусства и графических проектов таких произведений, а также в форме рисунков, художественных карт, эскизов, графических таблиц и схем. В части 1 раздела 2 параграфа 2 указано, что произведения по смыслу настоящего закона являются только личным интеллектуальным творением².

Основным нормативно-правовым актом, регулирующим авторское право в Германии, является Федеральный Закон «Об авторском праве и смежных правах» от 09.09.1965 года. Второй источник, который регулирует данную сферу правоотношений, представлен Законом «О применении авторского права и смежных прав» (Act Dealing with Copyright and Related Rights (Copyright Act, as amended up to Act of June 23, 1995)). Указанные источники авторского законодательства дополнялись и изменялись множество раз с учётом развития авторского права. Совершенствование законодательства не стоит на месте, так как авторское право имеет важнейшую роль в формировании интеллектуального общества Федеративной Республике Германия³.

Федеральное министерство юстиции ФРГ держит под своим контролем центральное учреждение по защите интеллектуальной собственности в Германии, которое называется «Общие правила защиты данных» (GDPR), это ведомство по защите авторских и смежных прав, а также патентов и товарных знаков. Штат насчитывает свыше 3000 сотрудников, которые непрерывно занимаются вопросами интеллектуальной собственности и обеспечением защиты прав авторов. Именно эти сотрудники тесным образом взаимодействуют с судебными и следственными органами при производстве по делам об интеллектуальной собственности. Главной задачей ведомства являются правовая защита авторских произведений, технических и промышленных инноваций; государственный надзор; вклад в повышение конкурентоспособности немецкой экономики; информирование

¹ Юмашев Ю.М., Постникова Е.В. Современное состояние авторского права Германии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 3 (64). С. 55-61.

² ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz). Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>

³ Бузова Н.В. Тенденции совершенствования законодательства Германии о защите авторских и смежных правах в сети «Интернет» // Журнал Суда по интеллектуальным правам. № 3 (33). 2021. С. 33-41.

общественности о защите права на интеллектуальную собственность; внутринациональное и международное сотрудничество по вопросам авторских прав, патентов и товарных знаков и т.д.¹.

Обеспечение правовой защиты авторских прав гарантируется в Основном законе Федеративной Республики Германия. В Конституции ФРГ от 23.05.1949 года регламентируется защита нематериальных интересов автора. Выражается это в защите человеческого достоинства, чести и деловой репутации. Статья 2 регламентирует право на свободное развитие личности, а в статье 14 указывается на защиту материальных интересов автора². Основной нормативный правовой акт государства в себе не содержит уголовно-правовую ответственность за нарушение авторских прав, но определяет уголовную политику данной области. Уголовно-правовая ответственность за нарушение авторских прав регулируется частью 4 разделом 2 подразделом 2, который посвящён уголовным и административным видам ответственности, согласно действующей редакции Закона «Об авторском праве и смежных правах» от 09.09.1965 года. Диспозиция статьи 106 перечисляет действия, которые являются преступными в авторской сфере и запрещены законодательством при воспроизведении, распространении, опубликовании произведений без разрешения автора или правообладателя. Статьей 107 Закона об авторском праве ФРГ регламентировано, что факт присвоения авторства, выраженный в указании своего имени вместо имени настоящего автора оригинала произведения, а также присвоение авторства, а равно указание своего имени на копии произведения искусства или иного творческого труда, а равно цель выдать копию произведения за оригинал караются уголовно-правовой ответственностью³.

Под субъективной стороной выражается прямой умысел лица по совершению преступления в культурно-творческой области. Законодательство ФРГ не акцентирует внимание на эмоциях, вине и мотиве, а заостряет внимание на цели. В статьях 106-108 Закона об авторском праве ФРГ прямо указано, что состав является простым, если преступление не связано с экономической направленностью в виде извлечения прибыли на коммерческой основе. Согласно частям 2 статей 106-108 того же закона, лица, попытавшиеся своей целью исполнить, а равно довести до логического завершения преступление против авторских прав, отвечают по строгости за нарушение авторских прав, а не за попытку. Таким образом, покушение, предусмотренное

¹ Юмашев Ю.М., Постникова Е.В. Современное состояние авторского права Германии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 3 (64). С. 55-61.

² Основной закон Федеративной Республики Германия, принят 23.05.1949 года (Перевод Морщакова Т.Г. с изм. и доп. от 29.07.2009 вместе с извлечением из Конституции Веймарской республики от 11.08.1919) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=57162#Dm3vj>

³ ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz) Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhrg/index.html>

по статьям 106-108 Закона об авторском праве ФРГ, признаётся уголовно-наказуемым деянием.

В Федеративной Республике Германия коммерческая контрафакция предусматривает привлечение виновного лица за содеянное к более строгому наказанию. В санкциях статей 106, 107 и 108 Закона об авторском праве ФРГ закреплено два вида наказания в зависимости от степени тяжести преступления и объёма причинённого деяния: штраф или лишение свободы сроком до трех лет; при этом допускается применение штрафа как дополнительного наказания к лишению свободы. Если лицо совершает преступление по одной или нескольким статьям, сопряжённое с экономической направленностью (коммерческая контрафакция), то квалификация преступного деяния осуществляется по отдельной специализированной норме – части 1 статьи 108А, выступающей в качестве отягчающей. По характеристике данной нормы преступление, совершённое в коммерческом масштабе, наказывается значительно строже по сравнению с единичными преступлениями, а максимальное тюремное заключение судом назначается сроком до 10 лет¹.

Действие уголовного законодательства ФРГ распространяется на квалификацию смежных состав преступлений, которые связаны или вытекают из преднамеренного нарушения авторского права путём дачи заведомо ложной экспертной оценки произведения, подделки подписи автора на произведении искусства, а равно на любом ином документе, связанном с объектом авторского права. Статьями 263 и 267 Уголовного уложения ФРГ установлена уголовно-правовая ответственность, предусматривающая лишение свободы в виде тюремного заключения на срок от трех до десяти лет. Длительные сроки тюремного заключения обуславливаются тем, что дача заведомо ложных сведений, а также экспертных заключений подрывает авторитет экспертов как профессионального сообщества, которое пользуется большим авторитетом. Подобная политика направлена на снижение мошеннических действий среди экспертных учреждений и экспертов, а также на противодействие мошенническим действиям путём обмана граждан, общества и государства. Защита авторских прав в Германии направлена на обеспечение безопасности личности автора, выражается это в защите неимущественных прав автора. В странах англо-саксонской семьи, в частности США и Великобритании, защита авторских прав имеет коммерческую направленность, которая необходима для обеспечения экономической безопасности общества и всего государства.

Уголовная ответственность, связанная с авторским правом, может возникнуть на основании нарушения отдельных положений Уголовного уложения ФРГ, которые считаются производными от нарушения авторского и интеллектуального права, в частности, указанное относится к способам нарушения авторского права и пособничеству в осуществлении преступного деяния. К подобному относится статья 257 УУ ФРГ, регулирующая уголовную

¹ ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz) Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhrg/index.html>.

ответственность за укрывательство злоумышленников и имущества, добытого преступным путём. Противоправное деяние с намерением спрятать от следствия объекты авторского права наказывается лишением свободы на срок до пяти лет или денежным штрафом¹.

Стоит отметить, что уголовно-правовые нормы по противодействию преступлениям в авторской и интеллектуальной сферах направлены, в первую очередь, на компенсацию морального вреда, причинённого преступным деянием, в то время как положения по смежным или производным преступным деяниям, связанным с авторским правом, установленные в § 46a (№ 2) УУ ФРГ, затрагивают возмещение материального ущерба. Это связано с тем, что укрываемым деянием является противоправное деяние другого лица, т.е. любое уголовно наказуемое деяние, которое принесло или должно принести исполнителю этого деяния имущественную прибыль. Таким образом, укрываемым деянием могут выступать не только имущественные деликты, но и преступные деяния, наказуемые которых предусмотрена в §§ 108b (абз. 2), 136, 146 и 180a, 181a, 184, 203, 235, 267. УУ ФРГ, а также в §106 Закона о защите авторских и смежных прав (UrhG) от 9 сентября 1965 года².

Можно прийти к выводу, что законодательство Германии, в первую очередь, заботится об индивидуализации авторских работ и старается не допускать монетизацию в сфере авторских прав, тем самым ущемляя международные принципы свободы договора и права автора распоряжаться своим творением по личному усмотрению. Подобные устои берут своё начало из Бернской Конвенции от 09.09.1886 года и многолетних соглашений европейского сообщества. Автором и стороной по договору может выступать только физическое лицо, а конкретнее – человек. Законом не запрещается передача прав, обязанностей и в последствии самого произведения, но из-за сложностей правового регулирования частой популярностью не пользуется³.

Рассмотрев эти особенности, мы приходим к выводу, что Федеративная Республика Германия, развиваясь в центре культурного европейского наследия, охватывающего всю Европу, при тесном взаимодействии с Европейским Союзом определила в качестве основного понятийного мерила права, свободы, законные интересы отдельно взятого человека (автора интеллектуальной собственности), что регламентировано нормами международного законодательства. В качестве системы правового регулирования нормы права максимально направлены на противодействие преступным проявлениям в авторской сфере, что подтверждается высокими

¹ Головенков П. В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB) / Научные труды в области немецкого и российского уголовного права / Potsdam: Universitätsverlag Potsdam. 2021.

² ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz) Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>

³ Лейбо Ю. И. Конституционное закрепление основных прав в Федеративной Республике Германия // Московский журнал международного права. 2019. № 1. С. 40-53.

штрафами и максимальными сроками изоляции от общества. Стоит также отметить, что уровень авторских преступлений значительно меньше по сравнению с другими странами, но указанное может быть не эффективным противодействием, а развитием латентной преступности с использованием сети «Интернет», так как в развитом цифровом информационном обществе проще получить противоправными способами доступ к отдельным объектам авторского права и остаться безнаказанным.

Особенности правового регулирования уголовной ответственности за нарушение авторских прав в романо-германской правовой семье, на примере Федеративной Республики Германия и Российской Федерации, заключаются в чётком детализированном и структурированном закреплении норм материального и процессуального права. В российском законодательстве вопросы, связанные с нарушением прав свобод и законных интересов авторов, определением соразмерного наказания и конкретной меры пресечения, закреплены в Уголовном кодексе РФ. Юридические процедуры по досудебному производству, расследованию, осуществлению правосудия и порядку вынесения приговоров, связанных с авторским правом, закреплены в Уголовно-процессуальном кодексе РФ, при этом указанное обеспечивает общий порядок по остальным уголовным производствам.

Таким образом, чёткая регламентация материальных и процессуальных составов способствует в принятии решений по конкретным уголовным делам с учётом всех особенностей и обстоятельств, что значительным образом отличается от прецедентов, построенных на ранее рассмотренных делах. Уголовное законодательство, содержащее ответственность за нарушение авторских прав в Германии, значительно обширнее, так как при производстве по уголовному делу, связанному с присвоением объекта авторского права на материальном носителе, следует учитывать множество факторов и применять последовательно ряд нормативных правовых актов. Если лицо пытается выдать себя за правообладателя и реализовать множество копий произведения при поддержке соучастника с использованием транспорта в качестве средства перевозки, то к виновным лицам будет применяться самая строгая мера уголовно-правового воздействия в рамках законодательства ФРГ. Указанное производство будет осуществляться по специализированным и общим нормативным правовым актам: ФЗ «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту», Уголовному уложению ФРГ, Бернской Конвенции по охране литературных и художественных произведений, Уголовно-процессуальному кодексу ФРГ.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Юмашев Ю.М., Постникова Е.В. Современное состояние авторского права Германии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 3 (64).

2. ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz). Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>
3. Бузова Н.В. Тенденции совершенствования законодательства Германии о защите авторских и смежных правах в сети Интернет // Журнал Суда по интеллектуальным правам. № 3 (33). 2021.
4. Юмашев Ю.М., Постникова Е.В. Современное состояние авторского права Германии // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2017. № 3 (64).
5. Основной закон Федеративной Республики Германия; принят 23.05.1949 года (Перевод Морщакова Т.Г. с изм. и доп. от 29.07.2009 вместе с извлечением из Конституции Веймарской республики от 11.08.1919) [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=INT&n=57162#Dm3vj>
6. ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz) Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>
7. Головненков П.В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия – Strafgesetzbuch (StGB). Научно-практический комментарий и перевод текста закона / Научные труды в области немецкого и российского уголовного права. Potsdam: Universitätsverlag Potsdam. 2021.
8. ФЗ Федеративной Республики Германия «Об авторском праве и связанных с ним правах на защиту» (Urheberrechtsgesetz) Федеральное управление юстиции Германии [Электронный ресурс]. – URL: <http://www.gesetze-im-internet.de/urhg/index.html>
9. Лейбо Ю.И. Конституционное закрепление основных прав в Федеративной Республике Германия // Мос. журнал международного права. 2019. № 1.

УДК 34-340

Максуров Алексей Анатольевич

кандидат юридических наук,
преподаватель кафедры теории и истории государства и права
Ярославского государственного университета им. П. Г. Демидова
maxurov78@yandex.ru

РАЗВИТИЕ ИНСТИТУТА СПЕЦИАЛЬНЫХ ЗНАНИЙ В ОТЕЧЕСТВЕННОМ УГОЛОВНОМ СУДОПРОИЗВОДСТВЕ ПОСЛЕ 1917 ГОДА

Аннотация. В статье рассказывается о развитии института специальных знаний в уголовном судопроизводстве России, начиная с 1917 года и до настоящего времени. Показана историческая преемственность основ этого процессуального института. Прослеживается связь между правовым регулированием данных вопросов в Советском Союзе и современным российским законодательством. Автор делает вывод о том, что на регулирование института специальных знаний исторически существенное влияние оказывали место и роль судебной власти как в системе разделения властей, так и внутри государственного аппарата в целом.

Ключевые слова: специальные знания, судебная система, эксперт, специалист, Устав Уголовного Судопроизводства.

Maksurov Alexey Anatolievich

candidate of legal sciences,
Lecturer of the Department of Theory and History of State and Law,
Yaroslavl State University P.G.Demidova

DEVELOPMENT OF THE INSTITUTE OF SPECIAL KNOWLEDGE IN THE DOMESTIC CRIMINAL PROCEEDINGS AFTER 1917

Abstract. The article discovers the development of the institute of special knowledge in the criminal justice of Russia from 1917 to the present. The historical continuity of the foundations of this procedural institution is shown. There is a connection between the legal regulation of these issues in the Soviet Union and modern Russian legislation. The author concludes that the place and role of the judiciary, both in the system of separation of powers and within the state apparatus, had a historically significant impact on the regulation of the institution of special knowledge.

Key words: special knowledge, judicial system, expert, specialist, Charter of Criminal Procedure.

На первоначальном этапе Устав Уголовного Судопроизводства 1864 года¹ обобщил и систематизировал имеющуюся до него нормативно-правовую

¹ Устав уголовного судопроизводства от 20 ноября 1864 г. Репринт. М. 2018.

информацию об использовании специальных знаний, впервые фактически наделил особым процессуальным статусом «сведущих людей», относительно подробно регламентировал процедуру обращения следствия и суда к специальным знаниям. На наиболее близком к современности этапе истории правового регулирования использования специальных знаний (1917–1991 гг.) происходило формирование системы советского права, которая в основных чертах отражала сущность сложившейся тогда системы управления государством административно-командными методами. Административно-командная модель на первых этапах своей реализации вообще не подразумевала состязательности уголовного процесса, в связи с чем и роль любых доказательств, построенных на использовании специальных знаний вроде экспертизы или деятельности специалиста, была существенно снижена: во многих случаях всё заменяло признание обвиняемого (подсудимого), а также показания хотя бы одного свидетеля. Тем не менее, относительно активно в качестве доказательств использовались акты ревизий, а также оценка стоимости похищенного (повреждённого) имущества.

В то же время, на начальном этапе построения советской государственности такой подход был не столь очевиден. С одной стороны, после 1917 года дореволюционная судебная система была фактически ликвидирована, что проявилось, в числе прочего, в роспуске экспертных учреждений и дактилоскопических бюро. С другой стороны, уже к весне 1919 года правительство большевиков осознало жизненную необходимость использования в работе специальных знаний, в связи с чем на практике стал наблюдаться возврат к ранее сложившимся формам использования специальных знаний непосредственно внутри розыскных учреждений. Например, в марте 1919 года был создан кабинет судебной экспертизы при Центроукомиссии, после чего постепенно стали создаваться и соответствующие научно-технические кабинеты в губернских и областных учреждениях уголовного розыска. Одновременно возродились судебно-медицинские экспертные учреждения, вошедшие в систему органов здравоохранения, хотя в императорской России они подчинялись органам МВД. При этом происходила и дальнейшая дифференциация института специальных знаний: в частности, в отдельное направление экспертных исследований была выделена судебно-психиатрическая экспертиза.

Первоначально уголовно-процессуальные кодексы РСФСР 1922¹ и 1923² г.г. сохраняли институт использования специальных знаний едва ли не в форме, присущей положениям Устава 1864 года; особо значимых изменений не наблюдалось, однако они имели место, хотя и не были во всём последовательными и обоснованными. Так, например, произошла

¹ Постановление ВЦИК от 25 мая 1922 г. «Об Уголовно-процессуальном кодексе» (вместе с Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР) СУ РСФСР. 1922. N 20 - 21. Ст. 230.

² Постановление ВЦИК от 15 февраля 1923 г. «Об утверждении Уголовно-процессуального кодекса РСФСР» (вместе с Уголовно-процессуальным кодексом РСФСР) СУ РСФСР. 1923. N 7. Ст. 106.

долгожданная замена термина «сведущие люди» для обозначения лица, предоставляющего возможность воспользоваться его специальными знаниями, на термин «эксперт». В то же время этот участник не рассматривался как участник процесса, выполняющий функции специалиста. Кодексами никак не разграничивались и понятия «экспертиза» и «заключение эксперта».

Несмотря на уточнение статуса эксперта, приобретения им, хотя бы в рамках норм процессуального закона, особого самостоятельного статуса, произошло некоторое сужение сферы, в которой могут быть использованы специальные знания: к таким сферам статьи 67 УПК РСФСР 1922 г. и 63 УПК РСФСР 1923 г. отнесли лишь области науки, искусства и ремесла, исключив, таким образом, промысел. В то же время, например, была установлена обязательность вызова экспертов для 1) установления причин смерти и характера телесных повреждений, а также 2) определения психического состояния обвиняемого или свидетеля в тех случаях, но только лишь в ситуациях, когда у суда или у следователя по этому поводу возникают сомнения. Само экспертное заключение было представлено как самостоятельный вид доказательств (ст. 62 УПК РСФСР 1922 г., ст. 58 УПК РСФСР 1923 г.). Недостаточная ясность или неполнота экспертизы в силу статей 177 УПК РСФСР 1922 г. и 174 УПК РСФСР 1923 г. позволяла следователю назначить по делу новую экспертизу с поручением экспертных исследований другому эксперту. Данное полномочие следователь мог реализовать как по собственной инициативе, так и согласившись с ходатайством обвиняемого. Однако и эксперт мог посчитать, что следователем ему было предоставлено недостаточно материалов для дачи заключения. В таком случае, на основании статей 174 УПК РСФСР 1922 г. и 171 УПК РСФСР 1923 г. (причём, это прямо указано в примечании к последней статье), эксперт составляет соответствующий акт, который направляет следователю.

В процессуальном законе появились и попытки обозначить «вес» экспертного заключения и его значение для суда, рассматривающего дело: в УПК РСФСР 1923 г. было указано, что само по себе заключение эксперта для суда не является обязательным, однако несогласие суда с выводами эксперта должно быть им подробно мотивировано в приговоре или особом определении. В литературе отмечается, что в этих актах уголовно-процессуального права, наряду с изложением общих (процедурных и содержательных) вопросов участия эксперта на досудебных и судебных стадиях уголовного судопроизводства, урегулированы и частные вопросы: регламентирован порядок определения возраста обвиняемого при отсутствии надлежащих документов, когда есть основание полагать, что он является несовершеннолетним, порядок привлечения эксперта для высказывания суждения о психическом состоянии обвиняемого и т. п.¹

Таким образом, уголовно-процессуальный закон нашей страны воспринял и отразил наиболее значимые достижения дореволюционного уголовного

¹ Елагина Е. В. Институт специальных знаний в уголовном судопроизводстве: учебное пособие. СПб: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации. 2019. С.22.

процесса, хотя и не во всех случаях последовательно. Некоторые недостатки (сужение сферы обнаружения специальных знаний, более поверхностная регламентация непосредственных действий специалистов при производстве следственных мероприятий и проч.) компенсировались обретением экспертом большей формальной самостоятельности в уголовном процессе, указанием на экспертизу как на самостоятельный вид доказательств по уголовному делу и прочими значимыми факторами. В целом УПК РСФСР 1923 г., действовавший несколько десятилетий, представляет собой некое связующее звено между Уставом Уголовного Судопроизводства и поздним УПК РСФСР 1960 г.

Ещё более качественные изменения в регламентацию института специальных знаний в уголовном процессе были внесены УПК РСФСР 1960 года¹, тем более, что принятию кодекса предшествовала широкая научная дискуссия в отношении понятия «судебная экспертиза» и экспертной деятельности в целом. В частности, произошло, наконец, чёткое отделение процессуальных статусов эксперта и специалиста, сама категория «экспертиза» в качестве особого вида доказательств получила самостоятельное значение. Например, деятельность специалиста в рамках уголовного судопроизводства была относительно полноценно определена статьями 228, 253.1, 263, 268, 276, 277, 291, 293 УПК РСФСР. Отдельно были сформулированы нормы, регламентирующие производство судебных экспертиз по постановлению следователя или по решению суда, такие, как статьи 69, 78, 80, 81, 82, 106, 191, 194, 275, 290 УПК РСФСР. В УПК РСФСР 1960 г. (статьи 78-82 кодекса) получили необходимую конкретизацию вопросы, касающиеся судебной экспертизы (обязательное проведение экспертизы, заключение эксперта, дополнительная и повторная экспертиза и т. д.). Примечательно, что впервые в уголовно-процессуальном кодифицированном акте отдельная глава (глава 16) была посвящена вопросам производства судебной экспертизы, что лишний раз подтвердило особую значимость данного института для уголовного судопроизводства.

Одной из новелл УПК РСФСР 1960 г. были также и закрепление возможности привлечения в качестве эксперта любого лица, обладающего необходимыми познаниями для дачи заключения, и обязательность требования инициатора экспертизы (лица, производящего дознание, следователя, прокурора или суда) о вызове эксперта для руководителя предприятия, учреждения или организации, где он работает. В то же время, наряду с указанными выше и иными достоинствами данный уголовно-процессуальный закон содержал в себе и определённые недостатки. Например, развёрнутых и доступных для восприятия неискушённого лица определений понятий «экспертиза», «эксперт», «специалист», «педагог», которые присутствуют в действующем УПК РФ, УПК РСФСР 1960 г. нам не предложил. Такая фигура, как «специалист», в качестве полноценного участника уголовного судопроизводства появилась в уголовно-процессуальном законе лишь с

¹ Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 29.12.2001, с изм. от 26.11.2002) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2002) [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_3275/

момента введения в 1966 году в УПК РСФСР 1960 года статьи 133.1 «Участие специалиста»¹ и внесения во взаимосвязанные с ней статьи дополнений и изменений.

Как бы то ни было, современные исследователи отмечают, что этот уголовно-процессуальный закон обеспечивал правовое регулирование института специальных знаний в степени, адекватной содержанию деятельности по противодействию преступности, представлениям о состязательности уголовного процесса и обеспечении прав лиц, вовлечённых в сферу уголовного судопроизводства².

Следующим этапом развития института специальных знаний в уголовном судопроизводстве можно считать начало реформирования уголовно-процессуального законодательства с 1995–1996 гг. в связи с принятием в 1993 году Конституции Российской Федерации. На данном этапе путём судебной деятельности Конституционного Суда Российской Федерации и связанных с этим последующих постепенных изменений в действующем уголовно-процессуальном законодательстве происходило распространение принципа состязательности, что сразу же существенно повысило роль доказательств и доказывания в уголовном процессе. В числе прочего происходила и «адаптация» действующего уголовно-процессуального закона (УПК РСФСР 1960 г.) к изменившимся условиям политико-правовой и социально-экономической жизни государства и общества. Например, существенной новацией УПК РСФСР 1960 г. явилось дополнение в 1995 году установленного в статье 69 Кодекса перечня доказательств. На момент принятия УПК РСФСР 1960 г. данный перечень включал наряду с иными доказательствами только заключение эксперта, тогда как, следуя потребностям общественного развития, сюда были включены также акты ревизий и документальных проверок³. Соответственно, и статьёй 70 УПК РСФСР в процессе собирания доказательств лицо, производящее дознание, следователь, прокурор и суд наделялись правом по находящимся в их производстве делам требовать производства ревизий и документальных проверок.

Интересно, что данный этап продолжается и сегодня после вступления в силу с 1 июля 2002 года, действующего ныне УПК РФ 2001 года, то есть почти 20 лет. Можно отметить, что в настоящее время в уголовно-процессуальном законодательстве налицо вполне удачные попытки возрождения положительных аспектов института специальных знаний в его «классическом» варианте, не уступающем по эффективности ни прежнему российскому

¹ О внесении изменений и дополнений в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР : Указ Президиума Верховного Совета РСФСР от 31 августа 1966 г. // http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&infostr=xO7q8+zl7fIg7vLu4fDg5uDI8vH/IO3II OIlg7+7x6+Xk7eXpIPDI5ODq9ujo&nd=102010093&page=1&rdk=0#10

² Елагина Е.В. Указ.соч., С.28.

³ О внесении изменений и дополнений в Закон РФ «О федеральных органах налоговой полиции» и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР : ФЗ от 17 декабря 1995 г. № 200-ФЗ : текст с изм. и доп. на 18 дек. 2001 г. П. 1 ст. 2. / СПС «Консультант Плюс». Утратил силу с 1 июля 2003 г. в связи с принятием ФЗ от 30 июня 2003 г. № 86-ФЗ.

дореволюционному правовому опыту, ни современным зарубежным аналогам¹. Такого рода движение, по нашему мнению, объясняется тремя одновременно наблюдающимися тенденциями.

Во-первых, сегодня налицо изменение места и роли судебной власти как в системе разделения властей, так и внутри государственного аппарата в целом. Приобретение судами всё более и более независимого от иных органов государственной власти статуса объясняется и получением судом в силу изменений в действующем уголовно-процессуальном законодательстве дополнительных полномочий в области обращения к специальным знаниям. Сегодня о независимости судей прямо сказано в ст.8.1. УПК РФ: при осуществлении правосудия по уголовным делам судьи независимы и подчиняются только Конституции Российской Федерации и федеральному закону. Судьи рассматривают и разрешают уголовные дела в условиях, исключающих постороннее воздействие на них. Вмешательство государственных органов, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, должностных лиц или граждан в деятельность судей по осуществлению правосудия запрещается и влечёт за собой установленную законом ответственность.

Во-вторых, в настоящее время в деятельности всех органов государственной власти в Российской Федерации преобладают (хотя бы как принципиальная цель) гуманистические начала о том, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью, как это определено в российской Конституции, что влечёт необходимость приоритетной защиты такого рода прав, соответствующим образом направляет интерес судебных и следственных органов. Указанное обстоятельство выражается, в числе прочего, в постоянном совершенствовании института специальных знаний как наиболее объективного фактора, способствующего установлению истины по уголовному делу.

Наконец, в-третьих, существенный отпечаток на ситуацию налагает и фактическое становление в России состязательной формы уголовного судопроизводства, где функции уголовного преследования и осуществления правосудия чётко разделены между прокурором и судом. УПК РФ 2001 г., как отмечают авторы, не предложил коренных качественных изменений в институте специальных знаний, хотя по этому поводу в литературе существуют и другие мнения². В то же время УПК РФ 2001 г., во-первых, больше, чем прежние уголовно-процессуальные кодексы, соответствует современным реалиям жизни российского общества, а также воспринял в себе значимые изменения в ходе научно-технического прогресса; во-вторых, он сохранил преемственность с предыдущим пониманием института специальных знаний в уголовно-процессуальном законе и доктрине уголовно-

¹ Славгородских А.А. Назначение уголовно-процессуальной формы / Учёные записки – Сб. науч. трудов юридического факультета Оренбургского государственного университета. Выпуск № 3. Оренбург: Издательский центр ОГАУ. 2006. С 475-480.

² Мишин А.В. Судебная экспертиза в досудебном производстве по уголовному делу. Казань: Казанский федеральный университет. 2017. С.45.

процессуального права и, в-третьих, исправил явные недостатки действовавшего ранее УПК РСФСР 1960 г. в данной сфере.

Подводя итоги проведённому исследованию в указанной части, отметим следующее. Генезис развития правовой регламентации института специальных знаний в уголовном судопроизводстве показывает нам о поступательном прогрессивном развитии данного института в России. Кодексы 1922 и 1923 гг. восприняли позитивные моменты дореволюционного уголовно-процессуального права в данной области и предложили особый порядок получения специальных знаний, произвели дальнейшее процессуальное различие специалиста и эксперта, показаний эксперта и экспертизы как отдельных видов доказательств, уточнили (Кодекс 1923 г.) значение экспертизы для следствия и суда, рассматривающего уголовное дело. УПК РСФСР 1960 г. подчеркнул особую значимость такого вида доказательств, как экспертиза, и подробным образом регламентировал вопросы назначения и производства экспертизы. Дальнейшие изменения в УПК РСФСР в ещё большей степени адаптировали его нормы к изменениям общественной жизни. В свою очередь, УПК РФ 2001 г. совместил в себе достижения доктрины уголовно-процессуального права новой эпохи развития российской государственности и прежний опыт правового регулирования использования специальных знаний дореволюционного и советского периодов нашей истории.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Елагина Е.В. Институт специальных знаний в уголовном судопроизводстве: уч. пособие. СПб: Санкт-Петербургский юридический институт (филиал) Университета прокуратуры Российской Федерации. 2019.
2. Славгородских А.А. Назначение уголовно-процессуальной формы / Учёные записки – Сб. науч. трудов юридического факультета Оренбургского государственного университета. Выпуск № 3. Оренбург Издательский центр ОГАУ. 2006.
3. Мишин А. В. Судебная экспертиза в досудебном производстве по уголовному делу. Казань: Казанский федеральный университет. 2017.
4. Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (ред. от 29.12.2001, с изм. от 26.11.2002) (с изм. и доп., вступающими в силу с 01.07.2002) [Электронный ресурс]. – URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_law_3275/.
5. Верховного Совета РСФСР от 31 августа 1966 г. // http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?doc_itself=&infostr=xO7q8+zl7fIg7vLu4fDg5uDI8vH/IO3IIOIg7+7x6+Xk7eXpIPDI5ODq9ujo&nd=102010093&page=1&rdk=0#10
6. О внесении изменений и дополнений в Закон РФ «О федеральных органах налоговой полиции» и Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР : ФЗ от 17 декабря 1995 г. № 200-ФЗ : текст с изм. и доп. на 18 дек. 2001 г. П. 1 ст. 2. / СПС «Консультант Плюс». Утратил силу с 1 июля 2003 г. в связи с принятием ФЗ от 30 июня 2003 г. № 86-ФЗ.

УДК 343.4

Хайруллин Тахир Вагизович

аспирант кафедры теории права и государственно-правовых дисциплин
Международного юридического института

ИНСТИТУЦИОНАЛИЗАЦИЯ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ ОБ ОПЕРАТИВНО- РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Аннотация. Статья посвящена исследованию ряда проблем, связанных с институционализацией права на неприкосновенность частной жизни в современном российском законодательстве. Автор доказывает возможность широкого и узкого истолкования термина «неприкосновенность частной жизни» на основе анализа законодательства об оперативно-розыскной деятельности. Если данную интерпретацию осуществлять в расширительном русле, найдётся немало аргументов в обоснование позиции о том, что сами по себе отдельные оперативно-розыскные мероприятия представляют одну из форм ограничения конституционного права на неприкосновенность частной жизни.

Ключевые слова: конституционализм, права человека, частная жизнь, оперативно-розыскная деятельность, правоохранительные органы.

Khairullin Takhir Vagizovich

Postgraduate student of the Department
of Theory of Law and state legal disciplines
International Law Institute

INSTITUTIONALIZATION OF THE RIGHT TO PRIVACY IN DETECTIVE LEGISLATION

Abstract. The article is devoted to the study of a few problems related to the institutionalization of the right to privacy in modern Russian legislation. The author proves the possibility of a broad and narrow interpretation of the term "privacy" in the analysis of legislation on detective activity. If this interpretation is carried out broadly, then the detective measures themselves represent one of the forms of restriction of the constitutional right to privacy.

Keywords: constitutionalism, human rights, private life, detective work, law enforcement agencies.

В современной юридической науке становится весьма актуальной проблема институционализации права на неприкосновенность частной жизни в системе гарантий свободы и достоинства граждан. Под институционализацией в данном контексте мы понимаем процесс формирования конституционного института, который сопровождается адекватным юридическим механизмом обеспечения и реализации. В целом данная институционализация включает в себя три важных и крупных

компонента: во-первых, конституционное регулирование, во-вторых, законодательную деятельность органов народного представительства; в-третьих, правозащитную практику судебных органов конституционного контроля, судов общей юрисдикции и арбитражных судов.

Непосредственное закрепление права на неприкосновенность частной жизни в тексте Конституции РФ 1993 г. трудно переоценить. Это свидетельствует об идеолого-нравственном признании и юридическом подтверждении данной клаузулы. На Конституцию РФ и её статьи можно ссылаться в правоприменительной практике и правозащитной деятельности, она обязательна для законодателя и судов, что системно и долгосрочно защищает граждан от неправомерного и произвольного вмешательства в их приватность.

Особенностью современного российского конституционализма является то обстоятельство, что вторая глава Конституции РФ, где зафиксированы конституционные права и свободы, относится к числу защищённых от поправок¹. Вместе с положениями глав 1 и 9 они составляют имманентно-организационную основу конституционного регулирования и могут быть лишь пересмотрены вместе с самой Конституцией. Очевидно, что в связи с этим с 1993 г. норма о неприкосновенности частной жизни в России не менялась и попытки её пересмотра не предпринимались². Если же инициатива такого рода была бы заявлена, она имела бы не вполне благоприятную перспективу, потому что потребовала бы созыва Конституционного Собрания, что сопряжено с рядом организационных сложностей и политических обстоятельств³. В правовой системе России федерального конституционного закона о Конституционном Собрании нет, и это – не случайность, но осознанный выбор конституционного законодателя в пользу разумной стабильности конституционного регулирования данных общественных отношений⁴.

Сравнительный анализ конституционного регулирования права на приватность в ряде зарубежных стран показывает, что Конституция РФ могла бы значительно более подробным образом, чем это имеется сейчас, указать на ряд важных обстоятельств, сопряжённых с институционализацией

¹ ФЗ от 04.03.1998 № 33-ФЗ «О порядке принятия и вступления в силу поправок к Конституции Российской Федерации» с послед. изм. / СЗ РФ. 1998. № 10. Ст. 1146.

² Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» / СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.

³ Шишкина О. Е. Теоретические основы учредительной власти и дискуссия о проекте закона о Конституционном Собрании // Российский юридический журнал. 2002. № 4. С. 33.

⁴ Лафитский В. И. Каким быть Закону «О Конституционном Собрании»? // Журнал российского права. 1997. № 2. С. 88-89. Пресняков М.В. Закон о Конституционном Собрании: проблемы стабильности Конституции Российской Федерации и определенности демократических процедур её изменения // Конституционное развитие России. Саратов, 2021. С. 42.

анализируемого субъективного права. Однако это – не обязательное требование. Конституция в данном аспекте может быть и вполне лаконичной, допуская последующее более подробное законодательное регулирование¹. Может сложиться и так, что законодательство слабо поддерживает конституционный тезис о неприкосновенности частной жизни, оставляя соответствующий принцип как бы без движения, в некоем «подвисшем» состоянии, т.е. вне надлежащей законодательной поддержки. Но инициативу в данном случае может обеспечить эффективная судебная практика.

В прямой постановке тезис «о неприкосновенности частной жизни» не так уж и часто употребляется в законодательстве. Его можно встретить, например, в норме ст. 10 ГПК РФ², в которой регулируются отношения в сфере гласности судебного разбирательства (разбирательство должно быть гласным, но оно не может нарушать при этом неприкосновенность частной жизни). Вместе с тем гражданско-процессуальное регулирование неприкосновенности частной жизни не ограничивается институтом гласности судопроизводства. Более того, гражданско-процессуальный инструментарий представляет собой один из решающих факторов в ограничении неприкосновенности частной жизни по смыслу ч. 3 ст. 55 Конституции РФ: речь может идти, в частности, об осмотре и исследовании доказательств по месту их нахождения (ст. 58 ГПК РФ)³, об обеспечении доказательств (ст. 64 ГПК РФ)⁴ и др. Аналогичные процессуальные инструменты наблюдаются в арбитражном процессе и в судебном производстве по делам, вытекающим из административных правоотношений. Однако наибольшую угрозу в сфере неприкосновенности частной жизни представляют, на наш взгляд, прежде всего, институты публичных деликтов. Поэтому, с точки зрения ограничений неприкосновенности частной жизни, заслуживают комплексного анализа законы, во-первых, об оперативно-розыскной и специальной служебной деятельности, во-вторых, об организации уголовно-процессуального принуждения, в-третьих, об административно-деликтных особенностях, вытекающих из положений Кодекса РФ об административных правонарушениях.

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности»⁵ содержит в себе ряд норм, представляющих угрозу нарушения или чрезмерного

¹ Шутова В. Н. Реализация конституционных норм в законодательстве как одна из проблем построения правового государства в Российской Федерации // *Juris Prudentia*. 2015. № 1. С. 1.

² Гражданский процессуальный кодекс РФ от 14.11.2002 № 138-ФЗ с послед. изм. / СЗ РФ. 2002. № 46. Ст. 4532.

³ Жижина М. В. Проблемы проведения судебного осмотра в цивилистическом процессе: процессуальный и тактико-методический (криминалистический) аспекты // *Российская юстиция*. 2016. № 6. С. 24.

⁴ Сергеева К. А. Обеспечение доказательств в гражданском и арбитражном процессе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2012. С. 8.

⁵ ФЗ от 12.08.1995 № 144-ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» с послед. изм. / СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3349.

ограничения неприкосновенности частной жизни. В соответствии с его положениями оперативно-розыскная деятельность может осуществляться как гласно, так и негласно (ст. 1). К числу задач оперативно-розыскной деятельности относится добывание информации, которая создаёт угрозу безопасности страны (ст. 2); одним из принципов данной деятельности является конспирация (ст. 3), что обусловлено, в числе прочего, внедрением соответствующих лиц в организованные преступные группы и наличием штатных негласных сотрудников правоохранительных органов, которые осуществляют оперативно-розыскную деятельность на конфиденциальной основе (ст. 5).

Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», с точки зрения конституционных гарантий неприкосновенности частной жизни, заслуживает определённой критики. Так, нельзя согласиться с положением ст. 4, согласно которому организация и тактика проведения оперативно-розыскных мероприятий с использованием специальных технических средств, предназначенных для негласного получения информации, должны определяться ведомственными нормативными правовыми актами, которые подлежат согласованию с Федеральной службой безопасности. Полагаем, что данные общественные отношения подлежат регулированию только федеральным законом, иное входило бы в противоречие с установлением ч. 3 ст. 55 Конституции РФ¹.

Многие другие положения законодательства об оперативно-розыскной деятельности свидетельствуют о наличии правового конфликта между задачами обеспечения безопасности страны и неприкосновенностью частной жизни её граждан². При этом сам анализируемый закон в его буквальном выражении занимает позицию в пользу неприкосновенности частной жизни (ст. 5). В нём указано, что при проведении оперативно-розыскных мероприятий «должно обеспечиваться соблюдение права человека на неприкосновенность частной жизни». Если гражданин полагает, что оперативно-розыскные мероприятия нарушили данное его право, он вправе обращаться в суд в целях надлежащей юридической защиты своей конституционно гарантируемой приватности.

Наряду с этим необходимо подчеркнуть, что анализируемый Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» содержит немало важных и позитивных правовых установлений, при строгом соблюдении которых современная правовая жизнь россиян была бы вполне достойным образом защищена от произвола и несанкционированного вмешательства в частную жизнь: в их числе положения, во-первых, о запрете разглашения сведений, затрагивающих неприкосновенность частной жизни, во-вторых, о противоправности провокации (запрещено подстрекать, склонять

¹ Чечетин А. Е., Шатохин И. Д., Шмидт А. А. Оперативно-розыскная деятельность в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. Барнаул. 2022. С. 34-40.

² Баранов Н. А. Политико-культурные аспекты цифровизации: выбор между безопасностью и свободой / Политика и культура: пространство игры. Budapest-Kиров. 2020. С. 6-14.

или побуждать к совершению противоправных деяний); в-третьих, о недопустимости фальсификации результатов оперативного розыска.

При этом следует заметить, что требования уголовно-процессуального законодательства с безусловностью исключают использование доказательств, добытых противоправным путём (в американском конституционном праве это называется концепцией плодов отравленного дерева – *fruit of poisonous tree doctrine*)¹. Указанные требования в их системном единстве гарантируют целенаправленность и predeterminedность оперативно-розыскной деятельности конституционно значимыми целями, однако на практике они не всегда надлежащим образом соблюдаются, что приводит к ряду правонарушений и соответствующей судебной практике, включая правоприменительную деятельность Конституционного Суда РФ.

В связи с этим обратим внимание на проблему широкого и узкого истолкования термина «неприкосновенность частной жизни» при анализе законодательства об оперативно-розыскной деятельности. Если данную интерпретацию осуществлять в расширительном русле, найдётся немало аргументов в обоснование позиции о том, что *сами по себе отдельные оперативно-розыскные мероприятия* представляют одну из форм ограничения конституционного права на неприкосновенность частной жизни. В их числе, на наш взгляд, находятся, как минимум, следующие мероприятия: опрос, наведение справок, исследование предметов и документов, наблюдение, обследование объектов недвижимости, контроль корреспонденции, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации и получение компьютерных данных². Подчёркнём, что всё это может осуществляться вне рамок уголовного процесса, т.е. без возбуждения уголовного дела, предъявления обвинения, предоставления подозреваемому или обвиняемому права на адвоката, права не свидетельствовать против самого себя, близких родственников и т.п. Вне сомнения, частную жизнь не следует отождествлять с противоправной деятельностью. Для выявления последней объективно необходимы оперативно-розыскные мероприятия, в противном случае преступники оказались бы не изблеченными со ссылкой на одну лишь неприкосновенность частной жизни. При этом преступность в стране вместо пресечения и активного государственного противодействия развивалась бы и углубляла, вопреки требованиям Конституции РФ, свои социально-правовые корни.

Однако, с конституционно-правовой точки зрения, здесь усматриваются двойные зоны риска: нарушения неприкосновенности частной жизни лиц, которые непричастны к противоправной деятельности, и приватного аспекта в

¹ Верещагина М. А. Институт допустимости доказательств по английскому и американскому уголовному доказательственному праву // Вестник Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2008. № 18. С. 40.

² Аманова Д. А., Боголюбова Я. Е., Лисицына Е. А. Обеспечение неприкосновенности частной жизни человека в условиях развития систем слежения за передвижением граждан: угрозы и риски / Наука. Технологии. Инновации. Новосибирск. 2021. С. 470-473.

жизни граждан, которые подозреваются или обвиняются в преступлениях и других правонарушениях. Даже самый опасный рецидивист имеет конституционные права, которые гарантируются ему конституционным законом. Совершение им правонарушения не означает полного поражения в правах и лишения его правосубъектности. Частная жизнь правонарушителей находится под охраной закона, хотя степень такой охраны явно меньше по сравнению с общим механизмом обеспечения приватности гражданской жизни социума.

Чтобы исключить или ограничить произвольность в оперативно-розыскной деятельности, законодатель устанавливает перечень оснований для проведения оперативно-розыскных мероприятий (ст. 7). Полагаем, что это – существенное правовое установление, нарушение которого влечёт за собой признание в последующем уголовном процессе добытого доказательства противоправным путём. Только при наличии достаточных оснований оперативно-розыскные мероприятия вообще юридически возможны и допустимы. Иное подпадало бы под конституционный критерий доказательства, добытого противоправным путём. Правоохранительные органы не обязательно связаны в своей деятельности судебными установлениями или указаниями прокурора¹, однако их действия или бездействие должны быть законными и обоснованными, т.е. обусловленными служебными задачами, направленными на достижение оперативно-розыскных целей, разумными и адекватными, соразмерными и пропорциональными имеющимся угрозам безопасности страны и общества². Таким образом, пусть и косвенно, находится под защитой и конституционно гарантированная неприкосновенность частной жизни граждан.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Аманова Д. А., Боголюбова Я. Е., Лисицына Е. А. Обеспечение неприкосновенности частной жизни человека в условиях развития систем слежения за передвижением граждан: угрозы и риски / Наука. Технологии. Инновации. Новосибирск. 2021.
2. Ардавов М. М. Прокурорский надзор за законностью деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность // Евразийский юридический журнал. 2020. № 12.
3. Баранов Н. А. Политико-культурные аспекты цифровизации: выбор между безопасностью и свободой / Политика и культура: пространство игры. Будапешт-Киров. 2020.
4. Верецагина М. А. Институт допустимости доказательств по английскому и американскому уголовному доказательственному праву // Вестник

¹Ардавов М. М. Прокурорский надзор за законностью деятельности органов, осуществляющих оперативно-розыскную деятельность // Евразийский юридический журнал. 2020. № 12. С. 424.

² Маркушин А. Г. Оперативно-розыскная деятельность – необходимость и законность. Нижний Новгород. 1997. С. 65.

- Южно-Уральского государственного университета. Серия: Право. 2008. № 18.
5. Жижина М. В. Проблемы проведения судебного осмотра в гражданском процессе: процессуальный и тактико-методический (криминалистический) аспекты // Российская юстиция. 2016. № 6.
 6. Лафитский В. И. Каким быть Закону «О Конституционном Собрании»? // Журнал российского права. 1997. № 2.
 7. Маркушин А. Г. Оперативно-розыскная деятельность – необходимость и законность. Нижний Новгород. 1997.
 8. Пресняков М. В. Закон о Конституционном Собрании: проблемы стабильности Конституции Российской Федерации и определённости демократических процедур её изменения / Конституционное развитие России. Саратов. 2021.
 9. Сергеева К. А. Обеспечение доказательств в гражданском и арбитражном процессе. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург. 2012.
 10. Чечетин А. Е., Шатохин И. Д., Шмидт А. А. Оперативно-розыскная деятельность в решениях Конституционного Суда Российской Федерации. Барнаул, 2022.
 11. Шишкина О. Е. Теоретические основы учредительной власти и дискуссия о проекте закона о Конституционном Собрании // Российский юридический журнал. 2002. № 4.
 12. Шутова В. Н. Реализация конституционных норм в законодательстве как одна из проблем построения правового государства в Российской Федерации // Juris Prudentia. 2015. № 1.

УДК 343.3.7

Столяров Дмитрий Анатольевич

кандидат исторических наук, доцент кафедры
теории права и государственно-правовых дисциплин
Международного юридического института.
stoliarow.mitya@yandex.ru

Шумарин Дмитрий Васильевич

старший преподаватель кафедры уголовно-правовых дисциплин
Международного юридического института
shumarin.dmitry@rambler.ru

РАЗВИТИЕ ОТЕЧЕСТВЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА ПОЛОВЫЕ ПРЕСТУПЛЕНИЯ В ОТНОШЕНИИ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИХ: ИСТОРИКО-ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ

Аннотация. В статье рассматривается эволюция уголовно-правовой ответственности за преступления против половой неприкосновенности несовершеннолетних. Авторами представлена ретроспектива развития норм уголовного права, регламентирующих юридическую ответственность по данному виду преступлений, проанализирована её динамика, определены основные направления государственной политики в каждый из исторических периодов развития российского государства в отношении законодательного регулирования данного института уголовного права.

Ключевые слова: несовершеннолетние, половая неприкосновенность, половые преступления, уголовная ответственность.

Stolyarov D.A.

candidate of historical Sciences,
Associate Professor of the Department of Theory of Law and state-legal Disciplines
International Law Institut

Shumarin D.V.

senior lecturer of the Department of Criminal Law Disciplines
International Law Institute

DEVELOPMENT OF DOMESTIC LEGISLATION ON CRIMINAL LIABILITY FOR SEXUAL CRIMES AGAINST MINORS: HISTORICAL AND LEGAL ANALYSIS

Abstract. The article examines the evolution of criminal liability for sexual crimes against the sexual integrity of minors. The authors present a retrospective of the development of criminal law norms regulating legal liability for this type of crime, analyze its dynamics, identify the main directions of state policy in each of the historical periods of the development of the Russian state in relation to the legislative regulation of this institution of criminal law.

Keywords: minors, sexual inviolability, sexual crimes, criminal liability.

Следуя общепризнанным международным принципам и нормам, Конституция Российской Федерации в статье 17 закрепляет положение, согласно которому права и свободы человека неотчуждаемы и принадлежат каждому от рождения. В соответствии со статьёй 38 Конституции РФ материнство и детство находятся под защитой государства. Соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина вменяется в обязанность государству (ст. 2)¹, выступает приоритетным направлением уголовной политики российского государства. Одной из мер, направленных на защиту конституционных прав несовершеннолетних, является уголовная ответственность, в том числе, устанавливающая санкции за посягательства на половую неприкосновенность несовершеннолетних.

Современные реалии свидетельствуют о тенденции к увеличению фактов посягательств на половую неприкосновенность несовершеннолетних. По данным официальной статистики В 2020 году было совершено 15 822 преступления данной категории, что на 7,2 % превышает показатели 2019 года и на 79 % показатели 2012 года. При этом доля ненасильственных преступлений превышает половину половых посягательств. Преступления, предусмотренные ст.134 УК РФ (половое сношение и иные действия сексуального характера с лицом, не достигшим 16 лет) составили 52,4 % в отношении 3705 чел., в отношении 701 ребёнка совершены развратные действия (ст. 135 УК РФ), что составляет 9,9 %². Рост потерпевших от половых преступлений на 12% имеет место и в первом полугодии 2021 года в сравнении с аналогичным периодом 2020 года (соответственно 6570 и 5861 детей)³.

Охране и защите прав несовершеннолетних от преступного посягательства, в том числе в сфере половых отношений, всегда придавалось важное значение в российском государстве. Как свидетельствуют исторические памятники права, для Российского государства характерно правовое регулирование ответственности за преступления, посягающие на половую свободу и неприкосновенность как церковным законодательством, так и правовыми актами царствующих особ. Например, в Воинском Артикуле 1715 г. имело место разграничение насильственных и ненасильственных преступных деяний, преступлений, совершённых в отношении женщин и мужчин, а также ответственность за совокупление с животными. В Артикуле выделялись и несовершеннолетние жертвы половых посягательств. В частности, предусматривалась ответственность за осквернение детей,

¹ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 1993. N 237; 2020. N 144.

² Доклад о деятельности Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребёнка за 2020 год / Официальный сайт Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребёнка. [Электронный ресурс]. – URL: <http://deti.gov.ru/documents/reports> (дата обращения 10.09.2021).

³ Совбез РФ: В 2021 году отмечен рост половых преступлений против детей // Российская газета. Федеральный выпуск № 271(8622).2021.

усиливающаяся в случае применения к «отрокам» насилия; уделялось внимание и совокуплениям, в том числе, в «неестественных» формах.

Примечательно, что половое сношение с лицами несовершеннолетнего возраста, даже если они совершенны при добровольном согласии, признавалось насильственным, основываясь на предположении, что малолетние в силу своего возраста не понимали сущность совершаемых с ними действий, то есть находились, по сути, в беспомощном состоянии. Такой вывод напрашивается из анализа положения ст. 1524 Артикула. Уложением о наказаниях уголовных и исправительных 1845 г. охватывается двенадцать разделов, посвящённых закреплению ответственности за преступные посягательства на половую свободу и неприкосновенность. Самостоятельный раздел был посвящён группе деликтов, причиняющих вред чести и целомудрию женщин и ответственности за поругание чести и осквернение целомудрия. В диспозициях статей, размещённых в указанном разделе, нашли свое описание признаки растления подростков женского пола, не достигших 14 лет, а также составы обольщения девиц и женщин возраст которых был выше 14 годов.

Ответственности за половые преступления самостоятельная глава была отведена и в Уголовном уложении 1903 года. Уложение содержало санкции за «любодеяние», причём с лицом безотносительно пола, с лицом, находящимся под властной зависимостью преступника (ч.1 ст.515); совершаемое с учинением насилия или угрозы применения насилия, причём не только непосредственно потерпевшему, но и любому из членов его семьи (ч.2 ст.515). Усматривалась из Уложения и возможность привлечения к ответственности за растление, но без «плотского сношения» (ч.3 ст.515). Независимо от наличия согласия лица, не достигшего 16-летия, на вступление в половую связь, ответственности блудолобивцу было не избежать (ч.1 ст.513).

Анализ преступлений, объединённых в Уложении в гл. 27 «О непотребстве», охватывающей практически весь круг деяний, направленных на удовлетворение половой похоти (исключение – половые сношения в естественной форме и любострастие), других источников права XIX – начала XX в. позволяет констатировать, что защите несовершеннолетних придавалось весьма серьёзное значение, что подтверждается продуманностью и достаточно широко представленными составами преступлений данной категории.

Пришедшая на смену в 1917 году царскому правительству советская власть, внося свои коррективы во все сферы общественной жизни, не обошла вниманием и сферу правовой охраны половых прав несовершеннолетних, закрепляя правовые гарантии обеспечения защиты половой неприкосновенности. Декретом СНК от 05.05.1921¹ был обозначен круг преступных деяний, совершение которых на основании судебных вердиктов и трибуналов влекло ограничения прав. Первый Уголовный кодекс РСФСР 1922

¹ Декрет СНК РСФСР от 05.05.1921 «Об ограничении прав по судебным приговорам» / СУ РСФСР. 1921. N 39, ст. 209 (утр. силу).

г.¹ также вводил ответственность за посягательства на половую сферу граждан. Такое преступление, как изнасилование (ч. 1 ст. 169), также предусматривало квалифицированный состав, описанный в ч. 2 ст. 169 в виде негативного последствия изнасилования – самоубийства потерпевшего лица.

Кодифицированный акт РСФСР 1926 г. содержал лишь одну статью о ненасильственных посягательствах в отношении мужского пола – мужеложство (ст. 154 УК РСФСР)². В качестве квалифицирующего признака предусматривалось совершение акта мужеложества с несовершеннолетним, при этом не учитывалось, добровольный или насильственный характер носил такой акт. Не был выделен и признак зависимости потерпевшего от виновного субъекта (опекуна, родителя, иного лица, призванного заботиться о ребёнке).

В Уголовном кодексе 1960 г. практически не изменилось содержание законодательных положений об ответственности за преступления, посягающие на сферу половых отношений. Однако в самостоятельную группу данные преступления не выделялись и были размещены в главе, поименованной как «Преступления против жизни, здоровья, свободы и достоинства личности»³. Таким образом, на различных исторических этапах в законодательстве всегда уделялось внимание охране интересов личности в рассматриваемых отношениях, и с большим или меньшим объёмом устанавливалась ответственность в части сексуальных, в том числе, ненасильственных посягательств на несовершеннолетних.

В действующем Уголовном кодексе Российской Федерации⁴ в разделе 7 «Преступления против личности» выделена отдельная самостоятельная глава 18 «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности», регламентирующая ответственность за половые преступления, объединив их по видовому объекту – половая свобода и половая неприкосновенность личности. Проявление любых, отличных от традиционно признаваемых совокушений, например, развратные действия независимо от способа удовлетворения половых пристрастий и форм, отвергаются⁵. Признаки основных составов, равно как и квалифицирующие признаки составов преступлений, были законодателем скорректированы, детализированы, расширены. Кроме того, были добавлены нормы, предусматривающие ответственность за насильственно совершённое

¹ Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) / СУ РСФСР. 1922. N 15, ст. 153. (утр. силу).

² Постановление ВЦИК от 22.11.1926 «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р. редакции 1926 года» (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) / СУ РСФСР. 1926. N 80, ст. 600(утр. силу).

³ Уголовный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (утратил силу с 1 января 1997 г.) // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.

⁴ Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 01.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.12.2021) / СЗ РФ.1996. N 25. Ст. 2954;2021. N 27 (часть I). Ст. 5121.

⁵ Игнатов А. Н. Квалификация половых преступлений. М.: Юридическая литература. 1974.

лесбиянство и иные действия сексуального характера. Несколько расширился круг описанных законодателем способов совершения сексуальных посягательств. Потерпевшими от сексуальных посягательств в отдельных составах стали признаваться как женщины, так и мужчины, а также несовершеннолетние обоих полов.

Следует обратить внимание и на закреплённые в законе санкции, значительно ужесточившие меры ответственности за совершение преступных посягательств на половую сферу несовершеннолетних. Так, изнасилование малолетней лицом, имеющим судимость за совершение полового посягательства на несовершеннолетнего, влекло высшую меру наказания – смертную казнь. Действующая санкция за аналогичное преступление предусматривает верхнюю планку наказания в виде пожизненного лишения свободы (ч.5 ст.31 УК РФ). Достаточно специфичную группу преступлений данной направленности составляют составы ненасильственного преступного посягательства, в числе которых ненасильственное посягательство на несовершеннолетних.

Обращает на себя внимание, что к понятию половых преступлений, их признаков в специальной литературе относятся неоднозначно. К примеру, И.Я. Фойницкий данную группу преступлений называл преступлениями, посягающими на целомудрие¹. А.Н. Игнатов в качестве признаков, характеризующих половые преступления, называл причинение вреда нормальному укладу половых отношений. При этом учёный допускал их направленность не только на удовлетворение сексуальных интересов самого преступного элемента, но и удовлетворение полового влечения третьих лиц². Примерно такую же позицию занимает Б.В. Даниэльбек, определивший в качестве объекта посягательства сексуальной направленности устоявшийся в обществе, традиционный порядок половых отношений. При этом учёный не отрицал возможности удовлетворения как своих половых пристрастий, так и половых чаяний третьих лиц. Субъективной стороне, по мнению Б.В. Даниэльбека, свойственен умышленный характер³.

Отдельную исследовательскую проблему представляет собой вопрос о наступлении возраста половой свободы и о факторах её определяющих. На наш взгляд, достижение совершеннолетия, равно как и достижение 16 лет, с которыми ассоциируется завершение нравственно-полового созревания и наступления права на свободу сексуальных отношений, является достаточно условным критерием. К примеру, положениями гражданского законодательства статус полностью дееспособного также определяется достижением совершеннолетия (18 лет), а в установленных законом случаях и 16-ти лет (эмансипация и вступление в брак до достижения брачного возраста). С этих позиций подходы уголовного законодательства и гражданского

¹ Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Пг.: Юридическое о-во при Петроградском ун-те. 1916. С.133.

² Игнатов А.Н. Указ. соч. С. 6.

³ Даниэльбек Б. В. Уголовно-правовая борьба с половыми преступлениями: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М.. 1970. С. 12.

касательно способности взвешенно распоряжаться своими правами, в том числе и сексуальными, казалось бы, сходятся. Но как же тогда быть с нормами законодательных актов, разрешающих вступление в брак с 15 и даже 14 лет? Не усматривается ли в данном случае отступление от уголовно-правовых запретов на вступление в сексуальные отношения с лицами не достигшими 16 лет? Заключение брака возможно и минимизирует морально-нравственный вред, но не исключает причинение вреда не достигшему ещё половой зрелости организму подростка.

Следует учитывать и другие факторы, влияющие на формирование культуры половых отношений, в том числе, интенсивность развития половой системы, что не в малой степени зависит от физиологии личности, климатических условий проживания, просвещённости в вопросах половых отношений, национальных традиций и обычаев. Следует согласиться с обоснованным и справедливым выводом Е.Ю. Мощицкой о том, что совершение систематического, длящегося преступления, совершаемого против половой неприкосновенности несовершеннолетнего, приводит к привыканию к насилию и одновременно способствует формированию негативных морально-нравственных психологических установок. Подросток начинает неправильно воспринимать саму сущность половых отношений, их природу, следствием чего является возникновение сексуальных дисфункций¹.

Таким образом, в современный период ответственность за ненасильственные преступления против половой свободы и неприкосновенности несовершеннолетних регламентирована двумя самостоятельными статьями, объединёнными по схожести родовидовых объектов посягательства в главу «Преступления против половой неприкосновенности и половой свободы личности». Преступления данной группы характеризуются как совершаемые с применением насилия, так и в добровольном порядке, им свойственен умышленный характер. Становление системы преступлений рассматриваемой группы в отечественном уголовном праве неразрывно связано с тенденциями в эволюции российского общества и государства, его идеологией, нравственно-моральными, политическими, религиозными устоями. Подход законодателя к признакам указанных посягательств менялся адекватно тенденциям, происходящим в обществе, морально-нравственным устоям и до настоящего времени данный институт подвергается законодательному усовершенствованию.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 1993. N 237; 2020. N 144.

¹ Мощицкая Е. Ю. Виктимологическая характеристика сексуального насилия несовершеннолетних (по материалам Иркутской области). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск. 2004. С. 4.

2. Уголовный кодекс РФ от 13.06.1996 N 63-ФЗ (ред. от 01.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.12.2021) / СЗ РФ. 1996. N 25. Ст. 2954; 2021. N 27 (Ч. I). Ст. 5121.
3. Уголовный кодекс РСФСР (утв. ВС РСФСР 27.10.1960) (утратил силу с 1 января 1997 г.) // Ведомости ВС РСФСР. 1960. № 40. Ст. 591.
4. Постановление ВЦИК от 22.11.1926 «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р. редакции 1926 года» (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) / СУ РСФСР, 1926, N 80, ст. 600 (утр. силу).
5. Постановление ВЦИК от 01.06.1922 «О введении в действие Уголовного Кодекса Р.С.Ф.С.Р.» (вместе с Уголовным Кодексом Р.С.Ф.С.Р.) / СУ РСФСР, 1922, N 15, ст. 153. (утр. силу).
6. Декрет СНК РСФСР от 05.05.1921 «Об ограничении прав по судебным приговорам» / СУ РСФСР, 1921, N 39, ст. 209 (утр. силу).
7. Даниэльбек Б. В. Уголовно-правовая борьба с половыми преступлениями: автореф. дис. ... докт. юрид. наук. М. 1970.
8. Доклад о деятельности Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребёнка за 2020 год / Официальный сайт Уполномоченного при Президенте РФ по правам ребёнка [Электронный ресурс]. – URL: <http://deti.gov.ru/documents/reports>
9. Игнатов А. Н. Квалификация половых преступлений. М.: Юридическая литература. 1974.
10. Мошицкая Е. Ю. Виктимологическая характеристика сексуального насилия несовершеннолетних (по материалам Иркутской области). Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Иркутск, 2004.
11. Совбез РФ: В 2021 году отмечен рост половых преступлений против детей // Российская газета. Федеральный выпуск № 271(8622). 2021.
12. Фойницкий И. Я. Курс уголовного права. Часть Особенная. Пг.: Юридическое общ-во при Петроградском ун-те. 1916.

СЛОВО СТУДЕНТУ

УДК 343.97

Николаев Максим Николеевич
магистрант 2 курса Международного юридического института

Научный руководитель – Кужиков В.Н.
кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин
Международного юридического института

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ТЕРРОРИСТИЧЕСКОЙ И ЭКСТРЕМИСТСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

Аннотация. Проблемы роста преступности экстремисткой направленности, посягающей на права и свободу граждан, основы конституционного строя, безопасность и целостность государства, обусловили необходимость проведения исследования причин агрессивного и экстремистского поведения в современном российском обществе.

Ключевые слова: криминологическая характеристика экстремизма.

Nikolaev M.N.
2nd year undergraduate student of part-time education

Scientific supervisor – Kuzhikov V.N.
Candidate of Law, Associate Professor of the Department of Criminal Law
Disciplines
of the International Law Institute

COUNTERING TERRORIST AND EXTREMIST ACTIVITIES

Annotation. The problems of the growth of crime of an extremist orientation, infringing on the rights of freedom of citizens, the foundations of the constitutional order, the security and integrity of the state, necessitated a study of the causes of aggressive and extremist behavior in modern Russian society.

Keywords: criminological characteristics of extremism.

Несмотря на то, что данное явление сопровождает развитие общества на протяжении веков, особо остро данная проблема проявляется на пиках кризисов, социальных, экологических преобразований, деформации ценностей и культурной жизни общества. Особую озабоченность среди политологов, педагогов, психологов, социологов, юристов, занимающихся изучением экстремизма, сегодня вызывает проявление экстремистских идей в молодёжной среде. Всплеск преступности экстремистского характера в Отечестве, формирование группировок молодёжи с экстремистскими взглядами религиозного, политического, национального свойства обусловили принятие мер по предотвращению развития этого негативного явления как в

социальном, так и правовом направлении, что проявилось в издании Федерального закона, установившего в Уголовном Кодексе РФ статьи, определяющие ответственность за организацию экстремистских сообществ и организацию экстремистской деятельности. Однако формирование и проявление современных форм экстремизма остаются недостаточно исследованными, и в научном юридическом сообществе ведутся дискуссии в установлении причин возникновения и роста преступности, сопряжённой с экстремизмом.

В литературе многие исследователи сравнивают экстремизм со следованием крайним мерам и видениям или же с активными действиями. Так, В.Ю. Голубовский считает, что экстремизм – это следование крайним мерам и взглядам, неприятие общепринятых социальных норм и правил поведения в государстве конкретными субъектами либо группами субъектов¹. По мнению А.Ю. Головина и В.О. Давыдова, «явление экстремизма весьма динамично и с каждым днём приобретает всё новые черты и характеристики. В современном информационном обществе экстремистские организации всё активнее используют достижения коммуникационных технологий, внедряя в свою деятельность, прежде всего, те из них, которые достаточно эффективно воздействуют на массовое общественное сознание»².

Экономические кризисы, политические пертурбации, следствием которых является снижение уровня благосостояния, в крайней мере обнищание граждан, расслоение общества на касты олигархов и неимущих, безработица, проблемы демографии, бесперспективность будущего способствуют, по мнению автора, возникновению экстремистских идей и настроений в обществе и, в частности, среди молодёжи. Проведённые им исследования посредством интервьюирования показывают неутешительную картину современного отечественного общества. Чуть менее половины опрошенных среди населения указывают на низкий уровень своих доходов, причисляя себя к малоимущим, что позволяет говорить об обострении ситуации в будущем, особенно о выражении протеста молодым, подрастающим поколением³.

Несколько иные признаки проявления экстремизма среди молодёжи определяют правоведы Д.И. Аминова и Р.Э. Оганян, отмечая также социальный их характер, но указывая на трансформацию семейных ценностей, кризис общественных отношений, слом ценностных ориентиров,

¹ Голубовский В. Ю. О совершенствовании деятельности органов внутренних дел, других субъектов системы профилактики по предупреждению безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних / Защита прав и профилактика правонарушений несовершеннолетних: Материалы Междунар. науч.-практ. конф. (26 - 27 августа 2015 г.). М.: ДООП МВД России; ВНИИ МВД России, 2016. С. 22.

² Головин А. Ю., Давыдов В. О. Криминальные технологии использования социальных компьютерных сетей в экстремистских целях. // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. Вып. 3.2. Тула, 2016. С. 4.

³ Афанасьев Н. Н. Идеология терроризма // Социально-гуманитарные знания. 2016. N 1. С. 231.

оказывающих влияние на возникновение молодёжных субкультур, отстраняющихся от общепринятых общественных норм поведения. При этом учёные не исключают внешнего воздействия на незрелые умы молодёжи средствами массовой информации, интернета, пропагандирующих насилие, вседозволенность, жестокость, следующих коммерческой выгоде и формированию запроса на привлекательность псевдосвободы, трансформацию мужественности, храбрости, героизма, жестокость и агрессию¹. Ещё одной причиной развития экстремизма, по мнению политолога И.А. Дяченко, является совокупность экономического, политического и социального неравенства в развитии регионов². Так, правовед А.В. Петрянин, посвятивший свои работы раскрытию причин возникновения и проявления экстремизма в общественных отношениях, указывает, прежде всего, на социально-экономический характер проблем, обуславливающих экстремистские настроения.

Необходимо отметить, что большинство исследователей проблем стремительного роста преступности, связанной с проявлением экстремизма, указывают на социально-экономические, политические, психологические причины. Возникновению идей экстремисткой направленности среди молодёжи способствуют недоступность качественного образования, расслоение общества по статусам и доходам, невозможность самореализации, воспринимаемые как несправедливость, а также трансформация традиционных ценностей, пропаганда средств массовой информации, манипуляция общественным сознанием, которой подвержена молодёжная среда, направленная на архаизацию культуры, религии, политики³.

Борьба с преступностью экстремисткой направленности предполагает разработку целого комплекса мер, реализуемых как правоохранительными, государственными органами, так и представителями гражданской общественности. Поскольку, несомненно, проявление экстремизма в государстве связано с рядом социальных, экономических и политических причин и проблем, привлечение таких специалистов, как социологи, психологи, педагоги, к предотвращению преступных деяний, связанных с экстремизмом, крайне важно. Разрабатывая методики профилактики преступности экстремисткой направленности, можно указать такие способы и меры, содействующие этому:

- привлечение гражданского общества к формированию отрицания и негативного отношения к экстремистке, особенно среди подрастающего поколения, к пропаганде идей морали и нравственности, духовности,

¹ Ростокинский А. В. Современный экстремизм: криминологические и уголовно-правовые проблемы квалификации и противодействия. М.: Наука. 2017. С. 19.

² Дяченко И. А. Особенности проявлений политического экстремизма участниками молодёжных объединений в современной России (детерминанты, воспроизводство, политическая идентичность): Автореф. дис. ... канд. полит. наук. Ростов н/Дону. 2020. С. 16.

³ Аминов Д. И., Оганян Р. Э. Молодёжный экстремизм в России. М.: Academia. 2020. С. 52.

ценности человеческой жизни, свободы, к соблюдению законов, общепризнанных человечеством. При этом крайне важно создавать условия задействования в общественной деятельности, связанной с оказанием помощи ближнему, молодёжи, обеспечивать благосостояние народа не только финансовыми вливаниями, но и созданием дополнительных рабочих мест, в которых будет возможно каждому реализовывать себя как личность, нужную в обществе;

- разъяснение посредством использования разных популярных информационных платформ недопустимости расового, религиозного, национального превосходства, разделения людей на своих и чужих, противозаконности коррупции, недопустимости кланов, страт, землячества, создавая установки равенства в правах и свободах каждого индивида;
- обращение внимания на осуществление образования и принятия участия в религиозных конфессиях молодёжи за рубежом, исключая проникновение идей экстремизма в их поведении;
- обеспечение органами правопорядка профилактики преступности, связанной с экстремизмом, заключающейся в установлении лиц и организаций, принимающих участие в радикального свойства объединениях, фиксации и ведения учёта преступлений, совершённых с явными признаками экстремизма;
- отслеживание финансирования экстремистских организаций, будь то религиозные, политические и другие общественные образования, пропагандирующие расовую, религиозную, национальную идею превосходства;
- обеспечение правовых механизмов, определяющих несение ответственности за пропаганду идей экстремизма, распространения посредством издания литературы, такого свойства, видео- и аудиоинформации.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Голубовский В.Ю. О совершенствовании деятельности органов внутренних дел, других субъектов системы профилактики по предупреждению безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних // Защита прав и профилактика правонарушений несовершеннолетних: Материалы Междунар. науч.-практ. конф. (26–27 августа 2015 г.). М.: ДООП МВД России; ВНИИ МВД России. 2016.
2. Головин А. Ю., Давыдов В. О. Криминальные технологии использования социальных компьютерных сетей в экстремистских целях. // Известия ТулГУ. Экономические и юридические науки. Вып. 3.2. Тула, 2016.
3. Афанасьев Н. Н. Идеология терроризма//Социально-гуманитарные знания. 2016. N 1.
4. Ростокинский А. В. Современный экстремизм: криминологические и уголовно-правовые проблемы квалификации и противодействия. М.: Наука. 2017.

5. Дяченко И. А. Особенности проявлений политического экстремизма участниками молодёжных объединений в современной России (детерминанты, воспроизводство, политическая идентичность): Автореф. дис. ... канд. полит. наук. Ростов н/Дон., 2020.
6. Петрянин А. В. Противодействие преступлениям экстремистской направленности: уголовно-правовой и криминологический аспекты: Дис. ... д-ра юрид. наук. М. 2014.
7. Аминов Д. И., Оганян Р. Э. Молодёжный экстремизм в России. М.: Academia, 2020.
8. Олифиренко Е. П. Молодёжный религиозный экстремизм в современной России и пути его преодоления (на материалах Северо-Кавказского федерального округа): Автореф. дис. ... канд. полит. наук. Краснодар. 2020.
9. Хлебушкин А. Г. Преступный экстремизм: понятие, виды, проблемы криминализации и пенализации: Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2007.

УДК 347.1

Чекалдина Ирина Вадимовна
Международный юридический институт
irka.chekaldina@mail.ru

Научный руководитель – Хромов Дмитрий Витальевич
кандидат юридических наук,
доцент Международного юридического института

ОСОБЕННОСТИ НАСЛЕДОВАНИЯ ПО ЗАВЕЩАНИЮ НЕСОВЕРШЕННОЛЕТНИМИ

Аннотация. В настоящей статье рассмотрены особенности наследования по завещанию несовершеннолетними наследниками, исследуются некоторые специальные положения Гражданского кодекса Российской Федерации в этой сфере, выделены часто встречающиеся на практике проблемы, содержатся предложения по их совершенствованию. Раскрывается вопрос об участии представителей органов опеки и попечительства в процессе реализации несовершеннолетними права на наследство.

Ключевые слова: наследственное право, наследование, завещание, несовершеннолетние, органы опеки и попечительства.

Chekaldina Irina Vadimovna
International Law Institute

Head – Khromov Dmitry Vitalievich
cand. jurid. of sciences, assoc.

PECULIARITIES OF INHERITANCE BY WILL TO MINORS

Abstract. The article deals with the specifics of inheritance by the will of minor heirs, examines some special provisions of the Civil Code of the Russian Federation in this area, highlighting the frequent problems in practice, and contains suggestions for their improvement. The question of participation of representatives of organs of guardianship and trusteeship in the process of realization of the right to inheritance by minors is revealed.

Keywords: inheritance law, inheritance, will, minors, guardianship authorities.

В правовой системе России наследственное право является достаточно узконаправленной подотраслью права, которая регулирует вопросы, касающиеся наследования имущества. При этом формирование института наследования представляет собой один из наиболее важных процессов становления российского законодательства. Надлежащий уровень обеспечения и стабилизации имущественного гражданского оборота способствует осуществлению прав собственности граждан и укреплению порядка правопреимства.

Завещание (от лат. testamentum) представляет собой волеизъявление (распоряжение) гражданина в отношении своего имущества, сделанное им на

случай своей смерти, с одной стороны, и документ, в виде которого оно оформляется – с другой. В свою очередь, наследование по завещанию – это составленная при жизни гражданином односторонняя сделка, направленная на дальнейшую судьбу своего имущества (кому, каким образом и при каких условиях оно перейдет после его смерти). Главными особенностями завещания являются односторонний и личный характер, принципы свободы и тайны завещания, его строго установленная письменная форма. Ввиду того, что завещание тесно связано с личностью гражданина, совершение его через представителя (по доверенности) запрещено законом.

Заметим, что относительно недавно институт исполнения завещания подвергся реформированию в соответствии с Федеральным законом от 29.07.2017 № 259-ФЗ¹. Данные новеллы вступили в силу с 01 сентября 2018 года. В этом направлении наследственные права несовершеннолетних подвергаются изменениям постоянно и, тем самым, находят своё выражение в правовой практике. Свидетельствует об этом ряд факторов, которые указывают на существование пробелов и противоречий в нормативной основе. Кроме всего прочего, правовое регулирование, с помощью которого обеспечиваются, охраняются, защищаются права и законные интересы ребёнка в сфере наследственных правоотношений, особого правового статуса над ним не устанавливает. Необходимо подчеркнуть, что основополагающим явлением нормативных противоречий является незначительный круг полномочий по осуществлению имущественных прав ребёнка ввиду отличительных черт его психического и физического состояния. Также особое значение играют законные представители в жизни несовершеннолетнего в лице родителей, опекунов и попечителей².

В общем порядке наследование имущества несовершеннолетними лицами реализуется как по закону, так и по завещанию. Причём от имени несовершеннолетнего гражданина в вещные права вступает его родитель или опекун. Отметим, что четырнадцатилетние несовершеннолетние граждане, в случае согласия их родителей или попечителей, могут самостоятельно подавать заявление о вступлении в наследство. Следует учитывать, что к спорам, связанным с разделом наследственного имущества, где имеются доли у несовершеннолетнего наследника, привлекается орган опеки и попечительства. Таким образом, действующим законодательством всесторонне охраняются интересы несовершеннолетних³. Конституция

¹ ФЗ от 29.07.2017 № 259-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» (в ред. от 01.07.2021 № 287-ФЗ) / СЗ.РФ. 2017. № 31 Ч. I, ст. 4808; 2021. № 27 Ч. I, ст. 5115.

² Корчагина Т.В. Государственная политика в сфере образования / Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика: материалы ежегодной Междунар. науч. Конф. памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского / под общ. ред. Д.А. Пашенцева. М., 2017. С. 237.

³ Борисова Н. Е. Конституционное развитие правового статуса ребёнка // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2015. № 2. С. 40.

Российской Федерации (п. 4 ст. 35) гарантирует право на наследование каждому, а следовательно, и детям вне зависимости от их возраста. Это основной принцип наследования. То есть юридически дети наравне со взрослыми могут наследовать любое имущество наследодателя в полном объёме.

Однако российское законодательство ставит свои рамки для ребёнка, поэтому он не может совершать без участия третьих лиц некоторые юридически значимые действия. Отметим, что дети-сироты и дети, оставшиеся без попечения родителей, имеют особые черты правового характера. В деятельности судебных органов, как и в деятельности нотариата, вопросы наследственного характера должны содействовать формированию единообразной практики в процессе осуществления наследственных прав несовершеннолетних. В настоящей статье рассматривается часть причин осуществления прав несовершеннолетних, которые основываются на классифицировании их статусной категории, а также на разработке условий, определяющих в момент возникновения наследственных правоотношений субъектный состав и последующий порядок применения действующего законодательства. Кроме того, в статье определяется мера самостоятельного участия несовершеннолетних в наследственных делах. Особенно предусматривается правовая способность ребёнка распоряжаться своим имуществом в рамках завещания и самостоятельно принимать наследство.

Исследуя вышеуказанную проблему в рамках реализации правоприменительной деятельности в наследственном праве для несовершеннолетних, обнаружены существенные юридические и фактические расхождения в действующем законодательстве. К регулированию наследственных прав несовершеннолетних применяются общие нормы Гражданского кодекса Российской Федерации. Раздел наследственного права содержит в себе нормы, посвящённые охране и защите их прав и законных интересов. В статье 1166 ГК РФ закреплено, что в круг наследников входит ещё не родившийся, но уже зачатый ребёнок, который после открытия наследства должен родиться живым. Заметим, что в статье отмечен период, с которого осуществляется раздел наследственного имущества, когда в круг наследников входит вышеуказанный ребёнок. Поэтому важное значение имеет факт происхождения детей от родителей. Ребёнок как потомок вне зависимости от своего возраста может быть их наследником. Если у наследодателя есть зачатый ребёнок, то судебным решением могут приостановить выдачу свидетельства о праве на наследство.

В настоящее время, по сравнению с прежним гражданским законодательством, наследовать могут любые лица будучи живыми после смерти наследодателя при призвании их к наследованию в установленном порядке. В ситуациях, когда в свидетельстве ребёнка указаны родители, которые по факту не биологические, так или иначе являются в отношении друг друга возможными наследниками. Вследствие появления ребёнка на свет сделки, заключённые до момента его рождения, признаются ничтожными. В случае мёртворождения такого ребёнка указанные соглашения продолжают своё действие. Когда рождённый ребёнок прожил недолго, он всё равно будет считаться наследником, поскольку факт о его существовании будет

задокументирован в свидетельстве о рождении. После раздела имущества в обязательном порядке уведомляют органы опеки и попечительства.

Равные имущественные права и обязанности имеют усыновлённые дети и их потомство по отношению к усыновителям и их родственникам наравне с детьми и родственниками по происхождению (п. 1 ст. 137 СК РФ и п. 1 ст. 1147 ГК РФ). Следует отметить, что на опекаемых детей это правило не распространяется, поэтому проживание подопечного совместно с опекуном не будет являться основанием для приобретения им наследственного имущества. Несовершеннолетние лица относятся к субъектам обязательных наследников. Это означает, что они, несмотря на волю завещателя, обязательно наследуют причитающуюся им долю в размере не менее половины от завещаемого имущества из незавещанной его части на основании пункта 2 статьи 1149 ГК РФ, даже если это приведёт к уменьшению прав других наследников. В случае нехватки наследственной массы для выделения обязательной доли из незавещанной части, такая доля выделяется из завещанной. При этом законодательство не предусматривает отказ от обязательной доли в силу противоречия интересам ребёнка. Практика показывает, что она требуется для его содержания.

Статья 37 ГК РФ определяет для опекунов и попечителей обязательное соблюдение норм по распоряжению имуществом несовершеннолетнего подопечного. В случае раздела наследственного имущества по соглашению или при рассмотрении наследственного дела в суде в обязательном порядке привлекаются органы опеки и попечительства для дачи разрешения на совершаемые сделки с учётом интересов несовершеннолетних. Законные представители и иные лица в реализации наследственных прав ребёнка являются неотъемлемой частью процедуры по принятию наследства, а также по определению судьбы наследственной массы. Важно отметить, что законодатель допускает самостоятельность принятия наследства лицами, достигшими четырнадцатилетнего возраста, посредством осуществления фактических мер по пользованию или владению. Также четырнадцатилетний ребёнок может самостоятельно обратиться к нотариусу для принятия наследства с согласия своих законных представителей¹.

На имя ребёнка, независимо от его возраста, будет зарегистрировано наследственное имущество в случае вступления им в наследство, а законные представители смогут распоряжаться им в ограниченном порядке. Например, ребёнок получил в наследство жилое помещение (квартиру). Продажа этого имущества будет возможна только при наличии приобретения другого соразмерного по своим характеристикам объекта. То есть при продаже одной квартиры разрешено купить новую, не уступающую в размерах и характеристиках старой, но нельзя, продав квартиру, приобрести взамен автомобиль. В случае таких сделок требуется разрешение органа опеки и попечительства, действуя в интересах несовершеннолетних.

¹ Жилиева С. К. Сложности вступления и владения наследством несовершеннолетними // Научный вестник Орловского юридического института МВД России имени В.В. Лукьянова. 2018. № 1(74). С. 42.

По общим чертам ребёнок может быть и наследодателем. Гражданин, обладающий полной дееспособностью, вправе оставить завещание (ст. 1118 ГК РФ). В действующем гражданском законодательстве отдельно урегулированы вопросы приобретения несовершеннолетними полной дееспособности – эмансипации. В силу этого эмансипированные несовершеннолетние лица вправе сами принимать наследство. Важно отметить, что у детей и совершеннолетних лиц практически схожи права и обязанности при реализации наследственных прав. Отличие заключается только в возможности их осуществления. В среде инновационной России несовершеннолетним следовало бы предоставить больше самостоятельности в совершении действий, защищая свои интересы в наследственных правоотношениях. Так, несовершеннолетние лица, не имея физиологических и психических отклонений, могли бы осуществлять без «помех» действия в сфере наследования.

Подводя итог, можно заметить, что государство всевозможными способами защищает наследственные права детей. Указанная защита направлена на исполнение их интересов законными представителями (родителями, опекунами и попечителями, усыновителями), органами опеки и попечительства и нотариусом. Кроме того, через применение специальных санкций государство предоставляет гарантии на охрану прав и законных интересов детей от посягательств третьих лиц на унаследованное ими имущество. В определённых ситуациях, требующих особого решения в наследственных правоотношениях, к участию следует привлекать уполномоченного по правам ребёнка, что позволило бы эффективнее осуществить права несовершеннолетних.

Изучив положения гражданского законодательства Российской Федерации, можно вынести по поводу способов принятия наследства следующее: представление нотариусу заявления о желании принять наследство по месту открытия наследства; фактическое приобретение наследства путём совершения действий, подтверждающих такое принятие (к примеру, продолжительное проживание ребёнка в жилом помещении, принадлежащем на праве собственности его законным представителям, после их смерти). Последний способ доступен для детей независимо от их возраста. Правовое незнание значений своих действий или неосведомлённость о правилах открытия наследства не лишает их возможности фактического принятия наследства, так как это будет считаться юридическим фактом, подтверждающим принятие наследственного имущества. Учитывая вышеизложенное, такие законодательные нормы призваны относительно уравнивать правовое положение несовершеннолетних и совершеннолетних лиц.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020).

2. Гражданский кодекс РФ (часть третья) от 26.11.2001 № 146-ФЗ (ред. от 01.07.2021 № 287-ФЗ) // СЗ РФ. 2001. № 49, ст. 4552; 2021. № 27 ч. I, ст. 5115.
3. ФЗ от 29.07.2017 № 259-ФЗ «О внесении изменений в части первую, вторую и третью Гражданского кодекса Российской Федерации» (в ред. от 01.07.2021 № 287-ФЗ) / СЗ РФ. 2017. № 31 Ч. I, ст. 4808; 2021. № 27 Ч. I, ст. 5115.
4. ФЗ от 24.04.2008 № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве» (ред. от 30.04.2021 № 114-ФЗ) / СЗ РФ. 2008. № 17, ст. 1755; 2021. № 18, ст. 3058.
5. Борисова Н.Е. Конституционное развитие правового статуса ребёнка // Вестник Московского городского педагогического университета. Серия: Юридические науки. 2015. № 2.
6. Жилиева С.К. Сложности вступления и владения наследством несовершеннолетними // Научный вестник Орловского юридического института МВД России им. В. В. Лукьянова. 2018. № 1(74).
7. Корчагина Т.В. Государственная политика в сфере образования // Права и свободы человека и гражданина: теоретические аспекты и юридическая практика. – Материалы ежегодной Международной научной конференции памяти профессора Феликса Михайловича Рудинского / под общ. ред. Д. А. Пашенцева. М. 2017.
8. Насонова В.Д. Особенности наследования детьми в Российской Федерации / Детство – территория безопасности. – Сб. материалов конференции. М.: 09 октября 2020 г. М.: Изд-во «Саратовский источник», 2021.
9. Несовершеннолетние наследники: понятие и защита имущественных прав / Б.А. Азукаева, Е.И. Баскаева, М.Э. Джемгиров, А.А. Чурюмов // Аграрное и земельное право. 2022. № 3(207).

**Научно-информационный журнал
«Вестник Международного юридического института»**

- Публикуется на сайте Международного юридического института:
<http://lawacademy.ru/plan/nauchno-informatsionnyy-zhurnal-vestnik-myui/>
- Размещается на портале научной электронной библиотек eLIBRARY.RU, который является крупнейшим российским информационно-аналитическим порталом в области науки, технологий, медицины и образования.
- Поставляется в Российскую книжную палату обязательный экземпляр на государственную регистрацию в информационной системе «Государственная библиография».

