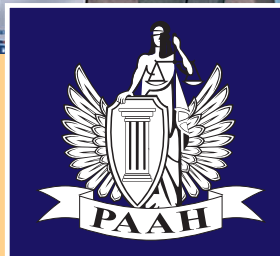


УЧЁНЫЕ ТРУДЫ

РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА

№ 2 (65) 2022

№ 2 (65) 2022



УЧЁНЫЕ ТРУДЫ РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА

УЧЕНЫЕ ТРУДЫ

РОССИЙСКОЙ АКАДЕМИИ
АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА

Научно-правовой журнал
Издается 1 раз в 3 месяца

ISSN: 1997-0986

№ 2
(65)
2022



**Учредитель
и издатель:**
Российская академия
адвокатуры
и нотариата

Главный редактор
Г.Б. МИРЗОЕВ

**Заместитель главного
редактора**
Р.В. ШАГИЕВА

**Ответственный
секретарь**
Н.Н. КОСАРЕНКО

Решением Президиума
ВАК журнал включен
в Перечень рецензируемых
научных журналов
и изданий
для опубликования
основных результатов
диссертационных
исследований
на соискание
ученой степени доктора
и кандидата наук
(по праву).

Журнал включен
в Российский индекс
научного цитирования
(РИНЦ)
<http://www.info-pravo.com>
E-mail: info@info-pravo.com

Журнал основан
в 2000 г.

Зарегистрирован
Федеральной службой
по надзору
за соблюдением
законодательства в сфере
массовых коммуникаций
и охране культурного
наследия

Свидетельство
о регистрации
ПИ № ФС77-35106.

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

Председатель – Г. Г. ЧЕРЕМНЫХ, президент РААН, адвокат, вице-президент Гильдии российских адвокатов, член Адвокатской палаты Московской области, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор;

Сопредседатель – К. А. КОРСИК, вице-президент РААН, президент Федеральной нотариальной палаты РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры нотариата и гражданско-правовых дисциплин РААН;

Сопредседатель – Г.Б. МИРЗОЕВ, ректор РААН, президент Гильдии российских адвокатов, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор;

Сопредседатель – Ю. С. ПИЛИПЕНКО, президент Федеральной палаты адвокатов РФ, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры адвокатуры и уголовно-правовых дисциплин РААН.

ЧЛЕНЫ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

А. П. АЛЬБОВ, кандидат философских наук, доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки и образования, член-корреспондент РАЕ, профессор кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии (РТА);

М. М. БАБАЕВ, заслуженный деятель науки РФ, доктор юридических наук, профессор;

С. В. БАРАБАНОВА, профессор кафедры инновационного предпринимательства, права и финансового менеджмента Казанского национального исследовательского технологического университета, доктор юридических наук, доцент, почетный работник ВПО РФ;

А. А. ВЛАСОВ, проректор РААН, член Научно-консультативного совета при Верховном Суде РФ, член Экспертно-консультативного совета Министерства юстиции РФ, доктор юридических наук, профессор;

С. И. ВОЛОДИНА, проректор РААН, вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, кандидат юридических наук, профессор кафедры адвокатуры и уголовно-правовых дисциплин РААН;

А. П. ГАЛОГАНОВ, вице-президент РААН, президент Международного союза (содружества) адвокатов, президент Федерального союза адвокатов России, вице-президент Федеральной палаты адвокатов РФ, президент Адвокатской палаты Московской области, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор кафедры адвокатуры и уголовно-правовых дисциплин РААН;

Г. Г. ГОЛЬДИН, заведующий сектора международного права кафедры фундаментальных дисциплин и международного права РААН, доктор политических наук, профессор;

В. В. ГРЕБЕННИКОВ, профессор кафедры судебной власти, правоохранительной и правозащитной деятельности Юридического института РУДН, член Высшей квалификационной коллегии судей РФ, доктор юридических наук;

В. И. ЕЛИНСКИЙ, заведующий кафедрой государственного и административного права Института экономики и права «МИРЭА – Российский технологический университет», доктор юридических наук, профессор;

В. А. ЖАБСКИЙ, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя;

В. В. КУЛАКОВ, ректор Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;

Подписной индекс
в каталоге
«Газеты. Журналы»
Агентства «Роспечать» –
36802

Адрес редакции:
105120, Москва,
Малый Полуярославский
пер., д.3/5, стр.1.
Тел./факс: 917-22-39.
E-mail:
nauka-raa@mail.ru,
info@raa.ru;
http://www.raa.ru

Корректор –
О.Б. Дровосекова
Компьютерная верстка –
Е.В. Мусатова
Фото – В.Н. Алтабаев

Перепечатка материалов
без согласования
с редакцией журнала
«Ученые труды Российской
академии адвокатуры
и нотариата» не
допускается.

За содержание публикаций
авторов редакция
ответственности не несет.

© Российская академия
адвокатуры и нотариата,
2020

Подписано в печать
28.06.2022.
Формат 84x108/16
Печ. офсет.
Бумага офсетная.
Печ.л. 10.
Тираж 500 экз.
Заказ №

Отпечатано в типографии
ООО «Канцлер»
150008, г. Ярославль,
ул. Клубная, 4-49.

Ю. А. КРОХИНА, заведующая кафедрой правовых дисциплин Высшей школы государственного аудита (факультет) Московского государственного университета им. Ломоносова; профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор;

О. С. КУЧИН, профессор кафедры судебных экспертиз и криминалистики Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор, академик РАЕ, Почетный адвокат России;

А. Н. ЛЁВУШКИН, профессор кафедры гражданского права Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;

А. В. МОРОЗОВ, профессор кафедры компьютерного права и информационной безопасности, Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова, доктор юридических наук, профессор;

Н. Г. МУРАТОВА, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Казанского (Приволжского) федерального университета, заслуженный юрист Республики Татарстан, доктор юридических наук, профессор;

В. В. РАЛЬКО, заведующий кафедрой нотариата и гражданско-правовых дисциплин РААН, нотариус города Москвы, член комиссии по нотариату Ассоциации юристов РФ, доктор юридических наук;

И. М. РАССОЛОВ, профессор кафедры информационного права и цифровых технологий МГЮА им. О.Е. Кутафина, доктор юридических наук;

Ю.А. СВИРИН, доктор юридических наук, профессор кафедры гражданского процесса и организации службы судебных приставов Всероссийского государственного университета юстиции, академик РАЕН, Почетный адвокат России;

А. Д. СЕЛЮКОВ, главный научный сотрудник Российского государственного университета правосудия, доктор юридических наук, профессор;

А. А. ФАТЪЯНОВ, заведующий кафедрой государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова, доктор юридических наук, профессор;

Р.В. ШАГИЕВА, первый проректор Российской академии адвокатуры и нотариата, доктор юридических наук, профессор;

В. В. ЯРКОВ, нотариус Свердловской областной нотариальной палаты, доктор юридических наук, профессор.

ИНОСТРАННЫЕ ПРЕДСТАВИТЕЛИ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

Ф. БЕЛО, член Парижской коллегии адвокатов, доктор юридических наук (Франция);

А. В. БЕЛОКОНОВ, представитель Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, Гильдии российских адвокатов в Австрии, член Адвокатской палаты г. Вены, магистр юриспруденции (Австрия);

В. Л. КВИНТ, заведующий кафедрой финансовой стратегии Московской школы экономики МГУ им. Ломоносова, иностранный член РАН (США), доктор экономических наук, профессор;

М. Ч. КОГАМОВ, директор Научно-исследовательского института уголовно-процессуальных исследований и противодействия коррупции Университета КАЗГЮУ, доктор юридических наук, профессор, заслуженный работник МВД Республики Казахстан (г. Астана, Казахстан);

Я. О. КУЧИНА, ассистент профессора, докторант Университета Макао, кандидат юридических наук, доцент (САР, КНР);

И. МИЛИЧ, ассистент Юридического факультета Новосадского университета, доктор юридических наук (г. Нови Сад, Республика Сербия);

Н. РУЙЕ, профессор предпринимательского права Школы Бизнеса Лозанны (Швейцария), доктор юридических наук, партнер адвокатской конторы СвиссЛигал – SwissLegal Rouiller & Associes Avocats (г. Лозанна, Женева и Фрибург);

М. УЛЬМЕР, доктор истории и культурологии (г. Тюбинген, Германия);

А. ЧИРИЧ, заведующий кафедрой торгового права, арбитража внешнеторговых арбитражей, член Научного совета общественных наук Министерства образования и науки Сербии, доктор юридических наук, профессор Международного торгового права на юридическом факультете Университета г. Ниш, приглашенный профессор Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Сербия).

СОДЕРЖАНИЕ

АКТУАЛЬНАЯ ТЕМА

Г.Б. МИРЗОЕВ. Проблемы оказания квалифицированной юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами.	5
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---

ВОПРОСЫ ТЕОРИИ И ИСТОРИИ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА. КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО

А.П. АЛЬБОВ. Цифровые технологии в современной правоприменительной практике	9
Ю.Н. БОГДАНОВА. Законодательное регулирование промышленной статистики в Российской империи	16
Г.И. ИВАНЕЦ. Некоторые проявления правовой антикультуры в правомерном поведении.	21
Н.Н. КОСАРЕНКО, В.Н. НАЗАРОВ. К вопросу о составе доказательств в различных судебных процессах в Российской Федерации.	25
Т.А. ЛАХТИНА. Министерство как орган управления: история образования и развития в России	32
А.В. ЛОСЯКОВ. Правовой аспект арендных отношений в период НЭПа.	39
О.Ю. ШАХОВСКАЯ РО ОФ ИНЧДРЮЭР, П.Н. АЛЕКСАНДРОВ. Избирательное право: количественный анализ закона о выборах	43

УГОЛОВНОЕ ПРАВО. ПРАВООХРАНИТЕЛЬНАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

Л.А. БУКАЛЕРОВА, В.А. ЧУКРЕЕВ, С.С. КАПСАЛЯМОВА, Д.Б. ОСМАНОВА. Влияние криминогенных рисков на биосоциальную сущность несовершеннолетнего ребенка в условиях цифровой трансформации	51
В.Ф. ДЖАФАРЛИ. Терминологические основы уголовно-правового обеспечения криминологической кибербезопасности (часть 2).	56
Д.В. МИРОШНИЧЕНКО. О формальном и социальном аспектах повторности преступлений	62

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО. ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС. СОЦИАЛЬНОЕ ПРАВО

В.А. ЕГУПОВ, И.А. КАЛУГИНА, Н.Н. КОСАРЕНКО. Акционерное общество как корпоративная форма организации предпринимательской деятельности в Российской Федерации	68
Т.В. КАЗАНИНА, Р.В. ШАГИЕВА. Договорное право: система, источники и некоторые направления совершенствования	77
Ю.А. КРОХИНА. Проблемы имплементации результатов налоговой экспертизы из досудебной в судебную стадию разрешения финансового спора	84
Ю.В. ПЕТРОВИЧЕВА. Проблемы в правовом регулировании материнского капитала	90

ПРАВО. ОБЩЕСТВО. ЗА РУБЕЖОМ

Г.Г. ГОЛЬДИН, Л.О. ТЕРНОВАЯ. Правовая защита нематериального культурного наследия: международные и национальные подходы	94
В.Ф. ДЖАФАРЛИ, А.И. РУБЦОВА. Проблемные аспекты глобального обеспечения кибербезопасности	101
Д.В. МИРОШНИЧЕНКО. Преступление как субъективное переживание в психологической концепции П.А. Сорокина	106
И.Л. ТРУНОВ. Международная санкционная политика с позиции верховенства права	111

Трибуна молодых ученых

А.А. ВАЙТЮШКЕВИЧ. Сравнительно-правовой анализ порядка доступа к адвокатской деятельности по законодательству Российской Империи и Российской Федерации	119
Н.В. ЛЕБЕДЕВ. Некоторые особенности банкротства предприятий РФ в настоящее время	129
А.Ю. СТРЕЛЬЧЕНКО. Невозможность взыскания по долгам наследования при создании наследственного фонда	133
С.А. ШАХМАН. Проблемы медиативной и адвокатской деятельности	138

КОРОТКО О КНИГАХ. КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

РЕЦЕНЗИЯ на монографию Д.В. Мирошниченко «Преюдиция в уголовном праве России: теоретико-прикладное исследование».	141
РЕЦЕНЗИЯ на учебник кандидата юридических наук доцента Н.Н. Косаренко «Основы организации и функционирования бюджетной системы Российской Федерации»	142

ИНФОРМАЦИЯ

В свете событий.	144
Аннотация на английском языке	149

CONTENT

TOP SUBJECT

G.B. MIRZOEV. Problems of providing qualified legal assistance to persons suffering from mental disorders 5

QUESTIONS OF THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW. CONSTITUTIONAL LAW

A.P. ALBOV. Digital technologies in modern law enforcement practice 9
Yu.N. BOGDANOVA. Legislative regulation of industrial statistics in the Russian Empire 16
G.I. IVANETS. Some manifestations of legal anticulture in legal behavior 21
N.N. KOSARENKO, V.N. NAZAROV. On the question of the composition of evidence in various trials in the Russian Federation 25
T.A. LAKHTINA. The Ministry as a governing body: the history of foundation and development in Russia 32
A.V. LOSYAKOV. Legal aspect of lease relations during the NEP period 39
O.YU. SHAKHOVSKAYA ROH OF INCHDREWER, P.N. ALEXANDROV. Suffrage: Quantitative Analysis of Electoral Law 43

PENAL LAW. LAS ENFORCEMENT ACTIVITY

L.A. BUKALEROVA, V.A. CHUKREEV, S.S. KAPSALYAMOV, D.B. OSMANOVA. The influence of criminogenic risks on the biosocial essence of a minor child in the context of digital transformation 51
V.F. JAFARLI. Terminological bases of criminal law support of criminological security (part 2) 56
D.V. MIROSHNICHENKO. On the formal and social aspects of the repetition of crimes. 62

CIVIL LAW. CIVIL PRACTICE. SOCIAL LAW

V.A. EGUPOV, I.A. KALUGINA, N.N. KOSARENKO. Joint stock company as a corporate form of business organization in the Russian Federation 68
T.V. KAZANINA, R.V. SHAGIEVA. Contract law: system, sources and some areas of improvement 77
YU.A. KROKHINA. Problems of implementing the results of tax expertise from the pre-trial to the judicial stage of resolving a financial dispute 84
YU.V. PETROVICHEVA. Legal regulation of maternity capital 90

RIGHT. SOCIETY. ABROAD

G.G. GOLDIN, L.O. TERNOVAYA. Legal protection of intangible cultural heritage: international and national approaches 94
V.F. JAFARLI, A.I. RUBTSOVA. Problematic aspects of global cybersecurity 101
D.V. MIROSHNICHENKO. Crime as a subjective experience in the psychological concept of P.A. Sorokin. 106
I.L. TRUNOV. International sanctions policy from the position of the rule of law 111

TRIBUNE OF YOUNG SCIENTISTS

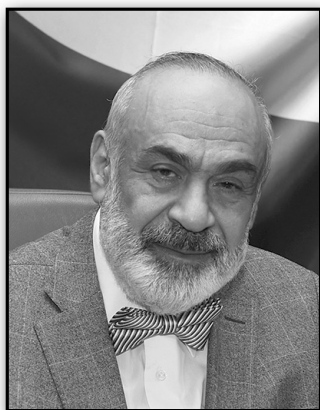
A.A. VAITYUSHKEVICH. Comparative legal analysis of the procedure for access to advocacy under the laws of the Russian Empire and the Russian Federation 119
N.V. LEBEDEV. Some features of the bankruptcy of enterprises in the Russian Federation at the present time 129
A.Y. STRELCHENKO. Impossibility of collecting inheritance debts when creating an inheritance fund 133
S.A. SHAKHMAN. Problems of mediation and advocacy 138

BRIEFLY ABOUT BOOKS. CRITICISM AND BIBLIOGRAPHY

REVIEW of D.V. Miroshnichenko's monograph "Prejudice in Russian Criminal Law: theoretical and applied research" 141
REVIEW of the textbook of the Candidate of Legal Sciences Associate Professor N.N. Kosarenko "Fundamentals of the organization and functioning of the budget system of the Russian Federation" 142

INFORMATION

In light of events. 144
Abstract of the journal in English 149



Г.Б. МИРЗОЕВ

Проблемы оказания квалифицированной юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами

АННОТАЦИЯ. В статье изложены наиболее важные проблемы, раскрывающие место и роль в современном обществе адвокатов по оказанию квалифицированной юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами, которую они обязаны выполнять при реализации своих профессиональных функций. Доступ к юридической помощи – это один из приоритетных элементов права на справедливое судебное разбирательство, обеспечивающий доступ к правосудию, в том числе и со стороны социально уязвимых категорий граждан, к которым относятся лица с психическими расстройствами. Данная проблема остается в современных условиях актуальной. Особое внимание уделено характеристике деятельности адвоката в конституционном, административном и уголовном судопроизводстве. По мнению автора, лица, страдающие психическими расстройствами, при оказании им психиатрической помощи имеют право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи в соответствии с Федеральным законом «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: государство, политика, право на юридическую помощь, адвокатская деятельность.

МИРЗОЕВ ГАСАН БОРИСОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист Российской Федерации, Почетный работник в сфере образования РФ, президент Гильдии российских адвокатов, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: advocat@gra.ru).

В соответствии со ст. 48 Конституции РФ каждому гарантируется право на получение квалифицированной юридической помощи. Доступ к юридической помощи – это один из приоритетных элементов права на справедливое судебное разбирательство, обеспечивающий доступ к правосудию, в том числе и со стороны социально уязвимых категорий граждан, к которым относятся лица с психическими расстройствами. Это не раз подчеркивалось в международных документах. В частности, согласно п. 5 Принципов защиты психически больных лиц и улучшения психиатрической помощи ООН 1991 г., «любое

психически больное лицо имеет право на осуществление всех гражданских, политических, экономических, социальных и культурных прав, признанных во Всеобщей декларации прав человека, Международном пакте об экономических, социальных и культурных правах, Международном пакте о гражданских и политических правах и в других соответствующих документах, таких как Декларация о правах инвалидов и Свод принципов защиты всех лиц, подвергаемых задержанию или заключению в какой бы то ни было форме»¹. Если лицо, дееспособность которого является предметом разбирательства, не может само-

1. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/mental_health_care.shtml.

стоятельно обеспечить себя таким представительством, последнее должно предоставляться этому лицу бесплатно, если оно не располагает достаточными для этого средствами (п. 6).

На первый взгляд отечественный специальный закон, гарантирующий права психически больных лиц, соответствует всем международным стандартам предоставления юридической помощи. Так, согласно ч. 1 ст. 5 Федерального закона «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании»² лица, страдающие психическими расстройствами, обладают всеми правами и свободами граждан, предусмотренными Конституцией Российской Федерации и федеральными законами. Все лица, страдающие психическими расстройствами, при оказании им психиатрической помощи имеют право на получение помощи адвоката (ч. 2 ст. 5). Ограничение прав и свобод лиц, страдающих психическими расстройствами, только на основании заключения психиатра, фактов нахождения под диспансерным наблюдением или пребывания в медицинской организации, оказывавшей психиатрическую помощь в стационарных условиях, а также в стационарной организации социального обслуживания, предназначенной для лиц, страдающих психическими расстройствами, не допускается. Должностные лица, виновные в подобных нарушениях, несут ответственность в соответствии с законодательством Российской Федерации и субъектов Российской Федерации (ч. 3 ст. 5).

Лица, страдающие психическими расстройствами, при оказании им психиатрической помощи имеют право на получение бесплатной юридической помощи в рамках государственной системы бесплатной юридической помощи в соответствии с Федеральным законом «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».

Организация, оказывающая психиатрическую помощь, обеспечивает возможность приглашения адвоката, работника или уполномоченного лица государственного юридического бюро (при наличии), оказывающих гражданам бесплатную юридическую помощь в соответствии с Федеральным законом «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (ст. 7).

Однако проблема заключается в фактическом неисполнении данного законодательного положения или значительных затруднениях, которые возникают у «бесплатных» адвокатов в случаях, если они оказывают юридическую помощь психически нездоровым гражданам. Дело в том, что до настоящего времени отсутствует правовой механизм реализации права на оказание юридической помощи и доступ адвокатов к лицам, страдающим психическими расстройствами и проходящим лечение в условиях стационара. В связи с отсутствием отчетливого предписания, каким образом следует реализовывать положения, предписывающие приглашение адвоката, и кроме того, оно становится попросту не реализуемым на практике медицинскими учреждениями. Во многих случаях эта проблема вызвана несоблюдением представителями медицинских организаций действующего законодательства. При этом они не то чтобы не приглашают адвокатов, а напрямую препятствуют их деятельности. Однако юридическая помощь данной категории граждан бывает необходима, особенно в тех случаях, когда предстоит судебное разбирательство о правомерности госпитализации в недобровольном порядке или в случае конфликта с администрацией учреждения.

Показательным примером тому служит деятельность одного из коллег из Санкт-Петербургской коллегии адвокатов — Ибрагима Ильясова, который сталкивался

2. Закон РФ от 02.07.1992 № 3185-1 (ред. от 30.12.2021) «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // www.pravo.gov.ru (дата обращения 31.05.2022 г.).

с неправомерными действиями со стороны администраций психиатрических стационаров³. Его не пустили в психиатрическую больницу, где его доверитель проходил принудительное лечение по причине того, что главный врач установил график встреч пациентов с адвокатами-защитниками: три раза в неделю — и максимум на два часа. В самом приказе прописана процедура свиданий с адвокатами, в связи с которой адвокату перед встречей необходимо уведомить администрацию заранее о желании встретиться с пациентом-доверителем. После чего не позднее следующего рабочего дня этот запрос передается лечащему врачу или заведующему отделением, и они уже, руководствуясь «психическим состоянием» пациента или признаками «простудного (респираторного)» заболевания, разрешают или запрещают свидание. При этом встреча может произойти только при наличии свободных мест в помещении для свиданий в строго установленное время.

Справедливо посчитав, что право на защиту и оказание юридической помощи нарушено, поскольку в силу множества ограничений, адвоката не допустили к доверителю, он был вынужден обратиться с жалобой в прокуратуру, где он отметил, что согласно п. 5 ч. 3 ст. 6 Закона «Об адвокатуре и адвокатской деятельности» у адвоката есть право «беспрепятственно встречаться со стоим доверителем наедине, в условиях конфиденциальности (в том числе в период применения к нему принудительных мер медицинского характера) без ограничения свиданий и их продолжительности». На это пациент имеет право в соответствии с ч. 2 ст. 37 ФЗ «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан на ее оказание».

Кроме того, п. 10 ч. 5 ст. 19 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» от 21.11.2011 № 323-ФЗ не содержит ограничений по допу-

ску адвоката к доверителю, включая санитарно-эпидемиологические основания, а также основания возможности ухудшения состояния здоровья, что подтверждается решением Верховного Суда РФ от 6 июня 2014 г.⁴

В любых обстоятельствах свидание с адвокатом в условиях стационара можно провести и организовать. Все остальное лишь остается уловками и полем для недобросовестных работников администрации медучреждений по недопущению адвокатов к доверителям. Разумеется, что в этом случае может присутствовать ограничение для свидания, когда сам адвокат убедится, что это невозможно, в силу обострения заболевания у доверителя и невозможности им воспринимать происходящее. Но для этого как минимум необходимо либо встретиться, либо дать возможность поговорить по телефону. Но такой регламент в настоящее время отсутствует, что также продолжает негативно сказываться на возможности оказания юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами. Те адвокаты, кто, несмотря на все трудности оказания правовой помощи, находясь в данной нише, все стараются ее оказывать, зачастую сталкиваются с пренебрежительным отношением к правам пациентов, начиная от препятствий допуска к доверителю и заканчивая нарушением условий конфиденциальности встреч.

Одной из причин подобного рода нарушений является отсутствие четкой процедуры организации предоставления юридической помощи адвокатами или иными представителями лицам, страдающим психическими расстройствами, что порождает злоупотребления, а также безнаказанность и бесконтрольность деятельности персонала психиатрических учреждений. Все-таки — это закрытые учреждения, и о том, что происходит внутри, стараются скрыть от внимания общественно-

3. URL: <https://advstreet.ru/article/klinicheskiy-sluchay-v-advokatskoy-praktike/>.

4. Решение Верховного Суда РФ от 6 июня 2014 г. по делу № АКПИ14-472 // URL: https://vsrf.ru/stor_pdf.php?id=594902.

сти. Никто не хочет иметь дело с адвокатами, которые вправе писать жалобы на неправомерные действия администрации и в этом случае лучшим средством становится – списать все на клиническое состояние пациента, с которым по состоянию здоровья встречаться не разрешается. Хотя психически больной как никто другой нуждается в квалифицированной юридической помощи.

Указанные и другие проблемы свидетельствуют о необходимости создания механизма контроля и ответственности медучреждений, в которых пребывают пациенты-доверители, за препятствие в осуществлении их права на

получение квалифицированной юридической помощи. Деятельность психиатрических учреждений в этом смысле должна быть более прозрачной и не приводить к очевидным нарушениям конституционных прав пациентов. Для этого необходимо на уровне Министерства здравоохранения РФ создать четкий регламент предоставления бесплатной юридической помощи больным психическими расстройствами пациентам, находящимся в условиях стационаров, обеспечив тем самым беспрепятственное оказание юридической помощи лицам, страдающим психическими расстройствами.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Закон Российской Федерации от 02.07.1992 № 3185-1 (ред. от 30.12.2021) «О психиатрической помощи и гарантиях прав граждан при ее оказании» // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения 31.05.2022 г.).
2. Галоганов А.П. Правовой статус адвокатуры: российская законодательная модель и конституционный принцип обеспечения прав человека: монография. М.: «ЮРКОМПАНИ», 2011. 448 с.

ТРАСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Zakon Rossijskoj Federacii ot 02.07.1992 № 3185-1 (red. ot 30.12.2021) «O psichiatricheskoj pomoshhi i garantijah prav grazhdan pri ee okazanii» // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (data obrashhenija 31.05.2022 g.).
2. Galoganov A.P. Pravovoj status advokatury: rossijskaya zakonodatel'naya model' i konstitucionnyj princip obespecheniya prav cheloveka: monografiya. M.: «YURKOMPANI», 2011. 448 s.

А.П. АЛЬБОВ

Цифровые технологии в современной правоприменительной практике

АННОТАЦИЯ. В статье предпринята попытка рассмотреть особенности правового регулирования современных технологий с использованием цифровых платформ и продуктов, которые сегодня активно обсуждаются юристами, экономистами, теоретиками права и политологами. Показано, что в нынешних условиях применение цифровых технологий в правоприменительной практике достаточно затруднительно. В статье анализируются потребности и требования к адаптации права с целью решения правовых проблем, возникающих в связи с развитием и использованием цифровых технологий и их продуктов.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: цифровые технологии, субъекты правоотношений, цифровизация права, правовые системы, система права, цифровое лицо.

АЛЬБОВ АЛЕКСЕЙ ПАВЛОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права Российской таможенной академии (РТА), профессор Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (e-mail: aap62@yandex.ru).

Технологические изменения, цифровые платформы активно внедряются в нашу жизнь начиная от системы образования, оказания государственных услуг, до правотворческой и правоприменительной деятельности; за последние два десятилетия способ предоставления юридических услуг претерпел кардинальные изменения, не так давно никто еще и не мог предсказать, что судебные заседания будут проходить онлайн, или что можно будет составлять контракты с использованием цифровых технологий. Сегодня возникает необходимость более оперативно оцифровывать сектор юридических услуг, привлекать и удерживать ИТ – специалистов в различных секторах экономики, и структурах органов государственной власти, повышать конкурентоспособность различных отраслей, обеспечивать эффективность международных договоров. Молодые специалисты, связанные с современными технологиями, все чаще становятся партнерами юридических фирм, активно участвуют в формировании юридических кейсов крупных компаний.

Сюда относится разработка веб-сайтов с платными агрегаторами, оцифрованная библи-

отека законодательства и прецедентного права с возможностью поиска обоснованных юридических решений; юридические технологии все больше расширяются с течением времени, превращаясь во все более сложные правовые области, такие как администрирование и автоматизация контрактов, автоматизация документооборота, программное обеспечение для электронного выставления счетов, юридическая аналитика, и прочее. В последние годы цифровая технология также активно использовалась для юридического образования студентов.

В этом плане интересен также передовой опыт Индии, где 2017 году Верховный суд оцифровал материалы гражданских апелляций, а правительство создало Интегрированную систему управления делами (ICMS), чтобы помочь суду оцифровать свои услуги.¹ Мы стали свидетелями того, как цифровые технологии пришли на помощь практически каждой сфере и бизнесу, включая юридический сектор с момента начала COVID-19 – это и электронная подпись, и онлайн-контракты, и виртуальные суды, и онлайн-встречи, и программные

1. <https://icms.statecourts.gov.sg/sop/>.

решения для электронного биллинга, гарантирующие предоставление юридических услуг даже во время пандемий.

Одним из современных подходов к юридической деятельности является внедрение систем управления практикой, которые автоматизируют процедуры и улучшают сотрудничество как внутри организации, так и с третьими лицами. Эти решения предоставляют пользователям удаленный доступ к документам, позволяя им изменять их в ходе разбирательства, устраняя необходимость физического присутствия в назначенном месте, обмен файлами становится эффективным. В юридической отрасли автоматизация процедур имеет решающее значение, поскольку предприятиям требуется постоянная гибкость при расширении своей деятельности. Юридическим фирмам будет проще согласовать почасовую оплату юристов со своими зарубежными коллегами, учитывая международную практику, особенно с расширением экономической деятельности на Восток, таким образом повышается эффективность самой юридической деятельности путем внедрения передового опыта в рутинные операции.

Цифровая технология стала центром развития в меняющейся экосистеме, гарантируя перепроектирование процессов, доставку информации клиентам, эффективность юридических консультаций, а также повышение прибыльности самих компании, все это стало возможно благодаря эволюции цифровизации в юридическом секторе в современных условиях. Международные организации и государства активно разрабатывают стратегии адаптации законодательства об использовании современных цифровых технологий, вместе с тем они несут преимущественно отраслевой характер и касаются только определенных аспектов цифровизации.

Сегодня можно выделить два основных подхода в процессе цифровизации права: прикладной и методологический.

Первый ориентирован на решение конкретных задач для отдельных участников правоотношений и характеризуется отраслевым международным сотрудничеством, ориентированным на конкретные проблемы.

Второй — решает глобальные комплексные проблемы для сложных синергитических систем и разрабатывает правовые механизмы минимизации рисков, связанных с использованием конкретных цифровых активов как для стратегического партнерства, так и для решения конкретных политических задач.

Вместе с тем ни один, ни другой подход не могут существовать изолированно, так как решая конкретную практическую задачу, выдвигается вместе с тем и глобальная задача, опирающаяся на конкретное целеполагание.

Так, например, в своих рекомендациях 2019 года Financial Action Task Force on Money Laundering (FATF) настоятельно рекомендует государствам ввести соответствующие нормы права для регулирования разновидности цифровой валюты, которая обеспечивает децентрализованную платежную систему, и работает в автоматическом режиме, чтобы предотвратить отмывание доходов, полученных незаконным способом, такая позиция подкреплена и находит выражение в рекомендациях Базельского комитета по банковскому надзору по предотвращению рисков использования банками криптоактивов².

Конкретные рекомендации по развитию правового регулирования новых цифровых платежных услуг были даны Европейским Союзом, который принял Стандарт Open Banking³ и Директиву по платежным услугам (PSD2), обязывающую банки предоставлять

2. Чирков Д.А. Основы развития комплаенс-контроля в кредитных организациях // Экономика и бизнес: теория и практика. 2019. № 12-3. С. 141-144.

3. Стандарт предназначен для оказания помощи любым европейским поставщикам счетов в выполнении их требований PSD2 и RTS, а также для поддержки заявки на освобождение от механизма непредвиденных обстоятельств. Этот рыночный стандарт построен в опциональном модульном формате для наиболее эффективного удовлетворения потребностей потребителей и рынка. // <https://standards.openbanking.org.uk/>.

финансовым и техническим компаниям доступ к информации о клиентах.

Метод электронного выставления счетов эффективно маршрутизирует денежный поток, делая выставление счетов проще, а также уменьшая возможные ошибки, что повышает производительность и снижает сложность выставления счетов, создавая надежную и эффективную автоматизированную процедуру.

Юридическим компаниям больше не нужно будет хранить стопку бумажных счетов-фактур или вводить информацию в электронные таблицы для производства счетов, если они используют современные системы электронного выставления счетов, автоматизированные системы электронного биллинга позволяют юридическим фирмам автоматически производить счета и обменивать их с другими юридическими офисами без необходимости взаимодействия с человеком.

Таким образом можно выделить два основных типа развития юридических фирм, которые могут эффективно осуществлять юридическую деятельность: стандартизация процессов и «бутиковость», позволяющая регулировать процессы непосредственно. Стандартизация процессов позволяет экономить, снижая себестоимость юридической деятельности, и качественно оказывать соответствующие услуги⁴.

Однако второй вариант позволяет отыскать более гибкие юридические формулы в кризисных ситуациях, так как отсутствие стандартов дает возможность предложить эффективное решение под каждого субъекта правоотношений, и в этом случае предлагается не продажа стандартизованных услуг, а формирование ряда предложений по поиску оптимальных решений в каждом конкретном деле, очевидно, что автоматизация невозможна при поиске нестандартных решений, в данном случае юридическая услуга возрастает в цене, но и возрастает ее эффективность и результативность.

Европейская комиссия, подготовившая ряд рекомендаций по развитию права в условиях цифровизации, подчеркнула важность адаптации существующих нормативных правовых актов к эффективному использованию новых технологий, а также необходимость преодолеть фрагментарность закона о регулировании финансовых технологий и обеспечить равные правовые условия для технологических компаний. Конкретные рекомендации включали: важность сохранения персональных и обезличенных данных, обеспечение открытости систем, соблюдение этики использования цифровых технологий.

Различные международные организации неоднократно призывали обеспечить информационную безопасность и совершенствовать национальное законодательство в ответ на устойчивый рост цифровой преступности. Важность обеспечения информационной безопасности признается сегодня во всем мире, что отразилось в целом ряде резолюций и документов, включая резолюции Генеральной Ассамблеи ООН «Достижения в сфере информатизации и коммуникаций в контексте международной безопасности». Проблематика цифровизации права и обеспечение безопасности находится не только в центре внимания мировых держав, но постоянно действующей комиссии по вопросам борьбы с преступлениями в сфере высоких технологий (Римско-Лионской группы в рамках «Группы восьми»).

Отдельное внимание уделяется необходимости формирования законодательных механизмов сдерживания рисков, связанных с массовым использованием цифровых технологий, пробелами в расшифровке, передаче и хранении информации и т.д. В условиях трансформации права приоритетными направлениями должны стать: привлечение высококлассных IT-специалистов к законодательному процессу, систематизация право-

4. Правильный биллинг, суды с клиентами, развод партнеров и другие проблемы юрфирм. Право.py// <https://pravo.ru/story/view/145844/>.

вых актов по киберпреступности, разработка правовых механизмов борьбы с трансграничной преступностью. Принципы и положения трансформации права, содержащиеся в Конвенции Совета Европы о киберпреступности, получили продолжение в директивах и решениях ЕС о правовой базе функционирования различных сегментов цифрового эконопространства.

Цифровая экономика стала важным инструментом сотрудничества между государствами, а экономическое сотрудничество и безопасность стали важным элементом укрепления доверия между партнерами; таким образом цифровизация обладает мощным потенциалом для содействия устойчивому росту и развитию. В рамках юридической деятельности международные организации поощряют исследование сквозных технологий, обосновывают необходимость разработки рекомендаций, обеспечивающих безопасность цифровизации.

Сегодня наиболее важным направлением развития научных исследований должны стать обеспечение надежности цифровых технологий в области правоприменения, формирование цифровой среды для договорного права, регулирования правоотношений в сфере интеллектуальной деятельности.

Говоря о перспективах развития правовой системы в условиях цифровизации, можно предположить, что возможно два самостоятельных и взаимосвязанных тренда:

трансформация и совершенствование традиционных правовых моделей;

коренные сущностные изменения всей системы права с формированием универсальных правовых моделей.

Коллизия двух трендов может проявляться при анализе защищенности личных прав и свобод участников правоотношений, определении правовой адекватности цифровых технологий при формировании юридического решения по конкретному делу; а также возможность

для цифровых технологий при обретении ими функциональной автономии находится в рамках основных традиционных принципов права и других важнейших форм (источников) права для каждой правовой системы.

В действующем российском законодательстве к объектам гражданских прав относятся также и цифровые права, которые представляют собой вид имущественных прав и упоминаются наряду с интеллектуальными правами, что дает некоторым исследователям основание отрицать возможность отнесения цифровых объектов к охране авторского права.

Целый блок вопросов, связанных с реализацией этих прав вне цифровой среды, а именно – результаты реализации прав (консолидация и анализ больших данных, результаты машинного обучения и др.), остается вне механизмов регулирования.

Соглашаясь с позицией, что сама по себе информация не является самостоятельным видом объектов гражданских прав, можно сделать вывод, «что информация, размещенная в цифровой среде, способна объективироваться как нематериальное благо (например, персональные данные являются составной частью тайны личной жизни, иных тайн, закрепленных в законодательстве), при этом обладатель данной информации может передавать право ее использования иным лицам. Данное право можно рассматривать как имущественное (исключительное) право. Само предоставление информации может объективироваться в рамках услуг по ее предоставлению».⁵

В то время как российское законодательство предусматривает регулирование цифровых прав в рамках информационного права, в английском праве защита цифровых прав связана с защитой собственности. Этот подход соответствует духу следующего утверждения: цифровые права носят денежный характер и поэтому должны охраняться как вещи. С этой точки зрения цифровые технологии приобрета-

5. Аюшеева И. З. Цифровые объекты гражданских прав // Lex russica. 2021. Т. 74. № 7. С. 32-43.

ют статус объектов гражданского права, а также продукции, производимой с использованием этих технологий⁶.

Данный методологический подход позволяет ответить на вопросы: кому принадлежит код самообучающейся программы; право на продукцию, производимую такими программами; ответственность за негативное воздействие цифровых технологий.

И здесь, как нам видится, необходимо выработать единый эффективный механизм в отношении цифровых технологий: цифровые объекты имеют системную правовую природу и должны рассматриваться как с интеллектуальной, так и с имущественной точки зрения; необходимо учитывать объективную независимость цифрового права от традиционных институтов права; необходимо учитывать баланс частных и публичных интересов.

Традиционное право определяет правосубъектность как сочетание правоспособности, дееспособности и деликтоспособности, выделяя три вида правоспособности: физические лица, корпорации и публичные юридические лица, в то же время этот перечень изменяется, в частности, за счет придания статуса юридического лица корпорациям, что требует изменения подходов к пониманию воли, интереса и мотива. Более того, отрицание правосубъектности цифровых технологий представляется нецелесообразным из-за отсутствия волевой составляющей⁷.

Так, если будет признана правосубъектность «искусственного интеллекта» управляющего цифровыми технологиями, важно решить такие вопросы, как страхование гражданской ответственности, критерии определения возможного риска, связанного с роботизированной деятельностью, установление правил циф-

рового правонарушения и порядок регистрации, и регистрации новых юридических лиц. В целом само представление о правосубъектности цифровых технологий разумно; однако его часто отождествляют с правосубъектностью лиц.

Сегодня также все чаще используется понятие «электронное лицо», что детерминировано особенностью нового субъекта права, которое призвано отразить его важнейшие юридические характеристики, признаки и сущность, при этом важно учитывать автономность электронного лица, зависимость человека от принимаемых решений, и в конце концов деликтоспособность самого электронного лица. Эксперты широко обсуждают ответственность системы искусственного интеллекта и ее правосубъектность. Может ли электронное лицо обладать собственной волей? Чем выше степень автономности электронного лица, тем более он волееспособен. Важен также и интеллектуальный компонент поведения: способность осознать свои поступки и их последствия.⁸

Несмотря на то, что вопрос с ответственностью за действия электронного лица не решен и в связи с отсутствием правового регулирования по данному вопросу многие компании предпочли модель страхования ответственности.

Цифровое общественное благо определяется в Дорожной карте цифрового сотрудничества Генерального секретаря ООН, как: «Программное обеспечение с открытым исходным кодом, открытые данные, открытые модели искусственного интеллекта, открытые стандарты и открытый контент, которые соответствуют требованиям конфиденциальности, соответствующим законам и передовым дости-

6. Стрельцов А. Л., Крутских Л. В. Право в обеспечении международной информационной безопасности // Информация и звук: сайт. URL: zhenilo.narod.ru/main/ ips/2007_common_problems.pdf (дата обращения: 02.05.2022).

7. Dini P. Network of Digital Business Ecosystems for Europe: Roots, Processes and Perspectives. Digital Business Ecosystems. Bruxelles: European Commission. 2017. pp. 26-29.

8. Ястребов О.А. Правосубъектность электронного лица: теоретико-методологические подходы // Труды Института государства и права РАН. 2018. Т.13. № 2.

жениям, и не способны навредить в достижении целей устойчивого развития»⁹.

Наряду с вопросами регулирования искусственного интеллекта широко обсуждается создание правовых гарантий безопасности цифрового лица, в частности, поднимается вопрос о применении правил обращения — вплоть до установления ответственности за злоупотребление цифровым лицом, поскольку созерцание этого злоупотребления может нанести психический вред человеку.¹⁰

Использование в юридической практике искусственного интеллекта делает процесс определения возможных пределов использования цифровой технологии достаточно сложной задачей, и некоторые авторы отрицают такую возможность, подчеркивая, что принятие юридических решений не может быть автоматизировано, поскольку содержит слишком много оценочных суждений. Вопрос, который требует дальнейшего разрешения, как это участие должно быть формализовано и как определить ответственность цифрового лица за окончательное решение.

Если одни положения и решения вполне могут быть интерпретированы машиной, то другие — нет: так, одни положения и выводы относительно, интуитивны и скорее являются «вопросом восприятия»; другие же — могут быть интерпретированы только в свете диалога и состязательности сторон, при выяснении всех обстоятельств по существу дела. Поэтому цифровые технологии могут помочь юристам, а не заменить их в принятии решений, современные технологии могут взять на себя функцию обработки и анализа данных, а юрист может принимать решения на основе критического анализа информации, подготовленной искусственным интеллектом.

Юристы обеспокоены тем, что персональные, личные данные субъектов правоотно-

шений недостаточно защищены, цифровые технологии часто собирают и передают информацию без ведома самого субъекта.

С 2018 года Европа перешла на усовершенствованные технологии хранения и обработки персональных данных, закрепленные «Общим регламентом по защите данных» (Регламент ЕС 2016/679 от 27.04.16 г. или GDPR — General Data Protection Regulation), который имеет прямое действие в 28 странах Евросоюза и отменяет Директиву о защите персональных данных 95/46/ЕС от 24.10.95 г. Важной особенностью GDPR является экстерриториальный принцип действия новых европейских правил обработки персональных данных, поэтому компаниям из России, ориентированным на европейский или международный рынок, необходимо более внимательно относиться к этим документам и условиям их реализации.

Вопрос защиты персональных данных возникает также в связи с использованием облачных технологий, действующий регламент защиты данных (GDPR) не может быть применен на практике для обработки персональных данных в облачных технологиях, в частности, из-за его неспособности идентифицировать контролеров или поставщиков данных. Обмен данными в облаке данных не менее проблематичен.

Подводя итоги, важно подчеркнуть, что современное законодательство только начинает устанавливать правила использования цифровых технологий в юридической практике, на международном уровне в настоящее время обсуждаются две возможные стратегии: стимулирование развития цифровой экономики (стратегия прогрессивного продвижения) или минимизация рисков, связанных с ее использованием (стратегия безопасности).

На государственном уровне предпринимаются попытки паллиативного решения проблемы путем избирательных правовых решений

9. https://www.un.org/en/content/digital-cooperation-roadmap/assets/pdf/Roadmap_for_Digital_Cooperation_EN.pdf
«Цифровые общественные блага». 27 сентября 2013 г.

10. Ужов Ф.В. Искусственный интеллект как субъект права // Пробелы в российском законодательстве. 2017. № 3.

и принятия национальных программ, направленных на поиск взвешенных решений, не отрицая важности данной работы, необходимо более последовательно развивать системный подход к развитию цифрового права путем решения двух фундаментальных вопросов: могут ли традиционные правовые конструкции быть адаптированы к цифровой экономике или необходимы инновационные законы; как разработать модель универсализации права транснациональных технологий для принятия эффективных решений для всех участников правоотношений.

Решение этих вопросов напрямую зависит от того, как современная теория права будет

оценивать правосубъектность и способность защищать цифровые технологии, и здесь мы уверены, что в свете цифрового развития очевидна маргинализация традиционного права, поэтому использование старых структур может привести только к мозаичному регулированию без резервов для дальнейшего развития.

Дальнейшее прогрессивное развитие современной экономики невозможно без разработки и принятия принципиально новых правовых структур, важно также отметить, что эти модели должны разрабатываться на уровне международного сообщества, а не на уровне отдельных государств, что обеспечивает универсальность законов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аюшеева И. З. Цифровые объекты гражданских прав // *Lex russica*. 2021. Т. 74. № 7. С. 32-43.
2. Стрельцов А. Л., Крутских Л. В. Право в обеспечении международной информационной безопасности // *Информация и звук: сайт*. URL: zhenilo.narod.ru/main/ips/2007_common_problems.pdf (дата обращения: 02.05.2022).
3. Ужов Ф. В. Искусственный интеллект как субъект права // *Пробелы в российском законодательстве*. 2017. № 3. С. 357-360.
4. Чирков Д.А. Основы развития комплаенс-контроля в кредитных организациях // *Экономика и бизнес: теория и практика*. 2019. № 12-3. С. 141-144.
5. Ястребов О.А. Правосубъектность электронного лица: теоретико-методологические подходы // *Труды Института государства и права РАН*. 2018. Т.13. № 2. С. 36-55.
6. Dini P. *Network of Digital Business Ecosystems for Europe: Roots, Processes and Perspectives*. Digital Business Ecosystems. Bruxelles: European Commission. 2017. pp. 26-29.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Ajusheeva I.Z. *Cifrovye ob#ekty grazhdanskih prav* // *Lex russica*. 2021. Т. 74. № 7. С. 32-43.
2. Strel'cov A.L., Krutskih L.V. *Pravo v obespechenii mezhdunarodnoj informacionnoj bezopasnosti* // *Informacija i zvuk: sajt*. URL: zhenilo.narod.ru/main/ips/2007_common_problems.pdf (data obrashhenija: 02.05.2022).
3. Uzhov F.V. *Iskusstvennyj intellekt kak sub#ekt nraва* // *Probely v rossijskom zakonodatel'stve*. 2017. № 3. С. 357-360.
4. Chirkov D.A. *Osnovy razvitija komplaens-kontrolja v kreditnyh organizacijah* // *Jekonomika i biznes: teorija i praktika*. 2019. № 12-3. S. 141-144.
5. Jastrebov O.A. *Pravosub#ektnost' jelektronного лица: teoretiko-metodologicheskie podhody*// *Trudy Instituta gosudarstva i nraва RAN*. 2018. T.13. № 2. S. 36-55.
6. Dini P. *Network of Digital Business Ecosystems for Europe: Roots, Processes and Perspectives*. Digital Business Ecosystems. Bruxelles: European Commission. 2017. pp. 26-29.

Ю.Н. БОГДАНОВА

Законодательное регулирование промышленной статистики в Российской империи

АННОТАЦИЯ. Статья посвящена законодательному регулированию ежегодной отчетности промышленных заведений с 1724 по 1917 гг. Данная проблема имеет под собой ряд причин: законодатель, требуя присылки ведомостей, никоим образом не определял, что же считать фабрикой, заводом или мануфактурой; отсутствовала система проверки данных, собиравшихся полицией, при сознательном уменьшении производственных показателей самими владельцами, боявшимися увеличения налогов.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: законодательное регулирование, отчетность, мануфактура, промышленная статистика.

БОГДАНОВА ЮЛИЯ НИКОЛАЕВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры фундаментальной юриспруденции и международного права Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: zwing78@yandex.ru).

Изучение опыта прошлого позволяет учитывать ошибки, допущенные в решении того или иного вопроса, включая и область законодательного регулирования. Задача изучения истории права не в том, чтобы моделировать, что было бы, если, а в выявлении и анализе, почему был выбран тот или иной путь, сделан именно этот выбор. Реформы XVIII века, начатые Петром Первым, чье 350-летие со дня рождения Россия отмечает в 2022 году, оказали огромное влияние на все последующее развитие нашей страны, но все же предпосылки для их проведения сложились еще в XVII веке, когда завершилось формирование национального рынка, возникло крупное производство (мануфактуры), расширились торговые связи, но все это было отягчено недостатком свободных денежных средств, дороговизной и неорганизованностью кредита. При этом исходной точкой для начала государственных реформ Петра послужила Северная война, начатая Россией в начале XVIII века, «... потому что войны XVIII века – это уже войны экономик»¹, что в определенной степени схоже с ситуацией в современной России.

Северная война стимулировала развитие финансовой сферы, диктовала необходимость создания новой системы налогообложения и организации производства, правительство постоянно нуждалось в свободных оборотных средствах. Это время характеризуется первыми попытками прогнозирования доходных поступлений в государственную казну с последующим составлением «государственной росписи», то есть это время зарождения бюджетного процесса. В данной статье хотелось бы коснуться небольшого, но очень важного звена этого процесса, а именно правового обеспечения организации сбора промышленной статистики в Российской империи.

Впервые вопрос о предоставлении владельцами фабрик и мануфактур ежегодных ведомостей был поставлен в 1724 году. Необходимость учета существовавших и возникающих промышленных заведений заставила Сенат 31 января 1724 года издать указ², который обязал всех владельцев фабрик и мануфактур, в том числе и горнозаводских, предоставлять два раза в год ведомости о действующих заведениях: «... заведены разные фабрики

1. Редин Д. Бремя реформатора. Была ли у первого российского императора концепция реформ и как следует оценивать сделанное им? // Историк. 2022. № 6 (90). С. 14.

2. Полное собрание законов Российской империи (далее – ПСЗ. Собр. I). Т. VII. № 4447. С. 225-226.

и мануфактуры...в каком состоянии содержатся ... с каким прилежанием оные в совершенство приходят и что где в какое время размножено...»³. Впоследствии горнозаводская отчетность проходила отдельно. Ведомости должны были подаваться в январе и в июле за каждое полугодие в Мануфактур-коллегию, где они аккумулировались и передавались в Сенат. К сожалению, указ не регламентировал круг вопросов, которые должны быть отражены в этих ведомостях, этот недостаток был ликвидирован указом от 7 января 1736 года⁴, который требовал присылать сведения: «... совершенное ль достоинство мануфактуры и фабрики ... произведены и содержатся ... сколько кто ... своего капитала положил, или из казны награждения получил, и ныне в каком состоянии, и поскольку каких ... товаров в год делают»⁵.

В 1766 году был изменен порядок предоставления ведомостей на основании указа от 6 марта 1766 года⁶ в Коммерц-комиссию, добавив обязательное предоставление образцов «делаемых вещей»⁷.

Указом от 7 июня 1775 года⁸ ведомости «...о собираемых с фабричных станов деньгах полугодиевые в первый Департамент»⁹ Сената представлялись, а в Мануфактур-коллегию: «108. О розданных на фабрики и станы билетах, полугодиевые, для того, что Именным Ее Императорского Величества от 17 Марта 1775 года указом повелено все и каждому добровольно заводить всякого рода станы и рукоделия производить, не требуя на то никакого дозволения от вышнего, или нижнего места, следовательно билеты тем отменены; когда же билетов в даче не будет, то и ведомостей посылать не о чем»¹⁰.

Детальное изучение ведомостей, хранящихся в Российском государственном архиве древних актов, позволяет сделать вывод, что они, как пра-

вило, содержали сведения: о виде производства; фамилии, имени и отчестве владельцев; местонахождении заведения в собственном или наемном помещении; на собственной или арендованной земле ведется производство; описи всех строений, включая подсобные помещения, с указанием точного их назначения (производственные помещения содержали число орудий труда, подсобные — количество хранившегося сырья или готовой продукции); сумме капитала, вложенного в производство; количестве изделий, которое могло быть выработано в течение года. Достаточно часто встречаются сведения о сбыте изделий, но лишь к некоторым прикладывали списки работных людей с указанием рода занятий.

Изменения формы ведомостей в XVIII веке проходили в направлении ее стабилизации за счет введения табличного способа подачи сведений, увеличения данных о производственной стороне и сокращения — о занимаемых строениях.

В ведомостях за 40 — 50-е годы значительное место уделяется сведениям о численности орудий труда, стоимости выработанных изделий, чаще появлялись данные о количестве занятых в производстве «работных людях» по профессиям, а с конца 40-х годов к некоторым ведомостям стали прилагаться таблицы, в которых отмечалось наименование производимых товаров, их цена, численность основных орудий труда, количество непроданных изделия от предшествующего полугодия, количество произведенных товаров в течение отчетного полугодия, их стоимость, данные о непроданных изделиях к концу отчетного периода.

За 60—70-е годы такие таблицы стали уже основной частью ведомостей, вытесняя общую описательную часть, что делало отчетность более едино-

3. Там же.

4. ПСЗ. Собр. I. Т. X. № 6858. С. 707-712.

5. Там же. С. 711.

6. ПСЗ. Собр. I. Т. XVII. № 12.592. С. 606.

7. Там же.

8. ПСЗ. Собр. I. Т. XX. № 14.332. С. 152-165.

9. Там же. С. 152.

10. Там же. С. 160-161.

образной, независимой от характера производства. Данные о разновидностях производимых изделий, их количестве, стоимости и продаже, численности станов и других орудий производства стали постоянными показателями. Стал подводиться итог общей стоимости производимых изделий, совпадающий часто с данными о расходе денег на покупку сырья, топлива, заработную плату рабочим людям. Общая стоимость проданных товаров обычно не указывалась, а фиксировалась продажная цена отдельных видов изделий. Постоянными стали также сведения о численности рабочей силы и ее характере (вольнонаемные, крепостные, иностранцы и т.п.).

На протяжении XVIII века ведомости подавались крайне нестабильно, что постоянно упоминается в узаконениях. Так, в сенатском указе от 16 июля 1773 года¹¹ говорилось, что из Мануфактур-коллегии, были присланы ведомости только по 1763 г., а из ее конторы – по 1771 г. Несвоевременная присылка ведомостей объяснялась неудовлетворительной их подачей владельцами.

Указом Сената за 17 июля 1803 года¹² была окончательно ликвидирована Мануфактур-коллегия, и ее функции перешли к отделению мануфактуры экспедиции государственного хозяйства Министерства внутренних дел (далее – МВД), при этом возростала ответственность губернаторов за отчетность владельцев. Произошла и реорганизация в подаче ведомостей владельцами. 30 июня 1804 года был издан специальный указ «О ведомостях, какие о фабриках и заводах доставлять от Губернаторов Министру Внутренних дел»¹³, по которому вместо полугодовых ведомостей в МВД нужно было прислать: «годовые Ведомости о всех фабриках и заводах, с объяснением качества и количества изделий и мест продажи»¹⁴.

Ответственность за предоставление ведомостей возлагалась на Гражданских губернаторов, которые в первых числах января должны были высылать данные ведомости министру внутренних дел. Сбор ведомостей губернаторы возложили на местную городскую уездную полицию: от владельцев требовалось два экземпляра ведомостей, один из которых оставался в канцелярии губернатора или губернском правлении, другой направлялся министру. Особая отчетность требовалась от «обязанных суконных фабриках», то есть фабриках, обеспечивающих нужды армии, которая включала количество станов, количество выработанного сукна и «сколько сверх обязанности выделяется оных»¹⁵. Данный указ также возложил на Гражданских губернаторов сообщать министру внутренних дел: движение по численности существовавших фабрик и заводов, с указанием причин этого движения, с уточнением о продаже таковых, с указанием основания перехода права собственности (наследство, раздел, приговор судебных мест); об открытии новых фабрик и заводов с описанием производства; об изобретениях; о покупке крестьян к фабрикам и заводам.

Такая организация сбора ведомостей просуществовала почти весь XIX век, изменялись лишь высшие инстанции подачи. Высочайше утвержденным докладом Министра внутренних дел от 27 июня 1808 года¹⁶ отделение мануфактур экспедиции государственного хозяйства было преобразовано в Главное правление мануфактур Министерства внутренних дел, но уже именованным указом, данным Министру внутренних дел от 7 июля 1811 года «О переименовании Главных Правлений Почт и Мануфактур и Экспедиции Государственного хозяйства в Департаменты»¹⁷, было опять преобразовано. В 1819 году Департамент мануфактур и

11. ПСЗ. Собр. I. Т. XIX. № 14.011. С. 794.

12. ПСЗ. Собр. I. Т. XXVII. № 20.852. С. 753-781.

13. ПСЗ. Собр. I. Т. XXVIII. № 21.372. С. 411-412.

14. Там же. С. 411.

15. ПСЗ. Собр. I. Т. XXVIII. № 21.372. С. 411.

16. ПСЗ. Собр. I. Т. XXX. № 23.126. С. 397-399.

17. ПСЗ. Собр. I. Т. XXXI. № 24.714. С. 809-810.

внутренней торговли из состава МВД был передан Министерству финансов, в составе которого уже находился Департамент внешней торговли, горных и соляных дел.

В первой трети XIX века форма ведомостей была уже унифицирована, напечатана министерством и разослана на места владельцам, которым предлагалось ответить на следующие вопросы:

- характер производства;
- фамилия владельца, его сословное положение;
- местонахождение заведения;
- на собственной или наемной земле, в собственном или арендуемом помещении ведется производство;
- характеристики занимаемых заведением строений и их назначении;
- название производимых товаров, с качественной и количественной характеристикой;
- численность основных орудий труда (производства);
- количество вырабатываемых в течение года изделий (в измеряемых установленных единицах);
- количество проданных товаров, отдельно по внутренней торговле, заграничных рынка сбыта;
- количество непроданных изделий к началу следующего года;
- употребляемое сырье, его количество и место покупки;
- число мастеровых, подмастерьев, учеников каждого мастерства отдельно, с указанием формы найма;
- изобретения и улучшения в работе;
- подпись владельца или управляющего.

Следует отметить сохранившуюся особенность отчетности суконных фабрик в отношении вырабатываемых изделий для нужд армии и на «вольный» рынок.

К сожалению, законодательство, требуя присылки ведомостей, никоим образом не определяло, что же считать фабрикой, заводом или мануфак-

турой, в результате чего эти ведомости подавали и мелкие ремесленные мастерские, в которых работали только члены семьи. Объектами, подлежащими учету ведомостями, являлись все отрасли обрабатывающей промышленности. В первой четверти XIX века по характеру используемого сырья промышленность была разделена на:

- «животную», то есть суконные, кожевенные, салотопленные, шелковые и т.п. заведения;
- «прозябаемую», то есть полотняные, хлопчатобумажные, писчебумажные, винокуренные и др. заведения;
- «ископаемые», то есть стеклянные, хрустальные, фарфоровые, металлообрабатывающие заведения¹⁸.

Исключение составляла горнодобывающая промышленность. Лишь введение акцизной системы внесло ясность в отраслевую принадлежность.

Несвоевременное предоставление ведомостей владельцам, их неполнота и малая достоверность стали ясны при первых попытках их анализа для формирования сводных данных. В 1809 году было принято решение о ежегодном издании сводного списка мануфактур России, который был составлен на основе отдельных ведомостей фабрик и заводов. Данных об издании такой ведомости найти, к сожалению, не удалось. Опубликованы ведомости за 1812, 1813–1814 и 1815–1820 годы¹⁹. Признавая неполноту сводной ведомости, издатели еще в предисловии писали: «... Главнейшею причиною такого неисправного доставления ведомостей о мануфактурах суть сами г.г. содержатели фабрик, из коих одни медлят сообщать местным начальствам требуемые от них сведения о их фабриках за частыми отлучками своими, другие же умышленно скрывают от правительства о производстве работ и об успехах своих заведений, опасаясь каких-то повинностей и податей»²⁰.

Попытка законодательно решить данную проблему не увенчалась успехом, так, все предложе-

18. См.: Зябловский Е.Ф. Российская статистика. ч. I – II. СПб., 1832.

19. Ведомость о мануфактурах в России за 1812 год. СПб., 1814; Ведомость о мануфактурах в России за 1813 год. СПб., 1816; Статистическая ведомость о состоянии российских мануфактур с 1815 по 1820 год. Б.м., 1822.

20. Ведомость о мануфактурах в России за 1813 и 1814 годы. СПб., 1816. С. II.

ния об установлении штрафов за несвоевременную подачу ведомостей были отклонены министром финансов. Для преодоления финансового кризиса 20-х годов XIX века в части достоверности выплаченных повинностей и податей в ведомостях был сделан акцент на размере «оборотного» капитала.

Анализ ведомостей и их законодательного регулирования позволяет сделать вывод о том, что именно отсутствие «официального» определения «мануфактуры», «фабрики» и «завода» и разбросанность подачи по различным ведомствам не позволили выполнить основную функцию, возложенную на данную отчетность, а именно прогнозирование поступлений в государственную казну. Также хотелось бы отметить следующие недостат-

ки: отсутствие проверки данные, собиравшиеся полицией; небрежность в заполнении ведомостей владельцами, пропуске отдельных заведений при сборе, и конечно, сознательное уменьшение производственных показателей самими владельцами, боявшимися увеличения налогов.

Лишь в 1894 году была проведена «реформа» фабрично-заводской статистики. Высочайше утвержденное мнение Государственного совета 14 марта 1894 года²¹ надзор за фабрично-заводской промышленностью возлагался на фабричную инспекцию, которая и собирала ведомости, и проверяла правильность и достоверность их заполнения, что позволило уже через три года прогнозировать достоверные данные при составлении Государственной росписи Российской империи.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Зябловский Е.Ф. Российская статистика/ [Соч.] Имп. Санкт-Петерб. ун-та заслуж. проф. д. с. с. и кавалера Е. Зябловского. ч. 1-2. Санкт-Петербург: тип. Мед. деп. М-ва вн. дел, 1832. 368 с.
2. Редин Д. Бремя реформатора. Была ли у первого российского императора концепция реформ и как следует оценивать сделанное им? // Историк. 2022. № 6 (90). С. 12-19.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Zjablovskij E.F. Rossijskaja statistika/ [Soch.] Imp. Sankt-Peterb. un-ta zaslužh. prof. d. s. s. i kavalera E. Zjablovskogo. Ch. 1-2. Sankt-Peterburg: tip. Med. dep. M-va vn. del, 1832. 368 s.
2. Redin D. Bremja reformatora. Byla li u pervogo rossijskogo imperatora koncepcija reform i kak sleduet ocenivat' sdelannoe im? // Istorik. 2022. № 6 (90). S. 12-19.

21. ПСЗ. Собр. III. Т. XIV. № 10420. С. 106-109.

Г.И. ИВАНЕЦ

Некоторые проявления правовой антикультуры в правомерном поведении

АННОТАЦИЯ. В статье рассматриваются основные вопросы интерпретации понятия правовой антикультуры в правомерном поведении в разрезе ее отличия от проявлений правовой антикультуры в неправомерном поведении с учетом форм, способов и механизмов реализации таких поведенческих актов. Особое внимание уделяется таким формам правовой антикультуры в правомерном поведении, как злоупотребление правом и правовой нигилизм. Делается вывод о том, что злоупотребление правом нельзя относить к разновидности правонарушения, поскольку она не отвечает критериям, предъявляемым к последнему, а кроме того, имеет особенную форму проявления и зачастую свои, индивидуальные первопричины. Уточняется, что злоупотребление правом предполагает искажение в свою пользу только нормативных установок дозволяющего или разрешительного характера. Также удалось сформулировать понятие правового нигилизма в широком и узком смысле, что будет существенно менять подход к пониманию и восприятию его правовой сущности. Предложено пересмотреть устоявшееся в науке словосочетание «правовой нигилизм» с заменой его на более подходящий вариант «юридический нигилизм», так как существующая сейчас формулировка существенно сужает круг объектов, на которые могут быть направлены претензии лиц, придерживающихся нигилистских взглядов.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: правовая антикультура, правомерное поведение, неправомерное поведение, правовой нигилизм, злоупотребление правом.

ИВАНЕЦ ГАЛИНА ИВАНОВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права Российской таможенной академии (e-mail: g1965ala@mail.ru).

Правовая антикультура представляет собой антипод правовой культуры, однако гораздо менее изученный с теоретических и практических позиций, в связи с чем вызывает особую актуальность для научного переосмысления в настоящее время. Кроме того, несмотря на сугубо научный характер понятия, нельзя недооценивать практическую значимость правовой антикультуры и различных форм ее проявления в обществе, т.к., являясь частью поведенческих моделей жизни человека, она так или иначе, с разной степенью вовлеченности, затрагивает почти все аспекты правомерного поведения. Иными словами, как бы это парадоксально ни звучало, но правовая антикультура является неотъемлемой частью правомерного поведения, в том смысле этого слова, которое придается ему с точки зрения широкого подхода: правомерное поведение – это поведение, основанное на нормах права, безотносительно к тому, нарушаются ли они в ходе такого поведения или нет.

Правовая антикультура имеет множество форм

и проявлений. В частности, она может касаться правотворческой и юридической деятельности, выражаясь, например, в юридических казусах, пробелах законов и правовых коллизиях. Однако чаще всего она встречается в правовом искажении именно человеческого поведения тех субъектов, чей уровень правосознания слишком низок (ввиду недостаточности юридических знаний и навыков, низкого интеллектуального развития и т.д.) или имеется изначально неправильно сформированный механизм социально-психологического поведения. Следовательно, целью исследования ставится сугубо рассмотрение практических вопросов проявления некоторых форм правовой антикультуры в рамках правомерного поведения личности. Круг интересов замыкают такие наиболее распространенные формы антикультуры в правомерном поведении, как злоупотребление правом и нигилизм.

Так, рассматривая злоупотребление правом как форму проявления правовой антикультуры в пра-

вомерном поведении, стоит отметить, что она не предусматривает тех же механизмов действий и тех же правовых последствий, что и прямо противоправное поведение, т.е. злоупотребление правом нельзя считать синонимом правонарушения.

Данная форма проявления правовой антикультуры проявляет себя несколько иначе. Как верно отмечает А. В. Малько, «такое явление, как злоупотребление правом, именуется таковым в силу того, что вред (зло) наносится окружающим специфическим образом, а именно через осуществление субъективного юридического права. Создается такая ситуация, когда предоставленное законом право используется субъектом как средство причинения вреда»¹. Также рассуждая на тему соотношения злоупотребления правом с правонарушением, В.Ю. Самородов писал: «Действия, называемые злоупотреблением правом, в действительности означают нарушение границ разрешенного, дозволенного, а не запрещенного правом, следовательно, субъект совершает элементарный деликт, но никак не правонарушение или преступление»².

Многие, таким образом, приходят к выводу, что если злоупотребление правом – есть действие в рамках дозволенного или разрешенного законом, то ничего умышленного или противоправного в этих действиях нет.

Однако это было бы ошибочным мнением, поскольку злоупотребление правом, по своим правовым последствиям, является таким же негативным проявлением правовой антикультуры, как и правонарушение, и за злоупотребление правом предусматриваются соответствующие меры ответственности, равно как и за совершаемое правонарушение. В данном контексте речь идет лишь о различиях в структуре тех правовых норм, которые фактически нарушает субъект, т.к. при правонарушении происходит прямое нарушение обязывающих или запрещающих норм права, а при злоупотреблении нарушаются дозволяющие

и разрешительные нормы, которые, несмотря на предоставляемую свободу действий, все равно имеют свои пределы и правила их соблюдения/исполнения.

Следовательно, можно кратко подытожить, что какого бы ни было единого понимания о правовой сущности и правовой природе злоупотребления правом – так и не сложилось в научных кругах. Между тем, никем не оспаривается относимость злоупотребления правом именно к форме правовой антикультуры как негативного проявления юридически значимого, правомерного поведения субъекта. Причинами же такого поведения, как и при любом варианте проявления правовой антикультуры, является симбиоз поверхностного, зачастую ложного знания о праве с правовыми предубеждениями или неустойчивыми правовыми установками, как-то правовая пассивность или, напротив, излишняя правовая активность.

Причиной непосредственного злоупотребления правом может также выступать такая самостоятельная форма правовой антикультуры личности, как нигилизм. Нигилизм глубинно относится к иным, нежели злоупотребление правом, поведенческим аспектам, поэтому может выступать как в качестве самостоятельной формы правовой антикультуры, так и быть первопричиной любого другого антикультурного проявления в праве (в частности, быть причиной совершения субъектом действий, направленных на злоупотребление правом).

В широком смысле, если толковать правовой нигилизм сугубо с семантической точки зрения, он представляет собой отрицание общепринятых правовых идеалов, целей, принципов, норм и законов. Иными словами, нигилизм, его понимать в широком смысле слова, это пренебрежительное отношение к праву и закону, которое становится причиной антикультурного поведения личности в различных его проявлениях.

Между тем, нигилизм в узком смысле слова –

1. Малько А.В. Правовая антикультура и ужесточение юридической ответственности // Правовая культура. 2021. №2(45). С. 8.
2. Самородов В.Ю. Антикультурные проявления в современном российском правотворчестве как негативный аспект национальной правовой жизни // Правовая жизнь современного общества: негатив и позитив. Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2021. 233 с.

полностью самостоятельная форма проявления правовой антикультуры, заключающаяся, как верно подметила О. Н. Баркова, в «деформации правового сознания, которое выражается в наличии носителей пренебрежительного, отрицательного или безразличного отношения к праву и правовой действительности, при отсутствии умысла на совершение правонарушений»³.

Однако хотелось бы отметить, что особая связь прослеживается именно между нигилизмом в широком смысле слова и правовой антикультурой в том контексте, что нигилизм не может быть «вещью в себе», т.е. существовать исключительно в сознании личности, без внешних проявлений. Поскольку юридический нигилизм, хотя и зарождается на личностных началах, формируя на первых этапах лишь личностные убеждения о неуважительном, пренебрежительном и надменном отношении к праву, тем не менее, не может существовать без внешних его проявлений, без внешней поведенческой экспрессии. В частности, социальный, поведенческий признак нигилизма проявляет себя в различных ипостасях: и как злоупотребление правом, и как маргинальное или конформное поведение.

Предметом негативной оценки нигилистов, надо отметить, становится не только право, как это принято считать в классическом понимании, но и самые разнообразные юридические проявления в обществе — судебная и правоохранительная система, порядок оказания государственных услуг и социальной помощи государством, и прочие более мелкие элементы юридической жизни общества. Тем самым, на наш взгляд, использование формулировки «правовой нигилизм» следует повсеместно заменить на «юридический нигилизм», что будет наиболее точно отражать объект (предмет) негативной оценки нигилистов и позволит глубже

понять сущность этого антикультурного правового явления.

Кроме того, мы не поддерживаем идею некоторых авторов о том, что нигилизм — это самое положительное из всех проявлений правовой антикультуры и что в ряде случаев он даже полезен. Так, например, Т.С. Черевиченко пишет, что «правовой нигилизм — это, своего рода, лакмусовая бумажка реального качества нормотворческой деятельности, и его проявления свидетельствуют об уровне профессионализма органов государственной власти и местного самоуправления, их месте и роли в жизни общества»⁴. Некоторые также высказываются, что «это своего рода обратная связь, если хотите, оценка населением работы властных органов, их реальных действий, закономерный отклик человеческого сознания на один из ведущих внешних раздражителей»⁵. Полагаем, что в данных выводах есть рациональное зерно, однако происходит некая логическая ошибка, когда авторы подменяют вопросы критической оценки существующих в государстве и обществе недостатков, с отрицательным отношением к любым юридическим ценностям, что характерно для нигилизма. Единожды попавши в какую-либо несправедливую ситуацию, нигилист будет проецировать эту неудачу на все остальные юридические отрасли жизни, притом зачастую безосновательно и бесконтрольно, давая себе «карт-бланш» на антикультурное поведение.

Таким образом, в заключение еще раз отметим, что правовая антикультура в правомерном поведении представляет собой совокупность таких форм практической реализации деформации правосознания личности, которые выражаются не просто в субъективных ощущениях и искаженных восприятиях самими субъектами правовой действительности, а в объективных поведенческих актах, с

-
3. Баркова О.Н. К вопросу о деформациях в правовой культуре современного российского социума: соотношение понятий «правовой нигилизм» и «правовой идеализм» // Гражданско-правовая культура России: прошлое и настоящее. 2020. № 1. С. 8.
 4. Черевиченко Т.С. Правовой нигилизм как проблема российского правосознания // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. №10-4. С. 71.
 5. Крупеня Е.М. Правовой нигилизм как основа правовой антикультуры // Актуальные проблемы права, экономики и управления. 2021. №1. С. 210-213.

помощью которых лицо может показать обществу и государству свою антиправовую направленность.

Достаточно распространенными способами показать такую направленность являются случаи злоупотребления правом и правового (на наш взгляд, более корректно говорить – юридическо-го) нигилизма. Каждая из данных форм правовой антикультуры имеет свои особенности проявления, при этом, как удалось прийти к выводу, они

не смежны понятиям правонарушение и преступление, так как являются разновидностью проявления правовой антикультуры правомерного (в узком смысле слова) поведения, что означает отсутствие прямого нарушения обязывающих, запрещающих или предписывающих норм права, как в случае в правонарушениях и преступлениях, также являющимися разновидностью правовой антикультуры, но уже неправомерного (противоправного) поведения.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Баркова О.Н. К вопросу о деформациях в правовой культуре современного российского социума: соотношение понятий «правовой нигилизм» и «правовой идеализм» // Гражданско-правовая культура России: прошлое и настоящее. 2020. №1. С. 6-11.
2. Климова А.С. Злоупотребление субъективным правом как разновидность юридической антикультуры // Актуальные проблемы теории и истории правовой системы общества. 2020. №19(19). С. 94-105.
3. Крупеня Е.М. Правовой нигилизм как основа правовой антикультуры // Актуальные проблемы права, экономики и управления. 2021. №1. С. 210-213.
4. Малько А.В. Правовая антикультура и ужесточение юридической ответственности // Правовая культура. 2021. №2(45). С. 7-13.
5. Самородов В.Ю. Антикультурные проявления в современном российском правотворчестве как негативный аспект национальной правовой жизни // Правовая жизнь современного общества: негатив и позитив. Тамбов: Издательский дом «Державинский», 2021. 466 с.
6. Черевиченко Т.С. Правовой нигилизм как проблема российского правосознания // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. №10-4. С. 70-72.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Barkova O.N. K voprosu o deformacijah v pravovoj kul'ture sovremennogo rossijskogo sociuma: sootnoshenie ponjatij «pravovoj nigilizm» i «pravovoj idealizm» // Grazhdansko-pravovaja kul'tura Rossii: proshloe i nastojashhee. 2020. №1. S. 6-11.
2. Klimova A.S. Zloupotreblenie sub#ektivnym pravom kak raznovidnost' juridicheskoy antikul'tury // Aktual'nye problemy teorii i istorii pravovoj sistemy obshhestva. 2020. №19(19). S. 94-105.
3. Krupenja E.M. Pravovoj nigilizm kak osnova pravovoj antikul'tury // Aktual'nye problemy prava, jekonomiki i upravlenija. 2021. №1. S. 210-213.
4. Mal'ko A.V. Pravovaja antikul'tura i uzhestochenie juridicheskoy otvetstvennosti // Pravovaja kul'tura. 2021. №2(45). S. 7-13.
5. Samorodov V.Ju. Antikul'turnye projavlenija v sovremennom rossijskom pravotvorchestve kak negativnyj aspekt nacional'noj pravovoj zhizni // Pravovaja zhizn' sovremennogo obshhestva: negativ i pozitiv. Tambov: Izdatel'skij dom «Derzhavinskij», 2021. 466 s.
6. Cherevichenko T.S. Pravovoj nigilizm kak problema rossijskogo pravosoznanija // Mezhdunarodnyj zhurnal gumanitarnyh i estestvennyh nauk. 2020. №10-4. S. 70-72.

Н.Н. КОСАРЕНКО, В.Н. НАЗАРОВ

К вопросу о составе доказательств в различных судебных процессах в Российской Федерации

АННОТАЦИЯ. Доказательства и доказывание являются важнейшими элементами судебных процессов и имеют первостепенное теоретическое и практическое значение. Данное обстоятельство определяет большой научный интерес к данной проблематике. Однако в литературе не уделяется внимание вопросам различия требований к доказательствам в различных видах судебных процессах. Настоящая статья посвящена различиям в нормативных положениях процессуального законодательства, определяющих требования к доказательствам и доказыванию.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: государство, суд, доказательственное право, гражданский процесс, арбитражный процесс, судопроизводство по делам об административных правонарушениях, административное судопроизводство, уголовный процесс, конституционное судопроизводство, третейское разбирательство.

КОСАРЕНКО НИКОЛАЙ НИКОЛАЕВИЧ – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры публично-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (e-mail: nkosarenko@yandex.ru);

НАЗАРОВ ВЛАДИМИР НИКОЛАЕВИЧ – кандидат технических наук, доцент кафедры конституционного и административного права Института международного права и экономики им. А.С. Грибоедова (e-mail: nauka-raa@mail.ru).

Разрешение любого рассматриваемого судебной инстанцией спора судом предполагает, прежде всего, установление действительных обстоятельств, которые имели место, применение норм материального права и принятие судебного акта. Установление юридически значимых для дела обстоятельств и для мотивировки позиции суда происходит в процессе судебного доказывания, которое является неотъемлемым элементом любого судебного разбирательства.

Конституция Российской Федерации, определяя гарантии прав граждан на судебную защиту их прав, виды судопроизводств (конституционное, гражданское, арбитражное, административное и уголовное) и ряд организационных вопросов, не устанавливает каких-либо требований к доказательствам и доказыванию. Аналогично, Федеральный конституционный закон от 31.12.1996г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации», устанавливая принцип единства судебной системы, не определяет нор-

мативных требований к доказательствам и доказыванию.

В то же время важность вопроса обусловлена тем, что доказательства и доказывание, за редким исключением, составляют центральную содержательную часть судебного процесса, и для осуществления правосудия требуются закрепления специальных норм, которыми должен руководствоваться суд при принятии судебного акта.

В юридической науке и юридическом образовании можно встретить понятие «доказательственное право». В литературе можно найти следующие определения доказательственного права.

Так, например, В.В. Ярков с коллегами говорит о доказательственном праве как о специфическом правовом образовании, состоящем из норм права, отнесенных к различным отраслям и институтам права. Поэтому они считают, что «регулирование доказательств и доказывания носит комплексный характер и в то же время является межотраслевым правовым институтом».¹

1. Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, С.К. Загайнова и др.; под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2021. 460 с.

Также, хотя в самом издании авторы не дают определения доказательственного права как определения, но из текста можно сделать вывод, что под доказательственным правом авторы подразумевают «нормы, регулирующие доказывание в гражданском и арбитражных процессах, административном судопроизводстве, которые представляют собой обширную совокупность юридических норм, определяющих порядок представления, раскрытия, исследования, оценки доказательств и еще достаточно широкий спектр вопросов, связанных с установлением фактических обстоятельств дела».²

Доказательственное право может пониматься и как «универсальная юридическая суперконструкция в системе российского права, несущая на себе основную нагрузку в правоприменении, использующем установленные правовой нормой процедуры (процессы) для соотнесения юридически значимых фактов с нормой права, исходя из доказывания субъекта (механизма доказывания)».³

Концепция доказательственного права направлена на выявление общих черт доказательств и доказывания в различных судебных процессах, которые, несомненно, имеют место.

Однако на практике и в учебных целях определенное значение имеют знание и понимание различий в доказательствах и доказывании в различных судебных процессах. Сам термин «доказательство» в юриспруденции используется в том же значении, как и в обычных жизненных ситуациях и в науке, т.е. как неоспоримый довод или факт, или как система умозаключений, служащая для выведения нового положения на основе данных, принимаемых за истинные.

Однако специфика ситуаций, являющихся предметом судебных разбирательств, влияет на состав доказательств и требования к ним в зависимости от вида судебного процесса.

Так, например, в арбитражном процессе при рассмотрении вопроса о судебных расходах суды на представителя — работника организации огра-

ничиваются лишь только авансовым отчетом представителя и не требуют подтверждения получения соответствующих денежных средств этим представителем. В данном случае практика гражданского и арбитражного процессов представляется неоправданной.

Если рассматривать практику уголовного процесса, то в отличие от гражданского и арбитражного процесса суды не требуют от потерпевшего подтверждения законности приобретения предмета хищения, ограничиваясь лишь доказательством самого факта хищения у потерпевшего. И действительно, с учетом давности приобретения вещи или ее приобретение у другого физического лица доказательство законности приобретения вещи может оказаться делом не разрешимым, поэтому такая практика представляется вполне оправданной.

В связи с указанными обстоятельствами требования к доказательствам и доказыванию, практически во всех случаях, определяются соответствующим отраслевым процессуальным законодательством.

Представляется, что одним из оснований самогo разделения судебных процессов в Российской Федерации на виды обусловлено, не в последнюю очередь обусловлено именно отличием требований к доказательствам и доказыванию.

Рассмотрим какие различия имеются в процессуальном законодательстве России в зависимости от вида судебного разбирательства.

Положения Конституции Российской Федерации, Федерального конституционного закона от 21.07.1994г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» не содержат специальной нормы, определяющей перечень доказательств и требования к доказательствам. Тем самым законодатель оставляет на усмотрение самого КС РФ какие доказательства могут быть использованы в конституционном судопроизводстве и каким критериям эти доказательства должны соответствовать.

2. Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство / С.Ф. Афанасьев, О.В. Баулин, И.Н. Лукьянова и др.; под ред. М.А. Фокиной. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. 656 с.

3. Новицкий В.А. Доказательственное право в системе Российского права // Труды юридического факультета СГУ. Ставрополь. Вып. 4. Ставропольсервисшкола.. СГУ. 2003. Текст статьи <http://www.novizkii2.narod.ru/dokoz.html> (обращение 18.05.2022г.).

Кроме того, законодатель в тексте ФКЗ о Конституционном суде всего дважды и только в одной статье (статья 67) использует термин доказательства, и, вероятнее всего, только потому, что замена этого термина на другой привела бы к неясности нормы, регуливающей возобновление рассмотрения дела в порядке конституционного судопроизводства.

Основной единый термин, используемый законодателем в тексте ФКЗ о Конституционном Суде РФ, и заменяющий термины доказательств и доказывание — это «исследование вопросов дела» или просто «исследование». В тексте закона также используется термин «материалы дела».

Как уже было сказано выше, законодатель не определяет перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию, перечень таких доказательств или исследуемых материалов, а определяет лишь отдельные организационные аспекты порядка судебных заседаний.

Так, ст. 60 ФКЗ о Конституционном суде устанавливает, что «исследование по существу рассматриваемого в заседании Конституционного Суда Российской Федерации дела начинается с сообщения судьи-докладчика о поводах и основаниях к его рассмотрению, существе вопроса, содержании имеющихся материалов и мерах, предпринятых по подготовке дела к рассмотрению. По окончании выступления судьи-докладчика Конституционный Суд Российской Федерации заслушивает предложения сторон и принимает решение о порядке исследования вопросов дела.»

Установленный решением Конституционного Суда РФ порядок может быть изменен только самим судом. Однако, законодатель устанавливает, что явленные в ходе рассмотрения дела предложения судей Конституционного Суда РФ по порядку исследования вопросов рассматриваются судом безотлагательно.

Отсутствие законодательных требований к доказательству и доказыванию в конституционном судопроизводстве является исключением и, по мнению Н.В. Витрука, недоработкой законодателя.⁴

Тем не менее, исходя из общих правил юридической техники, в тексте ФКЗ о Конституционном Суде РФ можно выделить следующие виды доказательств, которые расположены в этом законе в следующем порядке:

- 1) объяснения сторон (ст. 62);
- 2) заключение эксперта (ст. 63);
- 3) показания свидетелей (ст. 64);
- 4) исследование документов (ст. 65).

Кроме того, характер конституционного судопроизводства требует учета существующих судебных правовых позиций и актуальных правовых доктрин. В отличие от рассмотренных ниже видов судебных процессов в ФКЗ о Конституционном Суде РФ законодатель прямо устанавливает обязанность Конституционного Суда РФ при принятии решений «смысл (обжалуемого законодательной нормы или закона), придаваемый ему официальным и иным толкованием, в том числе в решениях по конкретному делу, или сложившейся правоприменительной практикой, а также исходя из его места в системе правовых актов.»

Указанные обстоятельства существенным образом отличают конституционное судопроизводство от иных видов судебных процессов.

Гражданский и арбитражный процесс является результатом возникновения спора из гражданских правоотношений, участниками которых, в одном случае, являются граждане, не осуществляющие предпринимательскую деятельность, а, в другом случае, граждане, осуществляющие такую деятельность, и организации, также осуществляющие такую деятельность, что в целом определяет их общность в части исходных норм материального права, являющихся предметом судебного разбирательства. Однако, некоторое различие в требованиях к доказательствам выражается уже в определении доказательств, закрепленных в Гражданском процессуальном кодексе (далее — ГПК РФ) и Арбитражном процессуальном кодексе (далее — АПК РФ) соответственно.

ГПК РФ (ст. 55 ГПК РФ) говорит, что доказательства должны быть получены в предусмо-

4. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2005, 334 с.

тренном законом порядке, тогда как АПК РФ (ст. 64 АПК РФ) более конкретно говорит о том, что доказательства для арбитражного процесса должны быть получены в порядке, установленном как самим АПК РФ, так и другими федеральными законами.

Доктринально можно обосновать близость указанных норм, но в арбитражном процессе законодатель делает акцент на учет специальных законодательных положений из всего объема законодательства Российской Федерации, определяющих требования к тем или иным сведениям о фактах, которые могут приниматься в качестве доказательств в таком судебном процессе. Соответственно, в гражданском процессе у суда может возникнуть необходимость дополнительно разрешать вопрос о соответствии представленных в гражданское дело сведений о фактах как о доказательствах по гражданскому делу.

Кроме того, перечни доказательств в гражданском и арбитражном процессе изложены в ГПК РФ и АПК РФ различным образом.

Так, по ГПК РФ перечень видов доказательств в гражданском процессе указан в следующем порядке:

- 1) объяснения сторон и третьих лиц;
- 2) показания свидетелей;
- 3) письменные и вещественные доказательства;
- 4) аудио- и видеозаписи;
- 5) заключения экспертов.

АПК РФ включает больше видов доказательств и перечисляет их в ином порядке:

- 1) письменные и вещественные доказательства;
- 2) объяснения лиц, участвующих в деле;
- 3) заключения экспертов;
- 4) консультации специалистов;
- 5) показания свидетелей;
- 6) аудио- и видеозаписи;
- 7) иные документы и материалы.

Представляется, что такое различие не является результатом неустоявшейся юридической техники или ошибки. Данное различие является результатом понимания законодателем существенного различия в требованиях к документообороту в рамках общественных отношений, образующих предмет гражданского права с участием лиц, не осуществ-

ляющих предпринимательскую деятельность, где законодательные требования фактически отсутствуют, не имеют специального нормативного регулирования и сводятся всего к нескольким общим положениям, изложенным в части 1 ГК РФ и положениям других частей ГК РФ, применительно к отдельным видам гражданских правоотношений, и не содержат требования к обязательному соблюдению установленного порядка документооборота и требования к хранению документов, и в общественных отношениях с участием лиц, осуществляющих предпринимательскую деятельность, для которых существует целый ряд законодательных актов, устанавливающих строгие императивные требования к соблюдению документооборота и хранению документов, а также устанавливающих публичную ответственность (административную, налоговую и другие виды) за нарушение требований к документообороту и хранению документов.

С точки зрения понимания и толкования законодательных норм важно обратить внимание на следующее обстоятельство. Формальное различие перечней видов доказательств, заключающееся в том, что структура нормы ГПК РФ позволяет говорить о закрытом перечне доказательств, а норма АПК РФ включает незакрытый перечень, что является важным в отдельных правоотношениях, в данном случае существенным не является, поскольку различные доказательства могут быть представлены как один из видов доказательств, уже перечисленных в норме ГПК РФ, например, как объяснения сторон или как показания свидетелей.

Обращает на себя внимание и тот факт, что ГПК РФ и АПК РФ по-разному излагают норму о получении доказательств с помощью видеоконференцсвязи. В ГПК РФ предусмотрен порядок организации такой видеоконференцсвязи, тогда как АПК РФ не устанавливает специальных норм, регулирующих данную процедуру.

Наиболее важным проявлением различия между гражданским и арбитражным процессом в части состава доказательств является то, что ГПК РФ на первое место ставит объяснения сторон и третьих лиц. Тогда как АПК РФ первым в перечне указы-

вает письменные и вещественные доказательства.

Еще одним видом судебных процессов является судебный порядок привлечения к административной ответственности. Привлечение к административной ответственности представляет собой один из видов административного процесса. Привлечение к административной ответственности может производиться как во внесудебном судебном, так и в судебном порядке, что позволяет говорить о существовании судопроизводства по делам об административных правонарушениях. В основе судопроизводства по делам об административных правонарушениях лежат процессуальные нормы Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 г. № 195-ФЗ (далее – КоАП РФ).

В качестве доказательств по делам об административных правонарушениях законодатель определяет любые фактические данные, на основании которых судья, орган, должностное лицо, в производстве которых находится дело, устанавливают наличие или отсутствие события административного правонарушения, виновность лица, привлекаемого к административной ответственности, а также иные обстоятельства, имеющие значение для правильного разрешения дела (ст. 26.2. КоАП РФ). Также законодатель применительно к судопроизводству по делам об административных правонарушениях определил подлежащие доказыванию по делу обстоятельства.

Предмет доказывания или обстоятельства, подлежащие доказыванию в рамках судебного процесса, законодатель определяет и для уголовного процесса. В связи со вступлением в силу с 15.09.2015 г. Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 г. № 21-ФЗ (далее – КАС РФ) можно говорить о появлении нового легитимного термина «административное судопроизводство», под которым понимается рассмотрение судебными инстанциями дел о защите нарушенных и оспариваемых прав, свобод и законных интересов граждан, прав и законных интересов организаций и других административных дел, возникающих из административных и иных публичных правоотношений и связанных с осуществлением судебного контроля за законно-

стью и обоснованностью осуществления государственных и иных публичных полномочий.

Понятие административного судопроизводства следует отличать от рассмотренного выше понятия судопроизводства по административным правонарушениям.

Различие административного производства и судопроизводства по делам об административных правонарушениях проявляется как в порядке определения обстоятельств, подлежащих доказыванию по делу, так и в части состава доказательств.

КАС РФ в отличие от КоАП РФ не содержит норму о перечне доказательств, подлежащих доказыванию, а сами доказательства определяет как полученные в предусмотренном КАС РФ и другими федеральными законами порядке сведения о фактах, на основании которых суд устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, обосновывающих требования и возражения лиц, участвующих в деле, а также иных обстоятельств, имеющих значение для правильного разрешения административного дела.

Необходимо отметить, что различная нормативная база предопределяет, что в современном российском праве имеют место два различных судопроизводства, материальные нормы, порождающие обе категории судебных дел, составляют предмет отрасли административного права.

В рамках настоящего исследования необходимо сказать, что различие указанных видов судопроизводств проявляется и в определении понятий доказательств по соответствующим делам из административных правоотношений.

Уголовно-процессуальный кодекс РФ определяет, что в качестве доказательств могут рассматриваться любые сведения, на основании которых суд, прокурор, следователь, дознаватель в порядке, определенном УПК РФ, устанавливает наличие или отсутствие обстоятельств, подлежащих доказыванию при производстве по уголовному делу, а также иных обстоятельств, имеющих значение для уголовного дела.

В отличие от гражданского и арбитражного процессов в уголовном процессе в качестве доказательств могут быть представлены не только любые сведения, подтверждающие наличие или отсут-

ствие обстоятельств, подлежащих доказыванию по уголовному делу, но и любые сведения об иных обстоятельствах, которые могут иметь значение по уголовному делу и принятия соответствующего судебного акта.

Также в части различия гражданского и арбитражного процессов, с одной стороны, и уголовного процесса с другой, следует отметить то, что в уголовном процессе законодатель закрепляет нормативно обстоятельства, подлежащие доказыванию (ст. 73 УПК РФ), тогда как в гражданском и арбитражном процессе обстоятельства, подлежащие доказыванию, определяет самостоятельно суд по каждому делу отдельно на стадии подготовки дела к судебному разбирательству (ст. 148 ГПК РФ и ст. 133 АПК РФ соответственно).

УПК РФ нормативно закрепляет, что при производстве по уголовному делу подлежат доказыванию обстоятельства, относящиеся к событию преступления, т.е. время, место, способ и другие обстоятельства совершения преступления; виновность лица в совершении преступления, форма вины и мотивы совершения преступления. Также в перечень обстоятельств, подлежащих доказыванию в уголовном процессе, законодатель включил обстоятельства, характеризующие личность обвиняемого, характер и размер вреда, причиненного преступлением; обстоятельства, исключающие преступность и наказуемость деяния; обстоятельства, смягчающие или отягчающие наказание.

В тексте УПК РФ законодатель виды доказательств перечислил в следующем порядке: показания подозреваемого, обвиняемого; показания потерпевшего и показания свидетелей; заключение и показания эксперта; заключение и показания специалиста; вещественные доказательства; протоколы следственных и судебных действий; иные документы.

Как видно из приведенных положений УПК РФ, законодатель на первый план выдвигает показания как участников и свидетелей преступления, так и лиц, способных дать квалифицированное профессиональное заключение об обстоятельствах совершения преступления.

В качестве вещественных доказательств для

целей уголовного процесса законодатель закрепляет понятие: любые предметы, которые служили орудием или иным средством преступления или на которые были направлены преступные действия, а также деньги, ценности и иное имущество, полученное в результате совершения преступления и предметы и документы, которые могут служить средствами обнаружения преступления и установления обстоятельств уголовного дела.

В отличие от гражданского и арбитражного процессов в уголовном процессе в качестве доказательств допускаются протоколы следственных действий и протоколы судебных заседаний, которые представляют собой вид документов.

Иные документы принимаются в уголовном процессе в качестве доказательств, если они содержат сведения, которые имеют значение для установления обстоятельств, которые законодатель определил в качестве подлежащих доказыванию.

Кроме установленных Конституцией РФ видов судебных разбирательств, российские граждане и организации могут быть участниками процессов в третейских судах, в международных судебных инстанциях и судах иностранных государств.

Требования к доказательствам и доказыванию в международных судебных инстанциях определяются соответствующими международными соглашениями и конвенциями, на основе которых признана такая международная судебная инстанция, и не являются предметом настоящего исследования, также, как и требования к доказательству и доказыванию в судах иностранных государств.

Российские граждане и организации могут заключить соглашение о подсудности их дела третейскому суду. Третейское судебное разбирательство в Российской Федерации регулируется Федеральным законом от 29.12.2015 г. № 382-ФЗ «Об арбитраже (третейском разбирательстве) в Российской Федерации».

В соответствии с данным федеральным законом (ст. 19 Закона о третейском суде) стороны самостоятельно определяют относимость, допустимость и значение любого доказательства при заключении соглашения о третейском разбирательстве. Однако, если у сторон отсутствует соглашение по вопросу о доказательствах, то

третейский суд по своему усмотрению осуществляет арбитраж по своему усмотрению с соблюдением положений, установленных указанным федеральным законом.

Необходимо обратить внимание, что Закон о третейском суде, в отличие от процессуального законодательства, определяет, что правила третейского суда могут содержать не противоречащие российскому законодательству условия о принятии в качестве доказательств по третейскому делу

электронных документов и документов, передаваемых по иным каналам связи (ст. 45 Закона о третейском суде).

Таким образом, различие требований к доказательствам можно увидеть в процессуальном законодательстве. В то же время, что касается доказывания, то в части цели доказывания, теоретического понимания доказывания как процесса, то в нормативном материале и научной литературе просматривается единый подход к их пониманию.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Актуальные проблемы гражданского и административного судопроизводства / Д.Б. Абушенко, К.Л. Брановицкий, С.К. Загайнова и др.; /Под ред. В.В. Яркова. М.: Статут, 2021. 460 с.
2. Курс доказательственного права: Гражданский процесс. Арбитражный процесс. Административное судопроизводство / С.Ф. Афанасьев, О.В. Баулин, И.Н. Лукьянова и др.; под ред. М.А. Фокиной. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Статут, 2019. 656 с.
3. Витрук Н.В. Конституционное правосудие. Судебно-конституционное право и процесс: Учебное пособие. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрист, 2005. 334 с.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

4. Aktual'nye problemy grazhdanskogo i administrativnogo sudoproizvodstva / D.B. Abushenko, K.L. Branovickij, S.K. Zagajnova i dr.; /Pod red. V.V. Jarkova. M.: Statut, 2021. 460 s.
5. Kurs dokazatel'stvennogo prava: Grazhdanskij process. Arbitrazhnyj process. Administrativnoe sudoproizvodstvo / S.F. Afanas'ev, O.V. Baulin, I.N. Luk'janova i dr.; pod red. M.A. Fokinoj. 2-e izd., pererab. i dop. M.: Statut, 2019. 656 s.
6. Vitruk N.V. Konstitucionnoe pravosudie. Sudebno-konstitucionnoe pravo i process: Uchebnoe posobie. 2-e izd., pererab. i dop. M.: Jurist#, 2005. 334 s.

Т.А. ЛАХТИНА

Министерство как орган управления: история образования и развития в России

АННОТАЦИЯ. В статье с позиций административного права исследуется история развития системы министерств в России от дореволюционного периода до распада СССР. Анализируются правовые положения актов, определявших систему действовавших в конкретный период времени министерств (народных комиссариатов). Приводится сравнительная характеристика задач и функций указанных органов на различных исторических этапах.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: министерство, система внутреннего управления, система государственного управления, орган исполнительной власти

ЛАХТИНА ТАТЬЯНА АЛЕКСЕЕВНА – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры административного права Московского университета МВД России имени В.Я. Кикотя (e-mail: laxtin@yandex.ru).

Система министерств в России как организационных единиц системы внутреннего управления (до 1917 г.), системы государственного управления (до 1993 г.), а затем и современной модели исполнительной власти непрерывно функционирует с момента ее учреждения.

Начало становлению министерской системы управления в России было положено изданием 8 сентября 1802 г. Манифеста «Об учреждении министерств» и Указа Сенату «Об образовании первых трех коллегий в образе производства дел на прежнем основании и о лицах, избранных к управлению министерствами»¹. Этими правовыми актами были учреждены первые восемь министерств и назначены первые министры и их заместители.

Законодательные акты 1810–1811 гг. (Манифест «О разделении государственных дел на особые управления, с означением предметов каждому управлению принадлежащих» от 25 июля 1810 г.; «Высочайше утвержденное разделение государственных дел по министерствам» от 17 августа 1810 г. и «Общее учреждение министерств» от 25 июня 1811 г.)² фактически завершили министерскую реформу в

России. Практически все основные отрасли управления были выделены в самостоятельные министерства и главные управления и установлены единые основы министерской системы управления³.

Обратимся к анализу текста Манифеста 25 июня 1811 г. об общем учреждении министерств.

Одной из важных особенностей построения системы внутреннего управления в России того периода является стремление к четкому подразделению государственных дел на отдельные направления. В §1 Манифеста выделялось пять таких направлений, а именно:

- внешние сношения (Министерство иностранных дел);
- устройство внешней безопасности (Министерство военное, Министерство морское);
- государственная экономия (Министерство финансов, Государственное казначейство, Ревизия государственных счетов, Министерство внутренних дел, Министерство народного просвещения, Главное управление путей сообщения);

1. ПСЗ РИ-1. СПб., 1830. Т. 27. № 20406. С. 243-248; № 20409. С. 249-250. 3.

2. Там же. № 24307. С. 278-280; № 24326. С. 323-328; № 24686. С. 686-719.

3. Приходько М.А. Два этапа создания министерской системы в России // В сб.: История российской государственности. Доклады Международной научной конференции, посвященной 100-летию со дня рождения профессора Н.П. Ерощкина. М., 2021. С. 80-83.

– устройство суда гражданского и уголовного (Министерство юстиции);

– устройство внутренней безопасности (Министерство полиции).

Помимо вышеуказанных направлений и министерств было образовано Главное управление духовных дел разных исповеданий.

Далее в Манифесте следовало описание общих предметов для каждого из вышеуказанных административных ведомств. В частности, §10 определял в качестве главного предмета Министерства внутренних дел «попечение о распространении и поощрении земледелия и промышленности». В силу этого данному министерству «принадлежат дела о поощрении земледелия, колонии, внутренние переселения и разные ветви хозяйства, фабрики, внутренняя торговля, почты и публичные здания». Интересный, созвучный современному подход был обозначен для главного предмета Министерства народного просвещения, которое ведало «все ученые общества, академии, университеты, все общие учебные заведения, исключая духовные, военные и те училища, кои особенно учреждены для образования юношества к отдельной какой-либо части управления, как-то: Горный корпус и другие сему подобные установления, кои, находясь в особенном ведомстве, сохраняют однако же в делах общих нужную связь и сношение с министерством просвещения». Примерно такая же логика во взаимодействии специализированных ведомственных образовательных организаций с Министерством науки и высшего образования Российской Федерации сохраняется и в настоящий период времени.

Отметим также, что, помимо главных предметов деятельности, Манифест предусматривал необходимость разработки для каждого из них «особенных Учреждений», которые ныне именуется положениями о министерствах или иных органах исполнительной власти.

Несмотря на то, что одной из целей административной реформы императора Александра I являлось установление единоначалия по основным частям государственных дел, для

чего, собственно, и учреждались министерства, §18 Манифеста однозначно устанавливал следующее: «Министерство управляется по точному разуму и силе сего общего и частных учреждений и других существующих и впредь издаваемых узаконений». Иными словами, деятельность министерств во многом детерминировалась предписанными для них высочайшими повелениями.

В целях обеспечения единообразия внутренней структуры министерств Манифест предписывал образование в них следующих, говоря современным языком, структурных подразделений: департаменты, Совет министра, общее присутствие отделений, Канцелярия министра, особенные установления, при некоторых министерствах состоящие.

Внутренняя структура департаментов также предопределялась Манифестом. Каждый из них делился на отделения, которые, в свою очередь, делились на столы. Департамент возглавлял директор, отделения – начальник, каждый стол управлялся столоначальником. Состав департаментов определялся главными задачами, поставленными перед министерством, а состав отделений в департаментах – задачами, поставленными перед департаментом. Вероятнее всего, число столов и их задачи зависели от общей задачи, стоящей перед отделением.

Важным элементом организации деятельности министерств являлся Совет министра. В военных министерствах и Министерстве иностранных дел такой Совет именовался коллегией. Это наименование впоследствии продолжали употреблять в советское время, а затем и в современный нам период. Задачей Совета министра являлось рассмотрение дел, «требующих по важности общего соображения». В этот коллегиальный орган допускалось включать посторонних членов (владельцев заводов, знаменитых купцов и т.п.).

По аналогии с Советом министра в крупных департаментах министерств образовывались Общия присутствия. В их состав также было возможно включать посторонних членов.

На момент Февральской революции 1917 года в России действовало десять министерств:

- 1) Министерство внутренних дел;
- 2) Военное министерство;
- 3) Министерство государственных имуществ;
- 4) Министерство императорского двора;
- 5) Министерство иностранных дел;
- 6) Морское министерство;
- 7) Министерство народного просвещения;
- 8) Министерство путей сообщения;
- 9) Министерство финансов;
- 10) Министерство юстиции.

Оставив за скобками административные реформы, осуществленные Временным правительством, перейдем в советский период, когда Совет народных комиссаров преобразовал существовавшие министерства в народные комиссариаты, практически не изменив их функционального предназначения, а также добавил ряд новых. На момент образования первого состава Совета народных комиссаров были учреждены следующие народные комиссариаты:

- 1) Народный комиссариат по внутренним делам;
- 2) Народный комиссариат земледелия;
- 3) Народный комиссариат труда;
- 4) Народный комиссариат по военным и морским делам;
- 5) Народный комиссариат по делам торговли и промышленности;
- 6) Народный комиссариат просвещения;
- 7) Народный комиссариат финансов;
- 8) Народный комиссариат по иностранным делам;
- 9) Народный комиссариат юстиции;
- 10) Народный комиссариат почт и телеграфов;
- 11) Народный комиссариат по делам национальностей;
- 12) Народный комиссариат по железнодорожным делам.

При установлении советской власти в других советских республиках на территории бывшей

Российской империи создавались аналогичные комиссариаты.

Впоследствии число народных комиссариатов увеличивалось в основном за счет тех, которые возглавляли отдельные отрасли промышленности. Существенные изменения в структуру народных комиссариатов были внесены в период Великой Отечественной войны в связи с необходимостью централизованного управления выпуском определенной продукции (например, образование отдельного Народного комиссариата боеприпасов). В послевоенный период шел непрерывный процесс образования и упразднения административных ведомств, в том числе путем слияния и разделения, который завершился только к концу 70-х гг. XX в.

Не вдаваясь в излишнюю детализацию тех изменений, которые произошли накануне развала СССР, на центральном уровне в данном государстве действовало 37 министерств, 10 государственных комитетов и 3 комиссии, как органы управления группами отраслей или народнохозяйственными комплексами. Из 37 министерств 20 ведали вопросами руководства отдельными отраслями промышленности или транспорта.

Такое количество центральных административных ведомств после распада СССР руководству Российской Федерации представлялось излишним, в силу чего началась перманентная административная реформа, одним из важнейших этапов которой стало принятие Указа Президента Российской Федерации от 09.03.2004 г. № 314 «О системе и структуре федеральных органов исполнительной власти»⁴, определившего современный вид системы этих органов: федеральных министерств, федеральных служб и федеральных агентств.

Современная структура федеральных органов исполнительной власти утверждена Указом Президента Российской Федерации от 21.01.2020 г. № 21⁵. Ее образуют 21 министер-

4. СЗ РФ. 2004. № 11. ст. 945.

ство, 30 федеральных служб и 18 федеральных агентств. Министерства по-прежнему остаются ключевым звеном этой системы.

В целях упорядочения деятельности центральных органов управления СССР и обеспечения их организационного и юридического взаимодействия с аналогичными республиканскими органами 12.11.1923 г. Центральным исполнительным комитетом СССР было принято постановление, утвердившее «Общее положение о народных комиссариатах Союза ССР»⁶. Данным актом на все народные комиссариаты возлагались следующие общие задачи:

а) общее руководство деятельностью всех подведомственных им учреждений; надзор за ними в области исполнения законов и распоряжений высших органов Союза ССР; принятие в установленном порядке надлежащих мер к немедленному устранению неправильных действий;

б) разработка в пределах своей компетенции по заданиям высших органов Союза ССР, а равно и по собственной инициативе проектов декретов и постановлений, внесение их в Совет Народных Комиссаров Союза ССР или в Совет Труда и Оборона по принадлежности;

в) издание в пределах своей компетенции постановлений, распоряжений и инструкций, циркуляров, приказов и т.п.;

г) разработка смет и штатов народного комиссариата, внесение их на утверждение в установленном порядке;

д) разрешение жалоб, приносимых на действия и распоряжения подведомственных им учреждений и лиц; направление указанных жалоб по принадлежности, если они касаются предметов, выходящих за пределы компетенции народного комиссариата.

Анализ данных правоположений показывает, что в сравнении с министерствами имперского периода задачи народных комиссариатов существенно расширились и стали состоять из следующих основных направлений:

– общее административное руководство подведомственными организациями;

– надзор за деятельностью подведомственных организаций;

– принятие мер по немедленному устранению нарушений в деятельности подведомственных организаций;

– издание в пределах своей компетенции нормативных правовых актов.

Такой набор административных правомочий позволял осуществлять реальное управление вверенной отраслью, давая возможность прямого администрирования и своевременного устранения выявленных нарушений, то есть стабилизации деятельности ведомственной системы организаций.

Конкретизируя данные общие правомочия, «Положение о Народном комиссариате внутренних дел РСФСР», утвержденное ВЦИК и СНК РСФСР 28.03.1927 г. возложило на данное ведомство порядка тридцати различных задач, наиболее существенными с современных позиций из которых являются следующие:

– руководство проведением в жизнь постановлений и распоряжений Правительства по вопросам общего администрирования и установления охраны общественного порядка и общественной безопасности;

– руководство проведением в жизнь законов, регулирующих организацию и деятельность обществ и союзов, не преследующих целей извлечения прибыли, утверждение уставов и регистрация этих обществ и союзов, наблюдение за законностью их деятельности;

– руководство деятельностью органов по регистрации актов гражданского состояния и учет естественного движения населения;

– надзор за правильностью и целесообразностью издания местными органами власти обязательных постановлений и правильным наложением административных взысканий за их нарушение;

– наблюдение за деятельностью низового

5. СЗ РФ. 2020. № 4. ст. 346.

6. СЗ СССР. 1924. ст. 184.

советского аппарата в пределах ведения НКВД и подведомственных ему местных органов в области общего администрирования;

- производство розыска и дознаний по уголовным преступлениям, регистрация и учет преступников, а также другие мероприятия по борьбе с преступностью;

- изучение преступности и преступников и разработка методов борьбы с уголовными преступлениями;

- организация мест заключения и управление ими;

- организация помощи освобождаемым из мест заключения;

- проведение исправительно-трудовой политики и осуществление социальной защиты путем организации лишения свободы и принудительных работ без содержания под стражей;

- руководство, надзор и контроль за пожарным делом в РСФСР;

- общее руководство деятельностью органов коммунального хозяйства на местах в области жилищного дела, городского и сельского благоустройства, дорожного дела, эксплуатации и управления коммунальными и подсобными к ним предприятиями, городскими строениями и землями, а также местного транспорта.

Как видно из данного перечисления, обеспечение общественной безопасности и борьба с преступностью являлись далеко не самыми основными задачами НКВД в тот период времени — они были значительно шире и действительно касались многих вопросов внутренней организации государственной и общественной жизни путем таких комплексов действий, как руководство, организация и надзор.

В тот период времени в структуру НКВД РСФСР входили:

- Общее Управление;

- Центральное административное управление;

- Главное управление местами заключения;

- Главное управление коммунального хозяйства.

Весьма интересным с научной точки зрения представляется ряд полномочий Народного

комиссариата юстиции, содержащихся в Положении о нем, утвержденном постановлением ЦИК и СНК РСФСР 03.06.1929 г. К наиболее значимым из них относятся:

- проведение единой судебной политики на территории РСФСР;

- надзор за законностью действий органов власти, хозяйственных органов и общественных организаций;

- наблюдение и руководство деятельностью всех органов расследования в области борьбы с преступностью;

- надзор за органами Объединенного государственного политического управления и за специальными судебными учреждениями;

- разъяснение действующих законов по запросам как центральных ведомств и организаций, так и местных исполнительных комитетов по предметам, в отношении которых разъяснение законов не возложено на другие народные комиссариаты;

- систематизация, кодификация и опубликование законов;

- организацию юридической помощи населению и наблюдение за деятельностью юрисконсультов и коллегий защитников.

В тот период времени в состав Наркомюста РСФСР входили:

- Верховный суд РСФСР;

- управление Прокуратуры РСФСР;

- Организационно-инструкторское управление;

- Отдел законодательных предположений и кодификации;

- Административно-хозяйственное управление;

- секретариат коллегии с учетно-плановым бюро.

С современных позиций в задачах Наркомюста РСФСР просматривается смешение функций современной судебной системы, органов прокуратуры и собственно органов юстиции.

Говоря обобщенно, в течение первого и начала второго десятилетия советской власти по отношению к задачам основных мини-

стерств имперского периода существенных изменений не произошло — их основные функции сохранились и только после начала 30-х гг. прошлого столетия началась более глубокая специализация министерской системы, которая продолжилась и в послевоенный период.

Совершенно иной акцент содержался в нормах «Общего положения о министерствах СССР», утвержденного постановлением Совета Министров СССР от 10.07.1967 г. № 640⁷. Анализ данного акта показывает, что его положения ориентированы на министерства, которые возглавляли те или иные отрасли экономики и совершенно игнорируют такие административные ведомства, как Министерство обороны или Министерство иностранных дел, которые не занимались народнохозяйственной деятельностью. Однако, учитывая тот фактор, что и в современной нам системе федеральных органов исполнительной власти имеется достаточное число министерств, властная деятельность которых непосредственно связана с экономикой, целесообразно более подробно рассмотреть ряд нормоустановлений данного акта.

Министерство, согласно Положению, определялось как центральный орган государственного управления, осуществляющий руководство соответствующей отраслью народного хозяйства, что прямо свидетельствует об обоснованности сделанного автором выше вывода о направленности данного акта.

В качестве главных задач министерств СССР определялись:

- обеспечение всемерного развития порученной ему отрасли как составной части народного хозяйства страны;
- выполнение заданий государственного плана;
- обеспечение при минимальных затратах общественного труда производства высоко-

качественной продукции и повышение эффективности производства;

- проведение единой технической политики в отрасли;
- рациональное использование капитальных вложений;
- внедрение научной организации труда и управления;
- улучшение жилищных и культурно-бытовых условий рабочих и служащих, создание безопасных условий труда на производстве.

Все эти задачи, если заменить категорию «государственный план» на «корпоративный план», в настоящее время решаются менеджментом любой крупной корпорации производственной направленности. То есть фактически министерство в СССР в тот период времени рассматривалось как руководящая структура производственного холдинга. Каких-либо властных полномочий, свидетельствующих о том, что это, прежде всего, орган государственной власти, из положений данного акта не вытекает. По мнению автора, отчасти это связано с тем, что министерство в тот период времени рассматривалось именно как орган публичного управления, но не как орган власти, которыми согласно господствовавшей в тот период юридической доктрине выступали советы народных депутатов различных уровней.

Отметим также, что, несмотря на очевидный анахронизм содержащихся в нем норм, данное Положение окончательно утратило юридическую силу только в связи с принятием постановления Правительства Российской Федерации от 03.02.2020 г. № 80 «О признании не действующими на территории Российской Федерации актов СССР и их отдельных положений»⁸.

На основании вышеуказанного можно сделать вывод, согласно которому министерства (в некоторый период времени — народные комиссариаты) с момента их образования в

7. СП СССР. 1967. № 17. ст. 116.

8. СЗ РФ. 2020. № 7. ст. 825.

Российской империи и до распада Советского Союза определялись как органы управления, отвечающие за определенные отрасли государственной деятельности, то есть за те ее направления, которые обладали четкими (оборона, внешние сношения, финансы) или в достаточной мере четкими (просвещение, общественная безопасность и борьба с преступностью, транспорт, сельское хозяйство) границами, позволяющими по отношению к ним выстроить иерархическую систему управления. Объединяло доктринальный подход имперского и советского периодов то, что министерства не рассматривались в качестве

органов власти, так как единственным источником власти в империи был император, а в советский период — система советов народных депутатов, контролируемая коммунистической партией. В этих условиях министерства не определяли политику в своих отраслях, а проводили в жизнь политику, предписанную им свыше, и это было их наиболее значимой задачей. Иными словами, министерства как государственные органы в указанные периоды были зависимой от реального источника власти системой управления, реализатором властных предписаний в практику государственной и общественной жизни.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Приходько М.А. Два этапа создания министерской системы в России // В сборнике: История российской государственности. Доклады Международной научной конференции, посвященной 100-летию со дня рождения профессора Н.П. Ерошкина. Москва, 2021. С. 80-83.
2. Соколова И.В. Становление министерской системы управления в России в первой половине XIX века // Мир юридической науки. 2010. № 10. С. 34-37.
3. Ячевская С.В. Правовой статус министерства в системе государственного управления России: административно-правовые аспекты // Право и управление. XXI век. 2009. № 4 (13). С. 29-34.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Prihod'ko M.A. Dva etapa sozdaniya ministerskoj sistemy v Rossii // V sbornike: Istoriya rossijskoj gosudarstvennosti. Doklady Mezhdunarodnoj nauchnoj konferencii, posvyashchennoj 100-letiyu so dnya rozhdeniya professora N.P. Eroshkina. Moskva, 2021. S. 80-83.
2. Sokolova I.V. Stanovlenie ministerskoj sistemy upravleniya v Rossii v pervoj polovine XIX veka // Mir yuridicheskoy nauki. 2010. № 10. S. 34-37.
3. YAchevskaya S.V. Pravovoj status ministerstva v sisteme gosudarstvennogo upravleniya Rossii: administrativno-pravovye aspekty // Pravo i upravlenie. XXI vek. 2009. № 4 (13). S. 29-34.

А.В. ЛОСЯКОВ

Правовой аспект арендных отношений в период НЭПа

АННОТАЦИЯ. В данной статье анализируется договор имущественного найма по гражданскому законодательству периода НЭПа. Исследуются условия данного договора, его основные характеристики, порядок расторжения. Рассматривается законодательство, регулирующее арендные отношения и виды аренды в этот период. Приводится статистика количества заключенных договоров в некоторых видах аренды в последние годы НЭПа.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: НЭП, законодательство, договор имущественного найма, аренда.

ЛОСЯКОВ АНДРЕЙ ВИКТОРОВИЧ – кандидат исторических наук, доцент кафедры Государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (e-mail: Losyakov_1987@mail.ru).

Договор аренды наиболее древний вид договора, который был известен еще в восточных деспотиях несколько тысячелетий лет назад. В российском праве договор аренды стал оформляться во времена зарождения государства. Дореволюционное законодательство широко использовало термин имущественный найм, а не аренда, хотя между этими дефинициями существуют различия, фактически тогда они употреблялись как тождественные понятия. С приходом к власти большевиков и началом политики «военного коммунизма» арендные отношения практически были прекращены. Политика «военного коммунизма» целенаправленно была ориентирована на антирыночный характер, жесткую централизацию управления народным хозяйством, отмену любых видов частной собственности¹. Такая политика в сочетании с гражданской войной приводила к обнищанию населения и открытому недовольству правительством страны. Главной целью большевиков оставалось удержание в своих руках такой долгожданной и неожиданно полученной власти. Понимая, что «военный коммунизм» окончательно разрушит страну и

приведет к смене советских органов власти, большевики вынуждены были вернуться к рыночным началам экономики с государственным контролем.

Новый гражданский кодекс РСФСР 1922 г. также не употреблял термин «аренда». Он встречается только в отношении государственных предприятий². Еще об аренде упоминалось в декрете СНК от 31 мая 1921 г. о сдаче в аренду рыбных промыслов и в земельном кодексе о сдаче земли в аренду, имеющей сельскохозяйственное назначение. Наконец, ряд декретов и постановлений нормировали аренду национализированных жилых и нежилых помещений³.

Таким образом, аренда частного имущества регулировалась положениями об имущественном найме. Для договора имущественного найма по ГК РСФСР 1922 г. можно выделить следующие существенные характеристики:

- двусторонний;
- письменная форма (при определенных сроках и суммах договора);
- срочный характер;
- возмездный⁴.

Разберем более подробно каждую из этих

1. Балюкин К.С. К вопросу об экономической политике большевиков в период «военного коммунизма» // Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Общественные науки. 2005. № 9. С. 41-45.

2. СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.

3. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград. 1925. С. 180.

4. СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.

характеристик. В соответствии с договором наймода­тель не обязан был отвечать за недостатки, которые были известны нанимателю при заключении договора. На най­модателя возлагалась обязанность произвести капитальный ремонт сдаваемого имущества, если иное не было предусмотрено договором или законом. Наниматель тоже мог его произвести, но в зачет стоимости наемной платы. Он был обязан пользоваться имуществом в соответствии с договором, платить сборы и повинности, связанные с этим имуществом⁵.

Договоры о найме на срок более одного года должны были совершаться в письменной форме. Такое же требование было и к договорам на суммы свыше 500 руб. золотом. При несоблюдении данного требования в случае спора, стороны не могли ссылаться на свидетельские показания, а могли приводить только письменные доказательства⁶.

Срок имущественного найма существенно сократился. Если в дореволюционном законодательстве он предполагался в 36 лет, то по новому ГК РСФСР всего 12 лет⁷. По истечении этого срока новый срок продлевался новым договором. Однако он мог быть продлен и по умолчанию, если ни одна сторона не заявила о его прекращении. В этом случае он считался возобновленным на неопределенный срок, но у сторон возникало право прекратить его в любое время. При найме предприятий и жилья о расторжении договора другую сторону необходимо было уведомить — за три месяца, а при найме другого имущества — за один месяц. У некоторых видов имущественного найма были другие предельные сроки. Сдача в аренду

городских земельных участков ограничивалась в 49 лет для каменных сооружений и 20 лет для деревянных построек. Аренда земли в сельских местностях не более 6 лет⁸. В 1925 г. постановлением II Съезда Советов СССР срок аренды земли увеличивался до 12 лет, а также допускалось применение наемного труда в арендованных хозяйствах⁹.

Плата по договору могла выражаться в различных формах:

- равными платежами как деньгами, так и в натуральном виде;
- выплатой определенной доли доходов, продуктов, предметов производства;
- предоставлением услуг.

Плата могла быть и сочетанием нескольких вышеперечисленных форм¹⁰.

Наниматель имел право отдавать нанятое имущество или часть его в поднаем без согласия собственника, оставаясь при этом ответственным по договору перед наймодателем. Это условие было одним из отличительных признаков от договора аренды государственных предприятий, где требовалось разрешение государственного органа, предоставившего предприятие.

При переходе права собственности на имущество от наймодателя к другому лицу договор найма сохранял свою силу для нового собственника¹¹.

Досрочное расторжение договора найма производилось судом по требованию заинтересованных лиц и учреждений в следующих случаях:

- наймодатель не предоставил имущества по договору;

5. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград. 1925. С. 182.

6. СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.

7. Гаврилов К.Г. Развитие организационно-правовых форм частных коммерческих предприятий в период НЭПа: дис...канд. юрид. наук. Пенза, 2005. С. 57.

8. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград. 1925. С. 181.

9. Стасюкевич С.М. Аренда земли в Дальневосточной деревне 1920-х гг. // Материалы научно-практической конференции «Наука вчера, сегодня, завтра». 2016. С. 383-391.

10. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград, 1925. С. 183.

11. Канторович Я.А. Правовые основы хозяйственного строя СССР. Ленинград, 1925. С. 129.

- наймода́тель или нанима́тель не осуществил ремонт, который должен был осуществиться по договору и имущество непригодно для пользования;

- нанима́тель испортил имущество независимо от формы вины;

- имущество используется не по назначению;

- нанима́тель в течение двух месяцев не внес наемную плату с даты, когда такой платеж нужно было внести по договору¹².

В случаях порчи имущества или его ухудшения нанимателем он должен был возместить наймодателю убытки. Соответственно наниматель отвечал и за вред, причиненный нанятому имуществу рабочими, которые на него работали.

Улучшения, произведенные без согласия наймодателя и отделимые без вреда для имущества, могли быть изъяты нанимателем. Если наймодатель возмещал стоимость улучшений, они оставались у него¹³.

Аренда жилых помещений в основном затрагивала муниципальное жилье. По инструкции главного управления коммунального хозяйства местные органы передавали дома небольшой площади или требующие ремонта. Арендаторами были коллективы, юридические и физические лица. Срок аренды составлял также 12 лет. В домах, в которых уже располагались учреждения, срок договора составлял 5 лет. 10 % имеющейся в доме жилплощади отдавалось в распоряжение коммунального отдела. Общая сумма арендных платежей составляла не более 10% от всей собираемой по дому квартирной платы¹⁴.

По данным ученого К.Г. Гаврилова, к 1924 году наибольшее распространение аренда получила в пищевой, кожевенной и полиграфической промышленности¹⁵. Точных данных, сколько в целом было заключено договоров имущественного найма в период НЭПа, нет. Что касается аренды жилья, то к 1927 году было сдано в аренду — 42% муниципального жилья. Из числа находившихся в эксплуатации у частных лиц жилых помещений 6% было не охвачено договорами¹⁶.

В целом практика имущественного найма не достигла тех целей, которые ставило государство. Приток национального капитала в промышленность и торговлю был не таким, как планировался. В основном государство было заинтересовано в аренде предприятий и меньше в аренде между частными лицами. Но и аренда предприятий не достигла запланированных советским правительством показателей. На протяжении всего НЭПа количество арендованных домовладений составляло около 5%¹⁷. Аренда земли стала такой же, как и до революции. В производящих районах арендаторами выступали зажиточные хозяйства. В потребляющих районах, наоборот, арендовали землю бедные крестьяне либо только приезжие на новое место жительства. Смена политического курса и сворачивание НЭПа фактически привело к отмене арендных отношений. Постановлением ЦИК и СНК СССР в 1930 г. отменялась аренда земли и применение наемного труда¹⁸. В уставах всех форм организации граждан стали предусматриваться запреты на аренду какого-либо имущества.

12. СУ РСФСР. 1922. № 71. ст. 904.

13. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград, 1925. — С. 186.

14. Инструкция ГУКХ НКВД РСФСР от 5 января 1922 г. // Бюллетень НКВД. 1922. № 3-4. С. 15.

15. Гаврилов К.Г. Развитие организационно-правовых форм частных коммерческих предприятий в период НЭПа: дис...канд. юрид. наук. Пенза, 2005. С. 56.

16. Веселовский Б. Коммунальное хозяйство к 1928 г. и его динамика // Коммунальное дело. 1929. № 2. С.3.

17. Финансовая энциклопедия / под. ред. Д.П. Боголепова, А.И. Буковецкого, Н.Н. Деревянко, Д.Г. Тарасова. М., Л., 1927. С. 614.

18. АП РФ. Ф.3. Оп.30. Д.193. Л.39.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Балукин К.С. К вопросу об экономической политике большевиков в период «военного коммунизма» // Известия вузов. Северо-Кавказский регион. Общественные науки. 2005. № 9. С. 41-45.
2. Веселовский Б.Б. Коммунальное хозяйство к 1928 г. и его динамика // Коммунальное дело. 1929. № 2. С.3-12.
3. Гаврилов К.Г. Развитие организационно-правовых форм частных коммерческих предприятий в период НЭПа: Дис...канд. юрид. наук. Пенза, 2005. 198 с.
4. Канторович Я.А. Частная торговля и промышленность в СССР по действующему законодательству. Ленинград: Сеятель, 1925. 280 с.
5. Канторович Я.А. Правовые основы хозяйственного строя СССР. Ленинград: Наука и школа, 1925. 231 с.
6. Стасюкевич С.М. Аренда земли в Дальневосточной деревне 1920 –х гг. // Материалы научно-практической конференции «Наука вчера, сегодня, завтра». М., 2016. С. 383-391.
7. Финансовая энциклопедия / Под. ред. Д.П. Боголепова, А.И. Буковецкого, Н.Н. Деревянки, Д.Г. Тарасова. М., Л.: Госиздат, 1927. С. 614.

**ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ
РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ**

1. Baljukin K.S. K voprosu ob jekonomicheskoj politike bol'shevikov v period «voennogo kommunizma» // Izvestija vuzov. Severo-Kavkazskij region. Obshhestvennye nauki. 2005. № 9. S. 41-45.
2. Veselovskij B.B. Kommunal'noe hozjajstvo k 1928 g. i ego dinamika // Kommunal'noe delo. 1929. № 2. S.3-12.
3. Gavrilov K.G. Razvitie organizacionno-pravovyh form chastnyh kommercheskih predprijatij v period NJePa: Dis...kand. jurid. nauk. Penza, 2005. 198 s.
4. Kantorovich Ja.A. Chastnaja trgovlja i promyshlennost' v SSSR po dejstvujushemu zakonodatel'stvu. Leningrad: Sejatel', 1925. 280 s.
5. Kantorovich Ja.A. Pravovye osnovy hozjajstvennogo stroja SSSR. Leningrad: Nauka i shkola, 1925. 231 s.
6. Stasjuevich S.M. Arenda zemli v Dal'nevostochnoj derevne 1920 –h gg. // Materialy nauchno-prakticheskoi konferencii «Nauka vchera, segodnja, zavtra». M., 2016. S. 383-391.
7. Finansovaja jenciklopedija / Pod. red. D.P. Bogolepova, A.I. Bukoveckogo, N.N. Derevjanko, D.G. Tarasova. M., L.: Gosizdat, 1927. S. 614.

О.Ю. ШАХОВСКАЯ РО ОФ ИНЧДРЮЭР, П.Н. АЛЕКСАНДРОВ

Избирательное право: количественный анализ закона о выборах

АННОТАЦИЯ. В статье предпринято исследование избирательного права, одного из регуляторов общественных отношений, на основе математических методов. Одним из вопросов является вопрос количественного анализа закона о выборах как пример применения математического моделирования социальных, экономических, политических, гуманитарных и т.п. процессов. Авторы статьи показывают, как строятся математические модели политических процессов, которые базируются на первом законе диалектики – единство и борьба противоположностей, который является всеобщим законом природной и общественно-исторической действительности и ее познания человеческим мышлением. На примере закона о выборах показано, что количественные методы могут быть полезны для дополнительного анализа законов.

В статье построена математическая модель закона о выборах и найдено количественное выражение этого закона. Анализ матрицы позволил установить (на количественном уровне) перераспределение голосов избирателей в результате применения закона о выборах.

Авторами введена количественная оценка нормального и аномального результатов голосования, а также – количественная оценка справедливости избирательной системы.

Изложенный подход к анализу закона о выборах справедлив и для других демократических государств, реализующих избирательные права граждан.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: избирательное право, математическая модель закона о выборах, принцип справедливости выборов, фальсификация выборов.

ШАХОВСКАЯ РО ОФ ИНЧДРЮЭР ОЛЬГА ЮРЬЕВНА – доктор философии (PhD), студентка 1-го курса магистратуры Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: olga.roh@gmail.com);

АЛЕКСАНДРОВ ПАВЕЛ НИКОЛАЕВИЧ – доктор физико-математических наук, главный научный сотрудник Центра геоэлектромагнитных исследований (ЦГЭМИ ИФЗ РАН) (e-mail: alexandr@igemi.troitsk.ru).

Как отмечается в современной юридической литературе и в связи с острым общественно-политическим интересом к теме избирательного права, которое представляет собой в настоящее время особо многоаспектный и многогранный пласт положений и задач, актуальной является проблема изучения всех вопросов, связанных с этой темой. Одним из вопросов является вопрос количественного анализа закона о выборах как пример применения математического моделирования социальных, экономических, политических, гуманитарных и т.п. процессов.

В предлагаемой работе мы показываем, как строятся математические модели политических процессов, которые базируются на первом законе диалектики – единство и борьба противоположностей, который является всеобщим законом природной и общественно-исторической действитель-

ности и ее познания человеческим мышлением. Этот закон является сущностью и основой материалистической диалектики, занимая в ней одно из центральных мест. Именно в единстве и борьбе наиболее очевидно проявляется логика взаимодействия противоположностей, а формализованная логика и есть математика по определению.

Пример, бюджет государства – единство, доходная и расходная части бюджета – противоположности.

Основная проблема применения математических методов для анализа гуманитарных, в том числе правовых процессов и систем связана не со сложностью используемого математического аппарата, а с насыщением математики содержанием предметной области. Избирательное право является одним из основных прав граждан, которое гласит, что каждый гражданин имеет право избираться и

быть избранным. Это избирательное право регулируется законом о выборах. В связи с неразработанностью методов математического анализа

результатов выборов и собственно избирательного процесса, актуальным является исследование закона о выборах на математическом уровне.

Математическая модель закона о выборах

В демократическом обществе огромную роль играют выборы законодательной власти, которые регулируются соответствующим законом о выборах. Данный закон объективно приводит к изменению (искажению) мнения избирателей (электората) в законодательном собрании (Думе), поскольку существует избирательный барьер и в законодательном собрании не имеют мест неголосовавшие и проголосовавшие против всех (в настоящее время). Эти обстоятельства, а также то, что число депутатов должно быть целым числом, приводят к перераспределению голосов избирателей. Возникает вопрос, как влияют результаты голосования электората на итоги выборов в результате применения закона о выборах. В настоящей работе исследуется этот вопрос на примере действующего законодательства о выборах РФ и проведенных выборах по партиям, численные данные по которым взяты из доступных источников, предоставляемых Центризбиркомом в виде статистики выборов в законодательные органы областей, округов, республик и городов, входящих в состав РФ.

Политические процессы можно условно разделить на динамические и стационарные¹. К последним относятся законы.

Наряду с известными определениями², введем определение закона в форме, позволяющее рассматривать закон с математических позиций: закон — это правило, по которому каждому элементу множества объектов действие закона ставится в соответствие элемент из множества результатов действия закона. Это в полной мере отвечает математическому определению функции. Отличием является дискретность области определения и области значений функции. В соот-

ветствие с этим множество определения функции является вектор объектов действия закона, а областью значений функции — вектор результатов действия закона.

Очевидно, что законы должны обладать максимальной простотой, что приводит к линейной зависимости между вектором объектов действия закона X и вектором результатов действия закона Y в виде

$$Y = AX \quad (1)$$

где A — матрица, являющаяся количественным выражением закона. Она является предметом количественного анализа закона. При изменении закона меняется матрица A .

На примере закона о выборах рассмотрим вопросы методологии количественного анализа законов³.

Математическая модель закона о выборах является детерминированной. В средствах массовой информации публикуются исследования результатов выборов с использованием теории вероятности. Методологически это не верно, поскольку тогда необходимо предположить, что избиратели голосуют случайным образом. Пусть избираются два кандидата: «орел» и «решка». В силу предположения случайного голосования каждый выбор избирателя будем характеризовать подбрасыванием монеты. Как известно, в этом случае вероятность победы как «орла», так и «решки» составляет 0.5. Следовательно, ни один кандидат не набирает большинство голосов и не побеждает.

Рассмотренная постановка задачи в скалярном виде дает представление о формализации задачи. Однако для получения решения поставленной задачи количественного анализа закона о

1. Александров П.Н., Ахременко А.С. Математическое моделирование политических процессов. Вестник Московского университета, Серия 12, политические науки, №3, 2011. С. 24-31.

2. Ефремова Т. Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М.: Русский язык, 2000.

3. Ахременко А.С. Количественный анализ результатов выборов: современные методы и проблемы. М.: Издательство Московского университета, 2008. 160с.

выборах необходимо рассматривать векторный случай. Введем вектор результата голосования

$$X = \begin{pmatrix} x_1 \\ x_2 \\ \dots \\ x_n \end{pmatrix},$$

элементами которого являются процент голосов отданных партиям, принимавших участие хотя бы в одной избирательной компании, процент голосов против всех, процент не принявших участие в голосовании. В случае неучастия партии в конкретных выборах, соответствующий элемент вектора X обнуляется. Сумма элементов этого вектора равна $\sim 100\%$ (предполагается, что количество испорченных бюллетеней незначительно). В случае неучастия партии в выборах, соответствующий элемент вектора X обнуляется.

Далее, введем вектор результатов выборов

$$Y = \begin{pmatrix} y_1 \\ y_2 \\ \dots \\ y_n \end{pmatrix},$$

элементами которого являются количество депутатов конкретной партии, деленное на количество мест в законодательном собрании, умноженное на 100% .

Математической моделью выборов (связь результатов голосования и результатов выборов) является система уравнений (1), где матрица $A = \{a_{ij}\}$, $i=1, n, j=1, n$ – определяет реальный механизм действия закона о выборах и является искомой величиной. Эта матрица в идеале должна быть единичной $A = [1]$. Т.е. $y_i = x_i$, $i=1, n$. Иначе говоря, идеальная система выборов не вносит искажений в результаты выборов и однозначно определяет мнение избирателей в составе избираемого органа.

Для нахождения решения уравнения (1) относительно неизвестной матрицы выборов A необходимо $m \geq n$ проведенных выборов по одному и тому же действующему закону о выборах, т.е. количество проведенных выборов должно быть равно или больше количеству позиций в листке голосования. Тогда, составив матрицу

$$Y = [Y_1, Y_2, \dots, Y_m] = A[X_1, X_2, \dots, X_m] = AX,$$

где запятая в квадратных скобках означает добавление столбцов к вектору Y или X , получим матричное уравнение вида

$$Y = AX = A[X_1, X_2, \dots, X_m]. \quad (2)$$

Теория фальсификации выборов

Закон о выборах имеет юридическую форму, т.е. он сформулирован юридически. В связи с вышеизложенным, рассмотрим этот закон на формальном (математическом) языке, что позволит исследовать проблему фальсификации выборов на количественной основе. Единство выражается в выборах, противоположности – в результатах голосования и результатах выборов. Закон – это правило, по которому результатам голосования ставится в соответствие результат выборов.

Федеральный закон от 18 мая 2005 года № 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации» действует на процент голосов в результатах голосования. В статье 82 «Определение результатов выборов депутатов» находим: «К распределению депутатских мандатов допускаются федеральные списки кандидатов, каждый из которых получил 5 и более процентов голосов избирателей».

Для получения решения поставленной задачи количественного анализа закона о выборах необ-

ходимо рассматривать векторный случай. Введем вектор результата голосования

$$X = \begin{pmatrix} x_1 \\ x_2 \\ \dots \\ x_n \end{pmatrix},$$

элементами которого являются процент голосов отданных партиям, принимавших участие хотя бы в одной избирательной компании, процент голосов против всех, процент не принявших участие в голосовании. В случае неучастия партии в конкретных выборах, соответствующий элемент вектора X обнуляется. Сумма элементов этого вектора равна $\sim 100\%$ (предполагается, что количество испорченных бюллетеней незначительно).

Далее, введем вектор результатов выборов

$$Y = \begin{pmatrix} y_1 \\ y_2 \\ \dots \\ y_n \end{pmatrix},$$

элементами которого являются количество депутатов конкретной партии, деленное на количество мест в законодательном собрании, умноженное на 100% .

Математической моделью выборов (связь результатов голосования и результатов выборов) является система уравнений (1), где матрица $A = \{a_{ij}\}$, $i=1, n, j=1, n$ – определяет реальный механизм действия закона о выборах и является искомой величиной. Эта матрица в идеале должна быть единичной $A = [1]$. Т.е. $y_i = x_i$, $i=1, n$. Иначе говоря, идеальная система выборов не вносит искажений в результаты выборов и однозначно определяет мнение избирателей в составе избираемого органа.

В выборах на избирательных участках формируются отчетные документы, где указываются – количество избирателей, количество выданных бюллетеней, количество проголосовавших и т.д. Количество избирателей, не принявших участие в выборах, также являются участниками избирательного процесса, и имеют свой рейтинг.

Для нахождения решения уравнения (1) относительно неизвестной матрицы выборов A необходимо $m \geq n$ проведенных выборов по одному и тому же действующему закону о выборах, т.е. количество проведенных выборов должно быть равно или больше количества позиций в листке голосования.

Тогда введя составные матрицы

$$Y=[Y_1, Y_2, \dots, Y_m]=A[X_1, X_2, \dots, X_m]=AX,$$

где запятая в квадратных скобках означает добавление столбцов к вектору Y или X , получим матричное уравнение вида

$$Y=AX=A[X_1, X_2, \dots, X_m],$$

откуда $A=((XX^T)^{-1}(XY^T))^T$. (3)

Для нахождения матрицы A были взяты данные по прошедшим выборам. Объектом исследования являлся Федеральный закон от 18 мая 2005 года № 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации». Данный закон вступил в силу 7 декабря 2006 года, истекает в декабре 2016 года (прекращение полномочий Государственной Думы VI созыва). Были проанализированы выборы с 11.03.2007 г. по 15.12.2013 г. в количестве 51 выборов.

Общее количество партий, участвовавших в выборах в данный отрезок времени хотя бы один раз – 36. Также мы добавили еще одну «партию» – голоса избирателей, по тем или иным причинам не участвовавших в голосовании.

Фрагмент результата вычисления матрицы A

Сторонники →	ЕР	КПРФ	ЛДПР	ПР	РпЖ	...	Н
Места в парламенте ↓							
Единая Россия (ЕР)	1.0168	0.1513	0.3322	0.0541	-0.2353	...	0.5492
КПРФ	-0.0278	1.1981	-0.2640	0.6325	-0.2564	...	0.2502
ЛДПР	-0.0206	-0.0973	1.2900	-0.4121	-0.0503	...	0.0651
Патриоты России (ПР)	0.0013	-0.0010	0.0120	0.9633	0.0079	...	-0.0039
Российская партия ЖИЗНИ (РпЖ)	-0.0000	0.0000	-0.0000	0	1.9142	...	0.0000
...
Не проголосовавшие (Н)	0	0	0	0	0	...	0

Разрешая переопределенную систему уравнений (3) относительно неизвестных элементов матрицы a_{ij} , найдем матрицу A , которая представлена в приложении 3. Точность нахождения матрицы равна.

Проанализируем результаты вычислений матрицы A на примере 5 партий и «партии» не проголосовавших.

Партия «Единая Россия». Как видно из матрицы, голосующие за все партии, а также не проголосовавшие, за исключением «Российской партии ЖИЗНИ» (-0.2353), прибавляют «Единой России» число мест в парламенте.

КПРФ. Число мест в парламенте данной партии прибавляют голосующие собственно за саму

КПРФ, партию «Патриоты России», а также «партия» тех, кто не принял участие в голосовании. Отнимают места в парламенте у КПРФ голосующие за партии «Единая Россия», ЛДПР и «Российскую партию ЖИЗНИ».

ЛДПР. Голосующие абсолютно за все партии отнимают у нее места. Исключение составляет «партия» тех, кто не принял участие в выборах (0.0651) и голосующих за саму ЛДПР.

Партия «Патриоты России». Голосующие за

партии «Единая Россия», ЛДПР, «Российскую партию ЖИЗНИ» и собственно за саму партию «Патриоты России» прибавляют ей места в парламенте. Отнимают места у данной партии голосующие за КПРФ, а также «партия» тех, кто не принял участие в голосовании.

Российская партия ЖИЗНИ. Голосующие ни за одну из представленных в матрице партий никак не влияют на результаты «Российской партия ЖИЗНИ». Исключение составляют голосующие за саму «Российскую партию ЖИЗНИ», которые прибавляют ей голоса (1.9142).

Таким образом, на примере 5+1 представленных партий мы установили, как перераспределяются голоса избирателей по существующему Федеральному закону от 18 мая 2005 года № 51-ФЗ «О выборах депутатов Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации». Следует отметить, что Российская партия ЖИЗНИ, которая входила в блок партий, отнимает места в парламенте у ведущих (крупных) партий. Таким образом, блоки мелких партий являются противниками крупных партий. Вследствие этого рассмотренный закон требует изменений в направлении уменьшения количества мелких партий и исключения их объединений.

Важнейшим вопросом выборов является вопрос о признании результатов выборов, вокруг которого зачастую возникают разного рода спекуляции, в том числе и спекуляции относительно **фальсификации выборов**⁴.

Основная идея теории фальсификации выборов заключается в следующем. Пусть один из балотирующихся кандидатов, например, в законодательный орган, имеет рейтинг 40%. Тогда если на первом избирательном участке имеется 100 избирателей, то кандидат получит 40 голосов, если на втором избирательном участке имеется 200 избирателей, то кандидат получит 80 голосов, на третьем – 300 избирателей и получит 120 голосов, и т.д. Очевидно, что имеет место линейная зависимость, выражающаяся в уравнение прямой

$y=ax+b$, где y – количество голосов, отданных кандидату, x – количество избирателей, b – количественная характеристика рейтинга, в рассматриваемом примере $a=0.4$. Определим величину b . Предположим, что на участке нет избирателей $x=0$, тогда не будет и голосов, отданных за кандидата $y=0$. Это означает что всегда $b=0$.

В практике голосования всегда имеет место разброс мнений избирателей, что выражается в разных значениях рейтинга, т.е. $a = \bar{a} \pm \Delta a$, где \bar{a} – средний рейтинг кандидата по всем избирательным участкам, Δa – разброс мнений электората по всем избирательным участкам.

Нахождение величин a и Δa : $\sum_{i=1}^N (\frac{y_i}{x_i} - a)^2 = \delta^2$, где i – номер избирательного участка, N – количество избирательных участков (комиссий). Дифференцируя его по a и приравнявая результат

нулю, получим $\frac{\partial}{\partial a} \delta^2 = 0 = \frac{\partial}{\partial a} \sum_{i=1}^N (\frac{y_i}{x_i} - a)^2 = -2 \sum_{i=1}^N (\frac{y_i}{x_i} - a)$,

откуда получим $\bar{a} = \frac{1}{N} \sum_{i=1}^N \frac{y_i}{x_i}$. Отсюда найдем раз-

брос мнений избирателей $\Delta a = \sqrt{\sum_{i=1}^N (\frac{y_i}{x_i} - \bar{a})^2}$.

Таким образом, рейтинг кандидата заключается в интервале от $\bar{a} - \Delta a$ до $\bar{a} + \Delta a$, что будем называть нормальным или стандартным изменением (разбросом) рейтинга. Однако в реальных выборах некоторые значения рейтинга значительно выходят за пределы этого интервала. Эти аномальные значения требуют отдельного изучения, поскольку они могут быть связаны не только с мнением избирателей, что требует собственно политических исследований, но и с фальсификацией выборов. В последнем случае наступает уголовная ответственность и начинает работать другой закон – УК РФ.

Рассмотрим пример. В досрочных выборах Губернатора Иркутской области, прошедшие 13.09.2015, главными соперниками были С.Г. Левченко (КПРФ) и С.В.Ерошенко (ЕР). Результаты голосования представлены на рис. 1 и рис.2.

4. Собянин А.А., Суховольский В.Г. Демократия, ограниченная фальсификациями: Выборы и референдумы в России в 1991–1993 гг. М., 1995.

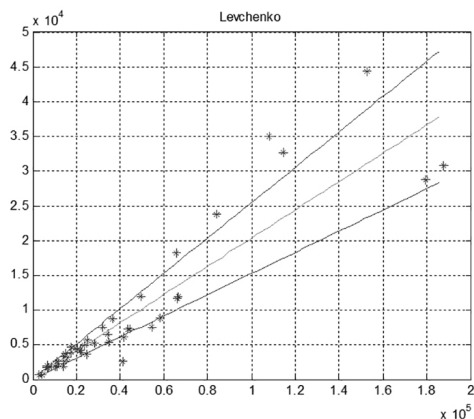


Рис. 1. Результаты голосования по кандидату С.Г. Левченко $a=0.2034\pm 0.0511$.
Прямой линией красного цвета (на графике — средняя линия) — истинный рейтинг, синего цвета (на графике — верхняя и нижняя линии) — нормальный разброс мнений избирателей.

К аномальным значениям результатам голосования С.Г. Левченко можно отнести только один результат на одном избирательном участке для которого выполняется условие $y > (\bar{a} + \Delta a)x$.

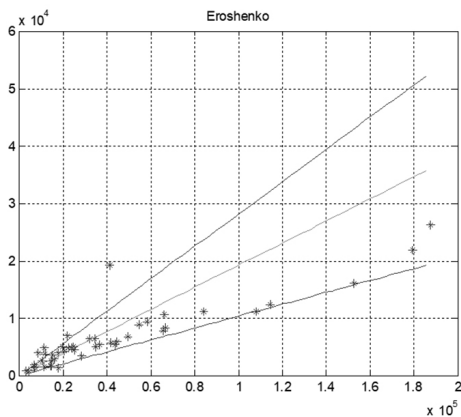


Рис. 2. Результаты голосования по кандидату С.В.Ерошенко $a=0.1922\pm 0.0889$.
Прямой линией красного цвета (на графике — средняя линия) — истинный рейтинг, синего цвета (на графике — верхняя и нижняя линии) — нормальный разброс мнений избирателей.

К аномальным значениям результатам голосования можно отнести только один результат на одном избирательном участке, для которого выполняется условие $y > (\bar{a} + \Delta a)x$. Однако в

отличие от аномального значения С.Г. Левченко, для С.В.Ерошенко аномальное значение имеет более существенное влияние на результаты голосования.

Как известно, 27.09.2015 прошли повторные голосование по досрочным выборам Губернатора Иркутской области. Результаты голосования представлены на рис. 3 и рис.4.

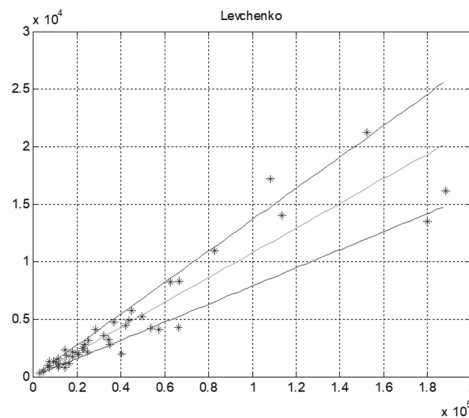


Рис. 3. Результаты повторного голосования С.Г. Левченко ($a=0.1074\pm 0.0288$).

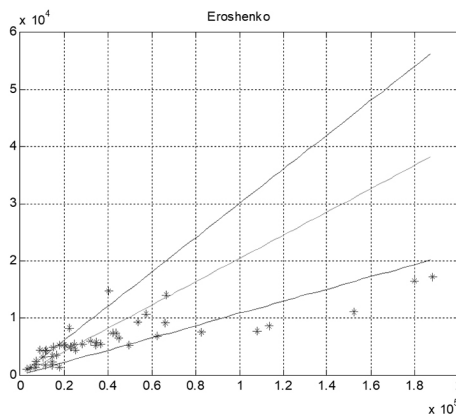


Рис. 4. Результаты повторного голосования С.В.Ерошенко ($a=0.2035\pm 0.0964$).

Обращает на себя внимание, что в случае С.В.Ерошенко один и тот же избирательный участок с количеством избирателей 40503 человек (Черемховская городская Избирательная комиссия) проявляет аномальное значение в результатах голосования.

Одним из важнейших вопросов количественного анализа выборов является понятие «справедливость». В нашем понимании, справедливость —

это максимальный учет всех отданных голосов в процессе их перераспределения на результатах выборов.

Справедливость (репрезентативность) избирательной системы

Любая избирательная система, как известно, несовершенна. Несовершенство связано с тем обстоятельством, что невозможно представить в законодательном собрании, или других выборных органов, весь спектр мнений избирателей. Действительно, пусть имеется 100 мнений избирателей, а мест в избираемом органе 25. Очевидно, что все 100 мнений избирателей невозможно учесть в избираемом органе в силу различия количества мнений избирателей и количество мест в избираемом органе. С другой стороны, если из 100 мнений только 10 определяют состав избираемого органа, то это является не справедливым, поскольку нарушаются демократические принципы — меньшинство будет руководить большинством. Отсюда следует, что существует некоторая количественная характеристика справедливости избирательной системы. По аналогии с изменениями в конституцию, по общепринятой практике принятия важнейших решений голосованием, определим эту величину как квалифицированное ($\frac{2}{3}$ мнений) количество мнений избирателей в избираемом органе.

Таким образом, формальным критерий будет определяться следующим образом. Пусть количество голосов на данных конкретных выборах отданных кандидатам, которые прошли в избирательный орган, равно M , а голосов, отданных за кандидатов, которые не прошли в избирательный орган, равно m . Тогда количественная характеристика справедливости избирательной системы K может быть определена из выражения

$$K = \frac{M}{M + m} \cdot 100\%$$

K — справедливость избирательной системы (в %);

M — количество голосов кандидатов, которые прошли в избирательный орган;

m — количество голосов кандидатов, которые не прошли в избирательный орган.

При условии $K > \frac{2}{3} \cdot 100\%$ будем считать избирательную систему справедливой, поскольку в избираемом органе представлен, квалифицированное большинство мнений избирателей. В противном случае избирательная система является не справедливой.

Результаты вычислений представлены на рис.5.

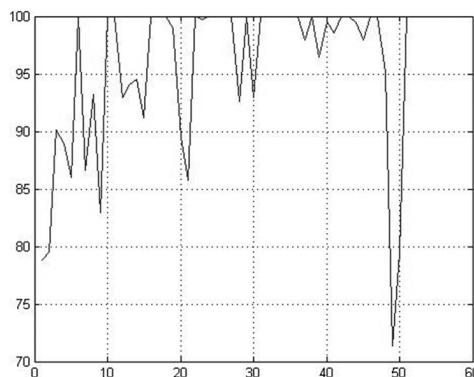


Рис.5. Результаты вычислений по 51 выборам.

Обращает на себя внимание 49 выборы с минимальным значением K — выборы депутатов Народного Хурала (Парламента) Республики Калмыкия пятого созыва (08.09.2013). Всего в выборах приняло участие 214619 человек. Отданные голоса за 23 партии, участвовавшие в выборах, в итоговых результатах выборов были перераспределены следующим образом: в Парламент прошли представители только 4 партий (Единая Россия, КПРФ, Гражданская платформа). Получается, что голоса избирателей, отданные за остальные 19 партий (80574 или 22.11% избирателей), остались неучтенными. На самом же деле, эти голоса сыграли свою положительную роль в перераспределении мест в парламенте между 4 избранными партиями.

Этот пример показывает, что чем больше партий участвует в выборах, тем менее они справедливы.

Таким образом, на примере закона о выборах показано, что количественные методы могут быть полезны для дополнительного анализа законов. Построена математическая модель закона о выборах, и найдено количественное выражение этого закона. Анализ матрицы A позволяет установить на количественном уровне перераспределение голо-

сов избирателей в результате применения закона о выборах.

Введена количественная оценка нормального и аномального результатов голосования. Введена количественная оценка справедливости избирательной системы.

Изложенный подход к анализу закона о выборах справедлив и для других демократических государств, реализующих избирательные права граждан.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Александров П.Н., Ахременко А.С. Математическое моделирование политических процессов // Вестник Московского университета. Серия 12. Политические науки. 2011. №3. С.24-31.
2. Ахременко А.С. Количественный анализ результатов выборов: современные методы и проблемы. М.: Издательство Московского университета, 2008. 160 с.
3. Чуров В.Е., Арлазаров В.Л., Соловьев А.В. Итоги выборов. Анализ электоральных предпочтений // www.cikrf.ru/newsite/illuziya/itogi_160908.jsp

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Aleksandrov P.N., Ahremenko A.S. Matematicheskoe modelirovanie politicheskikh processov // Vestnik Moskovskogo universiteta. Serija 12. Politicheskie nauki. 2011. №3. S.24-31.
2. Ahremenko A.S. Kolichestvennyj analiz rezul'tatov vyborov: sovremennye metody i problemy. M.: Izdatel'stvo Moskovskogo universiteta, 2008. 60 s.
3. Churov V.E., Arlazarov V.L., Solov'ev A.V. Itogi vyborov. Analiz jelektoral'nyh predpochtenij // www.cikrf.ru/newsite/illuziya/itogi_160908.jsp

Л.А. БУКАЛЕРОВА, В.А. ЧУКРЕЕВ, С.С. КАПСАЛЯМОВА, Д. Б. ОСМАНОВА

Влияние криминогенных рисков на биосоциальную сущность несовершеннолетнего ребенка в условиях цифровой трансформации

АННОТАЦИЯ. Президент Российской Федерации В. В. Путин сказал, что необходимо «обеспечить использование прорывных цифровых технологий для осуществления национальных целей, преобразования России и укрепления ее позиций в мире»¹. Цифровая трансформация характеризуется внедрением во все сферы деятельности информационно-цифровых технологий, повышающий уровень экономического развития страны, улучшающих качество жизни граждан, однако побочным эффектом следует признать появление ряда криминогенных рисков, особенно не защищены несовершеннолетние. В статье рассмотрены основные криминогенные риски, с которыми сталкиваются дети в сети Интернет.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: цифровая трансформация, криминогенные риски, биосоциальная сущность человека, несовершеннолетние.

БУКАЛЕРОВА ЛЮДМИЛА АЛЕКСАНДРОВНА – доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовного права, уголовного процесса и криминалистики Российского университета дружбы народов (РУДН) (e-mail: l_a_buka@mail.ru);

ЧУКРЕЕВ ВАДИМ АНДРЕЕВИЧ – кандидат юридических наук, заместитель прокурора Свердловской области (e-mail: chukreevva@mail.ru);

КАПСАЛЯМОВА САУЛЕ СЕРИКПАЕВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры Юриспруденции Кокшетауского Университета имени Мырзахметова (e-mail: berkut_kapsalyam@mail.ru);

ОСМАНОВА ДИНАРА БАКТИЯРКЫЗЫ – кандидат юридических наук, доцент кафедры Юриспруденции Кокшетауского Университета имени Мырзахметова (e-mail: o_dinara82@mail.ru).

В Постановлении Правительства РФ от 15.04.2014 № 313 «Об утверждении государственной программы Российской Федерации» указано, что информационное общество, информационные и коммуникационные технологии стали частью современных управленческих систем во всех отраслях экономики, сферах государственного управления, обороны страны, безопасности государства и обеспечения правопорядка. В настоящее время в Российской Федерации в целом создана система обеспечения информационной безопасности. Ведется постоянное совершенствование системы информационной безопасности, направ-

ленное на повышение ее эффективности. По итогам 2020 года показатель «Доля пользователей сети Интернет, не сталкивавшихся с проблемами информационной безопасности, в общей численности населения, использовавшего сеть Интернет в течение последних 12 месяцев, достиг уровня 71,1 процента².

Цифровая трансформация характеризуется внедрением во все сферы деятельности информационно-цифровых технологий, которые повышают уровень экономического развития стран, улучшают качество жизни граждан, вторгаясь в жизнь людей, меняя их образ жизни. Однако у каждой положи-

1. Конференция по искусственному интеллекту. В.В. Путин в режиме видеоконференции принял участие в основной дискуссии конференции по искусственному интеллекту Artificial Intelligence Journey (AI Journey 2020) на тему «Искусственный интеллект – главная технология XXI века». 4 декабря 2020 года // URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/64545> (дата обращения: 10.01.2022).

2. СЗ РФ.2014. № 18 (часть II). ст. 2159.

тельной стороны есть и отрицательная. В нашем случае — с развитием цифровой экономики, внедрением информационно-цифровых технологий повышается уровень криминогенных рисков.

Рассуждая о криминогенных рисках, следует отметить, что имеется ряд научных работ, посвященных теории риска, среди них — исследования рисков на социально-философском уровне абстракции, например концепция «общества риска» (У. Бек, Э. Гидденсон). В рамках данной концепции, основываясь на теории модернизации (что приемлемо и к условиям цифровой трансформации), авторы приходят к выводу о том, что риск составляет сущность современного общества, а вхождение в общество риска происходит тогда, когда общество аннулирует установленную систему безопасности³.

О.Н. Яницкий, придерживаясь позиции У. Бека, считает, что Россия — это «общество всеобщего риска». Его мнение основывается на ряде предпосылок, одной из основных, применительно к нашему исследованию, выступает стирание в массовом сознании грани между социальной нормой и патологией⁴. А поскольку «риск существует в том же пространстве, какое занимают криминологическая наука и практика»⁵, то при «повышении эффективности научного обеспечения борьбы с преступностью должна находиться тематика рискологических исследований»⁶.

Определение и анализ криминогенных рисков, их уровня и характера с учетом криминальных угроз «позволит определить критически важные объекты инфраструктуры, которые требуют перво-

очередных действий по их защите, устранению очагов рисков, включающих причинный комплекс преступности или минимизацию их влияния»⁷ и не допустить совершения преступлений. В качестве примера рассмотрим криминогенные риски внедрения информационно-цифровых технологий и их влияние на биосоциальную социальную сущность несовершеннолетнего ребенка.

Современный человек — «*Homo Sapiens*», по мнению В.А. Плешакова, «становится еще и «*Homo Cyberus'om*» — человеком, включенным в процесс инновационного вида специализации — киберсоциализации»⁸. Первыми включились в процесс социализации в киберпространстве представители поколения **Z**, а именно несовершеннолетние и молодежь, для которых, например, сеть Интернет стала ни много ни мало полигоном социального воспитания. Более того, она является для несовершеннолетних лиц одним из ключевых источников получения информации, в том числе и насильственного характера.

Это подтверждается и рядом исследований. Так, например, школьники активно используют несколько устройств в одно и то же время. При этом смартфоны используют — от 2 до 5 часов в день 35% школьников, 33% — более 5 часов⁹. У 42% детей **в возрасте от трех до шести лет имеются смартфоны или планшеты**, при этом пользуются они ими от одного до трех часов в сутки, а вместе с просмотром телевизора — 3–5 часов в день¹⁰.

Результаты, полученные в ходе исследования, проведенного в 2021 г. Российской академией образования, в котором приняли участие 14 тысяч

3. Век U. Risk Society and the Provident State// Risk? Environment and Modernity L.: Sage Publications, 1996.

4. Яницкий О. Н. Социология и рискология // Россия: риски и опасности «переходного» общества. М., 1998.

5. Бабаев М.М., Пудовочкин Ю.Е. Феномен риска в контексте профилактической политики (криминальная рискология) // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. № 10(1). С. 137. <https://doi.org/10.21638/spbu.2019.11.2019>.

6. Там же. С. 138.

7. Конев Д. А. Криминологическая безопасность и ее обеспечение в сфере цифровых технологий: дис... канд. юрид. наук. Омск, 2022. С. 105.

8. Плешаков В. А. Киберсоциализация человека: от Homo Sapiens'a до Homo Cyberus'a: Монография. М.: МПГУ, 2012. с. 8-10.

9. Как современные школьники пользуются гаджетами? — Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» // <https://hse.ru/iq.hse.ru/news/434189875.html>.

10. Ученый рассказал, сколько часов дошкольники «сидят» сегодня в гаджетах //: <https://rg.ru/2020/04/24/uchenyj-rasskazal-skolkochasov-doshkolniki-sidiat-segodnia-v-gadzhetah.html>.

школьников в возрасте от 10 до 18 лет, свидетельствует о том, что ими активно используются компьютеры и смартфоны в повседневной жизни. При этом в 77,9% используются смартфоны, 10,4% – настольные компьютеры. Более того, почти 70% учащихся школ проводят за экраном от 50 до 100% свободного времени¹¹, но если этот показатель рассматривать по возрастам, то оказалось, что подростки в 16 лет две трети свободного времени проводят у компьютера, а дети помладше (13–15 лет) проводят таким образом немного меньше времени.

В ходе исследования также были выявлены цели пользования сетью Интернет, среди которых респонденты назвали следующие: развлечения и игры (54,1%), использование для работы или учебы (45,9%). Так, они указали, что проводят в сети Интернет ежедневно большое количество времени, в том числе: 67,5% респондентов указали от 8 до 12 час., 24,3% – от 4 до 6 час., 8,2% от 1 до 2 часов. При этом 48,4% из числа опрошенных респондентов считают, что на становление личности несовершеннолетнего ребенка может влиять криминогенное воздействие информационно-цифровой среды.

Постоянное нахождение ребенка в виртуальной среде способствовало и способствует тому, что несовершеннолетние становятся интернет-зависимыми, что, по мнению специалистов, сродни патологической азартности, появляется замкнутость, атрофия привычки трудиться, падение познавательной функции, равнодушие к окружающим и т. д. Они становятся агрессивными, порой сложно контролируемые, а современная система защиты детей от криминогенных рисков, связанных с использованием сети Интернет, не в состоянии

противостоять указанным рискам. Такие изначально невидимые риски привели к явному появлению в Интернет-пространстве и социальных сетях игр «Синий кит», «группы смерти», организаторы которых склоняли детей к самоубийству¹². Игра начинается с безобидного задания – нарисовать кита на листочке или на руке, и заканчивалась – требованием совершить самоубийство. В ходе игры ребенок зачастую терял способность анализировать ситуацию, не осознавал свои дальнейшие действия. Психологическое давление усиливалось словесными угрозами в адрес родных вплоть до их убийства, что может серьезно повлиять на психическое состояние ребенка¹³.

Многие специалисты утверждают, что деятельность людей, создающих «группы смерти», напоминает деятельность террористов, способных только убивать, по этой причине ребенку младше 10 лет не стоит пользоваться Интернетом, поскольку виртуальный мир для него становится частью реального¹⁴.

Среди детей популярна и такая игра, как «Беги или умри», суть которой заключается в том, чтобы пробежать перед движущимся автомобилем и снять видео своего геройства. В результате такой шалости ребенок получает серьезные увечья или погибает¹⁵. В свободной продаже появились детские блокноты-«смэшбуки», в которых предлагались задания: «просить милостыню, ночевать на кладбище, путешествовать автостопом, сфотографироваться в обнаженном виде»¹⁶, а в некоторых городах России продавались жевательные резинки, во вкладышах которых содержались призывы «начать игру и совершать опасные поступки»¹⁷, распространялись в лифтах жилых домов рекламы

11. Набиркина М. 70 процентов школьников проводят за смартфонами почти все свободное время //; <https://rg.ru/2021/12/14/70-percentov-shkolnikov-provodiad-za-smartfonami-pochti-vse-svobodnoe-vremia.html>.

12. «Синий кит» – причина смерти? Или как уберечь ребенка от опасных игр в соцсетях // ГЗЗ ВТ8 № 18 (730) 26.05.2017 г.

13. Меликова Н. Д. Влияние интернета на психику детей // *Universum: Психология и образование: электрон. научн. журн.* 2015. № 11–12 (20) / URL: <http://7universum.com/ru/psy/archive/item/2822>

14. Игры со смертью. [Электронный ресурс] // WWW.AIF.RU. №7. 2017 г.С.33 (дата обращения: 21.21.2018).

15. Игра «Беги или умри» – все, что нужно знать о смертельно опасной игре [Электронный доступ] // <https://womanadvice.ru/igra-begi-ili-umri-vse-chto-nuzhno-znat-o-smertelno-opasnoy-igre> (дата обращения: 21.09.2019).

16. «Синий кит» – причина смерти? Или как уберечь ребенка от опасных игр в соцсетях // ГЗЗ ВТ8 № 18 (730) 26.05.2017 г.

17. Игры со смертью. [Электронный ресурс] // WWW.AIF.RU. №7. 2017 г.С.33 (дата обращения: 21.21.2018).

игр-квестов (например, «iLocked я хочу сыграть с тобой в игру, правила очень просты, выживи или умри»), вызывающие ужас у детей¹⁸. К сожалению, контент-анализ средств массовой информации не позволяет однозначно прийти к выводу о том, можно ли соотнести данную игру со случаями склонения к суициду или содействию совершению самоубийства несовершеннолетних детей.

Следует иметь в виду, что дети часто недооценивают риски и не совсем реалистично представляют последствия своих действий, думают, что абсолютно неуязвимы, совершая прогулки по крышам многоэтажек, передвижение на крыше поезда или снаружи¹⁹. Свои действия при этом они снимают на сотовый телефон, выкладывают в сеть «Интернет», набирая за просмотр так называемые «лайки». Кроме того, в последнее время появились такие новые явления, как троллинг (от англ. trolling блеснение, ловля рыбы на блесну)²⁰, кибербуллинг (англ. cyberbullying – «киберзапугивание»), с помощью которых зачастую несовершеннолетних детей склоняют к противоправным поступкам.

Кроме того, наиболее опасным криминогенным риском являются факторы, способствующие несовершеннолетнему стать жертвой преступления против половой неприкосновенности. Так, с развитием информационно-цифровых технологий несовершеннолетние все чаще становятся жертвами преступников, которые, используя названные

технологии, осуществляют в отношении них развратные действия, вовлекают несовершеннолетних в сексуальную деятельность, создают и распространяют реалистичные цифровые изображения детей, вовлеченных в сексуальную деятельность, пересылают фото детей интимного содержания (секстинг) или создают доверительные отношения, общаясь с несовершеннолетним для дальнейшего использования в сексуальных целях путем (кибергруминг)²¹.

Следует согласиться с рядом авторов в том, что «риск – всего лишь возможная опасность»²², но применительно к несовершеннолетним «всего лишь риски» могут привести к серьезным нарушениям неокрепшей психики несовершеннолетнего.

Таким образом, следует отметить, что развитие информационно-цифровых технологий катастрофически влияет на поведенческие функции молодого поколения, на здоровье и в целом на его развитие. Приведенные в тексте статьи результаты исследования позволяют согласиться с мнением, имеющимся в криминологической науке, согласно которому воздействие на имеющиеся риски необходимо осуществлять комплексно, менять подходы к осуществлению профилактики, в том числе и виктимологической профилактики и проводить мероприятия по ранней индивидуальной профилактике, в ходе которой учитывать криминальные угрозы и криминогенные риски в условиях цифровой трансформации.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Амбрумова А.Г., Жезлова Л.Я. Методические рекомендации по профилактике суицидальных действий в детском и подростковом возрасте. М.: АСОУ, 1978. С. 6-12.
2. Бабаев М.М., Пудовочкин Ю.Е. Очерки криминальной рискологии: монография. М.: Юрлитинформ, 2021. 368 с.
3. Бабаев М.М., Пудовочкин Ю.Е. Феномен риска в

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Ambrumova A. G., ZHezlova L.YA. Metodicheskie rekomendacii po profilaktike suicidal'nyh dejstvij v detskom i podrostkovom vozraste. M.: ASOU, 1978. S. 6-12.
2. Babaev M.M., Pudovochkin YU.E. Oчерki kriminal'noj riskologii: monografiya. M.: YUrlitinform, 2021. 368 s.
3. Babaev M.M., Pudovochkin YU.E. Fenomen riska v

18. Определение от 1.08.2016 г. по делу № 103/16 О возбуждении дела по признакам нарушения законодательства Российской Федерации о рекламе [Электронный ресурс] // Доступ из СПС «Консультант Плюс» (дата обращения: 23.09.2019).

19. Амбрумова А. Г., Жезлова Л.Я. Методические рекомендации по профилактике суицидальных действий в детском и подростковом возрасте. М.: АСОУ, 1978. С. 6-12.

20. Тот же. С. 36-42.

21. Сексуальное насилие и эксплуатация детей: выявление, оказание помощи и профилактика: науч.-метод. пособие / под ред. М. М. Русаковой, В. А. Одиноквой. СПб.: «Скифия-Принт», 2020. С. 30.

22. Бабаев М. М., Пудовочкин Ю. Е. Очерки криминальной рискологии: монография. М.: Юрлитинформ, 2021. С. 298.

контексте профилактической политики (криминальная рискология) // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2019. № 10(1). С. 136-148 / <https://doi.org/10.21638/spbu14.2019.11>.

4. Конев Д. А. Криминологическая безопасность и ее обеспечение в сфере цифровых технологий: Дис... канд. юрид. наук. Омск, 2022. 200 с.

5. Меликова Н. Д. Влияние интернета на психику детей // Universum: Психология и образование: электрон. научн. журн. 2015. № 11–12 (20) / URL: <http://7universum.com/ru/psy/archive/item/2822>.

6. Набиркина М. 70 процентов школьников проводят за смартфонами почти все свободное время // <https://rg.ru/2021/12/14/70-procentov-shkolnikov-provodiya-z-smartfonami-pochti-vse-svobodnoe-vremia.htm>.

7. Плешаков В. А. Киберсоциализация человека: от Homo Sapiens'a до Homo Cyberus'a: Монография. М.: МПГУ, 2012. 45 с.

8. Сексуальное насилие и эксплуатация детей: выявление, оказание помощи и профилактика: науч.-метод. пособие / под ред. М.М. Русаковой, В.А. Одиноквой. СПб.: «Скифия-Принт», 2020. 296 с.

9. Яницкий О.Н. Социология и рискология // Россия: риски и опасности «переходного» общества: Сб. статей / отв.ред. О.Н. Яницкий. М.: Изд-во института социологии РАН, 1998. 237 с.

10. Бек У. Risk Society and the Provident State // Risk? Environment and Modernity L.: Sage Publications, 1996.

kontekste profilakticheskoj politiki (kriminal'naya riskologiya) // Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo. 2019. № 10(1). S. 136-148 / <https://doi.org/10.21638/spbu14.2019.11>.

4. Konev D.A. Kriminologicheskaya bezopasnost' i ee obespechenie v sfere cifrovyh tekhnologij: dis... kand. yurid. nauk. Omsk, 2022. 200 s.

5. Melikova N.D. Vliyaniye interneta na psihiku detej // Universum: Psihologiya i obrazovanie: elektron. nauchn. zhurn. 2015. № 11–12 (20) / URL: <http://7universum.com/ru/psy/archive/item/2822>.

6. Nabirkina M. 70 procentov shkol'nikov provodyat za smartfonami pochti vse svobodnoe vremya // <https://rg.ru/2021/12/14/70-procentov-shkolnikov-provodiya-z-smartfonami-pochti-vse-svobodnoe-vremia.htm>.

7. Pleshakov V. A. Kibersocializatsiya cheloveka: ot Homo Sapiens'a do Homo Cyberus'a: Monografiya. M.: MPGU, 2012. 45 s.

8. Seksual'noe nasilie i ekspluatatsiya detej: vyyavlenie, okazanie pomoshchi i profilaktika: nauch.-metod. posobie / pod red. M.M. Rusakovej, V.A. Odinkovoj. SPb.: «Skifiya-Print», 2020. 296 s.

9. YAnickij O.N. Sociologiya i riskologiya // Rossiya: riski i opasnosti «perekhodnogo» obshchestva: Sb. statej / otv.red. O.N. YAnickij. M.: Izd-vo instituta sociologii RAN, 1998. 237 s.

10. Bec U. Risk Society and the Provident State // Risk? Environment and Modernity L.: Sage Publications, 1996.

В.Ф. ДЖАФАРЛИ

Терминологические основы уголовно-правового обеспечения криминологической безопасности (часть 2)

АННОТАЦИЯ. Продолжая рассмотрение темы терминологических основ уголовно-правового обеспечения криминологической кибербезопасности, мы отмечаем наличие значительной коллизии как в международных, так и в национальных документах, что, естественно, приводит к возникновению значительных проблем при толковании норм как у специалистов в сфере уголовного права, так и у правоприменителей.

Автором отстаивается позиция, согласно которой уголовно-правовые исследования, посвященные регулированию сферы инновационных информационно-коммуникационных технологий, во избежание разногласий и разночтений должны оперировать максимально обоснованными и точными специальными терминами и определениями.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: термины и определения, криминологическая кибербезопасность, инновационная преступность, киберпреступность, информационно-коммуникационные технологии.

ВУГАР ФУАД ОГЛЫ ДЖАФАРЛИ – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и адвокатуры Российского государственного университета имени А.Н. Косыгина; доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: nizami.66@mail.ru).

Отечественное уголовное законодательство изначально пошло неверным путем в плане «компьютеризирования» понятийно-терминологического аппарата информационно-технологических посягательств. Произошло это вопреки существующим реальным предпосылкам к иному, на наш взгляд, верному «информационному» (или «информационно-технологическому») подходу, predetermined исторически и законодательно.

Так, в первых проектах нормативных правовых актов, направленных на регулирование новых общественных отношений, обусловленных возникающими инновационными угрозами, акцент делался именно на сферу информационных технологий, а не на компьютерную область. Это, прежде всего, проект Закона РСФСР «Об ответственности за правонарушения при работе с информацией» от 6 декабря 1991 г., явившийся отправной точкой для отмеченного процесса. Последовавшие вслед проекты нормативных правовых актов также

содержали в себе ряд норм, направленных как на регулирование сферы уголовно-правовой охраны информации (данных), так и на определение перспектив использования информационных технологий в качестве способа и средства совершения посягательств.

Проект Закона РФ о внесении дополнений в УК РСФСР также содержал предлагаемые для ввода в уголовный закон нормы преимущественно информационного (информационно-технологического) характера, заключающиеся в фальсификации или уничтожении информации в автоматизированной системе, незаконном проникновении в автоматизированную информационную систему посредством парольно-ключевой информации, нарушении порядка доступа или обхода механизмов программной защиты информации, нарушении правил, обеспечивающих безопасность автоматизированной информационной системы¹.

Однако, несмотря на указанные проекты, а также на принятие ФЗ «Об информации,

1. См.: Черкасов В.Н. Компьютеры и преступность. XXI век // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm (дата обращения: 05.04.2022 г.).

информатизации и защите информации» 1995 г. с содержащимся в нем прогрессивным понятийно-терминологическим аппаратом², законодатель последовал не «информационной», а «компьютерной» терминологической и понятийной тенденции, реализованной в УК РФ 1996 г.

Подобное, на наш взгляд, спорное положение сохраняется по сей день, при этом глава 28 и входящие в нее нормы, видоизменяясь, сохраняют неизменной концепцию, суть которой сводится к тому, что именно «компьютерная» информация это:

- *видовой объект* (сфера компьютерной информации),
- *предмет посягательства* (при неправомерном доступе к охраняемой законом компьютерной информации),
- *средство и способ совершения преступления* (создание, распространение или использование компьютерной информации).

Приведем аргументы, согласно которым видовой объект, предмет посягательства, средства и способы совершения противоправных деяний в рассматриваемой области должны формироваться не на основе производного понятия «компьютерная информация», а исключительно на сущностной основе исходного термина «информационные технологии» и создаваемой ими информационно-телекоммуникационной среды, поскольку:

«... 1) компьютер — *результат достижений сферы информационных технологий*;

2) компьютер — *средство обеспечения информационных технологий, в том числе доступа к информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» или иным сетям*;

3) компьютер, *лишенный доступа к внешнему миру посредством сети «Интернет» или иных сетей, является утилитарным устройством*,

предназначенным для выполнения заданного программным обеспечением алгоритма определенных операций и хранения внесенных в его память данных, что, собственно, и выступает в качестве компьютерной информации;

4) компьютер *становится частью глобальной системы информационного оборота лишь после подключения к телекоммуникационным сетям, а, значит, выступает только в качестве средства электронно-технического обеспечения информационно-технологического процесса*;

5) наконец, *даже вся совокупность компьютеров мира, пусть и обладающая огромнейшей, состоящей из множества и множества величин, но гипотетически исчисляемой памятью, не способна быть носителем и, что самое главное, обладателем бесконечной, неисчислимой и не имеющей пределов информационной сферы*³.

Что же касается правовой обоснованности применения термина «информационная преступность» взамен термина «компьютерная преступность», то надо отметить, что международные договоры и иностранные законодательные акты криминальные посягательства в рассматриваемой нами области обозначают в основном в качестве компьютерных преступлений или киберпреступлений. Естественно, подобный подход не мог не наложить отпечаток и на существующий понятийно-терминологический аппарат.

Однако, вместе с тем, нельзя не отметить коллизионности и неоднозначности международного уголовного законодательства. Так, в качестве примера можно отметить Рекомендации, принимаемые Советом Европы для противодействия инновационным угрозам. Например, если в Рекомендации № (89)9 присутствовал термин «преступление с использованием компьютера»⁴, то позднее Совет в Рекомендации № R (95) применяет другой

2. См.: Федеральный закон от 20.02.1995 № 24-ФЗ «Об информации, информатизации и защите информации» // <http://www.consultant.ru> (дата обращения: 07.03.2022 г.).

3. См.: Джафарли В.Ф. Дефекты понятийно-терминологического аппарата в сфере информационной преступности // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 4 (47). С. 55.

4. См.: Recommendation № R (89) 9; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1990.

термин — «преступление, связанное с использованием информационных технологий», подчеркивая при этом, что такого рода посягательства могут совершаться «...с помощью компьютерной системы, а сама система может быть или объектом, или средой преступления...»⁵

Обоснованной представляется точка зрения Ю.М. Батурина, согласно которой в юридическом смысле компьютерных преступлений, как особой группы преступлений, не существует, а модификация многих традиционных видов преступлений произошла вследствие вовлечения в них вычислительной техники, а значит, возможно говорить лишь о наличии *компьютерных аспектов правонарушений*⁶.

Аналогичной позиции придерживается и В.В. Крылов, по мнению которого в качестве альтернативы должен быть принят более широкий термин «информационные преступления», в результате что осуществится *абстрагирование от конкретных технических средств*⁷.

А.Л. Савенок утверждает, что при использовании термина «информация» предполагается возникновение материально-энергетического сигнала, анализ физической природы которого позволяет прийти к выводу о соответствии требованиям, предъявляемым к предмету преступления в уголовно-правовом смысле. Соответственно, в качестве предмета преступления можно понимать также и информацию в виде программного средства, обеспечивающего работу ИТ-устройств и файлов данных. Что же касается компьютера, то его следует воспринимать в качестве одной из разновидностей оборудования для работы с информацией, при этом использование его не исчерпывается совокупностью общественных отношений, связанных с оборотом данных.

В уголовно-правовом смысле информация может выступать как в качестве предмета преступного посягательства, так и инструмента криминальной деятельности. В первом случае деяния виновного могут быть отнесены к категории информационных преступлений, во втором же — к категории того вида преступных действий, которые, соответственно, обозначены в уголовном законе (т.е. информация — это средство совершения другого, более квалифицированного, преступления). Когда же электронная информация выступает в качестве предмета преступления, это позволяет утверждать о совершении преступления, направленного на информационную безопасность⁸.

Учитывая, что информационные технологии выступают в качестве базовой категории, являющейся основой для нашего исследования, и, соответственно, включающей в себя чересчур широкий круг компонентов, мы все же склоняемся, учитывая специфику рассматриваемой нами тематики, непосредственно связанной с областью телекоммуникаций, к применению более конкретного термина, а именно «*информационно-коммуникационные технологии*».

По нашему мнению, наиболее правильным и обоснованным будет применять вместо понятий «компьютерная сфера» и «преступления против компьютерной информации» другие, более верные по сути — «*сфера информационно-коммуникационных технологий*» и «*преступления в сфере информационно-коммуникационных технологий*». Синонимичными являются такие понятия и производные от них, как «*сфера инновационных информационно-коммуникационных технологий*», «*сфера кибертехнологий*», «*ИКТ-сфера*», «*ИТ⁹-сфера*» и пр. Главное — отход от «чисто компьютерной»

5. См.: Recommendation № R (95) 13; Council of Europe (eds) Computer-Related Crime, Strasbourg, 1995.

6. См.: Батурина Ю.М. Проблемы компьютерного права. М., 1991. С. 129.

7. См.: Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления. М., 1997. С. 11.

8. См.: Савенок А.Л. Квалификация информационных преступлений // Управление защитой информации. 1999. Т. 3, № 4. С. 474.

9. На наш взгляд, использование аббревиатуры ИТ (information technology) применительно к сфере информационно-коммуникационных технологий вполне допустимо, учитывая ее международно-признанный, универсальный статус.

составляющей в пользу «информационно-коммуникационной», когда компьютер является лишь средством обеспечения инновационного информационного оборота¹⁰.

Переходя к возможности использования терминов «киберпреступление» и «киберпреступность», отметим, что приставка «cyber-» в Оксфордском толковом словаре понимается в смысле «...компьютерной культуры, информационных технологий и виртуальной реальности» («relating to or characteristic of the culture of computers, information technology, and virtual reality»)¹¹.

Интересной является мнение А.А. Комарова, согласно которому «...семантически приставка «кибер-» и прилагательное «компьютерная» по отношению к слову «преступность» несут в себе весьма далекий от идентичности смысл... Таким образом, с употреблением «кибер-» возможно создать практически неограниченное количество новых понятий. Зачастую, злоупотребляя такой возможностью, отдельные ученые вносят дополнительную неясность того, к какой сфере технологий относится их «кибер-»-феномен... полагаем нецелесообразным использовать термин «киберпреступность» в связи с его неопределенностью в современных криминологических и правовых исследованиях»¹².

В целом соглашаясь с мнением А.А. Комарова, вместе с тем отметим, что, если его рекомендации в плане отказа от применения приставки «кибер-» при неумеренной трансформации традиционных составов преступлений несомненно являются правильными, вместе с тем нельзя отрицать фактического наличия киберпреступности как социального феномена, так и киберпреступления как уголовно-правовой конструкции.

На наш взгляд, признаки состава *киберпреступления* выражаются в специфичных объективных факторах:

1) *объекте* в виде «сферы «компьютерной информации» и *предмете посягательства* (электронные денежные средства, оцифрованная конфиденциальная информация и пр.);

2) *объективной стороне*, включающей в свой состав:

– *действия* (подготовительные – приобретение и совершенствование программно-технических устройств, основные – неправомерный доступ к чужой информации и пр.),

– *последствия* (основные – уничтоженная, блокированная, модифицированная, похищенная и пр. информация, дополнительные – вывод денег и их обналичивание, распространение полученной информации и т.д.);

– *средства* (инновационные информационно-коммуникационные технологии);

– *способ* (удаленный, дистанционный);

– *место* (там, где наступили вредные последствия);

– *время* (сеанс связи пользователя с ИКТ-устройством);

– *наличию* особенной, специфичной *обстановки* (совокупности целого ряда объективных (и субъективных) элементов, сил и средств, образующих *киберпространство* (об этом более подробно ниже)).

Что касается субъективных элементов состава преступления, то применительно к киберпосягательствам они обладают рядом специфических черт, формирующихся вокруг *специального субъекта, обладающего особыми познаниями в сфере инновационных информационно-коммуникационных технологий и соответствующими ИКТ-возможностями, а также* соответствую-

10. Допустимо и применение понятий, связанных с «цифрой» – «сфера цифровых технологий», «цифровая сфера», «цифровой мир» (определение, используемое В.С. Овчинским) и т.д. В наших публикациях такого рода понятия также используются, к примеру, в правовом и технологичном контекстах, однако, в целях исключения чрезмерной «перегруженности» текста, мы все же стремимся «цифровую» терминологию без надобности не применять.

11. См.: Oxford English Dictionary / Oxford University Press. // www.oxforddictionaries.com/definition/english/cyber (дата обращения: 05.04.2022 г.)

12. См.: Комаров А.А. О целесообразности использования «киберкриминологии» в исследовании проблем преступности // Информационное право. 2016. Выпуск № 1. С. 4-7.

ющих ему *особенных признаков субъективной стороны преступления*. Это заставляет нас более обстоятельно рассмотреть в дальнейшем понятие «*субъект преступления/личность преступника*», *использующего средства информационно-коммуникационных технологий* («киберпреступник»).

Таким образом, *киберпреступление* – это совокупность объективных и субъективных факторов, характеризующихся посягательствами на специфичный основной (сфера инновационных информационно-коммуникационных технологий) и дополнительные объекты, предметом посягательства (чужие электронные ресурсы), а также реализуемых путем использования кибертехнологий (средств) и дистанционным способом основных общественно опасных действий и желаемых последствий, происходящих и наступающих исключительно в киберпространстве (обстановка и место преступления), во время сеанса связи злоумышленника с ИКТ-устройством.

Соответственно, отличие инновационных посягательств (киберпреступлений) от традиционных заключается в том, что в первых основные преступные действия и последствия от них ограничены киберпространством, образуемым инновационными информационно-коммуникационными технологиями. Здесь следует отметить, что вывод электронных активов в реальное пространство может и не происходить. *Например, киберпреступник завладевает в результате вымогательства в социальных сетях чужими цифровыми деньгами, а затем тратит их на приобретение компьютерных программ, соответствующих кодов доступа к ним, на приобретение «кибероружия» и пр., т.е. не выходя из цифровой среды.*

Что же касается вторых, то подчеркнем еще раз, что это прежде всего подготовительные действия в виде приобретения и соответствующего «апгрейда» ИКТ-устройства, т.е. стадия, предшествующая непосредственно преступ-

ным действиям. Далее – наступившие общественно опасные последствия совершенного преступления, которые, исходя из материальной природы состава рассматриваемых посягательств, проявляют свою деструктивную сущность относительно объектов и предметов, постоянно находящихся в реальном мире. Следует отметить, что преступление в рассматриваемой сфере может совершаться и просто путем использования электронного устройства.

Таким образом, можно сформулировать и такое определение: *преступление с использованием информационно-коммуникационных технологий* – совокупность объективных и субъективных факторов, характеризующихся посягательствами на различные объекты уголовно-правовой охраны, реализуемых путем использования кибертехнологий (средств) дистанционным способом общественно опасных действий и желаемых последствий, происходящих и наступающих как в киберпространстве, так и в реальном мире (обстановка и место преступления) во время сеанса связи злоумышленника с ИКТ-устройством.

Вместе с тем отметим, что «материализация» цифровых активов, относительно которых основные преступные действия и последствия были реализованы исключительно в киберпространстве, может происходить и совершенно нестандартным образом¹³.

Что же касается вопроса о целесообразности применения термина «киберпреступность», то полагаем, что социальная сущность криминологии, ее стремление к постоянному соизмерению существующего уровня предупреждения инновационных угроз с общественным мнением и необходимостью обеспечения безопасности общества, учет устойчивости и популярности указанного термина среди населения, позволяет нам делать вывод о возможности его дальнейшего широкого применения, в том числе и в научной литературе.

Отталкиваясь от рассмотренных выше аспек-

13. См.: Взбесившийся банкомат вскрыл одну из крупнейших кибератак в истории // <http://www.pravda-tv.ru/2015/02/16/123671> (дата обращения: 11.07.2020 г.).

тов понятийно-терминологического аппарата в интересующей нас области, отметим, что, исходя из отмеченного выше объективного фактора, условиям, предъявляемым к киберпреступлениям, отвечает лишь небольшая часть составов преступлений, предусмотренных в УК РФ, объект и объективная сторона которых predeterminedena наличием специфического содержания.

Очевидно, что, следуя определенной в насто-

ящем исследовании логике синонимичными терминам «киберпреступление» и «преступление с использованием информационно-коммуникационных технологий» являются другие, близкие по смыслу – «ИКТ-преступление», «IT-преступление», «криминальное киберпослание» и пр.

Подробное рассмотрение обозначенной терминологической проблематики будет продолжено в дальнейшей публикации.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Черкасов В.Н. Компьютеры и преступность. XXI век // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm.
2. Джафарли В.Ф. Дефекты понятийно-терминологического аппарата в сфере информационной преступности // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата». 2017. № 4 (47). С. 52-56.
3. Батурин Ю.М. Проблемы компьютерного права. М.: Юрид.лит-ра, 1991. 272 с.
4. Крылов В.В. Информационные компьютерные преступления. М.: ИНФРА-М; НОРМА, 1997. 276 с.
5. Комаров А.А. О целесообразности использования «киберкриминологии» в исследовании проблем преступности // Информационное право. 2016. Выпуск № 1. С. 4-7.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

6. Cherkasov V.N. Komp'yutery i prestupnost'. XXI vek // www.internet-law.ru/intlaw/books/crime/2_1.htm.
7. Dzhafarli V.F. Defekty ponjatijno-terminologicheskogo apparata v sfere informacionnoj prestupnosti // Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i no-tariata». 2017. № 4 (47). S. 52-56.
8. Baturin Ju.M. Problemy komp'juternogo prava. M.: Jurid.lit-ra, 1991. 272 s.
9. Krylov V.V. Informacionnye komp'juternye prestuplenija. M.: INFRA-M; NORMA, 1997. 276 s.
10. Komarov A.A. O celesoobraznosti ispol'zovanija «kiberkriminalologii» v issledovanii problem prestupnosti // Informacionnoe pravo. 2016. Vypusk № 1. S. 4-7.

Д.В. МИРОШНИЧЕНКО

О формальном и социальном аспектах повторности преступлений

АННОТАЦИЯ. В статье рассматривается проблема разграничения множественности и повторности деяний. Анализ литературы советского периода и современных научных работ позволяет утверждать, что тождественности понятий множественности и повторности преступлений, которые делятся на формы и виды: совокупность, рецидив (общий и специальный), неоднократность. Автор приходит к выводу о том, что в основе множественности преступлений находится объективный критерий – совершение двух и более преступлений, каждое из которых должно получить уголовно-правовую оценку. Повторность образуется вследствие социального основания – личности виновного и его криминального прошлого, которое законом отражено в виде признака судимости за ранее совершенное преступление.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: повторность преступлений, множественность преступлений, социальный критерий множественности, юридический критерий множественности, личность преступника.

МИРОШНИЧЕНКО ДАНИИЛ ВИКТОРОВИЧ – кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой адвокатуры и уголовно-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: d.v.miroshnichenko@yandex.ru).

В уголовном праве и науке сложился довольно обширный терминологический аппарат, призванный обозначать феномен совершения двух и более преступлений для целей квалификации и назначения наказания, что отличает его от административно-деликтного права. В последнем законодательно закреплено только понятие повторности аналогичное по правовой природе рецидиву преступлений. Повторность признается отягчающим обстоятельством и имеет важное значение для квалификации и применения правил назначения административных наказаний (п. 2 ч. 1 ст. 4.3 КоАП РФ)¹.

В отечественном уголовном праве количественный параметр совершенных преступлений, помимо категории повторности, осложнено существованием иных доктринальных и законодательных понятий, обозначающих несколько совершенных преступлений одним лицом. Такими понятиями выступают множественность, неоднократность, совокупность.

Следует отметить, что, с одной стороны, само по себе наличие данных понятий не вызывает прин-

ципальных возражений, если каждое из них обладает нормативным значением и отвечает потребностям уголовно-правовой науки и правоприменительной практики (как, например, законодательно установленные совокупность и рецидив преступлений). С другой стороны, использование терминов, характеризующих количественную сторону преступлений, являющихся в целом изобретениями научной доктрины, в определенном смысле создает почву для дискуссий среди представителей науки в части их толкования, практической и теоретической значимости.

Разработка единой классификации множественности преступлений относится, пожалуй, к числу ключевых проблем данного института, по поводу которой на всем протяжении XX века в России по ней не прекращались споры. Отчасти, как представляется, на ее актуализацию оказало сильное влияние употребление тех уголовно-правовых понятий, которые постепенно, с изменением законодательства, выходили из употребления, но продолжали в рудиментарном виде присутствовать в

1. Несмотря на отсутствие законодательного указания, Н.А. Ахтанина пишет о существовании в КоАП РФ двух видов множественности преступлений – совокупности и повторности: «Совокупность административных правонарушений отличается от повторности тем, что в первом случае совершаются правонарушения, предусмотренные разными статьями (частями статей) КоАП РФ, а во втором случае – указанными в одной статье (части статьи) КоАП РФ» (Ахтанина Н.А. Закрепление множественности административных правонарушений в законодательствах Российской Федерации и Республики Беларусь // Административное право и процесс. 2020. № 6. С. 76).

научной терминологии. Это касается, например, таких понятий, как повторность, неоднократность. Их законодательное использование приходилось на различные исторические этапы, включающие имперский и советский периоды, и современный период. Наслоение этих понятий на категории, которые существуют на сегодняшний день как в законодательстве, так и уголовно-правовой доктрине, приводит к образованию некой понятийной смеси, в которой становится трудно выделить те из них, которые действительно отвечали бы современным представлениям о множественности преступлений как с позиции законодательства, так и с социальной, и научной обусловленности.

Даже исходя из лексического значения слов, порой бывает сложно ответить на вопрос: как соотносятся между собой понятия «повторность» и «множественность», «повторность» и «рецидив», «повторность» и «неоднократность», «повторность» и «совокупность», «неоднократность» и «рецидив», «неоднократность» и «множественность» и т.д. Решение данного вопроса осложняется еще и тем, что в настоящее время уголовное законодательство не содержит определения ни множественности, ни повторности, ни неоднократности.

Выделим несколько наиболее распространенных позиций относительно вопроса о количественных формах преступления. С точки зрения В.П. Малкова, множественность преступлений можно определить как «такие случаи, когда одно и то же лицо последовательно или одним действием (бездействием) совершает два либо более преступления, подпадающие под признаки различных либо одного и того же состава преступления, а также когда оно совершает новое (-ые) преступление (-я) после осуждения либо условного освобождения от уголовной ответственности или наказания за предыдущее преступление, если при этом не менее чем по двум из них не погашены уголовно-правовые

последствия и отсутствуют процессуальные препятствия к возбуждению уголовного преследования»².

Данное определение позволяет выделить следующие количественные формы преступлений, которые охватываются понятием множественности: неоднократность, совокупность, рецидив, совокупность приговоров. При этом В.П. Малков полагает, что «ныне в уголовном праве России предусматриваются пять разновидностей множественности преступлений: совокупность преступлений; совершение двух или более преступлений, предусмотряемых статьями Особенной части УК в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание; рецидив преступлений; совокупность приговоров и совершение преступления при наличии не погашенной и не снятой судимости, не учитываемой при признании рецидива преступлений»³.

Указанное понятие при этом не апеллирует к личности преступника, а заключает в себя представление о совершении двух или более преступлений, имеющих преимущественно значение для квалификации. То есть в социальном смысле оно нейтрально и в большей мере сконцентрировано на юридическом критерии множественности и ее отличие от единичных деяний. Обращает на себя внимание тот факт, что 70-е годы прошлого столетия В.П. Малков написал монографию, посвященную повторности преступлений, признаками которой все вышеперечисленные формы множественности, охватывались. Так, повторность автором определяется как совершение одним лицом двух или более преступлений, каждое из которых сохраняет уголовно-правовое значение⁴.

При этом основу повторности могут составлять различные критерии, связанные с однородностью, разнородностью повторных посягательств, наличием или отсутствием предыдущего осуждения, степенью кратности преступного посягательства, сходство или различие форм вины и т.д. Так, В.П. Малков указывает, например, что повтор-

2. Малков В.П. Институт множественности преступлений в доктрине и уголовном законодательстве России // Актуальные проблемы экономики и права. 2008. №4. С. 182-183.

3. Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань, 2006. С. 35.

4. Малков В.П. Повторность преступлений (понятие и уголовно-правовое значение) // Избранные труды. В 3-х томах. Т. 2. Казань, 2011. С. 126.

ность может быть подразделена в зависимости от наличия или отсутствия предшествующего факта осуждения на: 1) повторность преступлений, не связанную с предшествующим осуждением (неоднократность и совокупность); 2) повторность преступления после осуждения, т.е. рецидив⁵. При этом очевидно, что объем понятий множественности и повторности одинаков, тем более и сам автор признает это, когда пишет, что любой вид повторности преступлений характеризуется множественностью⁶.

О близости понятий повторности и множественности высказывался П.К. Кривошеин, отмечая, что повторность (множественность) – это «обобщающее юридическое и социальное понятие, призванное отразить факт совершения не одного, а нескольких преступлений, которые могут быть юридически тождественными, однородными или разнородными. Это главное положение в институте повторности преступлений. Оно никем не оспаривается»⁷.

Следует отметить, что отождествление повторности и множественности преступлений было весьма специфично для советской уголовно-правовой науки, если иметь в виду распространенное мнение, согласно которому повторность имеет два значения – широкое и узкое. В широком смысле повторностью охватывается совершение нескольких преступлений одним и тем же лицом, независимо от их характера, а также наличия или отсутствия судимости. В узком смысле под повторностью понималось совершение тождественных или однородных преступлений одним лицом также независимо от факта осуждения за эти преступления⁸. В таком содержании повторность охватывает по существу любую форму множественности преступлений, будь то совокупность, неоднократ-

ность или рецидив, и поэтому отождествление этих понятий вполне закономерно.

В советский период со стороны многих ученых-криминалистов осуществлялись попытки уточнения понятия повторности за счет добавления таких признаков, как тождественность или однородность совершенных преступлений, наличие или отсутствие судимости. Так, например, Е. А. Фролов и Р.Р. Галиакбаров понятие повторности применяют в отношении тождественных или однородных преступлений, а также рецидива⁹. Как разновидность множественности преступлений называет повторность преступлений Т.Э. Караев, в рамках которой выделяет повторность тождественных или однородных преступлений (неоднократность, систематичность и промысел) при отсутствии факта судимости; общий и специальный рецидив преступлений; реальную совокупность преступлений¹⁰.

П.К. Кривошеин пишет, что «институт повторности характеризуется широким спектром особенностей, определяющим не только характер и степень общественной опасности составляющих его преступлений, но и личность преступника. Повторность может быть образована юридически тождественными, однородными, а также разнородными деяниями... Наличие судимости, давностные сроки и другие условия второстепенны по отношению к качественно-количественной характеристике повторности, они ее следствие»¹¹.

Таким образом, понятие повторности как совершение двух или более преступлений в широком смысле было разобрано по составляющим ее содержание юридическим элементам: специальную повторность, совокупность и рецидив, а также другие разновидности множественности, имевшие место в советском законодательстве (систематичность, промысел), при которых лицо не просто

5. Там же. С. 203.

6. Там же. С. 216.

7. Кривошеин П.К. Повторность в советском уголовном праве. Киев, 1990. С. 34.

8. Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М. 1963. С. 304.

9. Фролов Е.А., Галиакбаров Р.Р. Множественность преступных деяний как институт советского уголовного права. Свердловск, 1967. С. 8-10.

10. Караев Т.Э. Повторность преступлений. М.: Юридическая литература, 1983. С.15.

11. Кривошеин П.К. Указ. соч. С. 36-37.

совершает два или более преступления, но и выполняется условие — каждое из совершенных деяний сохраняет свое юридическое значение (не истекли установленные законом сроки давности привлечения лица к уголовной ответственности и лицо от нее не освобождалось, не погашена или не снята судимость в установленном законом порядке).

С принятием Уголовного кодекса РФ 1996 г. понятие повторности было заменено институтом неоднократности, которое затем постепенно вышло из законодательной терминологии.

В современной литературе вопрос соотношения понятий повторности и множественности также сохраняет свою актуальность и решается неоднозначно. Повторностью преступлений Н.Г. Иванов рекомендует признавать совершение двух или более преступлений, в том числе тождественных и однородных, ни за одно из которых лицо не было осуждено. По его мнению, преступление не должно признаваться совершенным повторно, если за ранее совершенное преступление лицо было в установленном законом порядке освобождено от уголовной ответственности либо судимость за ранее совершенное лицом преступление была снята или погашена¹².

По мнению И.Б. Агаева, понятие повторности должно обладать следующими признаками: «1) преступления, составляющие повторность, имеют один общий элемент (субъект преступления — Д.М.); 2) повторность преступлений образуется при совершении лицом двух или более преступлений; 3) каждое из преступлений, составляющих повторность, содержит признаки самостоятельного состава преступления; 4) повторность образуют случаи совершения преступлений до осуждения по ним; 5) повторность может иметь место при совершении тождественных и однородных преступлений; 6) повторность предполагает совершение входящих в нее преступлений одновременно; 7) повторность отсутствует, если по одному из двух совершенных преступлений есть обстоятельства, исключающие уголовно-правовые последствия»¹³.

Исходя из представленных признаков повторность преступлений представляет собой ни что иное, как неоднократность преступлений, которая, по мнению И.Б. Агаева, является формой множественности, наравне с совокупностью и рецидивом преступлений, и отлично от последних по ряду юридических свойств, которые перечислены выше. Кроме того, И.Б. Агаев также подчеркивает социальное значение института повторности преступлений как определяющей антисоциальную линию поведения лица и характеризующую его общественную опасность. При совершении тождественных или однородных преступлений проявляется единство отрицательных социальных свойств личности виновного; одновременность совершенных преступлений о сознательности выбора антиобщественного поведения.

Анализируя подходы к классификации множественности преступлений, А.П. Козлов справедливо ставит вопрос, определяя его как основную проблему классификации множественности преступлений: что мы ждем от данной классификации? Отвечая на него, ученый отмечает, что в настоящий момент в уголовном законодательстве нарушена внутренняя система классификации множественности преступлений. Так, рецидив выделен на субъективной основе (возраст, форма вины и т.п.), тогда как совокупность — на объективной (два и более преступления, отсутствие судимости). Таким образом, если классификация множественности будет выстроена по данным несовместимым между собой критериям, то она окажется бесполезной. В связи с этим ученый предлагает ввести в Уголовный кодекс повторность преступлений в качестве обстоятельства, отягчающего наказание, которую необходимо признать, как множественность без судимостей и выделить ее на субъективных основаниях, как и рецидив преступлений.

При этом повторность, по мысли автора, представляет собой «предполагаемую степень несправивности виновного в совершении нескольких преступлений, ни за одно из которых он не был судим,

12. Иванов Н.Г. Модельный уголовный кодекс Общая часть. ОПУС №1. М.: ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2003. С. 58-67.

13. Агаев И.Б. Проблема повторности в уголовном праве. М.: Юристъ, 2004. С. 62.

проявившаяся в степени объединенности умысла и цели на совершение нескольких преступлений, в степени субъективной связанности совершенных преступлений и антисоциальной направленности сознания лица на их совершение»¹⁴.

Таким образом, А.П. Козлов полагает, что введение понятия повторности преступлений на субъективной основе позволит уравновесить систему множественности преступлений: с одной стороны – учесть объективные факторы совершенных деяний и назначить соответствующее наказание по ним; с другой стороны, чтобы они не оказались излишне механистичными, безжизненными, необходимо также обратиться к субъективной характеристике виновного и назначать наказание с учетом повторности преступления как отягчающего обстоятельства. Таким образом в определении множественности преступлений исходя из представленных взглядов на повторность можно выделить субъективное и объективное основание.

На всем протяжении развития института множественности в нем четко прослеживались объективное (юридическое) и социальное (субъективное) основания. В первом значении речь идет об установлении двух или более преступлений одним субъектом, когда главной целью является разграничение нескольких деяний от единичного и назначение наказания. В множественности в социальном смысле как повторности больше внимания акцентировано на субъекте, совершающем два и более преступлений, что позволяет дать ему негативную социальную оценку. В таком случае повторность может являться признаком составообразующим, квалифицирующим, отягчающим.

Как отмечает П.К. Кривошеин, «изучение уголовного законодательства и правоприменительной практики характеризуется широким спектром особенностей, определяющим не только характер и степень общественной опасности составляющих его преступлений, но и личность преступника.

Повторность может быть образована юридически тождественными, однородными, а также разнородными деяниями. Совершение одним и тем же лицом двух и более преступлений – свидетельство устойчивости антиобщественных взглядов, прочных преступных установок виновного. В практическом плане эти обстоятельства имеют определяющее значение для реального соблюдения принципа Дифференциации уголовной ответственности и индивидуализации наказания. Поэтому кратная выраженность повторности должна быть признана главным показателем степени общественной вредности содеянного и критерием деградации личности повторного преступника»¹⁵.

В.П. Малковым в его докторской диссертации было предложено, кроме юридического критерия множественности, использовать еще и социальный критерий – характер поведения субъекта при совершении двух или более преступлений: соединено (сопряжено) ли совершение лицом множества преступлений с моментом их повторности или нет¹⁶. «При совершении множества преступлений, сопряженных с их повторением, психическая деятельность виновного характеризуется, как правило, борьбой между социально одобряемыми и социально порицаемыми мотивами и взглядами, а учинение преступных деяний им снова и снова указывает на то, что социально порицаемые мотивы и взгляды каждый раз оказываются для субъекта приоритетными, одерживают верх над побуждениями социально одобряемыми. Это обстоятельство является свидетельством устойчивости в сознании виновного социально порицаемых ценностей, взглядов и мотивов, указывает на его повышенную общественную опасность»¹⁷. Повторность, по мнению В.П. Малкова, является юридическим выражением повышенной опасности преступника, у которого, как правило, ярко выражены стойкие антиобщественные взгляды, привычки и склонность к совершению преступлений, то при отсутствии этих признаков было бы нецелесообразно

14. Козлов А.П. Виды множественности преступлений как система // Вестник КрасГАУ. 2006. №2. С. 286.

15. Кривошеин П.К. Повторность в советском уголовном праве. С. 67-68.

16. Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. С. 29.

17. Малков В.П. Указ. соч. С. 29.

считать наличествующим само юридическое понятие повторности преступления¹⁸.

Таким образом, множественность преступлений объединяла в себе, по крайней мере, два подхода: юридический (объективный) и социальный (субъективный). Первый предполагает определение множественности преступлений по существующим правилам как совершения одним лицом двух или более посягательств; второй – кроме констатации множественности, еще дополнительно – повторность, которая указывает на устойчивый характер антиобщественного поведения лица. Поэтому множественность, объединяя как минимум два вышеназванных критерия, предопределяет также необходимый порядок ее учета при назначении наказания.

Основанием повторности преступлений служит

оценка личности и ее поведения, в связи с чем необходимым элементом для повторности является факт привлечения к уголовной ответственности лица за ранее совершенное деяние. Только таким образом следует описывать общественно опасное поведение и утверждать о его существовании, т.е. существовании посредством опасности интенции и тенденции к повторению. Не может быть повторено, что не было предметов юридической фиксации, т.е. нет повторения без факта наличия судимости лица за ранее совершенное деяние. Таким образом, повторность, в отличие от множественности преступлений, участвует в дифференциации уголовной ответственности и наказания по социальному критерию, основой которой служит личность, а не деяние, в целях воспрепятствования общественно опасному поведению.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Агаев И.Б. Проблема повторности в уголовном праве. М.: Юрист, 2004. 157 с.
2. Ахтанина Н.А. Закрепление множественности административных правонарушений в законодательствах Российской Федерации и Республики Беларусь // Административное право и процесс. 2020. № 6. С. 75-78.
3. Иванов Н.Г. Модельный уголовный кодекс Общая часть. ОПУС №1. М.: ЮНИТИ-ДАНА. Закон и право, 2003. 143 с.
4. Караев Т.Э. Повторность преступлений. М.: Юрид. л-ра, 1983. 104 с.
5. Козлов А.П. Виды множественности преступлений как система // Вестник КрасГАУ. 2006. №2. С. 283-288.
6. Кривошеин П.К. Повторность в советском уголовном праве. Киев, 1990. 159 с.
7. Кудрявцев В.Н. Теоретические основы квалификации преступлений. М. 1963. 324 с.
8. Малков В.П. Институт множественности преступлений в доктрине и уголовном законодательстве России // Актуальные проблемы экономики и права. 2008. № 4. С. 179-192.
9. Малков В.П. Множественность преступлений: сущность, виды, правовое значение. Казань: Таглитмат, 2006. 140 с.
10. Малков В.П. Избранные труды. В 3-х томах. Т. 2. Казань: Познание, 2011. 524 с.
11. Фролов Е.А., Галиакбаров Р.Р. Множественность преступных деяний как институт советского уголовного права: учебное пособие. Свердловск [б.и.], 1967. 20 с.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Agaev I.B. Problema povtornosti v ugovolnom prave. M.: Jurist#, 2004. 157 s.
2. Ahtanina N.A. Zakreplenie mnozhestvennosti administrativnyh pravonarushenij v zakonodatel'stvah Rossijskoj Federacii i Respubliki Belarus' // Administrativnoe pravo i process. 2020. № 6. S. 75-78.
3. Ivanov N.G. Model'nyj ugovolnyj kodeks Obshhaja chast'. OPUS №1. M.: JuNITI-DANA. Zakon i pravo, 2003. 143 s.
4. Karaev T.Je. Povtornost' prestuplenij. M.: Jurid. l-ra, 1983. 104 s.
5. Kozlov A.P. Vidy mnozhestvennosti prestuplenij kak sistema // Vestnik KrasGAU. 2006. №2. S. 283-288.
6. Krivoshein P.K. Povtornost' v sovetskom ugovolnom prave. Kiev, 1990. 159 s.
7. Kudrjavcev V.N. Teoreticheskie osnovy kvalifikacii prestuplenij. M. 1963. 324 s.
8. Malkov V.P. Institut mnozhestvennosti prestuplenij v doktrine i ugovolnom zakonodatel'stve Rossii // Aktual'nye problemy jekonomiki i prava. 2008. № 4. S. 179-192.
9. Malkov V.P. Mnozhestvennost' prestuplenij: sushhnost', vidy, pravovoe znachenie. Kazan': Taglimat, 2006. 140 s.
10. Malkov V.P. Izbrannye trudy. V 3-h tomah. T. 2. Kazan': Poznanie, 2011. 524 s.
11. Frolov E.A., Galiakbarov R.R. Mnozhestvennost' prestupnyh dejanij kak institut sovetskogo ugovolnogo prava: uchebnoe posobie. Sverdlovsk [b.i.], 1967. 20 s.

18. Малков В.П. Повторность преступлений (Понятие и уголовно-правовое значение). С. 143.

В.А. ЕГУПОВ, И.А. КАЛУГИНА, Н.Н. КОСАРЕНКО

Акционерное общество как корпоративная форма организации предпринимательской деятельности в Российской Федерации

АННОТАЦИЯ. В статье проанализированы некоторые аспекты предпринимательской деятельности акционерных обществ в современной России, выявлены их особенности как коммерческих корпоративных организаций. Авторы рассмотрели теоретико-правовые концепции организации и деятельности акционерных обществ, показали основы корпоративного регулирования акционерных обществ как корпоративных организаций.

В статье сделан вывод, что корпоративные правоотношения в акционерных обществах основаны не на членстве, как, например, в хозяйственных товариществах и производственных кооперативах, а на формальном участии. Обосновывается в статье точка зрения, согласно которой, предпринимательская деятельность акционерного общества это, прежде всего, деятельность его органов управления, поэтому большое количество научных исследований правовых аспектов организации и деятельности акционерных обществ посвящено именно правовому статусу их органов управления: общее собрание акционеров, совет директоров, коллегиальный исполнительный орган, единоличный исполнительный орган.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: акционерное общество, коммерция, коммерческие организации, общество с ограниченной ответственностью, акции, акционеры, общее собрание акционеров, коллегиальный исполнительный орган, единоличный исполнительный орган, корпорация.

ЕГУПОВ ВАСИЛИЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного областного университета (МГОУ) (e-mail: egupov1981@mail.ru);

КАЛУГИНА ИРИНА АНАТОЛЬЕВНА – старший преподаватель кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского психолого-социального университета (МПСУ), юрисконсульт ООО «Мозай и К^О» (e-mail: sdkipariss@yandex.ru);

КОСАРЕНКО НИКОЛАЙ НИКОЛАЕВИЧ – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова (e-mail: Nkosarenko@yandex.ru).

В современной России среди коммерческих корпоративных организаций наиболее распространены общества с ограниченной ответственностью и акционерные общества, которые представляют собой формы коллективного ведения среднего и крупного предпринимательства с ограниченной вкладомы либо акциями ответственностью учредителей таких организаций. Несмотря на тот факт, что предприниматели гораздо чаще отдают предпочтение обществу с ограниченной ответственностью в силу упрощенной процедуры регистрации такой организации, а также ее реорганизации и ликвидации, именно акционерная форма хозяйствования дает гарантии инвестирования в бизнес, который, особенно в последние годы, в том числе и условиях пандемии коронавирусной инфекции и ограни-

ченной изоляции ряда организаций, в условиях масочного режима у продавцов и покупателей, терпит серьезные убытки и не всегда даже покрывает расходы ввиду незначительных доходов. Именно внутригосударственные и иностранные инвестиции в бизнес позволяют ему развиваться даже в таких сложных обстоятельствах проведения в ряде регионов России карантинных мероприятий, не дают ему обанкротиться либо ликвидироваться в добровольном или судебном порядке.

Достоинством акционерного общества, несомненно, что предопределяет его позитивное развитие, является возможность его преобразования из непубличного акционерного общества в публичное акционерное общество либо в производственный кооператив. Однако последний, ввиду обязатель-

ного личного трудового участия членов в его деятельности, подобно хозяйственным товариществам также не получил широкого распространения в нашей стране, уступив публичным акционерным обществам наиболее обширный сектор ведения крупного бизнеса.

Как справедливо отмечает М.Н. Придворова, «... акционерное общество является самой сложной организационно-правовой формой, отличается большим количеством участников. Одним из способов эффективной работы акционерного общества является деятельность органов управления и контроля, поскольку именно работа руководящих органов определяет результативность корпоративных решений, обеспечивает надлежащий уровень контроля над деятельностью общества и устойчивость развития компании»¹.

Достаточно вспомнить, что наиболее крупные и известные российские коммерческие корпорации, чьи акции котируются на фондовой бирже, имеют организационно-правовую форму публичного акционерного общества, например, ПАО «МОЭСК», ПАО «Сбербанк», ПАО «ВТБ», ПАО «Газпром», ПАО «Роснефть» и так далее. В этой связи представляется актуальным исследование акционерной формы хозяйствования в России и разработка на этой основе предложений по гармонизации и совершенствованию действующего гражданского законодательства в сфере коллективной коммерческой деятельности. Немаловажное значение здесь имеют и особенности взаимодействия простых и привилегированных акционеров с органами управления акционерного общества и самим обществом.

Гражданско-правовой статус акционерного общества детально прописан как в части первой Гражданского кодекса Российской Федерации² (далее по тексту ГК РФ), так и в специальном законе – Федеральным законом от 26.12.1995 № 208-ФЗ (ред. от 25.02.2022) «Об акционерных обществах»³ (далее по тексту Закон об АО).

В соответствии со статьей 2 Закона об АО, акционерным обществом признается коммерческая организация, уставный капитал которой разделен на определенное число акций, удостоверяющих обязательственные права участников общества (акционеров) по отношению к обществу. При этом ГК РФ относит акционерные общества не просто к коммерческим организациям, но и еще к корпоративным организациям наряду с хозяйственными товариществами, крестьянским (фермерским) хозяйством, обществом с ограниченной ответственностью и производственным кооперативом. Иными словами, для того, чтобы создать акционерное общество на учредительном собрании важно не просто определить его цель как извлечение прибыли, но и предусмотреть систему органов управления основанной на членстве корпоративной организации. В частности, важно определить в уставе четкую компетенцию обязательных органов управления – общего собрания акционеров и единоличного исполнительного органа. Структура публичного акционерного общества не ограничивает число учредителей, то есть право свободного выпуска и продажи акций отличает ПАО от других форм управления корпорацией, количество же учредителей может быть ограничено только здравым смыслом. Для публичного акционерного общества необходимо предусмотреть состав и компетенцию еще двух необходимых для данной формы органов управления – совета директоров и коллегиального исполнительного органа.

Следует подчеркнуть, что на начальном этапе построения корпорации нецелесообразно сразу создавать публичное акционерное общество, а учредить, например: общество с ограниченной ответственностью, как первую ступень в развитии бизнеса, либо непубличное акционерное общество с возможностью его дальнейшего преобразования в публичное. При этом даже при учреждении публичного акционерного общества в будущем в соответствии с частью 2 статьи 104 ГК РФ есть воз-

1. Придворова М.Н. Акционерное общество в системе агропромышленного комплекса РФ // Аграрное и земельное право. 2018. №10. С. 11.

2. СЗ РФ. 1994. №32. ст. 3301.

3. СЗ РФ. 1996. №1. ст. 1.

возможность его реорганизации путем преобразования в общество с ограниченной ответственностью, хозяйственное товарищество или производственный кооператив.

Исследуя правовой статус акционерного общества, важно уяснить, что в соответствии с пунктом 3 статьи 3 Закона об АО, если несостоятельность (банкротство) общества вызвана действиями (бездействием) его акционеров или других лиц, которые имеют право давать обязательные для общества указания либо иным образом имеют возможность определять его действия, то на указанных акционеров или других лиц в случае недостаточности имущества общества может быть возложена субсидиарная ответственность по обязательствам общества. Указанное положение закона содержит ряд гарантий прав и законных интересов кредиторов общества, включая самих акционеров, не участвующих в деятельности акционерного общества. При этом, как отмечает ряд исследователей, «...ни на уровне специального закона, ни на уровне судебной практики регламентации механизма исключения акционера из общества не существует»⁴.

В пункте 4 статьи 3 Закона об АО сказано о том, что государство и его органы не несут ответственности по обязательствам общества, равно как и общество не отвечает по обязательствам государства и его органов. Предполагается, что речь здесь идет о случаях, когда государство выступает акционером общества, либо даже имеет контрольный пакет акций общества, либо процент, достаточный для оказания влияния на органы управления акционерным обществом. В этой связи освобождение государства от субсидиарной ответственности по обязательствам общества при его банкротстве, если несостоятельность вызвана недобросовестными действиями самого государства как основного акционера путем дачи ему обязательных указаний, представляется нам необоснованной и нарушающей принцип равенства, основной принцип гражданского права.

Государство, по нашему мнению, в корпоратив-

ных правоотношениях должно иметь равные права и обязанности, подлежать той же юридической и корпоративной ответственности, что и иные субъекты права. Если же политика государства направлена на освобождение его от такой ответственности, то возможно лучше вообще исключить государство и иные публично-правовые образования из акционеров, то есть акционером может быть, а соответственно и учредителем акционерного общества только физическое или юридическое лицо. Тем более что государство вправе создавать свои собственные коммерческие юридические лица – государственные и муниципальные унитарные предприятия. На наш взгляд, этого вполне достаточно для публично-правовых образований в Российской Федерации.

Между тем, в соответствии со статьей 10 Закона об АО учредители общества несут солидарную ответственность по обязательствам, связанным с его созданием и возникшими до государственной регистрации акционерного общества. В свою очередь общество несет ответственность по обязательствам учредителей, связанным с его созданием, только в случае последующего одобрения их действий общим собранием акционеров, что вполне логично.

Для расширения крупного и среднего предпринимательства обоснованными являются положения Закона об АО, касающиеся возможности создания филиалов и представительств, а также дочерних и зависимых обществ (статьи 5 и 6). Это позволит бизнесу укрупняться не только территориально, но и структурно.

Таким образом, в Российской Федерации создана надежная правовая база для корпоративной акционерной формы организации предпринимательской деятельности, учредители не рискуют всем своим имуществом по обязательствам созданного ими юридического лица, а несут ответственность только в пределах принадлежащих им акций, ценных бумаг, закрепляющих их право на получение дивидендов от предпринимательской деятельности акционерного общества и свободно отчуждаемых

4. Гентов О.И. Построение системы хозяйственных обществ: перспективы законодательного регулирования // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2019. №1. С. 117.

при необходимости. ГК РФ и Закон об АО, регламентируя правовой статус акционерных обществ, во многом совпадают по содержанию. Однако при возможной конкуренции норм указанных федеральных законов, применяется правило специальной нормы, то есть положения Закона об АО, что вполне соответствует принципам разумности и справедливости.

На протяжении всего исторического периода становления и развития акционерных обществ как в России, так и в зарубежных государствах, особенности их организации и деятельности привлекали внимание ведущих ученых-цивилистов. Существующие по сей день теории юридического лица, так или иначе, выделяют акционерные общества как наиболее совершенные формы коллективной предпринимательской деятельности. Даже теория фикции, предусматривающая в качестве субъектов гражданского права только акционеров, учредивших акционерное общество и выступающих от его имени, но не само юридическое лицо, говорит нам о том, что такая организационно-правовая форма корпорации позволяет формировать уставной капитал из акций, которые удостоверяют обязательственные права их держателей на получение дивидендов. Будучи фиктивным субъектом по своей природе, акционерное общество, согласно данной теории, выступает как коллективный субъект хозяйствования, который не может осуществлять свою коммерческую деятельность в отрыве от акционеров, формирующих на общем собрании волю юридического лица, а также его организационно-штатную структуру, компетенцию органов управления.

Особое внимание ученых направлено на корпоративный характер акционерных обществ, поскольку ГК РФ относит акционерные общества к коммерческим корпоративным организациям. И если коммерческими организациями акционерные общества считались всегда, то вот корпоративными они стали именоваться только с 2014 года, когда корпоративное право оформилось в корпоративное гражданское законодательство. С этого времени ряд исследователей заговорили о так называемых предпринимательских корпорациях, отнеся к ним

наряду с другими юридическими лицами и акционерные общества. С принятием существенных поправок в ГК РФ в 2014 году «...большинство российских ученых стали относить все коммерческие организации к категории корпораций. Спор касался лишь организационных форм, в которых могли создаваться корпорации: одни исследователи относили к корпорациям лишь хозяйственные общества (А.А. Кулик, В.А. Потапов, И.А. Тимаева, Т.В. Кашанина). Другие исследователи дополняли приведенный список такой организационно-правовой формой, как товарищество (М.Н. Малызина). Третья группа цивилистов называла корпорациями хозяйственные общества и производственные кооперативы (И.С. Шиткина). Часть юристов причисляла к корпорациям не только коммерческие, но и некоммерческие организации, основанные на членстве (ассоциации, союзы, некоммерческие партнерства и др.) (Н.В. Козлова). Особняком стояли ученые, которые относили к корпорациям неправосубъектные объединения с разветвленной системой органов и сложным управлением: финансово-промышленные группы, концерны, холдинги и прочее (С.А. Алейник, С.С. Алексеев)»⁵. Как видим, большинство исследователей признают акционерные общества корпорациями.

Важнейшим признаком корпорации являются правоотношения участия и членства. При этом Ю.Н. Андреев справедливо пишет о различиях этих схожих, на первый взгляд, категорий. Так, «...если правоотношения участия доминируют в предпринимательской сфере, имеют имущественный характер, строятся на объединении имущественных вкладов (с целью извлечения прибыли, зачастую без личного трудового участия) и последующем участии в получении части прибыли (дивидендов), то членские правоотношения преобладают в производственной, непредпринимательской сфере, носят личностный (организационный, членский) характер, строятся на объединении лишь членских (вступительных) взносов без дальнейшего получения какого-либо денежно-имущественного вознаграждения, базируются на основе совместного труда

5. Андреев Ю.Н. Юридические лица в гражданском праве России: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 260.

или иного личного (членского) участия, в рамках организационного саморегулирования (самоуправления), уставной (членской) дисциплины и ответственности»⁶.

Иными словами, делаем вывод о том, что корпоративные правоотношения в акционерных обществах основаны не на членстве, как, например, в хозяйственных товариществах и производственных кооперативах, а на формальном участии. Особенно это касается публичных акционерных обществ, проводящих открытую подписку на выпускаемые им акции, когда участником (акционером) может стать любое лицо, купившее акции. Ни о каком членстве такого лица не может быть и речи. С одной стороны, это является достоинством такой формы коллективного предпринимательства, поскольку, таким образом, привлекается значительное число акционеров, инвестирующих в бизнес и при этом не связанных какими-либо обязательствами по отношению к обществу, но при этом обязательно должен быть создан совет директоров (коллегиальный орган управления). Это позволяет расширять предпринимательскую деятельность не только в границах России, но и всего мира, открывать повсюду филиалы и представительства, дочерние и зависимые компании. С другой же стороны, отсутствие членства в акционерных обществах может негативно сказываться на доверии к такой организационно-правовой форме как со стороны партнеров по бизнесу, так и со стороны потребителей. Однако особого выбора у нас нет, поскольку основанные на членстве хозяйственные товарищества и производственные кооперативы не получили должного распространения в Российской Федерации. В этой связи неутешителен вывод о том, что в нашей стране мало кто из предпринимателей желает взять на себя повышенную ответственность за качество ведения предпринимательской деятельности, а также лично принимать участие в такой деятельности, например, при обсуждении важнейших вопросов на общем собрании акционеров, так как по закону не все полномочия общего собрания можно передать совету директоров.

Применительно к деятельности акционерных обществ заслуживают научного внимания рассуждения о том, что в корпоративных правоотношениях отсутствует видимая граница между имущественными и организационно-управленческими правоотношениями: они тесно соединены между собой, взаимосвязаны и представляют, по существу, единую систему корпоративных правоотношений. Имущественные корпоративные права функционируют во многом благодаря корпоративным правам организационно-управленческого характера, и, наоборот, последний вид корпоративных прав существует ради достижения материального эффекта. Организационные отношения в корпорациях, особенно в акционерных обществах, подчинены имущественным правоотношениям, и, наоборот, корпоративно-имущественные отношения не могут быть реализованы без организационных правоотношений⁷.

На наш взгляд, подобные рассуждения весьма справедливы, поскольку основная цель акционерных обществ — извлечение прибыли от своей деятельности, но эта имущественная цель не может быть в полной мере достигнута без четких организационно-управленческих связей внутри корпорации, которые во многом определяют уровень развития компании и степень доверия к ней со стороны клиентов и контрагентов.

Следует особо подчеркнуть, что предпринимательская деятельность акционерного общества — это прежде всего деятельность его органов управления, поэтому большое количество научных исследований правовых аспектов организации и деятельности акционерных обществ посвящено правовому статусу их органов управления: общее собрание акционеров, совет директоров, коллегиальный исполнительный орган, единоличный исполнительный орган. В частности, А.В. Богданов пишет о том, что «...к единоличному исполнительному органу акционерного общества могут быть применены следующие элементы правового статуса:

6. Андреев Ю.Н. Юридические лица в гражданском праве России: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 270.

7. Андреев Ю.Н. Юридические лица в гражданском праве России: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. С. 286.

- порядок образования и прекращения полномочий;
- функции, задачи;
- компетенция, права и обязанности, акты;
- ответственность единоличного исполнительного органа.

Правовой статус единоличного исполнительного органа акционерного общества является комплексной категорией, отражающей взаимосвязи единоличного исполнительного органа с другими органами и акционерным обществом⁸. По сути, все вышеуказанные элементы правового статуса акционерного общества детально прописаны в Законе об АО и в уставе организации. При этом если общее собрание акционеров и единоличный исполнительный орган (генеральный директор, президент) обязательны в любом акционерном обществе, то вот коллегиальный исполнительный орган и совет директоров обязательны лишь в публичных акционерных обществах, в непубличных такого требования закона нет, и коллегиальный орган управления. Поскольку акционерное общество может быть создано одним лицом, которое сочетает в себе функции и компетенцию общего собрания и единоличного исполнительного органа, неудивительно, что последнему органу управления посвящено большинство исследований правового статуса органов управления акционерным обществом.

Прав в этом отношении И.А. Косякин, который, исследуя исторические основы правового статуса единоличного исполнительного органа акционерного общества, отмечает в своей статье, что «...единоличное управление обществом является привычным и на сегодняшний день, что можно объяснить следующими обстоятельствами:

- избранной в 1990-х годах моделью приватизации, в результате которой значительные пакеты акций были консолидированы в собственности менеджмента;

- консолидированной структурой акционерного капитала с ярко выраженными мажоритарными акционерами, при которой не требуется балансировать различные интересы на уровне исполнительных органов;

- консерватизмом российского бизнеса, ориентацией на более простые и понятные модели, отработанные в правоприменении⁹.

Таким образом, исторически акционерная форма хозяйствования была наиболее приемлемой для представителей среднего и крупного бизнеса, позволяла получать доход не только лицам, задействованным в органах управления, но и так называемым привилегированным акционерам, которые не участвовали в общем собрании акционеров, однако дивиденды получали в первоочередном порядке. К сожалению, с тех пор изменилось в предпринимательской деятельности немногое, стали изредка создаваться товарищества на вере, производственные кооперативы, однако на фоне обществ с ограниченной ответственностью и акционерных обществ их деятельность практически незаметна.

Между тем, некоторые исследователи отмечают, что «...полномочия выступать от имени юридического лица может быть предоставлено в уставе нескольким лицам, действующим совместно или независимо друг от друга. Сведения об этом подлежат включению в Единый государственный реестр юридических лиц. Однако Кодекс не содержит никаких указаний относительно полномочий каждого директора, и этот вопрос обычно решается на уровне юридического лица. Во избежание возникновения корпоративных конфликтов необходимо отразить полномочия каждого директора в уставе. Иначе может возникнуть презумпция равных полномочий всех директоров»¹⁰.

В целом же, как утверждает А.И. Канатова, «...четкое разграничение компетенций между органами управления акционерного общества и уста-

8. Богданов А.В. Понятие и элементы гражданско-правового статуса единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вестник Пермского университета. 2011. №4. С. 64-65.

9. Косякин И.А. Исторические основы правового статуса единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вопросы российского и международного права. 2020. Том 10. № 1А. С. 98-99. DOI: 10.34670/AR.2020.92.1.012.

10. Терновая О.А. Правовой статус органов управления акционерных обществ во Франции и в России // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. №5. С. 888.

новление их ответственности в осуществлении ими видов своей деятельности законодателем является первостепенным для успешного функционирования акционерных обществ, поскольку тем самым создаются благоприятные условия для всех участников гражданского оборота, которые впоследствии приводят к увеличению благосостояния и к процветанию общества»¹¹.

На наш взгляд, в крупном бизнесе в настоящее время сложно работать одному директору. Поэтому уставом организации предусматривается не только генеральный директор, но и директора по различным направлениям деятельности организации: исполнительные директора, финансовые директора, директора по развитию, которые также могут выступать от имени акционерного общества без доверенности, а на основании устава. При этом вовсе необязательно они должны подчиняться генеральному директору по вопросам своей деятельности, но при этом они должны быть ответственны перед высшим органом управления — общим собранием акционеров. Как правило, они являются одновременно членами совета директоров общества, в котором имеют равные права голоса при принятии решений, равными полномочиями, а председательствующий также может и не являться их непосредственным руководителем.

В этой связи некоторые исследователи вполне обоснованно пишут о том, что «...актуальной проблемой управления акционерным обществом на сегодняшний день является возможность совмещения должностей в правлении и в совете директоров общества. То есть членами исполнительных органов и членами наблюдательного совета частично могут быть одни и те же лица. Таким образом, существует возможность влияния исполнительных органов на деятельность совета директоров (наблюдательного совета)»¹². На практике так часто и происходит, однако вряд

ли данное обстоятельство может стать проблемой, поскольку деятельность органов управления основана на тесном взаимодействии друг с другом ради общей коммерческой цели. Поэтому на общем собрании акционеров важно четко определить компетенцию каждого директора, его правовой статус, характер ответственности за совершаемые действия и принимаемые решения. Формально они должны подчиняться генеральному директору, однако на практике каждый из них отвечает за свое направление работы непосредственно перед общим собранием и представляет акционерное общество на основании устава и без доверенности по своему направлению деятельности. Оценку качества и эффективности деятельности того или иного директора также дает не генеральный директор, а общее собрание акционеров, оно же принимает решение о продлении срока его полномочий либо о прекращении сотрудничества с ним в качестве директора.

Права в этом отношении и те исследователи, которые пишут о том, что «...органы акционерного общества можно условно разделить на две группы: волеформирующие и волеизъявляющие. К первым относятся общее собрание акционеров, совет директоров (наблюдательный совет) акционерного общества, коллегиальный исполнительный орган общества (правление, дирекция), ко вторым — единоличный исполнительный орган общества, который как волеизъявляющий орган реализует волю, сформированную волеформирующими органами»¹³.

Подводя итог теоретико-правовым концепциям организации и деятельности акционерных обществ, следует сделать вывод о том, что «...акционерные общества, особенно публичные акционерные общества, являются, на наш взгляд, наиболее устойчивыми формами предпринимательских корпораций, к которым гораздо больше доверия со стороны клиентов и контрагентов, чем к более распространенным и непостоянным обществам с ограниченной

11. Канатова А.И. К вопросу о месте общего собрания акционеров в управлении акционерным обществом // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. №2А. С. 118-119.

12. Скворцова Т.А., Алексеев С.А. Некоторые вопросы правового статуса акционерных обществ // Актуальные научные исследования в современном мире. 2019. №3-8. С. 125.

13. Корпоративное право: учебное пособие / В.В. Гончаров. Краснодар: КубГАУ, 2020. С. 70.

ответственностью»¹⁴. А потому среднему и крупному предпринимательству предпочтительнее ориентироваться именно на данные организационно-правовые формы хозяйствования.

Помимо норм права, изложенных в ГК РФ и Законе об АО, организация и деятельность акционерных обществ регулируется также корпоративными, внутриорганизационными нормами, содержащимися в уставе организации, а также нормами, содержащимися в рекомендательном акте, – Кодексе корпоративного управления¹⁵. Несмотря на то, что исполнение норм данного Кодекса не носит обязательного характера, акционерные общества следуют тем принципам и положениям, которые в нем отражены. В частности, в нем закреплены принципы корпоративного управления (часть А) и рекомендации к принципам корпоративного управления (часть Б), которые так или иначе учитываются акционерными обществами в процессе осуществления предпринимательской деятельности, а также в процессе внесения изменений и дополнений в устав организации. Благодаря таким принципам формируются корпоративная этика, корпоративное взаимодействие и даже корпоративная ответственность организации. К принципам корпоративного управления Кодекс относит:

- права акционеров и равенство условий для акционеров;
- совет директоров общества;
- корпоративный секретарь общества;
- система вознаграждений членов совета директоров, исполнительных органов и иных ключевых руководящих работников общества;
- система управления рисками и внутреннего контроля;
- раскрытие информации об обществе, информационная политика общества;
- существенные корпоративные действия.

Здесь важно понимать, что таким принципам в большей степени следуют крупные корпорации, такие как публичные акционерные общества, име-

ющие разветвленную систему органов управления. Непубличные акционерные общества частично исполняют указанные принципы и рекомендации к ним применительно к специфике своей деятельности. Так, например, непубличное акционерное общество вправе не образовывать совет директоров общества, коллегиальные исполнительные органы управления, корпоративного секретаря общества. Однако принципы равенства условий и прав акционеров, создания эффективно функционирующей системы управления рисками и внутреннего контроля, раскрытия информации об обществе для акционеров, инвесторов и иных заинтересованных лиц, существенных корпоративных действий рекомендуется соблюдать каждому акционерному обществу. В этой связи на основе указанных принципов и рекомендаций к ним разрабатываются и принимаются на общем собрании акционеров внутренние документы общества.

Таким образом, корпоративную форму организации предпринимательской деятельности в виде акционерных обществ можно признать наиболее эффективным и приемлемым способом объединения капиталов акционеров для достижения своих предпринимательских целей. Сочетание нормативно-правового и корпоративного регулирования деятельности органов управления акционерным обществом на основе принципа диспозитивности позволяет реализовать многие важные задачи и функции, которые стоят в настоящее время перед средним и крупным предпринимательством. Возможность принятия самостоятельных решений на общем собрании акционеров, учреждения нескольких директоров, определения компетенции органов управления корпорацией в соответствии с принципами корпоративного управления, доктринальными исследованиями позволяет быть акционерному обществу максимально независимым от государства субъектом хозяйственной деятельности, при этом важным для государства налогоплательщиком, а соответственно и защищаемым им.

14. Егупов В.А. К вопросу о совершенствовании предпринимательской деятельности акционерных обществ в Российской Федерации // Вестник образовательного консорциума «Среднерусский университет». Юриспруденция. 2020. № 15. С. 5.

15. Письмо Банка России от 10.04.2014 № 06-52/2463 «О Кодексе корпоративного управления» // Вестник Банка России. №40. 18.04.2014.

Развитие же крупных корпораций, таких как публичные акционерные общества, позволяет создавать новые рабочие места, а также быть акционером и иметь дополнительный доход каждому из нас без какого-либо обязательного участия в деятельности организации. Предлагая акции неопределенному кругу лиц, публичные акционерные общества имеют неограниченные возможности для инвестирования своей деятельности, а соответственно для

ее расширения и развития. Как показала практика, именно публичные акционерные общества выстояли в сложной эпидемиологической обстановке, связанной с пандемией коронавирусной инфекции и введенным всеобщим режимом самоизоляции, не потеряли свой бизнес, тогда как многие индивидуальные предприниматели и даже общества с ограниченной ответственностью либо были признаны банкротами, либо добровольно ушли с рынка.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Андреев Ю.Н. Юридические лица в гражданском праве России: монография. М.: Юрлитинформ, 2018. 376 с.
2. Богданов А.В. Понятие и элементы гражданско-правового статуса единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вестник Пермского университета. 2011. №4. С. 60-67.
3. Гентовт О.И. Построение системы хозяйственных обществ: перспективы законодательного регулирования // Вестник Московского университета. Серия 11. Право. 2019. №1. С. 112-123.
4. Гончаров В.В. Корпоративное право: учебное пособие. Краснодар: КубГАУ, 2020. 118 с.
5. Егупов В.А. К вопросу о совершенствовании предпринимательской деятельности акционерных обществ в Российской Федерации. // Вестник образовательного консорциума «Среднерусский университет». Юриспруденция. 2020. №15. С. 3-5.
6. Канатова А.И. К вопросу о месте общего собрания акционеров в управлении акционерным обществом // Вопросы российского и международного права. 2019. Том 9. №2А. С. 109-119.
7. Косякин И.А. Исторические основы правового статуса единоличного исполнительного органа акционерного общества // Вопросы российского и международного права. 2020. Том 10. № 1А. С. 96-103.
8. Придворова М.Н. Акционерное общество в системе агропромышленного комплекса РФ // Аграрное и земельное право. 2018. №10. С. 9-13.
9. Скворцова Т.А., Алексеев С.А. Некоторые вопросы правового статуса акционерных обществ // Актуальные научные исследования в современном мире. 2019. №3-8. С. 123-127.
10. Терновая О.А. Правовой статус органов управления акционерных обществ во Франции и в России // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2015. №5. С. 884-889.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Andreev YU.N. YUridicheskie lica v grazhdanskom prave Rossii: monografiya. – М.: YUrlitinform, 2018. 376 s.
2. Bogdanov A.V. Ponyatie i elementy grazhdansko-pravovogo statusa edinolichnogo ispolnitel'nogo organa akcionernogo obshchestva. // Vestnik Permskogo universiteta. 2011. №4. S. 60-67.
3. Gentovt O.I. Postroenie sistemy hozyajstvennyh obshchestv: perspektivy zakonodatel'nogo regulirovaniya. // Vestnik Moskovskogo universiteta. Seriya 11. Pravo. 2019. №1. S. 112-123.
4. Egupov V.A. K voprosu o sovershenstvovanii predprinimatel'skoj deyatel'nosti akcionerных obshchestv v Rossijskoj Federacii. // Vestnik obrazovatel'nogo konsorciума Srednerusskij universitet. YUrisprudenciya. 2020. №15. S. 3-5.
5. Kanatova A.I. K voprosu o meste obshchego sobraniya akcionerov v upravlenii akcionernym obshchestvom. // Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava. 2019. Tom 9. №2A. S. 109-119.
6. Korporativnoe pravo: uchebnoe posobie / V.V. Goncharov. Krasnodar: KubGAU, 2020. 118 s.
7. Kosyakin I.A. Istoricheskie osnovy pravovogo statusa edinolichnogo ispolnitel'nogo organa akcionernogo obshchestva // Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava. 2020. Tom 10. № 1A. S. 96-103. DOI: 10.34670/AR.2020.92.1.012.
8. Pridvorova M.N. Akcionernoe obshchestvo v sisteme agropromyshlennogo kompleksa RF. // Agrarnoe i zemel'noe pravo. 2018. №10. S. 9-13.
9. Skvorcova T.A., Alekseev S.A. Nekotorye voprosy pravovogo statusa akcionerных obshchestv. // Aktual'nye nauchnye issledovaniya v sovremennom mire. 2019. №3-8. S. 123-127.
10. Ternovaya O.A. Pravovoj status organov upravleniya akcionerных obshchestv vo Francii i v Rossii // ZHurnal zarubezhnogo zakonodatel'stva i sravnitel'nogo pravovedeniya. 2015. №5. S. 884-889.

Т.В. КАЗАНИНА, Р.В. ШАГИЕВА

Договорное право: система, источники и некоторые направления совершенствования

АННОТАЦИЯ. В статье дана характеристика правового регулирования договорных правоотношений, уточнена система договоров с учетом задач, поставленных перед органами власти, и исполнения предпринимателями публично-правовых обязанностей. Представлены предложения по совершенствованию системы источников правового регулирования договорных правоотношений.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: нормативные правовые акты; гражданский оборот; договоры; акты Банка России; таможенное регулирование.

КАЗАНИНА ТАТЬЯНА ВЛАДИМИРОВНА – кандидат педагогических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Российской таможенной академии (e-mail: dogovor500@yandex.ru);

ШАГИЕВА РОЗАЛИНА ВАСИЛЬЕВНА – доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры частного права Государственного университета управления, профессор кафедры гражданского права Российской таможенной академии (e-mail: shagsas@mail.ru).

Актуальность анализа системы договоров и источников их правового регулирования обусловлена динамикой гражданского законодательства в целом¹, введением в действие новых норм (например, определяющих сущность наследственного договора)², а также включением норм, регламентирующих договорные правоотношения, в акты публично-правового характера. В связи с этим представляется необходимым, во-первых, оценить сложившийся в российском законодательстве подход к системе договорных правоотношений и, во-вторых, сформулировать некоторые направления совершенствования системы источников их правового регулирования.

В правовой литературе выделяется большое количество различных классификаций договоров³, которые имеют как теоретическое, так и практическое значение для определения участниками гражданского оборота своих действий.

Обратимся к критерию «участники договора», по которому принято выделять две группы договоров:

– классические предпринимательские договоры, т.е. обе стороны – предприниматели – частные и коллективные (поставки, коммерческой концессии);

– договоры, которые заключают любые участники гражданского оборота (эта группа составляет подавляющее большинство).

Однако современное состояние российского законодательства определяет необходимость выделения отдельно договоров, заключение которых возложено на органы власти. Прежде всего, это договоры, направленные на обеспечение прав и защиту интересов лиц, не обладающих полной дееспособностью (доверительное управление имуществом подопечного), и на защиту интересов дееспособных лиц, но нуждающихся в защите их прав на жилье (например, договор социального найма). Соответственно учредителем управления в первом из указанных договоров выступает орган опеки и попечительства (ст. 38 ГК РФ), а наймодателями по договору социального найма являются Российская Федерация,

1. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть первая. Федеральный закон от 30.11.1994 № 51-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 1994. № 32. ст. 3301; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть вторая. Федеральный закон от 26.01.1996 № 14-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 1996. № 5. ст. 410; Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть четвертая. Федеральный закон от 18.12.2006 № 230-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 2006. № 52 (ч. 1). ст. 5496.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья. Федеральный закон от 26.11.2001 № 146-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 2001. № 49. ст. 4552.
3. Красавчиков О.А. Вопросы системы Особенной части ГК РСФСР // Вопросы кодификации советского законодательства: Сборник статей. Свердловск, 1957. С. 127; Витрянский В.В. Система гражданско-правовых договоров в условиях реформирования гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. 2012. № 1. С. 26–59.

субъект РФ или муниципальное образование, т.е. собственник жилого помещения государственного жилищного фонда или муниципального жилищного фонда (действующий от его имени уполномоченный государственный орган или уполномоченный орган местного самоуправления) либо управомоченное им лицо (ст. 60 ЖК РФ)⁴.

Особую роль в организации экономической системы государства выполняет законодательство о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг. Оставляя за рамками данной статьи преимущества и недостатки правового регулирования этих правоотношений, отметим, что в отдельном федеральном законе определен перечень государственных и муниципальных заказчиков, в их числе не только государственные (муниципальные) органы, но и государственные корпорации, орган управления государственным внебюджетным фондом, государственные казенные учреждения, действующие от имени РФ или субъекта РФ, муниципальные казенные учреждения, бюджетные учреждения, государственные, муниципальные унитарные предприятия⁵.

При этом подчеркнем, что принцип эффективности контрактной системы в сфере закупок определяет ежегодное подведение итогов закупочной деятельности государственными (муниципальными) заказчиками. Так, в 2021 г. контрактной службой ФТС России осуществлено 111 закупочных процедур на сумму 6,3 млрд руб. Заключен 101 контракт на сумму 6 млрд руб. По итогам 2021 г. экономия денежных средств при проведении конкурентных процедур составила 302,0 млн руб., т.е. приблизительно 2,7 млн руб. на одну закупку. В 2021 г. доля закупок российских товаров составила 87% при пла-

новом показателе 47% (последний показатель связан с задачей по реализации программы импортозамещения). Контрактной службе ФТС России удалось обеспечить выполнение требований Правительства РФ по поддержке и развитию малого бизнеса. Так, показатель таких закупок в 2020 г. составил 18% от совокупного годового объема закупок, в 2021 г. — 28,5% при установленном значении в 15%⁶.

Анализируя современное состояние российского законодательства, регулирующего договорные правоотношения, следует обратить особое внимание на договоры, заключаемые таможенными органами.

Так, отдельную группу договоров составляют два договора, которые заключают предприниматели с таможенными органами, входящие в систему способов обеспечения исполнения обязанности по уплате таможенных пошлин, налогов, исполнения обязанности по уплате специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин: поручительство и залог (ст. 62, 63 Федерального закона от 03.08.2018 № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (Федеральный закон о таможенном регулировании)⁷).

В силу поручительства поручитель обязывается перед таможенными органами (кредиторами) исполнить в полном объеме обязанность плательщика, иного лица в случаях, предусмотренных ТК ЕАЭС⁸ и (или) отдельным федеральным законом, по уплате таможенных пошлин, налогов, таможенных сборов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, если лицо не уплатит в установленный срок подлежащие уплате суммы таможенных пошлин,

4. Жилищный кодекс Российской Федерации от 29.12.2004 № 188-ФЗ (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 2005. № 1 (ч. 1). ст. 14.

5. Федеральный закон от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 2013. № 14. ст. 1652.

6. Информация о проведенных ФТС России государственных закупках за 2021 год [Электронный ресурс] // Официальный сайт Федеральной таможенной службы / URL: customs.gov.ru. (дата обращения: 28.04.2022).

7. Федеральный закон от 03.08.2018 № 289-ФЗ «О таможенном регулировании в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (с послед. изм.) // Собрание законодательства РФ. 2018. № 32 (ч. 1). ст. 5082.

8. Таможенный кодекс Евразийского экономического союза (Приложение № 1 к Договору о Таможенном кодексе Евразийского экономического союза) [Электронный ресурс] // Официальный сайт Евразийского экономического союза / URL: <http://www.eaeunion.org/>, 12.04.2017.

налогов, таможенных сборов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин.

Залог имущества оформляется договором между таможенным органом и одним из лиц, указанных в п. 3 ст. 62 ТК ЕАЭС.

В отношении договора залога в указанной сфере определены те объекты, которые не могут быть предметом договора залога, его существенные условия, порядок заключения и основания отказа в заключении; в отношении договора поручительства – его существенные условия, порядок рассмотрения таможенным органом предложения о его заключении, основания отказа в заключении.

С целью обеспечения упрощения для предпринимателей порядка действий, а также для упрощения контроля со стороны таможенных органов установлены правила о том, что типовые формы и существенные условия договоров поручительства определяются федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в области таможенного дела, а типовая форма и существенные условия договора залога определяются указанным федеральным органом исполнительной власти по согласованию с федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по управлению федеральным имуществом.

Банковская гарантия в сфере таможенного дела – это особый способ обеспечения исполнения обязанностей в сфере таможенного дела и специфическое по характеру соглашение, примыкающее к рассматриваемой группе договоров, в силу которого определен перечень банков (гаранты) обязываются перед таможенными органами (бенефициарами) исполнить в полном объеме обязанность плательщика (принципала), а в случаях, предусмотренных ТК ЕАЭС и отдельным федеральным законом, – обязанность иного лица (принципала) по уплате таможенных пошлин, налогов, таможенных сборов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, если плательщик (иное лицо) не уплатит в установленный срок подлежащие уплате суммы таможенных пошлин, налогов, таможенных сборов, специальных, антидемпинговых, компенсационных пошлин, пеней, процентов в соответствии с усло-

виями даваемого гарантом обязательства уплатить денежную сумму по требованию таможенного органа об уплате этой суммы (ст. 61 Федерального закона о таможенном регулировании). В отношении этого вида банковской гарантии определены конкретные условия, порядок представления в таможенный орган и основания отказа в ее принятии.

Федеральным законом о таможенном регулировании в отношении поручительства, залога и банковской гарантии установлены правила о применении бланкетных норм:

- поручительство оформляется в соответствии с гражданским законодательством РФ договором между таможенным органом и поручителем;

- к правоотношениям, возникающим при применении залога имущества в качестве способа обеспечения исполнения обязанностей, применяются положения гражданского законодательства РФ и отдельного федерального закона;

- к правоотношениям, возникающим при принятии банковской гарантии в качестве способа обеспечения исполнения обязанностей, применяются положения гражданского законодательства РФ, законодательства об электронной подписи и отдельного федерального закона.

Сфера таможенного дела определяет заключение договора хранения товаров на складах временного хранения таможенных органов. В данном случае взаимоотношения таможенных органов с лицами, помещающими товары на эти склады, организованы в соответствии с отдельным федеральным законом и – указано прямо – ГК РФ. Установлено также, что права, обязанности и ответственность таможенных органов в связи с осуществлением этими органами временного хранения товаров вытекают из существа обязательств в соответствии с общими положениями о хранении, предусмотренными гражданским законодательством РФ, но с учетом положений, установленных Федеральным законом о таможенном регулировании. Так, во-первых, договор, заключаемый таможенным органом с лицом, помещающим товары на склад временного хранения таможенного органа, является публичным договором. Во-вторых, принятие товаров на временное хранение таможенным органом удостоверяется выдачей лицу, поместившему товары на

склад временного хранения таможенного органа, квитанции по форме, определяемой федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по контролю и надзору в области таможенного дела (ст. 93 Федерального закона о таможенном регулировании). Здесь также законодателем применены бланкетные нормы, причем отсылка сделана к ГК РФ и к иному акту в сфере таможенного регулирования.

Заинтересованность государства в надлежащем исполнении лицами, осуществляющими деятельность в сфере таможенного дела, публично-правовых обязанностей обусловила установление в качестве условий получения необходимого статуса наличия определенных договоров, причем в ряде случаев с четко сформулированными положениями.

Анализ норм ТК ЕАЭС показывает, что самым широко применяемым договором, необходимым для получения юридическим лицом статуса таможенного представителя, владельца склада временного хранения, владельца таможенного склада, является договор страхования. Договор страхования риска гражданской ответственности таможенного представителя заключается на случай причинения вреда имуществу представляемых лиц или нарушения договоров с этими лицами (ст. 402 ТК ЕАЭС), аналогичный договор владелец склада временного хранения обязан заключить на случай причинения вреда товарам других лиц, находящимся на хранении, или нарушения иных условий договоров хранения с другими лицами (ст. 412 ТК ЕАЭС).

Здесь следует обратить внимание на то, что детализация (установление страховой суммы) проводится на уровне национального закона. Так, размер страховой суммы, в пределах которой страховщик обязуется при наступлении каждого страхового случая возместить вред лицам, чьим имущественным интересам он причинен, в соответствии с договором страхования риска гражданской ответственности таможенного представителя не может быть менее 20 млн руб. Размер страховой выплаты определяется в размере причиненного вреда, но в пределах страховой суммы (ст. 347 Федерального закона о таможенном регулировании). На уровне национального закона установлен порядок расчета размера страховой суммы по рассматриваемому договору владельца

склада временного хранения и его минимум — не менее 2 млн руб. (ст. 355 Федерального закона о таможенном регулировании).

Также законодательством в сфере таможенного регулирования разрешено заключение для приобретения статуса владельца склада временного хранения, владельца таможенного склада договоров аренды сооружений, помещений (частей помещений) и (или) открытых площадок, предназначенных для использования в качестве склада временного хранения и отвечающих соответствующим требованиям, но при условии соблюдения важного ограничения — срок не менее одного года (ст. 412, 417 ТК ЕАЭС).

Обязательным условием приобретения статуса таможенного перевозчика является осуществление деятельности по перевозке грузов в течение не менее 2 лет на день обращения в таможенный орган, что определяет наличие соответствующих договоров, а факультативным вариантом подтверждения наличия технических средств — нахождение в аренде используемых для перевозки товаров транспортных средств (ст. 407 ТК ЕАЭС).

Безусловно, все рассмотренные договоры являются классическими соглашениями, однако несколько лет назад в рамках ГК РФ нормы о гарантии были переосмыслены с учетом расширения круга участников (независимая гарантия), в сфере таможенного дела с учетом его специфики наименование способа обеспечения исполнения публично-правовых обязанностей осталось неизменным (банковская гарантия).

В нормах Федерального закона о таможенном регулировании закреплена специфика публичных предпринимательских договоров — договоров юридических лиц, оказывающих услуги в сфере таможенного дела, с декларантами и иными заинтересованными лицами — основания отказа в заключении (ст. 346, 354, 361).

Отметим, что выделенные в данной статье группы договоров в сфере таможенного дела вполне обоснованно можно отнести к нормативным договорам (договорам с нормативным содержанием). Под нормативным договором понимается соглашение равноправных сторон (как правило, субъектов правотворчества), содержащее нормы права, где хотя бы одной из сторон выступает государство (субъ-

ект, реализующий публичные интересы)⁹. В области гражданского права нормативно-правовое значение, как отмечают ученые, имеют публичные договоры, которые заключаются коммерческой организацией в сфере розничной торговли, оказания транспортных и медицинских услуг, электроснабжения и т.д. с клиентами в типовой форме¹⁰.

Однако рассмотренные выше договоры обладают особой спецификой, обусловленной именно выполнением предпринимателями публично-правовых обязанностей в сфере таможенного дела. Систему договорного права целесообразно рассматривать как комплекс традиционных договоров и договоров, разработанных на их основе, но условия и порядок заключения которых имеют отличительные особенности с учетом возложенных на таможенные органы властных полномочий.

Анализ правового регулирования договорных правоотношений в целом показал, что давно назрела необходимость обсуждения системы источников гражданского законодательства и, более того, расширения этой системы за счет актов Центрального банка РФ с учетом его значения в экономической сфере.

Как гласит ст. 75 Конституции РФ, защита и обеспечение устойчивости рубля — основная функция Центрального банка РФ, которую он осуществляет независимо от других органов государственной власти¹¹. Независимость Банка России при осуществлении возложенных на него функций от других федеральных органов государственной власти, органов государственной власти субъектов РФ и органов местного самоуправления подчеркнута в соответствующем законе. Из этого следует, что акты Банка России с учетом положений ст. 3 ГК РФ не входят формально в число иных нормативных правовых актов, регулирующих гражданские правоотношения.

Банк России призван выполнять комплекс определяющих экономическое развитие государства функций, в том числе:

- установление правил осуществления расчетов;
- установление правил проведения банковских операций;
- государственную регистрацию кредитных организаций, выдачу кредитным организациям лицензии на осуществление банковских операций, приостановление их действия и отзыв;
- государственную регистрацию негосударственных пенсионных фондов¹².

Реализация Банком России некоторых из указанных функций определяет издание соответствующих инструкций. Таким образом, даже приведенный в такой сокращенной форме перечень полномочий Банка России и определение его инструкциями действий участников гражданского оборота является вполне достаточным обоснованием выделения в системе источников гражданского законодательства такой группы. В связи с этим для приведения в соответствие практики и правил о системе гражданского законодательства полагаем возможным внести следующее дополнение в ст. 3 ГК РФ: «8. Центральный банк Российской Федерации может издавать акты, содержащие нормы гражданского права, в случаях и в пределах, предусмотренных Конституцией РФ, настоящим Кодексом, другими законами.»

Отдельного обсуждения заслуживает такой документ, как банковские правила, которые упоминаются при регулировании одного из ключевых договоров — договора банковского счета. В соответствии с инструкцией Банка России банковские правила — это внутренний документ кредитной организации, который должен включать в себя строго установленный перечень положений. Однако данный перечень может быть расширен

9. Злобин А.В. Формы права в современной России // *Lex russica*. 2018. № 4. С. 24–26.

10. Малько А.В., Саломатин А.Ю. Формы (источники) права (тема 13) // *Теория государства и права: учеб. пособие / предисл. А.Г. Лисицина-Светланова*. 2-е изд. М.: РИОР; Инфра-М, 2013. С. 131; Ерофеева Д.В., Шагиева Р.В. *Источники современного частного права*. М., 2015. С.98.

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

12. Федеральный закон от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (с послед. изм.) // *Собрание законодательства РФ*. 2002. № 28. ст. 2790.

за счет включения иных положений, относящихся к открытию, ведению и закрытию счетов, а также к процедурам, связанным с открытием, ведением и закрытием счетов, в том числе положений, определяющих порядок электронного документооборота¹³. Отметим, что в этот перечень входят положения о документах и сведениях, необходимых для открытия счета, и эти правила обязаны соблюдать все участники гражданского оборота при заключении договора банковского счета. С учетом этого аргумента вполне допустимо трактовать банковские правила как отдельный источник гражданского права. Полагаем, что с учетом практики и наличия в системе источников гражданского законодательства такой группы, как обычаи, возможно дополнение ГК РФ следующей статьей: «Статья 5.1. Банковские правила».

Специалисты в области юриспруденции выделяют много направлений совершенствования договорных правоотношений, которые можно разделить на две группы: принципиального и технико-юридического характера. В числе последних устранение дублирования норм в актах разного уровня, корректировка отдельных норм, включение дефинитивных норм. Однако, на наш взгляд, главным критерием, мерой качества этих изменений должна стать ясность и четкость формулировок.

Несмотря на то, что российское законодательство, по мнению большинства исследователей, по внешним формально-юридическим признакам входит в

группу романо-германской системы права¹⁴, считаем необходимым разработку и уточнение правовой природы разъяснений высшей судебной инстанцией и их роли в системе источников договорного права¹⁵, в том числе по следующим направлениям:

- отдельные договорные правоотношения, особенно в сфере предпринимательской деятельности, в частности подвергшиеся существенной корректировке в последние годы;
- положения, регулирующие ответственность участников договорных обязательств;
- система обычаев делового оборота;
- трактовка и применение смарт-контрактов, тем более что в науке сложились разные подходы к формулированию этого нового правового явления при отсутствии конкретных норм¹⁶.

Анализируя систему источников договорного права, подчеркнем особую роль, которую выполняет такая группа, как иные нормативные правовые акты. Ряд постановлений Правительства РФ, принятых в последние годы, выполняют не только регулируемую функцию, но и важнейшую стимулирующую функцию по развитию экономики в целом в сочетании с функцией оказания материальной поддержки незащищенных слоев населения и малообеспеченных граждан. Речь идет о государственных программах поддержки ипотечного кредитования в РФ, таких как:

- федеральная ипотечная программа для семей, имеющих детей¹⁷;

13. Пункт 8.1 Инструкции Банка России от 30.06.2021 № 204-И «Об открытии, ведении и закрытии банковских счетов и счетов по вкладам (депозитам)» // Вестник Банка России. 2021. № 61.

14. Иную позицию занимает Синюков В.Н. Российская правовая система. М., 2010. В поддержку этой позиции давно выступает и один из соавторов данной публикации – см.: Альбов А.П., Шагиева Р.В. Российская правовая система в контексте сравнительного правоведения: проблемы теоретического развития и теоретического обоснования // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 4(47). С. 22-30.

15. В общетеоретическом плане данная проблема поднималась многими исследователями – см. об этом: Ерофеева Д.В., Шагиева Р.В. Источники современного частного права. М., 2015. С. 87-98.

16. Волос А.А. Гражданско-правовая сущность смарт-контракта // Юрист. 2019. № 7. С. 23-28.

17. Постановление Правительства РФ от 30.12.2017 № 1711 «Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета акционерному обществу «ДОМ.РФ» в виде вкладов в имущество акционерного общества «ДОМ.РФ», не увеличивающих его уставный капитал, для возмещения российским кредитным организациям и акционерному обществу «ДОМ.РФ» недополученных доходов по выданным (приобретенным) жилищным (ипотечным) кредитам (займам), предоставленным гражданам Российской Федерации, имеющим детей, и Правил возмещения российским кредитным организациям и акционерному обществу «ДОМ.РФ» недополученных доходов по выданным (приобретенным) жилищным (ипотечным) кредитам (займам), предоставленным гражданам Российской Федерации, имеющим детей» [Электронный ресурс] // Официальный интернет-портал правовой информации / URL: www.pravo.gov.ru.

– федеральная ипотечная программа для приобретения жилых помещений, расположенных на сельских территориях¹⁸.

Действительно, реальные итоги реализации таких актов выражаются как в количестве выданных кредитов (по итогам 2021 г. выдано 1,9 млн кредитов (+7% к 2020 г.) на 5,7 трлн руб. (+28%) – рекордный результат за всю историю наблюдений)¹⁹, так и количестве введенных в действие жилых домов²⁰.

Рассматривая в целом систему правового регулирования договорных правоотношений, считаем необходимым обсуждение вопроса о мониторинге его качества, что важно для понимания направлений дальнейшего развития. Полагаем возможным выделить следующие основные группы показателей качества правового регулирования договорных правоотношений:

– данные судебной статистики о количестве споров, рассмотренных судебными инстанциями;

– данные о количестве договоров купли-продажи недвижимости, договоров залога недвижимости;

– данные о количестве договоров в сфере интеллектуальной собственности (лицензионные договоры и договоры об отчуждении исключительного права).

Безусловно, среди таких показателей и показатели социально-экономического развития, в том числе указанные выше данные о кредитных договорах, введенном в строй объеме жилья.

Дальнейшее обсуждение ключевых вопросов, возникающих в области регулирования договорных правоотношений, в том числе о системе источников и системе договоров, обусловлено разными тенденциями: развитием информационных технологий, влиянием санкций, введенных рядом недружественных государств, и др.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Альбов А.П., Шагиева Р.В. Российская правовая система в контексте сравнительного правоведения: проблемы теоретического развития и теоретического обоснования // Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата. 2017. № 4(47). С. 22-30.
2. Витрянский В.В. Система гражданско-правовых договоров в условиях реформирования гражданского законодательства // Вестник ВАС РФ. 2012. № 1. С. 26-59.
3. Волос А.А. Гражданско-правовая сущность смарт-контракта // Юрист. 2019. № 7. С. 23-28.
4. Злобин А.В. Формы права в современной России // Lex russica. 2018. № 4. С. 23–36.
5. Ерофеева Р.В., Шагиева Р.В. Источники современного частного права. М.: Русайнс, 2015. 124 с.
6. Красавчиков О.А. Вопросы системы особенной части ГК РСФСР // Вопросы кодификации советского законодательства: Сборник статей. Свердловск, 1957. С. 121-132.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Al'bov A.P., Shagieva R.V. Rossijskaja pravovaja sistema v kontekste sravnitel'nogo pravovedenija: problemy teoreticheskogo razvitija i teoreticheskogo obosnovanija // Uchenye trudy Rossijskoj akademii advokatury i notariata. 2017. № 4(47). S. 22-30.
2. Vitrijanskij V.V. Sistema grazhdansko-pravovyh dogovorov v uslovijah reformirovanija grazhdanskogo zakonodatel'stva // Vestnik VAS RF. 2012. № 1. S. 26-59.
3. Volos A.A. Grazhdansko-pravovaja sushhnost' smart-kontrakta // Jurist. 2019. № 7. S. 23-28.
4. Zlobin A.V. Formy prava v sovremennoj Rossii // Lex russica. 2018. № 4. S. 23-36.
5. Erofeeva R.V., Shagieva R.V. Istochniki sovremennogo chastnogo prava. M.: Rusajns, 2015. 124 s.
6. Krasavchikov O.A. Voprosy sistemy osobennoj chasti GK RSFSR // Voprosy kodifikacii sovetskogo zakonodatel'stva: Sbornik statej. Sverdlovsk, 1957. S. 121-132.

18. Постановление Правительства РФ от 30.11.2019 № 1567 «Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета российским кредитным организациям и акционерному обществу «ДОМ.РФ» на возмещение недополученных доходов по выданным (приобретенным) жилищным (ипотечным) кредитам (займам), предоставленным гражданам Российской Федерации на строительство (приобретение) жилого помещения (жилого дома) на сельских территориях (сельских агломерациях)» // Собрание законодательства РФ. 2019. № 50. ст. 7374.

19. Ипотека. Аналитика рынка [Электронный ресурс] // Сайт АО «ДОМ.РФ» / URL: xn--d1aqf.xn--p1ai (дата обращения: 28.03.2022).

20. Ввод в действие жилых домов в городской и сельской местности [Электронный ресурс] // Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики / URL: rosstat.gov.ru. (дата обращения: 28.03.2022).

Ю.А. КРОХИНА

Проблемы имплементации результатов налоговой экспертизы из досудебной в судебную стадию разрешения финансового спора

АННОТАЦИЯ. В настоящее время неуклонно возрастает потребность в использовании специальных знаний в процессе привлечения к ответственности за неуплату налогов. Экспертиза может быть назначена в административном, арбитражном и уголовном процессах в ситуациях, когда необходимо установить сумму подлежащих уплате в бюджет и фактически уплаченных налогов в связи с совершением каких-либо финансовых или хозяйственных операций. Вместе с тем анализ правоприменительной практики показывает, что участники всех стадий рассмотрения налоговых споров сталкиваются с трудностями при оценке целесообразности проведения экспертизы, определении круга вопросов, которые должны быть поставлены перед экспертом. Исходя из сущности налоговой экспертизы обоснована возможность применения при ее производстве общенаучных методов, разработанных экономическими, статистическими, экономико-правовыми науками. Автором аргументирован вывод о наличии у налоговой экспертизы также и автономных методов, к числу которых относятся расчетно-аналитические и документальные приемы.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: налоговая экспертиза; налоговая реконструкция; экономико-криминалистический анализ; расчетно-аналитический метод.

КРОХИНА ЮЛИЯ АЛЕКСАНДРОВНА – доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой правовых дисциплин Высшей школы государственного аудита (факультет) Московского государственного университета им. Ломоносова (e-mail: jkrokhina@mail.ru).

Согласно ч. 1 ст. 95 НК РФ в необходимых случаях для участия в проведении конкретных действий по осуществлению налогового контроля, в том числе при проведении выездных налоговых проверок, на договорной основе может быть привлечен эксперт. Экспертиза назначается в случае, если для разъяснения возникающих вопросов требуются специальные познания в науке, искусстве, технике или ремесле.

Эксперты и специалисты привлекаются как на досудебной, так и в судебной стадиях разрешения налогового спора.

Постановление Пленума ВС РФ от 26.11.2019 № 48 «О практике применения судами законодательства об ответственности за налоговые преступления» обобщило судебную практику и ввело в уголовный процесс ряд новых концептуальных

идей в процедурах доказывания по делам об уклонении от уплаты обязательных платежей. Вместе с тем, данное Постановление имеет важное значение в целом для налогового процесса, поскольку уголовное преследование по рассматриваемой категории дел почти всегда является последствием налогового спора и арбитражного разбирательства. Напомним, что до 06.03.2022 следственные органы имели право возбуждать уголовные дела по налоговым преступлениям на основе информации, полученной из различных источников, в том числе полученной самостоятельно. 04.03.2022 в статьи 140 и 144 УПК РФ внесены изменения, согласно которым возбуждение уголовных дел о налоговых преступлениях стало возможным только на основании данных налоговой проверки¹. Новеллы осуществления уголовного преследования по нало-

1. Федеральный закон № 80928-8 «О внесении изменений в статьи 140 и 144 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (Об уточнении порядка возбуждения уголовных дел о преступлениях, предусмотренных статьями 198 – 199.4 Уголовного кодекса Российской Федерации) // www.pravo.gov.ru (дата обращения 31.05.2022 г.).

говым преступлениям актуализируют вопросы учета разъяснений Пленума № 48 при проведении налоговых проверок и в первую очередь концептуального положения о необходимости определения истинного размера налоговой обязанности.

ВС РФ указал, что при определении размера налоговой обязанности «необходимо учитывать в совокупности все факторы, как увеличивающие, так и уменьшающие размер неуплаченных налогов, сборов и страховых взносов» (п. 14). В практике производства налоговой экспертизы это правило означает, что должны быть учтены все ранее не заявленные налогоплательщиком льготы, не учтенные расходы, не примененные вычеты, имеющиеся суммы переплаты и другие обстоятельства, влияющие на установление размера налоговой недоимки. Безусловно, эксперт должен восстановить («реконструировать») названные юридические факты при ответе на вопросы, поставленные перед ним налоговым органом, следствием, самим налогоплательщиком или его защитником. От правильного ответа на данные вопросы зависит установление размера налоговой недоимки и, следовательно, факта состава преступления и его квалификация.

Тем самым, основываясь на положениях Пленума № 48, налоговая экспертиза должна осуществить полную реконструкцию налоговых обязательств на основе правильного исчисления суммы налога, подлежащей уплате в бюджет и имеющейся переплаты обязательных платежей в иные периоды (если таковая имеется). В этом заключается суть комплексного применения налогового законодательства, исключая избирательный подход только для доначисления недоимки.

Правило комплексной налоговой реконструк-

ции находит применение в аргументации ВС РФ и нижестоящих судов по ряду решений².

Налоговая экспертиза имеет свою историю, научную основу и обширную эмпирическую базу.

В научной литературе не прекращаются дискуссии относительно существования наличия у судебно-бухгалтерской и судебно-экономической экспертизы автономных методов³. Ответ на данный вопрос позволяет согласиться или опровергнуть возможность наличия собственного метода судебной налоговой экспертизы.

Обоснованы две концепции.

Первая не признает специфику метода судебной налоговой экспертизы, поскольку, по мнению представителей данной версии, общие экспертные методы исследования приоритетны⁴. Основной аргумент заключается в том, что при производстве любой экспертизы относительно фискальных обязательств главным способом экспертного исследования будут выступать моделирование, построение, реконструкция элементов юридического состава конкретного налога.

Вторая позиция, напротив, основывается на признании автономии метода судебной налоговой экспертизы⁵.

На наш взгляд, вопрос о методах следует решать исходя из сущности налоговой экспертизы.

Экспертиза налоговой деятельности предполагает проведение следующих мероприятий:

- изучение аналитических и синтетических счетов;
- определение размера денежных расчетов, которые не подлежат налогообложению;
- проверка достоверности предоставленных отчетов по налоговым обязательствам перед государством;

2. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.06.2021 № Ф05-13668/2021 по делу № А40-199023/2019.

3. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе: монография. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, ИНФРА-М, 2018. С. 59; Шаблова Е.Г., Городнова Н.В., Жевняк О.В. Понятие судебной экономической экспертизы: экономический и юридический подходы и ограничение понятия от смежных категорий // Вестник арбитражной практики. 2020. № 6. С. 59-71.

4. Савицкий А.А. Судебная экономическая экспертиза: современное состояние, перспективы развития // Вопросы экспертной практики. 2019. № 51. С. 579-586.

5. Савицкий А.А. Судебная экономическая экспертиза: современное состояние, перспективы развития // Вопросы экспертной практики. 2019. № 5. С. 10-16; Бондарь Н.Н., Виноградова М.М. Судебная экономическая экспертиза: формирование, современное состояние и перспективы развития // Вопросы экспертной практики. 2019. № 5. С. 31-38.

– проверка выполняемых налоговых требований при формировании налоговой базы;

– фиксирование уплаты налогов за установленный временной промежуток.

Названные процессы обуславливают необходимость применения как общих, так и автономных методов налоговой реконструкции.

Для проведения налоговой реконструкции могут быть применены общенаучные, общие со всеми отраслями науки методы, разработанные экономическими, статистическими, экономико-правовыми науками, применение которых позволит эксперту решить задачи, стоящие перед судебной налоговой экспертизой (налоговой реконструкцией).

К автономным приемам судебной налоговой экспертизы следует отнести расчетно-аналитические и документальные методы.

Расчетно-аналитические методы включают аналитические процедуры, используемые экспертом при проведении судебной налоговой экспертизы. Применение в судебной налоговой экспертизе расчетно-аналитических методов позволяет установить признаки неполного исчисления налогов, подлежащих уплате в бюджет.

Ведущая роль среди расчетно-аналитических методов принадлежит методам экономического и экономико-криминалистического анализа.

Следует отметить, что приемы, выработанные анализом хозяйственной деятельности как экономической наукой и практикой, потенциально пригодны для целей диагностики неправомерного поведения субъектов экономической деятельности, в том числе и в сфере налогообложения. Вместе с тем, неправильно было бы полностью отождествлять эти приемы с методами экономико-криминалистического анализа. Прежде всего, экономический анализ и экономико-криминалистический анализ имеют разные цели.

Экономический анализ призван выявлять причины изменений в состоянии средств, их источниках и финансовых результатах работы организации под влиянием хозяйственной деятельности для принятия оптимальных управленческих решений. Другими словами, экономический анализ является необходимым условием организации управления предприятием. Его цели связаны с экономикой.

Экономико-криминалистический анализ как вид практической деятельности должен выявлять причины изменений в состоянии средств, их источниках и финансовых результатах работы организации под влиянием противоправных действий, совершаемых в процессе хозяйственной деятельности.

Как отрасль научных знаний экономико-криминалистический анализ исследует закономерности отражения противоправной деятельности в экономической информации, а также разрабатывает приемы, направленные на обнаружение признаков и следов противоправной деятельности в этой информации.

Таким образом, экономико-криминалистический анализ призван обеспечить необходимой информацией процесс обнаружения и раскрытия преступления, в том числе и при проведении судебной налоговой экспертизы. Следовательно, его цель связана не с экономикой, а с правоохранительной деятельностью.

Несмотря на различие целей, эти два вида анализа имеют и общие основания. Прежде всего – это общие источники информации. Для проведения и того, и другого анализа обычно используются данные статистической, финансовой, налоговой, внутрипроизводственной отчетности; записи на счетах в регистрах бухгалтерского и налогового учетов; материалы оперативно-хозяйственного учета. Для целей экономико-криминалистического анализа используются также и данные неофициального учета, полученные при проведении оперативно-следственных действий.

Следующий фактор, который можно отнести к общим, – изменение показателей работы предприятия как под влиянием экономической, так и под влиянием противоправной деятельности. Однако если под влиянием экономической деятельности показатели работы предприятия могут как улучшиться, так и ухудшиться, то под влияние противоправной деятельности показатели работы обычно ухудшаются, поскольку предприятие, как правило, является жертвой преступления. Вместе с тем, это правило не всегда применимо. Так, преступления в сфере налоговых правоотношений причиняют вред государству, а не предприятию,

уклоняющемуся от уплаты налогов и (или) сборов. Следовательно, под влиянием преступлений в сфере налоговых правоотношений показатели работы предприятия могут и улучшиться, особенно финансовые показатели.

Однако если преступления в сфере налоговых правоотношений связаны с неотражением в официальном учете финансово-хозяйственных операций, то и влияния на показатели работы они не оказывают.

Эти особенности необходимо учитывать при исследовании закономерностей отражения преступлений в экономической информации.

То обстоятельство, что показатели работы предприятия изменяются как под влиянием экономической, так и под влиянием преступной деятельности, предопределяет потенциальную возможность использования приемов экономического анализа для целей экономико-криминалистического анализа.

Так, в экономическом анализе широко используется метод сравнения. Обычно при анализе производится сравнение: плановых и фактических показателей для оценки степени выполнения плана; показателей деятельности за ряд периодов в динамике для определения тенденций развития; показателей анализируемого предприятия с показателями передовых предприятий отрасли, действующих в сопоставимых условиях; показателей анализируемого предприятия с показателями других аналогичных предприятий для оценки занимаемого положения на рынке; показателей до и после осуществления каких-либо организационных мероприятий для определения их влияния на результаты деятельности.

Этот метод может использоваться и в экономико-криминалистическом анализе для диагностики противоправной деятельности в сфере экономики, а также для выявления потенциально криминогенных объектов. Так, сравнение сумм выручки, затрат на производство и продажу, величины исчисленных налогов на прибыль и на добавленную стоимость у различных организаций, занимающихся однородной деятельностью и в сопоставимых условиях, позволяет выявить организации, уклоняющиеся от уплаты налогов и (или) сборов.

Такие приемы могут использоваться для выделения объектов, на которых целесообразно проведение проверочных мероприятий.

Однако для того, чтобы можно было проводить сравнение, необходимо приводить показатели в сопоставимый вид. Как правило, для этого показатели в абсолютных величинах (в единицах меры, веса, объема, стоимости и др.) переводят в относительные величины (коэффициенты, проценты и др.).

В экономическом анализе широко используется и метод группировки экономической информации, который основан на делении массива изучаемой совокупности на качественно однородные группы. Могут применяться типологические, структурные и аналитические группировки. Например, при типологических группировках могут выделять группы предприятий по формам собственности, по роду деятельности и другим признакам. Структурные группировки позволяют исследовать внутреннее строение анализируемых показателей, определять в них соотношение отдельных частей. Например, удельный вес поступлений от различных налогов в общей сумме доходов бюджета.

В экономико-криминалистическом анализе метод группировки также находит применение. Однако здесь для проведения группировки показателей важно выделить признак, реагирующий на способ противоправной деятельности.

Например, при проведении судебной налоговой экспертизы можно проводить группировку однородных предприятий по уровню прибыли на рубль выручки от продаж. При занятии одинаковым бизнесом в сопоставимых условиях соотношение затрат и прибыли должно быть примерно одинаковым. Следовательно, размер прибыли на рубль выручки также должен быть примерно одинаков. Если провести группировку по этому признаку, то можно выявить предприятия, где размер прибыли на рубль выручки самый низкий. Именно такие предприятия имеет смысл подвергнуть углубленному исследованию в первую очередь.

Одной из важных целей при проведении экономического анализа является определение величины влияния отдельных факторов на изменение

исследуемого показателя. Для этих целей обычно проводится факторный анализ, который и предназначен для выявления причин отклонений тех или иных показателей от заданных параметров. Факторный анализ основан на методе элиминирования, то есть устранении воздействия всех факторов, кроме одного, на величину исследуемого показателя.

Этот метод также может использоваться для целей экономико-криминалистического анализа. Однако для этого необходимо определить факторы, реагирующие на способ противоправной деятельности. По мнению С.П. Голубятникова, заслуживают внимания три типа рассогласованности в соотношении взаимосвязанных показателей:

1) однонаправленная рассогласованность количественных изменений обобщающего показателя и количественных показателей, характеризующих используемые ресурсы;

2) рассогласованность изменения объема продукции с каким-либо одним из показателей потребленных ресурсов;

3) рассогласованность при сравнении результатов факторного анализа объема продукции в группе аналогичных по роду деятельности предприятий⁶.

Первый тип рассогласованности применительно к экономико-криминалистическому анализу признаков противоправной деятельности в сфере налоговых правоотношений имеет место в таких ситуациях, когда при росте в динамике затрат на материальные и трудовые ресурсы объем выручки от продаж не изменяется или снижается. Такое положение может являться признаком сокрытия выручки от продаж с целью уклонения от уплаты налогов на прибыль и на добавленную стоимость, налоговая база у которых, как известно, напрямую зависит от размера выручки от продаж.

Второй тип рассогласованности применительно к экономико-криминалистическому анализу признаков противоправной деятельности в сфере

налоговых правоотношений имеет место в таких ситуациях, когда объем изготовленной продукции не соответствует (меньше, чем должен быть) при затратах, например, электроэнергии на работу оборудования цехов основного производства.

Данное несоответствие может являться признаком выпуска официально неучтенной продукции, которая, соответственно, и продается вне официального учета. Тем самым достигается уклонение от уплаты ряда налогов с организаций и физических лиц (налог на прибыль, налог на добавленную стоимость, налог на доходы физических лиц, платежи в государственные внебюджетные фонды).

Третий тип рассогласованности применительно к экономико-криминалистическому анализу признаков противоправной деятельности в сфере налоговых правоотношений имеет место в таких ситуациях, когда, например, величина прибыли на рубль продаж у одного из предприятий из группы однородных, работающих в сопоставимых условиях, ниже, чем у остальных предприятий. Это может являться признаком уклонения от уплаты налога на прибыль данной организацией.

Могут иметь место и другие типы рассогласованности показателей деятельности организаций и физических лиц-предпринимателей, реагирующие на способы противоправной деятельности в сфере налоговых правоотношений.

Вышеизложенное свидетельствует о возможности и необходимости использования методов и приемов экономического анализа в целях судебной налоговой экспертизы.

Институт налоговой экспертизы имеет большие перспективы применения на всех стадиях налогового контроля и процесса, а также в качестве самостоятельного вида судебной экспертизы. На наш взгляд, целесообразно разработать единую методологию проведения данного вида исследований, что позволит обеспечить равенство в защите как фискальных прав государства, так и имущественных прав налогоплательщиков.

6. Звягин С.А., Стрыгина И.Е. Экономическая экспертиза: современная классификация и особенности использования в сфере противодействия экономическим правонарушениям // Бухгалтерский учет и налогообложение в бюджетных организациях. 2018. № 10. С. 27.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бондарь Н.Н., Виноградова М.М. Судебная экономическая экспертиза: формирование, современное состояние и перспективы развития // Вопросы экспертной практики. 2019. № 5. С. 31-38.
2. Голубятников С.П. Экономика-криминалистический анализ: Учебное пособие / С.П. Голубятников, А.Н. Мамкин, В.А. Тимченко. Н. Новгород: Нижегородская академия МВД России, 2002. 63 с.
3. Звягин С.А., Сtryгина И.Е. Экономическая экспертиза: современная классификация и особенности использования в сфере противодействия экономическим правонарушениям // Бухгалтерский учет и налогообложение в бюджетных организациях. 2018. № 10. С.10.
4. Казачкова З.М., Казачков В.А. Экспертиза в налоговом праве и процессе: инструментальный подход // Налоги. 2018. № 1. С.14-17.
5. Россинская Е.Р. Судебная экспертиза в гражданском, арбитражном, административном и уголовном процессе: монография. 4-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, ИНФРА-М, 2018. 576 с.
6. Савицкий А.А. Судебная экономическая экспертиза: современное состояние, перспективы развития // Вопросы экспертной практики. 2019. № 5. С.10-16.
7. Шаблова Е.Г., Городнова Н.В., Жевняк О.В. Понятие судебной экономической экспертизы: экономический и юридический подходы и отграничение понятия от смежных категорий // Вестник арбитражной практики. 2020. № 6. С.59-71.

**ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ
РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ**

1. Bondar' N.N., Vinogradova M.M. Sudebnaja jekonomicheskaja jekspertiza: formirovanie, sovremennoe sostojanie i perspektivy razvitija // Voprosy jekspertnoj praktiki. 2019. № 5. S. 31-38.
2. Golubjatnikov S.P. Jekonomiko-kriminalisticheskij analiz: Uchebnoe posobie / S.P. Golubjatnikov, A.N. Mamkin, V.A. Timchenko. N. Novgorod: Nizhegorodskaja akad. MVD Rossii, 2002. 63 s.
3. Zvjagin S.A., Strygina I.E. Jekonomicheskaja jekspertiza: sovremennaja klassifikacija i osobennosti ispol'zovanija v sfere protivodejstvija jekonomicheskimi pravonarushenijam // Buhgalterskij uchet i nalogooblozhenie v bjudzhetnyh organizacijah. 2018. № 10. S.10.
4. Kazachkova Z.M., Kazachkov V.A. Jekspertiza v nalogovom prave i processe: instrumental'nyj podhod // Nalogi. 2018. № 1. S.14-17.
5. Rossinskaja E.R. Sudebnaja jekspertiza v grazhdanskom, arbitrazhnom, administrativnom i ugovnom processe: monografija. 4-e izd., pererab. i dop. M.: Norma, INFRA-M, 2018. 576 s.
6. Savickij A.A. Sudebnaja jekonomicheskaja jekspertiza: sovremennoe sostojanie, perspektivy razvitija // Voprosy jekspertnoj praktiki. 2019. № 5. S.10-16.
7. Shablova E.G., Gorodnova N.V., Zhevnyak O.V. Ponjatje sudebnoj jekonomicheskoy jekspertizy: jekonomicheskij i juridicheskij podhody i otgranichenie ponjatija ot smezhnyh kategorij // Vestnik arbitrazhnoj praktiki. 2020. № 6. S.59-71.

Ю.В. ПЕТРОВИЧЕВА

Правовое регулирование материнского капитала

АННОТАЦИЯ. В статье анализируются несколько вопросов, возникающих с приобретением жилых помещений на средства материнского капитала. Материнский капитал может быть внесен в качестве первоначального платежа по договору ипотеки в долевое участие строительства жилого помещения. В случае отсутствия возможности платить по договору об ипотеке на жилое помещение может быть обращено взыскание. В результате реализации жилого помещения нарушаются права детей на жилое помещение, приобретенное на средства материнского капитала. Жилое помещение, приобретенное на средства материнского капитала, представляет собой объект долевой собственности супругов.

Автором статьи отмечается, что при расторжении брака между супругами возникает дилемма с разделом жилого помещения, обремененного материнским капиталом. Такое имущество не входит в совместную собственность супругов, что затрудняет совершения гражданско-правовых сделок с ним.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: право, закон, материнский капитал, собственность, жилое помещение, ипотека.

ПЕТРОВИЧЕВА ЮЛИЯ ВЛАДИМИРОВНА – кандидат юридических наук, доцент кафедры государственно-правовых и уголовно-правовых дисциплин РЭУ им. Г.В.Плеханова (e-mail: nauka-raa@mail.ru).

В соответствии со ст. 2 Федерального закона от 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» (далее – закон о дополнительных мерах государственной поддержки семей) материнский (семейный) капитал – «средства федерального бюджета, передаваемые в бюджет Пенсионного фонда Российской Федерации на реализацию дополнительных мер государственной поддержки, установленных настоящим Федеральным законом»¹. Другими словами, материнский капитал – гарантированная социальная выплата на ребенка, собственником которой являются сами несовершеннолетние.

Такая выплата носит единовременный характер, имеет строго целевую направленность, определенный размер и сроки ее выплаты. В статье 7 Конституции Российской Федерации записано, что Российская Федерация социальное государ-

ство. Во исполнение конституционного принципа была принята и опубликована Государственная программа Российской Федерации «Социальная поддержка граждан», которая направлена на поддержку молодых семей, родивших одного ребенка в размере 466 тысяч 617 рублей, на последующего в размере 616.617 руб.²

Статья 80 Семейного кодекса Российской Федерации предусматривает, что родители обязаны обеспечивать своих детей³. Согласно нормам семейного законодательства РФ, на законных представителей, т.е. родителей и опекунов, ложится обязанность обеспечить достойный уровень существования детей, несоблюдение которого влечет ответственность в виде лишения родительских прав, также уголовную ответственность.

Право на распоряжение материнским капиталом принадлежит законным представителям детей, родителям и опекунам, указанным в законе,

1. Федеральный закон от 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения 31.05.2022 г.)
2. Государственная программа Российской Федерации «Социальная поддержка граждан», утвержденная Постановлением Правительства РФ от 15.04.2014 № 296 (до 31 декабря 2026 года) // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения 31.05.2022 г.)
3. Семейный кодекс Российской Федерации от 29.12.1995г. №223-ФЗ (ред. 02.07.21г) // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения 31.05.2022 г.).

поскольку дети не являются полностью дееспособными гражданами, которые могли бы распорядиться денежными выплатами самостоятельно.

Разумность использования выплаты обусловлена правильным распределением такого актива. Такой способ, как внесение материнского капитала в качестве первоначального взноса по договору ипотечного кредитования жилого помещения является наиболее оптимальным, гарантирующем ребенку право собственности на жилое помещение. Кроме того, закон о государственной поддержке семей указывает на возможность использования средств (части средств) материнского (семейного) капитала на уплату первоначального взноса и (или) погашение основного долга и уплату процентов по кредитам или займам на приобретение (строительство) жилого помещения, на образовательные цели, также на приобретение товаров и услуг, предназначенных для социальной адаптации и интеграции в общество детей-инвалидов (ст.7)⁴.

Однако расходование материнского капитала на покупку жилого помещения наиболее отвечает интересам несовершеннолетних детей.

Следует отметить, что законодатель расширяет круг оснований распоряжения средствами материнского капитала. Данный факт получил нормативное закрепление в субъектах РФ. Наряду с федеральным законодательством в отдельных субъектах РФ принимаются законы, которые регламентируют отношения и использование материнского капитала. Это обусловлено особенностями экономического уровня развития регионов. Например, согласно п. 5 ст. 15 Социального кодекса Калининградской области разрешается внесение материнского капитала в приобретение автомобиля⁵.

Рассмотрим наиболее популярную форму использования материнского капитала в качестве первоначального взноса в ипотечное кредитование. При заключении договора на долевое участие в строительстве законодатель разрешает использо-

вать материнский капитал, внесенный на покупку квартиры, в качестве первоначального взноса в погашение кредита. Первое жилое помещение, приобретаемое на средства материнского капитала, становится объектом долевой собственности родителей и детей. Второе, в таком жилом помещении должны быть выделены доли не только на несовершеннолетних, но и на супругов.

Однако законодательством пока не решен вопрос о процентном соотношении долей в жилом помещении, выделяемого на каждого ребенка, приобретенного с помощью средств маткапитала. Кроме того, на практике встречаются ситуации, когда близкие родственники, желающие получить право собственности на долю в жилом помещении, приобретаемом за счет средств материнского капитала, выступают в качестве поручителей в обеспечение ипотечного кредитования. Совершая данные действия, приобретая статус (поручителей), родственники стремятся получить долю в жилом помещении при разделе имущества супругов. Тем самым создают определенные сложности сторонам договора долевого участия в строительстве в определении долей на жилое помещение. Такие преднамеренные действия родственников ущемляют права детей на жилое помещение за счет выделения доли поручителям и уменьшения доли в праве собственности в общей жилой площади, которая могла быть включена в процент доли на жилое помещение несовершеннолетних.

Согласно закону о государственной поддержке семей в случае нецелевого использования материнского капитала, средства подлежат возврату в Пенсионный фонд Российской Федерации. Под нецелевым использованием материнского капитала следует считать банкротство застройщика при наличии договора долевого участия в строительстве (ст.10.1) и когда есть основания полагать, что должник по договору ипотечного кредитования не в состоянии платить по своим обязательствам (обязательные платежи) кредитной организации.

4. Федеральный закон от 2006 г. № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей» // [www.: pravo.gov.ru](http://www.pravo.gov.ru) (дата обращения 31.05.2022 г.) // www.: pravo.gov.ru (дата обращения 31.05.2022 г.).

5. Социальный кодекс Калининградской области. Закон Калининградской области от 7 октября 2019 года № 318 // Справочная система «Кодекс».

В случае образования задолженности по договору ипотечного кредитования на жилое помещение обращается взыскание независимо от того, что первоначальный платеж внесен исключительно на средства материнского капитала в качестве единственного первоначального платежа. Такое правило зафиксировано в ст. 446 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации. Указанная статья содержит перечень имущества, на которое не может быть обращено взыскание. В него включено жилое помещение (его части), если для гражданина-должника и членов его семьи, совместно проживающих в принадлежащем помещении, оно является единственным пригодным для постоянного проживания помещением. Исключением из данного правила является имущество, составляющее предмет залога, на который в соответствии с законодательством об ипотеке может быть обращено взыскание (п.5 ст.54.1 ФЗ от 16.07.1998г. №102-ФЗ (в ред. Об ипотеке (залоге недвижимости)). Обращение взыскания на имущество в обеспечение исполнения обязательства, исполняемого периодическими платежами, допускается при систематическом нарушении сроков их внесения, то есть при нарушении сроков внесения платежей более чем три раза в течение двенадцати месяцев даже при условии, что каждая просрочка незначительна.

В целях решения данной проблемы разработан законопроект об упрощении перехода на более выгодные кредитные условия для семей с детьми. Законопроект делает процедуру рефинансирования ипотеки более прозрачной за счет включения сведений об использовании средств материнского капитала в реестр прав на недвижимость; устанавливает пониженную процентную ставку по кредиту, тем самым защищает интересы заемщика и соблюдает интересы ребенка по наделению его долей в собственности при окончательном погашении кредита, определении долей на детей и других собственников⁶.

Закон о дополнительных мерах государственной поддержки семей предусматривает два основания возврата средств материнского капитала: при заключении договора долевого участия в строительстве многоквартирных жилых домов, когда застройщика признают банкротом (ст.10.1), и по обязательствам по ипотечному кредитованию под. 13 п.1 ст. 101-ФЗ от 02.10.2002 № 229-ФЗ в ред. 01.02.22г. «Об исполнительном производстве» на средства материнского капитала не может быть обращено взыскание, т.е. материнский капитал будет всегда подлежать возврату в бюджет⁷. При возникновении оснований возврата материнского капитала будут действовать положения вышеназванного закона, как действующей в наиболее поздней редакции и имеющей норму, закрепляющую данное правило.

Жилое помещение, находящееся в ипотеке с использованием материнского капитала, при расторжении брака супругами не подлежит разделу, т.к. не входит в совместную собственность супругов.

Как отмечалось в отношении жилых помещений, обремененных ипотекой с использованием материнского капитала, существуют проблемы, связанные с его реализацией, находящиеся в долевой собственности родителей и детей. Кроме того, на сделки по купле-продаже жилого помещения потребуется согласие органов опеки. Обратимся к примеру из практики.

Семья при рождении второго ребенка получила материнский капитал, который внесла в качестве первоначального взноса по кредитному договору за приобретаемую квартиру. Кредитные обязательства возвращались одним из супругов. Поскольку брак был расторгнут, бывший супруг потребовал разделить имущество и продать квартиру, которая обременена ипотекой. В семье экс-супруги появляется третий ребенок. Согласно п.7 ст.3 закона о дополнительных мерах государственной поддержки семей предполагается выдел доли на каж-

6. Законопроект №880655-7 о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части упрощения процедуры перехода на ипотеку с более выгодными условиями для семей с детьми // www.duma.gov.ru.

7. Федеральный закон от 02.10.2002 № 229-ФЗ (в ред. 01.02.2022г.) «Об исполнительном производстве» // www.pravo.gov.ru (дата обращения 31.05.2022 г.).

дого из детей, включая последующих. В данном конкретном деле на третьего ребенка должна быть выделена доля в жилом помещении. Возвращать кредитные средства банку бывшая супруга не может, поскольку находится в декретном отпуске по уходу за ребенком. Бывший супруг не заинтересован в погашении кредита за жилое помещение, в котором он не в состоянии проживать в связи со сложившейся семейной ситуацией. Продать квартиру, обремененную ипотекой, а также получить необходимое на это согласие органов опеки о снятии с регистрационного учета детей практически невозможно. Такой вариант решения вопроса, как продажа бывшим супругом доли в праве собственности на такое жилое помещение, потребует согласия всех собственников и органов опеки.

В заключение следует отметить роль государства в обеспечении баланса частных и публичных интересов. С одной стороны, его задача при выплате материнского капитала направлена на удовлетворение материальных интересов детей. В случае неправомерного использования материнского

капитала обеспечивается его возврат. С другой стороны, реализация материнского капитала может привести к ситуации, когда дети теряют право собственности на жилое помещение в результате неисполнения обязательств их родителями.

В анализируемом случае при разделе квартира, приобретенная на средства материнского капитала, является неделимой вещью, а потому не может быть ни разделена и ни реализована. Такая ситуация создает правовые проблемы как для несовершеннолетних детей, так и для их родителей. Одним из способов решения возможно предоставить право кредитным организациям передавать жилые помещения в лизинг участникам долевого строительства. Другими словами, предоставить отдельным банкам заниматься договором лизинга с жилыми помещениями. Такие действия позволят сохранить социальные гарантии прав несовершеннолетних на жилое помещение и стабилизировать банки по выдаче кредитов. Такие действия стабилизируют ситуацию по реализации жилья, обремененного правами несовершеннолетними.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Хуснетдинова Л.М. Права залогодателей и членов его семьи в случае обращения взыскания на заложенное по договору ипотеки жилое помещение // Бюллетень нотариальной практики. 2009. № 4. С. 18-22.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Husnetdinova L.M. Prava zalogodatelej i chlenov ego sem'i v sluchae obrashhenija vzysskanija na zalozhennoe po dogovoru ipoteki zhiloe pomeschenie // Bjulleten' notarial'noj praktiki. 2009. № 4. S. 18-22.

Г.Г. ГОЛЬДИН, Л.О. ТЕРНОВАЯ

Правовая защита нематериального культурного наследия: международные и национальные подходы

АННОТАЦИЯ. В статье анализируется путь утверждения в международных правовых документах понятия «нематериальное культурное наследие». Раскрыты основные положения Конвенции об охране нематериального культурного наследия, принятой в октябре 2003 г. Генеральной конференцией ЮНЕСКО, показаны направления деятельности контрольного механизма, предусмотренного данной Конвенцией. Представлены аргументы в поддержку ратификации Российской Федерацией данного международного акта, а также изложены соображения о нецелесообразности такого шага. Отмечены современные законодательные инициативы, направленные не только на более эффективную защиту объектов нематериального культурного наследия, но и на то, чтобы принимаемые в этом сегменте правовой сферы законы Российской Федерации могли служить образцами для гармонизации национального законодательства и международного права.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: закон, культурное достояние, нематериальное культурное наследие, этнический артефакт, международное сотрудничество.

ГОЛЬДИН ГЕННАДИЙ ГЛЕБОВИЧ – доктор политических наук, профессор, профессор Российской академии адвокатуры и нотариата (РААН) (e-mail: avocats@yandex.ru);

ТЕРНОВАЯ ЛЮДМИЛА ОЛЕГОВНА – доктор исторических наук, профессор, профессор кафедры социологии и управления Московского автомобильно-дорожного государственного технического университета (МАДИ) (e-mail: 89166272569@mail.ru).

В самом завершении 2021 г. наступающий 2022 г. был объявлен Годом культурного наследия народов России¹. В перечне тематических годов эта проблематика заняла достойное место после: 2015-го – Года литературы; 2016 – Года российского кино; 2017 – Года экологии; 2018 – Года добровольца; 2019 – Года театра; 2020 – Года памяти и славы; 2021 – Года науки и технологий. Обращением внимания к вопросам культурного наследия была прежде всего подчеркнута значимость изучения, сохранения и популяризации этнокультурного своеобразия Российского государства. В то же время упоминание термина «наследие» в определении тематического года его сблизило проблемное поле с предшественниками, поскольку в каждый из тех годов акцент делался

именно на том, что ценного было наработано предками, что досталось современникам и как они этим багажом распорядились.

При ответе на все эти вопросы следует обращать внимание не только на историко-культурную компоненту проблемы наследия, но и на правовую². И в этом контексте благодаря Году культурного наследия народов России появляется возможность более тщательно проанализировать значимость нематериального наследия, к которому относится существенная часть культурного достояния человечества.

Термин «культурное наследие» впервые был упомянут пятьдесят лет назад в принятой XVII сессией Генеральной конференции Организации Объединенных Наций по вопросам образования,

1. Указ Президента Российской Федерации от 30.12.2021 № 745 «О проведении в Российской Федерации Года культурного наследия народов России» // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202112310115>.

2. Гольдин Г.Г., Терновая Л.О. Защита прав, свобод и интересов человека в международном праве: история, направления, формы. М.: Международный издательский центр «Этносоциум», 2015.

науки и культуры (ЮНЕСКО, англ. *United Nations Educational, Scientific and Cultural Organization*) Конвенции «Об охране всемирного культурного и природного наследия»³. В этой связи требуется выделить два обстоятельства.

Первое: конкретным побудительным мотивом разработки данного международно-правового акта явилось осознание в 1960-е гг. возможной невосполнимой утраты двадцати двух памятников и архитектурных комплексов, в том числе храмов Абу-Симбела вследствие возведения Высокой Асуанской плотины в Египте. Благодаря организованной ЮНЕСКО кампании эти редчайшие строения прошлого были перенесены из мест затопления. Более того, в процессе разработки стратегии этой акции сформировалась идея всемирного наследия и общечеловеческой ответственности за его сбережение⁴.

Второе: начало 1970-х гг., бывшее временем некоторого потепления в годы холодной войны, оказалось плодотворным с точки зрения пробуждения внимания мировой общественности одновременно к проблематике и культурного, и природного наследия. Это проявилось в принятии ООН на конференции в Стокгольме 16 декабря 1972 г. Декларация Конференции ООН по проблемам окружающей человека среды. В некотором смысле такие действия можно считать откликом на озабоченности, обозначенные в опубликованном в том же 1972 г. докладе Римского клуба «Пределы роста» (англ. *The Limits to Growth*).

Возвращаясь на полвека назад с учетом накопленного за это время опыта становится понятным, почему многие поднятые тогда в Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия темы были лишь обозначены или сформулированы крайне расплывчато. Например, в тексте этого документа отсутствует определение самого понятия «культурное наследие», а есть лишь перечень того, что в него входит. Согласно Конвенции, под культурным наследием понима-

ются; «памятники: произведения архитектуры, монументальной скульптуры и живописи, элементы или структуры археологического характера, надписи, пещеры и группы элементов, которые имеют выдающуюся универсальную ценность с точки зрения истории, искусства или науки; ансамбли: группы изолированных или объединенных строений, архитектура, единство или связь с пейзажем которых представляют выдающуюся универсальную ценность с точки зрения истории, искусства или науки;

достопримечательные места: произведения человека или совместные творения человека и природы, а также зоны, включая археологические достопримечательные места, представляющие выдающуюся универсальную ценность с точки зрения истории, эстетики, этнологии или антропологии».

Еще более удивительным казалось, что в Конвенции отсутствовало даже упоминание о нематериальном наследии. Сейчас в него входят: обычаи, формы представления и выражения, знания и навыки, а также связанные с ними инструменты, предметы, артефакты и культурные пространства, признанные сообществами, группами и, в некоторых случаях, отдельными лицами в качестве части их культурного наследия. Но если представить предметный мир культуры того периода, то станет понятно, что весь этот ряд находился на периферии просвещенной и в некотором смысле культурно канонизированной картины мира, в центре которой были отмеченные в Конвенции памятники и достопримечательные места, определяемые как выдающиеся произведения искусства.

Для включения нематериального культурного наследия не просто в круг внимания общественности, но и превращение его в предмет правовой защиты, составляющие это наследие компоненты, их образы, связанные с ними мифы и легенды, требовалось вновь ввести в обиход, как атрибутику не только праздничной, обрядовой жизни, но еще и в роли органичных элементов повседневности,

3. Конвенция об охране всемирного культурного и природного наследия. Принята 16 ноября 1972 года Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/heritage.shtml.

4. Всемирное наследие. Информационный сборник. Париж: ЮНЕСКО, 2008 // URL: <http://www.nhpfund.ru/informational-materials/world-heritage-information-kit.html>.

что означало свершение своеобразной ментальной революции⁵. Трансформации в этом направлении произошли прежде всего внутри постиндустриального социума, которому предстояло в первую очередь вновь открыть для себя то, что постматериальные ценности не абстракты, а опираются на массив достаточно древних практик и предполагают их многочисленные современные интерпретации. А далее следовало понять, что многие из подобных практик по-прежнему составляют костяк социокультурной ментальности традиционного общества и попытаться относиться к этому не только с любопытством, но и уважением.

Неудивительно, что инициатива в области установления права защиты нематериального культурного наследия исходила от правительства Боливии, где сберегается культ Матери-Земли – Мама Пача (*кечуа Pacha Mama – кечуа pacha* – «мир, пространство, время, Вселенная» и *tama* – «мать»). В 1973 г. правительство Боливии выступило с предложением принятия «Протокола к Всемирной конвенции об авторском праве» для более серьезной охраны фольклора. Но только в 1989 г. на организованной ЮНЕСКО и Смитсоновским институтом (англ. *Smithsonian Institution*) в Вашингтоне международной конференции по проблемам глобальной оценки Рекомендаций о сохранении фольклора применительно к этому виду народного творчества была введена новая дефиниция – «нематериальное культурное наследие»⁶. Затем был развернут проект «Провозглашение шедевров устного и нематериального наследия», где предполагалась каталогизация артефактов, имеющих исключительную ценность, и культурного наследия, нахо-

дящегося под угрозой исчезновения. Новый взгляд на проблематику нематериального культурного наследия в аспекте устойчивого развития проявился во Всеобщей декларации ЮНЕСКО о культурном разнообразии (2001)⁷.

В продолжение этих работ в 2003 г. ЮНЕСКО была принята Конвенция об охране нематериального культурного наследия, которая отразила: во-первых, потребность обогащения и дополнения международных соглашений, рекомендаций и резолюций, действующих в сфере культурного и природного наследия; во-вторых, понимание значимости охраны самого этого наследия, особенно в целях его сбережения для будущих поколений; в-третьих, возможность его использования для расширения культурного обмена, сближения, и взаимопонимания между людьми; в-четвертых, направленность на совершенствование практики взаимодействия государств – участников Конвенции⁸. Документ вступил в действие 20 апреля 2006 г. после появления достаточного числа ратифицировавших его участников. Несмотря на то, что, по данным 2020 г., к Конвенции присоединились 180 государств, среди них не было ни Соединенных Штатов Америки, ни Соединенного Королевства, ни Российской Федерации, безусловно, обладающих гигантским массивом такого наследия⁹.

В новом документе нашли отражение вопросы, которые не поднимались в Конвенции о всемирном наследии. Главное отличие этих двух актов заключалось в том, что применительно к нематериальному культурному наследию более расширительно стала трактоваться его охрана, отныне

5. Башкеева Е.Н. Ментальные революции в контексте синергетической теории // Грани. 2015. № 6(122). С. 23–27.

6. Курьянова Т.С. Нематериальное наследие. Этапы становления термина и явления // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 362. С. 87–90.

7. Всеобщая декларация ЮНЕСКО о культурном разнообразии. Принята 2 ноября 2001 года Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/cultural_diversity.shtml.

8. Конвенция об охране нематериального культурного наследия. Принята 17 октября 2003 года Генеральной конференцией Организации Объединенных Наций по вопросам образования, науки и культуры // URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/cultural_heritage_conv.shtml; Основные тексты Международной конвенции об охране нематериального культурного наследия 2003 г. Париж: ЮНЕСКО, 2018.

9. 180 States Parties now achieved: Angola and Somalia join the 2003 Convention! // URL: <https://ich.unesco.org/en/news/180-states-parties-now-achieved-angola-and-somalia-join-the-2003-convention-13283>.

не ограничивающаяся лишь защитой таких объектов от потенциальных рисков и угроз, но также предполагающая продвижение усилий по популяризации нематериального наследия¹⁰. Речь шла об отмеченных в Конвенции таких областях, как: устные традиции и живые формы самовыражения, передаваемые из поколения в поколение (упоминался в том числе язык как носитель нематериального культурного наследия); исполнительские искусства, включая актерскую игру, музицирование, пение, танцы и др.; социальные практики, ритуалы, празднества; знания и обычаи, относящиеся к природе и окружающему миру; знания и навыки, касающиеся традиционных ремесел.

Если к аспектам защиты относились усилия по обеспечению жизнеспособности нематериального культурного наследия, например, его идентификации, документирования, изучения и сохранения, то меры по популяризации предполагали развитие активности, направленной на повышение роли этого наследия в жизни современного человека, обеспечение его передачи посредством различных форм обучения, а также проявление заботы о возрождении утраченных образцов такого творчества. В частности, в Конвенции особо отмечено, что обычай или устное творчество, формирующие культурную идентичность общин, должны повторяться из поколения в поколение.

Список нематериального культурного наследия, которое нуждается в немедленной охране, включает элементы, существование которых находится под угрозой. В настоящее время таковых около полусотни. Одним из важнейших критериев для попадания в перечень выступает уникальность и неповторимость объекта. В восемь раз больше по числу элементов Репрезентативный список нематериального культурного наследия человечества, задача которого состоит в привлечении внимания к традиционным знаниям и обычаям отдельных общин. Также существует Список передовой практики охраны нематериального культурного наследия на 2021 г., состоявший из 25 элементов, находящихся в 22 государствах. Отличительной чертой всех трех списков является отсутствие при-

знания за конкретными элементами превосходства и исключительности в своей области культурного творчества.

Особенностью Конвенции ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия можно назвать наличие созданного на ее основе Межправительственного комитета в составе представителей 24 стран-участниц. В его компетенцию входит контроль данного юридического инструмента. На ежегодных сессиях этого органа поднимаются как вопросы, касающихся пополнения списков и выделения ресурсов из Фонда нематериального культурного наследия, так и распространения опыта реализации проектов, финансируемых за счет этого механизма оказания международной помощи. Всемирное значение нематериального культурного наследия подчеркивается тем, что сессии каждый год проходят в новой части света. И только в 2020 г. 15-я встреча Комитета из-за пандемии COVID-19 прошла полностью в онлайн-режиме.

Конвенцию ЮНЕСКО об охране нематериального культурного наследия от многих иных актов в сфере международного культурного сотрудничества отличает то, что она предполагает механизм исключений объектов из Репрезентативного списка нематериального культурного наследия человечества. Так, в 2019 г. Комитетом по охране нематериального культурного наследия из этого перечня был исключен Аалстский карнавал (нидерл. *Carnaval Aalst*). Эти масленичные обряды в бельгийской провинции Восточная Фландрия берут свое начало еще в Средневековье. Но в наши дни из-за систематического повторения расистских и антисемитских представлений в ходе карнавала, что несовместимо с основополагающими принципами Конвенции об охране нематериального культурного наследия, по предложению Секретариата ЮНЕСКО и на основе вербальной ноты Королевства Бельгии, адресованной ЮНЕСКО, где содержалась просьба об изъятии этого элемента из Репрезентативного списка, Комитет прекратил это мероприятие относить к нематериальному культурному достоянию человечества.

10. Михайлец М.А. Охрана культурного наследия на международном уровне: пособие. Минск: БГУ, 2017.

Как отмечалось выше, Российская Федерация, не являющаяся государством, ратифицировавшим Конвенцию об охране нематериального культурного наследия, не получила права предлагать национальные объекты для внесения в перечень такого наследия¹¹. Однако в списке присутствуют якутский национальный эпос «Олонхо» и фольклор семейских староверов, высланных на территорию Забайкалья во время раздела Речи Посполитой в XVIII в., поскольку эти объекты упоминались в действующей до разработки Конвенции 2003 г. программе ЮНЕСКО «Шедевры устного и нематериального наследия» (1997).

Аргументы в пользу и против ратификации Российской Федерацией Конвенции об охране нематериального культурного наследия исключительно подробно изложены в статье директора Российского научно-исследовательского института культурного и природного наследия им. Д.С. Лихачева (Москва) В.В. Аристархова, подготовленной на основе доклада, представленного им на VIII Парламентском форуме «Историко-культурное наследие России» в Ярославле 29–30 сентября 2021 г.¹² Соглашаясь с его выводами, действительно следует отметить даже в качестве спорных позиции сторонников ратификации, которые ими обозначаются как меры по продвижению к более эффективному сбережению этой части достояния народов России. Речь идет об использовании положений этого международного акта при выработке стратегии национальной культурной политики; о возможности получения международных грантов на проекты, связанные с сохранением нематериального культурного наследия; о развитии этнотуризма в местах сосредоточения объектов нематериального культурного наследия. По каждому из этих направлений легко обнаружить множество подводных камней, которые затруднят возможность центра, а еще больше российских регионов проявлять инициативу и

реализовывать собственное видение особенностей той поддержки, в которой нуждаются очень разные объекты нематериального культурного наследия.

Если наблюдается зыбкость аргументов в поддержку ратификации данного международного акта, то, что касается доказательств нецелесообразности подобного шага, они видятся абсолютно бесспорными. Во-первых, не существует никаких обязательств Российского государства присоединяться абсолютно ко всем конвенциям, даже если они относятся к гуманитарной сфере. В частности, из восьми основополагающих актов ЮНЕСКО по вопросам охраны культурного наследия РФ участвует в четырех: Конвенции о защите культурных ценностей в случае вооруженного конфликта (1954) и Дополнительном протоколе к ней (1954), Конвенции о мерах, направленных на запрещение и предупреждение незаконного ввоза, вывоза и передачи права собственности на культурные ценности (1970) и вышеупомянутой Конвенции об охране всемирного культурного и природного наследия (1972). Следует констатировать, что эти акты не только имеют принципиальное значение для выработки правил и практики правовой защиты памятников культуры, но и защищают отечественное культурное достояние в особых ситуациях.

Во-вторых, в условиях кризиса международного права присоединение к документу, прямо предусматривающему достаточно строгий международный контроль и требующий раз в шесть лет предоставлять Комитету доклад о ходе выполнения государством положений Конвенции о состоянии всех включенных в списки памятников объектов, представляется каналом, по которому может идти настойчивое подталкивание изменения статуса государства-подписанта от его подотчетности этому органу к ограничению национального суверенитета и жесткому навязыванию российской культуре, а с ней и обществу, ценностей мульти-

11. Додонова М.А. Специфика охраны нематериального культурного наследия на территории Российской Федерации // Этнодиалоги. 2018. № 2(56). С. 207-216; Каргин А.С., Костина А.В. Сохранение нематериального культурного наследия народов РФ как приоритет культурной политики России в XXI веке // Знание. Понимание. Умение. 2008. № 3. С. 59-71.

12. Аристархов В.В. Россия в системе международного регулирования охраны нематериального культурного наследия // Культурологический журнал / URL:http://cr-journal.ru/rus/journals/551.html&j_id=49.

культурализма, вопреки традиционному признанию значения культурного разнообразия.

В-третьих, культурное пространство современной России есть органичная часть Русского мира. В геополитическом смысле он сконцентрирован на пространстве стран, входящих в Содружество Независимых Государств (СНГ). А в рамках СНГ сложился подход к формированию правового поля охраны нематериального культурного наследия, противоположный тому, что предлагается Конвенцией ЮНЕСКО. Так, в отличие от ЮНЕСКО, стремящейся запустить в действие наднациональный механизм контроля состояния объектов такого наследия, в СНГ практикуется принятие рекомендаций для развития национального законодательства в форме модельных законов. В анализируемой сфере действует Модельный закон об охране нематериального культурного наследия (постановление №39-17 от 29 ноября 2013 г.), принятый на 39-ом пленарном заседании Межпарламентской Ассамблеи СНГ, в котором дано отличное от Конвенции определение нематериального культурного наследия как совокупности «присущих этнической, социальной или конфессиональной группе духовных, интеллектуальных и нравственно-этических ценностей, являющихся отражением культурной и национальной самобытности общества и охватывающих образ жизни, традиции и формы их выражения, включая язык, нормы и правила поведения, верования, обряды, обычаи, празднества, фольклор, технологии изготовления предметов народного декоративно-прикладного искусства, музыкальных инструментов, предметов быта и народные художественные каноны, реализующиеся в исторически сложившихся сюжетах и образах и стилистике их воплощения»¹³. Положения данного Модального закона подкре-

пляются «Модельным кодексом о культуре для государств – участников СНГ»¹⁴. Еще раз подчеркнем рекомендательный характер этих актов, который не препятствует выработке каждым государством-членом СНГ собственной системы охраны нематериального наследия, отвечающей его культурно-историческим особенностям и национальным интересам.

В-четвертых, учитывая практическую безграничность самой культуры, очень важно в любых регуляторных действиях исходить из того методологического принципа, который известен как «Бритва Оккама» и кратко гласит, что не следует множить сущее без необходимости. Вопросы сохранения нематериального культурного наследия весьма обстоятельно прописаны в нормативно-правовых актах Российской Федерации, начиная с Конституции¹⁵. Вместе с тем наличие законодательной базы совсем не означает невозможности ее совершенствования и пополнения. Именно в этом ключе требуется расценивать инициативу группы законодателей во главе с председателями Совета Федерации В.И. Матвиенко и Государственной Думы В.В. Володиным о принятии закона «О нематериальном этнокультурном достоянии РФ». По их убеждению, созданный на основе данного закона федеральный реестр, будет способствовать сбережению, как сказано в пояснительной записке, совокупности «присущих народам и этническим общностям РФ духовных, интеллектуальных и нравственно-этических ценностей, являющихся отражением их культурной самобытности и охватывающих образ жизни, традиции и формы их выражения, а также современные тенденции»¹⁶.

Несмотря на то, что ряд экспертов увидел в этой инициативе желание законодателей стимулировать некое новое почвенничество, наподобие славя-

13. Модельный закон «Об охране нематериального культурного наследия». Межпарламентская Ассамблея государств – участников Содружества Независимых Государств // URL:<https://iacis.ru/public/upload/files/1/535.pdf>.

14. Модельный кодекс о культуре для государств – участников Содружества Независимых Государств, принятый постановлением Межпарламентской Ассамблеи государств – участников Содружества Независимых Государств №47-5 от 13 апреля 2018 года // URL:<https://iacis.ru/public/upload/files/1/708.pdf>.

15. Чулисова Ю.А. Конституционно-правовая охрана объектов нематериального культурного наследия в России: проблемы и перспективы развития // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2022. Т. 22, вып. 1. С. 114-122.

16. Родин И. Матвиенко и Володин подсыпают почву под фундамент России // Независимая газета. 2022. 7 апреля.

нофильства XIX столетия или деревенской прозы 1950–1980-х гг., обращение к традиционным ценностям, составляющим нравственную базу культурного наследия народов России, в период геополитической турбулентности, может служить созданию достаточно устойчивого не только этнокультурного, но и правового фундамента российской культурной традиции, противостоящей не историческим идеалам Запада, а их современным наслоениям.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Аристархов В.В. Россия в системе международного регулирования охраны нематериального культурного наследия // Культурологический журнал / URL: http://cr-journal.ru/rus/journals/551.html&j_id=49.
2. Башкеева Е.Н. Ментальные революции в контексте синергетической теории // Грани. 2015. № 6(122). С. 23-27.
3. Гольдин Г.Г., Терновая Л.О. Защита прав, свобод и интересов человека в международном праве: история, направления, формы. М.: Международный издательский центр «Этносоциум», 2015. 426 с.
4. Додонова М.А. Специфика охраны нематериального культурного наследия на территории Российской Федерации // Этнодиалоги. 2018. № 2(56). С. 207-216.
5. Каргин А.С., Костина А.В. Сохранение нематериального культурного наследия народов РФ как приоритет культурной политики России в XXI веке // Знание. Понимание. Умение. 2008. № 3. С. 59-71.
6. Курьянова Т.С. Нематериальное наследие. Этапы становления термина и явления // Вестник Томского государственного университета. 2012. № 362. С. 87-90.
7. Михайлец М.А. Охрана культурного наследия на международном уровне: пособие. Минск: БГУ, 2017. 231 с.
8. Родин И. Матвиенко и Володин подсыпают почву под фундамент России // Независимая газета. 2022. 7 апреля.
9. Чулисова Ю.А. Конституционно-правовая охрана объектов нематериального культурного наследия в России: проблемы и перспективы развития // Известия Саратовского университета. Новая серия. Серия: Экономика. Управление. Право. 2022. Т. 22, вып. 1. С. 114-122.

Такой закон упрочит правовой каркас защиты нематериального культурного наследия России, позволив более четко выразить специфику национального достояния, и в будущем может выступить в качестве образца для согласования положений международного права и национального законодательства, без чего невозможно цивилизованное взаимодействие участников международного общения в условиях полицентричного мира.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ

РУССКОЯЗЫЧНЫХ ИСТОЧНИКОВ

1. Aristarhov V.V. Rossija v sisteme mezhdunarodnogo regulirovanija ohrany nematerial'nogo kul'turnogo nasledija // Kul'turologicheskij zhurnal / URL: http://cr-journal.ru/rus/journals/551.html&j_id=49.
2. Bashkeeva E.N. Mental'nye revoljucii v kontekste sinergeticheskoj teorii // Grani. 2015. № 6(122). S. 23- 27.
3. Gol'din G.G., Ternovaja L.O. Zashhita prav, svobod i interesov cheloveka v mezhdunarodnom prave: istorija, napravlenija, formy. M.: Mezhdunarodnyj izdatel'skij centr «Jetnosocium», 2015. 426 s.
4. Dodonova M.A. Specifika ohrany nematerial'nogo kul'turnogo nasledija na territorii Rossijskoj Federacii // Jetnodialogi. 2018. № 2(56). S. 207–216.
5. Kargin A.S., Kostina A.V. Sohranenie nematerial'nogo kul'turnogo nasledija narodov RF kak prioritet kul'turnoj politiki Rossii v XXI veke // Znanie. Ponimanie. Umenie. 2008. № 3. S. 59-71.
6. Kur'janova T.S. Nematerial'noe nasledie. Jetapy stanovlenija termina i javlenija // Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. 2012. № 362. S. 87- 90.
7. Mihajlec M.A. Ohrana kul'turnogo nasledija na mezhdunarodnom urovne: posobie. Minsk: BGU, 2017. 231 s.
8. Rodin I. Matvienko i Volodin podsypajut pochvu pod fundament Rossii // Nezavisimaja gazeta. 2022. 7 aprilja.
9. Chulisova Ju.A. Konstitucionno-pravovaja ohrana ob#ektov nematerial'nogo kul'turnogo nasledija v Rossii: problemy i perspektivy razvitija // Izvestija Saratovskogo universiteta. Novaja serija. Serija: Jekonomika. Upravlenie. Pravo. 2022. T. 22, vyp. 1. S. 114-122.

В.Ф. ДЖАФАРЛИ, А.И. РУБЦОВА

Проблемные аспекты глобального обеспечения кибербезопасности

АННОТАЦИЯ. В статье рассматриваются перспективы обеспечения криминологической кибербезопасности в процессе международного информационно-технологического сотрудничества. Очевидно, что необходимо искать и находить точки соприкосновения, учитывая высокую долю ответственности отдельных государств в судьбе земной цивилизации.

Отмечен ряд аспектов, не позволяющих говорить о фактическом наличии эффективного взаимодействия между различными странами, направленного на достижение глобальной информационной системы кибербезопасности.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: международное право, глобальная кибербезопасность, информационно-коммуникационные технологии, киберпространство, криминологическая кибербезопасность.

ДЖАФАРЛИ ВУГАР ФУАД ОГЛЫ – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права и адвокатуры Российского государственного университета имени А.Н. Косыгина; доцент кафедры уголовно-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: nizami.66@mail.ru);

РУБЦОВА АЛИСА ИГОРЕВНА – студентка Российского государственного университета им. А.Н. Косыгина (e-mail: alisa.rubtsova.03@mail.ru).

Современный уровень научно-технического прогресса, весь объем наработанного сегодня инновационного потенциала позволяет осуществить недостижимую до сих пор цель построения по-настоящему эффективной, комплексной системы защиты значимых объектов, обуздать и загнать криминал в минимальные количественные границы, установить жесткий контроль над злом, с которым общество принуждено к совместному существованию¹.

Россия в решении этих проблем, к сожалению, находится не на передовых позициях. Между тем существующие мировые системы правоохранения и позиционируемые ими перспективы антикриминогенной деятельности и обеспечения криминологической безопасности в сфере информационно-коммуникационных технологий формируют перед российской правоохранительной системой довольно перспективный ориентир на всемерное и полноценное развитие предметного международного сотрудничества в этой области. Акцентируя внимание

на таком ориентире, считаем важным привести аргументы бывшего эксперта Подгруппы по преступлениям в сфере высоких технологий Группы старших экспертов по транснациональной организованной преступности (Лионской группы) А.Г. Волеводза, согласно которым еще в начале 1980-х гг. во многих странах мира пришли к выводу, что противодействовать инновационной ИТ-преступности за счет традиционно сложившихся положений уголовного и иных отраслей антикриминального права – недостаточно. Более того, решение означенной проблемы заключается не только в разработке специального законодательства, но и, что вполне естественно, учитывая транснациональный характер рассматриваемых посягательств, также в необходимости «...согласованных международных действий и сотрудничества. Однако это возможно только в том случае, если существует общее понимание проблемы как таковой и необходимости рассмотрения соответствующих решений»².

1. См.: Шестаков Д.А. Криминология: преступность как свойство общества. Краткий курс. – СПб.: Изд-во Санкт-Петербургского государственного университета, «Лань», 2001. С. 147.

2. См.: Волеводз А.Г. Противодействие компьютерным преступлениям: правовые основы международного сотрудничества. М.: ООО «Издательство «Юрлитинформ», 2001. С. 7.

Говоря о наличии взаимосвязей информационно-технологического ресурса с соответствующим ему правовым ресурсом, возможно отметить, что предметное юридическое регулирование их взаимодействия достаточно давно осуществляется на различных уровнях – общемировом, региональном и национальном.

Рассмотрение правовых аспектов регулирования сферы информационно-коммуникационных технологий приводит к парадоксальному выводу, что, несмотря на явно трансграничный характер рассматриваемых вопросов и, соответственно, существующих проблем, все межгосударственные подходы, по сути, сводятся к принятию вроде бы значимых международно-правовых актов, однако, вместе с тем, чувствуется явная настороженность отдельных государств в открытии собственного информационного пространства для стран-партнеров, нежелание развивать активное предметное сотрудничество. Присутствуют декларативность, выражение приверженности к достижению высокой степени защищенности киберпространства от криминальных воздействий, но в результате даже специально создаваемые юридические акты и процедуры не способствуют особо интенсивной совместной деятельности, подвергаются критике со стороны правозащитных организаций и собственных граждан.

Отметим, что достаточно активно свою роль в создании системы кибербезопасности от преступных посягательств на международном уровне обозначает и ООН, но в особенности Совет Европы.

Именно Совет Европы еще в начале 1980-х гг. принял ряд документов, направленных на выработку согласованного подхода государств при внесении изменений в уголовно-правовое и уголовно-процессуальное законодательство. Очевидно, что все шло к принятию

значимого межгосударственного акта, что вполне логично ознаменовалось реализацией 23 ноября 2001 г. в Будапеште *Европейской Конвенции по киберпреступлениям (преступлениям в киберпространстве)*. В связи с открытым характером данного акта ее подписали представители, помимо европейских, также неевропейских государств (Канада, США, ЮАР, Япония и др.)

Что касается Российской Федерации, то она не приняла указанную Конвенцию в связи со спорностью пункта «b» статьи 32, который гласит: «Статья 32. Трансграничный доступ к компьютерным данным, находящимся в системах общего доступа, либо при получении соответствующего разрешения. Любая из Сторон имеет право, без согласия другой Стороны:

...(b) посредством компьютерной системы на своей территории получать доступ к компьютерным данным, расположенным на территории другой Стороны, при получении правомерного и добровольного согласия со стороны лица, обладающего законным правом на предоставление данных этой Стороне посредством вышеупомянутой компьютерной системы»³.

Помимо России, не подписали упомянутую Конвенцию и многие достаточно «продвинутые» в информационно-технологическом плане государства (Индия, Китай, обе Кореи, Иран, Бразилия и др.) Весьма показательна интерактивная карта, размещенная на сайте Совета Европы на странице «Другие основные конвенции»⁴, где большая часть территории Земли не подпадает под юрисдикцию Европейской Конвенции по киберпреступлениям. Естественно, это вроде бы дает основание говорить, что трансграничное информационное пространство лишь частично покрыто антикриминальным правовым полем, хотя это, конечно же, не так. И Россия, и Индия, и Китай, и другие страны, не подписавшие

3. См.: Конвенция о преступности в сфере компьютерной информации ETS № 185 (Будапешт, 23 ноября 2001 г.) // <https://base.garant.ru/4089723/> (дата обращения: 02.05.2021 г.).

4. См.: Будапештская конвенция // <https://www.coe.int/ru/web/impact-convention-human-rights/convention-on-cybercrime#/> (дата обращения: 03.05.2021 г.).

отмеченную Конвенцию, предпринимают значительные меры, направленные на защиту собственной национальной безопасности в IT-сфере.

По сути, такого рода разность позиций лишь один раз свидетельствует о несовершенстве правового механизма, прямом посягательстве ряда норм на национальный суверенитет и безопасность, права и интересы человека. Градус непонимания, нежелания совместно обсуждать назревшие киберпроблемы в современном мире чрезмерно высок.

Отметим, что даже подписавшие конвенцию о киберпреступности государства не особо способствуют поддержанию безопасности в киберпространстве. Статистические данные Лаборатории Касперского за 2020 г. демонстрируют, что наибольшее количество кибератак на информационные структуры по всему миру происходило с территории стран — участников рассматриваемой Конвенции: США — 49,48 % киберагрессивных посягательств, Нидерланды (13,36 %), Франция (7,20 %), Германия (4,59 %)⁵.

Рядом общественных организаций, к слову, был принят совместный акт против принятия вышеуказанной Конвенции. В их число вошли международная организация *Internet Society*, организации *Electronic Frontier Foundation* (США), *Cyber-Rights & Cyber-Liberties* (Великобритания), *Kriptopolis* (Испания) и др. Суть возражений сводится к несовершенству положений, которые требуют от интернет-провайдеров производить записи о деятельности собственных клиентов, а во введении ответственности в отношении провайдеров авторы воззвания усматривают «...бессмысленную обузу, которая поощряет слежку за частными ком-

муникациями». Также под критику попадают пункты об обеспечении специальных государственных органов шифровальными ключами, что фактически влечет за собой основание для свидетельствования интернет-пользователей против самих себя, то есть к нарушению положений статьи 6 Европейской конвенции о защите прав человека. Кроме того, правозащитные организации полагают, что нельзя вводить уголовную ответственность за нарушение авторских прав⁶.

Многочисленные примеры свидетельствуют о высокой степени агрессии в киберпространстве (кибервойска созданы в США, Китае и ряде других стран), о происходящих информационных войнах между, к примеру, США и Израилем с Ираном, причем, помимо чисто кибератак, направленных на разрушение критической информационной инфраструктуры, речь идет также о физическом устранении людей. К примеру, это убийство руководителя центра исследований при Минобороны Ирана физика-ядерщика Мохсена Фахризاده 27 ноября 2020 г. близ Тегерана при помощи автоматического стрелкового оружия, управлявшегося через спутник⁷.

Конфликтные взаимоотношения между странами зачастую способствуют переносу очагов напряжения с театров военных действий либо от столов переговоров на сферу жизнеобитания простых граждан, например, посредством деятельности мошеннических колл-центров, расположенных в различных государствах. Конечно, такого рода вопросы должны стать предметом пристального внимания со стороны, прежде всего, правоохранительных органов разных стран, но переживаемые, к сожалению, в настоящее время межгосударственные слож-

5. См.: Данные Лаборатории Касперского за 2020 г. // https://go.kaspersky.com/rs/802-IJN-240/images/KSB_statistics_2020_ru.pdf (дата обращения: 03.01.2021 г.).

6. См. Преступления в сфере информационных технологий / https://ru.wikipedia.org/wiki/Преступления_в_сфере_информационных_технологий#cite_note-4 (дата обращения: 02.05.2021 г.).

7. См.: Иранский ученый был убит из управляемого через спутник оружия // <https://rg.ru/2020/12/01/al-alam-iranskij-uchenyj-byubit-iz-upravliaemogo-cherez-sputnik-oruzhiia.html> (дата обращения: 02.12.2020 г.).

ности, как представляется, не позволяют разобратся в данной ситуации объективно⁸.

Перспективы международного сотрудничества в сфере обеспечения кибербезопасности достаточно подробно рассмотрены в аналитическом материале Э. Верхелст и Я. Ваутерс⁹, задавшимися резонным вопросом, способны ли международное право или право ЕС обеспечивать безопасность киберпространства, после чего ими же самими были выделены пять факторов, связанных с проблемами реализации такого рода нормотворческого и практического процессов в двух обозначенных правовых плоскостях.

Вместе с тем, было бы несправедливо не отметить и положительные моменты, связанные с деятельностью межгосударственных институтов, в той или иной степени связанной с IT-сферой. Именно международным информационно-технологичным ресурсом в значительной степени сформирован существующий и активно применяемый в антикриминальной деятельности инновационный понятийно-терминологический аппарат. В качестве примера можно привести понятия и определения, используемые, к примеру, Международной организацией по стандартизации (International Standard Organization – ISO), разработавшей систему стандартных протоколов OSI (Open System Interconnection), а также Международным союзом электросвязи (МСЭ), Международной электротехнической комиссией (International Electrotechnical Commission, IEC), «Таллинским руководством по международному праву, применимом в случае кибер-

войны» (Tallinn Manual on The International Law Applicable to Cyber Warfare), давшими различные интерпретации понятия «киберпространство». Таких положительных примеров можно привести достаточно много.

В качестве вывода следует отметить, что существующие межгосударственные законодательные и практические инструменты достаточно трудноприменимы. Несмотря на трансграничный характер образуемого информационно-телекоммуникационными сетями феномена, тем не менее существуют явные проблемы в вопросах такого рода совместного обеспечения состояния защищенности интересов личности, общества, государства, в связи с этим гораздо более интересным и продуктивным, в том числе и для использования в российском праве, является выработанный отдельными странами опыт противодействия киберпреступности.

Применительно к российской действительности, при рассмотрении проблемы обеспечения криминологической кибербезопасности в интересах нашего государства, его жителей и различных социальных групп, следует учитывать наличие явных противоречий с рядом зарубежных стран, их попыткам к отделению России от международного информационного пространства. К слову, еще в мае 2021 г. депутаты Европарламента предложили отключить Россию от системы международных платежей SWIFT, что может оставить жителей страны без возможности переводить деньги родственникам в другие страны или оплачивать товары в интернет-магазинах¹⁰.

8. Вместе с тем, существует множество фактов, установленных российскими правоохранителями, свидетельствующих о наличии мошеннических колл-центров в различных пенитенциарных учреждениях, расположенных на территории РФ. Причина такого ненормального положения дел – высокий уровень коррупции со стороны сотрудников ФСИН.

9. См.: Верхелст Э., Ваутерс Я. (2020) Глобальное управление в сфере кибербезопасности: взгляд с позиции международного права и права ЕС // Вестник международных организаций. Т. 15. № 2. – С. 147 (С. 141–172) (на русском и английском языках). DOI: 10.17323/1996-7845-2020-02-07 // https://www.hse.ru/data/2020/08/20/1589003816/Верхелст_Ваутерс.pdf (дата обращения: 07.01.2021 г.).

10. См.: Бунякова Д., Бардонова Е. Отключение от SWIFT ударит по россиянам. Товары подорожают, но есть альтернатива // <https://360tv.ru/news/tekst/otključenje-ot-swift/> (дата обращения: 02.05.2021 г.).

Соответственно, все отмеченные выше факторы свидетельствуют о насущной необходимости в формировании и развитии, прежде всего, российской системы кримино-

логической кибербезопасности, и при этом в построении отношений с международным сообществом на взаимовыгодных, справедливых условиях¹¹.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Верхелст Э., Ваутерс Я. () Глобальное управление в сфере кибербезопасности: взгляд с позиции международного права и права ЕС // Вестник международных организаций. 2020. Т. 15. № 2. С. 141-172.
2. Волеводз А.Г. Противодействие компьютерным преступлениям: правовые основы международного сотрудничества. М.: Юрлитинформ, 2001. 496 с.
3. Джафарли В.Ф. Криминологическая кибербезопасность: перспективы развития: монография / под ред. С. Я. Лебедева. М.: Проспект, 2022. 272 с.
4. Шестаков Д.А. Криминология: краткий курс. Преступность как свойство общества. СПб.: «Лань», 2001. 264 с.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Verhelst Je., Vauters Ja. () Global'noe upravlenie v sfere kiberbezopasnosti: vzgljad s pozicij mezhdunarodnogo prava i prava ES // Vestnik mezhdunarodnyh organizacij. 2020. T. 15. № 2. S. 141-172.
2. Volevodz A.G. Protivodejstvie komp'juternym prestuplenijam: pravovye osnovy mezhdunarodnogo sotrudnichestva. M.: Jurlitinform, 2001. 496 s.
3. Dzhafarli V.F. Kriminologicheskaja kiberbezopasnost': perspektivy razvitija: monografija / pod red. S. Ja. Lebedeva. M.: Prospekt, 2022. 272 s.
4. Shestakov D.A. Kriminologija: kratkij kurs. Prestupnost' kak svojstvo obshhestva. SPb.: «Lan'», 2001. 264 s.

11. Более подробно об этом см.: Джафарли В.Ф. Криминологическая кибербезопасность: перспективы развития: монография / под ред. С. Я. Лебедева. М.: Проспект, 2022. 272 с.

Д.В. МИРОШНИЧЕНКО

Преступление как субъективное переживание в психологической концепции П.А. Сорокина

АННОТАЦИЯ. В статье проводится анализ концепции преступления, построенной на субъективном основании, разработанной в рамках психологической школы права П.А. Сорокиным.

Данная концепция основана на критике известных объективистских концепций преступления, пытающимися его обосновать сквозь призму эмпирической действительности, внешних предпосылок, формируемых помимо человеческого сознания. П.А. Сорокин, в частности, приходит к выводу, что все объективистские концепции в той или иной мере не могут объяснить человеческий опыт восприятия преступления. Единственным основанием преступления может стать только человеческое переживание, включенное в процесс взаимодействия с внешней действительностью. Именно субъективный опыт является стержнем, формирующим понятие преступления.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: П.А. Сорокин, преступление, психологическая концепция преступления, природа преступления, переживание преступления.

МИРОШНИЧЕНКО ДАНИИЛ ВИКТОРОВИЧ – кандидат юридических наук, доцент, заместитель заведующего кафедрой адвокатуры и уголовно-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: d.v.miroshnichenko@yandex.ru).

Среди многих юридических концепций, которые создавались ради объяснения природы преступления, можно выделить одну недостаточно, как представляется, изученную – психологическую концепцию преступления, описанную учеником Л.И. Петражицкого – П.А. Сорокиным. Это первая концепция, которая в дореволюционном праве была основана на субъективном восприятии внешней действительности, чем подчеркивался первичный характер психологии в формировании представления о преступлении.

П.А. Сорокин обращал внимание на невозможность обнаружения объективных свойств преступления, критерий, по которому определенное деяние следует оценивать именно как преступное.

Им была осуществлена критика некоторых теоретических взглядов на природу преступления, которые были популярны в его время и до сих пор сохраняют свою актуальность. Так, в ответ на тезис о том, что преступления являются таковыми и отличаются от других правонарушений по самому содержанию преступных актов, П.А. Сорокин справедливо ставит проблемный вопрос: а какие

акты в таком случае являются преступными по своей природе? Ответ на этот вопрос он не находит, а потому убеждается, что предложенная точка зрения несостоятельна: нет такого преступления, какое было бы присуще всем типам общества во всех исторических и цивилизационных пределах. «Нет ни одного акта, который бы по самому своему содержанию был уголовным правонарушением: и акты убийства и спасения, правды и лжи, кражи и дарения, вражды и любви, половой разнuzданности и воздержания и т.д. и т.д. – все эти акты могли быть и были и преступлением, и не преступлением в различных кодексах в зависимости от того, кто их совершал, против кого они совершались и при каких условиях они происходили. Поэтому *причислять те или иные акты по самому их содержанию* к уголовным правонарушениям и тем самым пытаться отделить последние от других правонарушений – *задача безнадежная, похожая на попытку решения квадратуры круга*»¹.

Следующая позиция, на которую обращает внимание П.А. Сорокин, заключается в ценностном подходе к объекту преступления. Преступными

1. Сорокин П.А. Преступление и кара: Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. Сыктывкар: ООО «Анбур», 2015. С. 83.

должны признаваться те деяния, которые угрожают или нарушают наиболее важные интересы человека и данной группы. При этом велика роль законодателя, который определяет, какие акты наиболее вредные и опасные для благосостояния социума. Но и здесь существует проблема. П.А. Сорокин приводит ряд исторических фактов о криминализации самых нелепых по своему содержанию деяний, которые по сравнению с другими — непроступными — кажутся не заслуживающими статуса преступления. Даже то обстоятельство, что в настоящем уголовном законодательстве имеется ряд норм, дающих основание сомневаться в их общественной опасности, говорит о том, что ценностный подход не выдерживает критики. «Ввиду этого утверждать, что законодатель всегда причислял к уголовным правонарушениям акты наиболее вредные и опасные для жизни и благосостояния группы — дело безнадежное»². И если рассуждать, напротив, что существуют опасные деяния, не подпавшие под уголовно-правовой запрет, то возникает вопрос: почему их законодатель не определил в качестве преступных? Таким образом, говоря о том, что преступления определяются уголовным законом — значит допускать тавтологию в суждении: преступно, поскольку преступно. Но на этом все объяснения преступного, равно как и критикуемый П.А. Сорокиным научный взгляд, себя исчерпывают.

Далее известный социолог критически оценивает так называемую теорию внутреннего преступного состояния правонарушителя, создателями которой были известные дореволюционные юристы И.Я. Фойницкий и П.П. Пусторослев.

П.П. Пусторослев, развивая теорию И.Я. Фойницкого, писал, что внутреннее преступное состояние характеризуется недоброкачеством относительно ума, чувства, воли и притом особенно предосудительное для этого лица (т.е. преступника) с точки зрения правоучредителя³. В ответ П.А. Сорокин справедливо отмечает, что учет преступного состояния законодателем при

создании уголовно-правовых запретов вряд ли возможен просто потому, что об этом состоянии могли и не задумываться в процессе нормотворчества. А если это так, то теория личного состояния никакого значения для законодателя не имеет. И, наконец, само понятие преступного состояния остается довольно неопределенным, неясным. Вряд ли можно вообразить себе, что дисциплинарные проступки или гражданские правонарушения в глазах законодателя будут являться доброкачественными и непредосудительными, а потому никакой качественной разницы между преступлениями и иными правонарушениями теория преступного состояния не производит, а раз ее нет, то и рушится вся попытка разграничения тех и других.

Если за исходный критерий определения преступления взять специфику юридической ответственности, а именно — наказание, то и здесь присутствуют проблемы. П.А. Сорокин справедливо указывает, что наказание все-таки следует за преступлением, а не наоборот. Чтобы создать санкцию и чтобы сформулировать ее пределы, нужно знать объект наказания, т.е. преступление. Поэтому наказание не может служить критерием определения преступления, напротив — преступление должно определять наказание.

Далее П.А. Сорокин критически оценивает взгляд криминологов-антропологов и социологов во взгляде на природу преступления, отмечая, что первые неоправданно заняты поиском естественного преступления и биологически детерминированного типа преступника (в частности, Сорокин анализирует теоретические взгляды Р. Гарафало и Э. Ферри), а вторые — также напрасно обосновывают преступление целями защиты общества и социальной пользы. В последнем случае общественная польза или публичные интересы в защите общественных ценностей вовсе не означает, что такая необходимость есть в действительности как собственно и само понятие публичных интересов. Нет никакого общего представления о социаль-

2. Сорокин П.А. Указ. соч. С. 85.

3. Пусторослев П.П. Анализ понятия о преступлении. М.: Университетская типография, 1892. С. 71.

ной пользе, воплощенной в нормах позитивного права, в которой невозможно было бы усомниться. П.А. Сорокин приводит примеры, когда ряд норм были прямо вредны для охраняемого ими общества (массовые репрессии). Не существует и некоего общественного субъекта, который вмиг воспринял бы как преступление тот или иной акт и оказывал ему сопротивление исходя из имеющихся в его распоряжении средств. Таким образом, наказание преступления не может быть оправдано публичными интересами, поскольку на самом деле представители одной части общества могут думать, что преступник поступил по совести, другие, что он не совершал преступления, а допустил, например, дисциплинарный проступок, третьи – могут вообще никак не думать, и лишь четвертые осудят и назовут содеянное преступлением.

К какому же выводу приходит П.А. Сорокин в результате предпринятой критики? В сущности, его вывод сводится к воспринятым им идеям Л.И. Петражицкого и его психологическому подходу к правовым явлениям. Ученый, в частности, указывает, что о природе преступления следует ставить вопрос не в практической плоскости (что должно считаться преступлением), а в теоретической (что есть преступление), т.е. каковы общие свойства того класса поступков (действий, воздержаний и терпений), которые в различные времена и у различных народов считались «преступными и вызывали ту или иную реакцию, которая получила название кар и наград»⁴.

В связи с этим П.А. Сорокин единственным основанием для признания акта преступным называет человеческую психику. «Преступным, – пишет П.А. Сорокин, – будет и может быть тот или иной акт не сам по себе, а лишь в том случае, когда в психическом переживании кого-нибудь он квалифицируется как преступный. Если бы мы попытались исключить эту чисто психическую

природу преступления, мы бы не усмотрели в актах ничего, кроме простых актов, т.е. движений двух или большего числа тел, имеющих определенную форму, определенную скорость и т.п. В этом случае поступки людей были бы тем, чем они являются в глазах физика, изучающего их «как частные виды взаимодействия двух или большего числа тел», как частный случай сложного взаимодействия, изучаемого вообще механикой...»⁵. В другом месте своей работы еще более лаконично П.А. Сорокин выражает свою мысль следующим образом: «Не в том или ином характере акта заключается его «преступность», а в том, что этот акт кем-нибудь психически переживается как преступный, как запрещенный...»⁶. Исходя из этого, П.А. Сорокин выводит ряд основоположений своего научного взгляда на сущность преступления:

«1. Преступление может быть только психическим явлением, и класс преступных явлений есть класс специфических психических процессов, переживаемых тем или иным индивидом.

2. Определить признаки преступления – это значит отметить признаки специфического класса психических переживаний.

3. Так как психические переживания даны только в индивидуе, то при определении преступления и преступных деяний можно стоять только на точке зрения того или иного индивида, т.е. точкой отнесения неизбежно становится индивид. Тот или иной акт может быть преступлением лишь с чьей-нибудь точки зрения, т.е. или индивида, или группы индивидов»⁷.

4. Для каждого индивида преступными будут те акты (*facere, abstinere* и *pati*), действительные или воображаемые, свои или чужие, которые возбуждают в нем соответственные специфические переживания»⁸.

Таким образом, единственным аподиктическим основанием преступления, согласно психологи-

4. Сорокин п. Указ. соч. С. 91.

5. Там же. С. 102.

6. Там же. С. 102.

7. Сорокин п. Указ. соч. С. 103.

8. Там же. С. 103.

ческой концепции, является психически переживаемое индивидом чувство того, что то или иное деяние является преступлением. Это чувство представлено осознанным ощущением того, что некий акт противоречит субъективным представлениям о должном, в связи с чем возникает отрицательная эмоция («отталкивающая эмоция»).

Этот очень важный методологический поворот позволяет рассматривать преступление не с точки зрения внешнего источника, а с позиции внутреннего субъективного переживания. Действительно, сколько бы мы ни искали основания преступления, которые бы носили строгий объективный характер, ничего кроме мнений и сомнений относительно этих мнений мы не найдем. Но если все-таки попытаться внешним образом определить преступление, как тут же появляется проблема релятивизма, исторической непостоянности, отсутствии некой опоры или критерия, по которому следовало бы судить о том, что преступно, а что нет. В силу этого проблема объективизации преступления вызывает необходимость нахождения такой опоры в метафизике, разного рода трансценденталиях, дающих возможность установить природу преступления, исключающей релятивизм: преступно, потому, что так установлено Богом, преступно, потому, что так указали предки, преступно, потому что так установил законодатель и т.д.

С позиций феноменологии все то, что может быть подвергнуто сомнению, любые чувственно созерцаемые явления, в том числе и собственное тело субъекта, должно быть вынесено за скобки. В феноменологии эта мыслительная процедура получила название «феноменологическая редукция», когда в силу сомнения в аподиктичности объекта познания не выносятся суждения о его существовании. Все, что остается в остатке, внутри скобок, то, что не может быть редуцировано ни при каких обстоятельствах, обладает свойством аподиктичности, т.е. несомненности существования. Такими внешними обстоятельствами являются все те сущности, теории, посредством которых осуществлялись попытки овеществить преступление, придать этому понятию признак объективности. В действительности же все, что

является несомненным во мне как субъекте, рефлексирующем о преступлении, так это сама мысль о преступлении. Иначе говоря, если я мыслю то или иное явление как преступление, то сама эта мысль и является единственно несомненной и непоколебимой, даже если я в действительности заблуждаюсь. Но это уже не важно. Важно то, что я нахожу в себе то основание, которое может быть несомненным, в связи с чем понятие преступления рассматривается как феномен моего сознания, но не как вещь внешняя или противостоящая мне в качестве объекта. Может изменяться история, события, правовая система, понятие преступного и наказуемого, но при всей этой текучести и непостоянстве (случайности) социальной и правовой жизни, никогда не изменится то, что субъект будет мыслить преступление таким же образом, как его мыслили предки и как будут мыслить потомки. То, что расценивалось в первобытном обществе как табу и то, что расценивается в современном обществе как преступление имеют одно и то же субъективное основание — феномен запрещенности, недозволенности, порицаемости, а в версии П.А. Сорокина — феномен отрицательного эмоционального восприятия деяния.

Концепция П.А. Сорокина интересна тем, что она позволяет избавиться в определенном смысле от догматических суждений об объективности общественной опасности и преступления. Основа преступления — это сознание. Действительно, невозможно обнаружить какие-либо устойчивые критерии материальной стороны преступления, выраженной в эталоне, невозможно логически вывести преступление из отдельных оценочных понятий: вред, ущерб и пр. Если только этим понятиям мы не дадим оценку как преступления. Собственно, преступление есть только потому, что мы оцениваем так действительность, которая изменчива, непостоянна, случайна. В этом состоит его аподиктическая основа: субъект мыслит преступление, а не преступление является субъекту. Это соответствует психологической концепции права Л.И. Петражицкого. Если бы было иначе и наши ощущения, чувства подчинялись бы изменениям объективной действительности, то понимание преступления изменялось бы вместе с внешней

действительностью. Но ощущение преступления универсально. Нельзя, например, сказать, что есть еще какое-то чувство красоты, кроме чувства красоты. Могут быть разные критерии эстетического, однако само по себе это чувство универсально. Возможно, в определенный момент такое преступление, как кража, перестала таким образом восприниматься (например, произошла бы его декриминализация), однако, это вовсе не означает, что таким же образом это воспринималось бы сознанием. Кража сохранила бы то же чувство отвращения, независимо от того, как это деяние в действительности воспринимается обществом, той или иной культурой и т.д. Мышление преступного есть необходимый смыслообразующий источник, который от действительности не зависит, можно сказать, что он носит априорный характер.

Концепция П.А. Сорокина дает повод к методологическому перевороту мышления о преступлении. Оно позволяет произвести отрыв сознания от действительности как объекта отражения и объявить о его (субъекта) независимости. Это ведет к необходимому выводу, что действительность —

есть конструируемая сознанием уголовно-правовая реальность, и вне сознания последняя не имеет смысла. Таким образом, преступное находится в смысловом поле человеческого бытия, социальной сфере, которая определяется ценностями, формируемыми обществом на том или ином этапе своего развития. Поэтому преступления не объективны по своей природе, а всегда оценочны. А если это так, то никакой онтологии преступления не имеют. Нельзя сказать, что существует некая имманентная преступлению объективная категория (общественная опасность), познаваемая разумом и воспринимаемая им как истина: преступления не пребывают в готовом виде вне сознания, а всегда связаны с конкретными потребностями, интересами, обеспечивающими общественную коммуникацию. Общество невозможно вне системы ценностей. Их роль состоит в том, чтобы связать общественные чувства, в том числе чувство отвращения (по Питириму Сорокину) в единое чувствительное, объединяющее каждого члена общества и делаая их причастными к универсальным идеям нравственности и права.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Сорокин П.А. Преступление и кара: Социологический этюд об основных формах общественного поведения и морали. Сыктывкар: ООО «Анбур», 2015. 492 с.
2. Пусторослев П.П. Анализ понятия о преступлении. М.: Университетская типография, 1892. 232 с.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Sorokin P.A. Prestuplenie i kara: Sociologicheskij jetjud ob osnovnyh formah obshhestvennogo povedenija i morali. Syktyvkar: ООО «Anbur», 2015. 492 s.
2. Pustoroslev P.P. Analiz ponjatija o prestuplenii. M.: Universitetskaja tipografija, 1892. 232 s.

И.Л. ТРУНОВ

Международная санкционная политика с позиции верховенства права

*Где Конституция нарушается
под предлогом общего блага,
там нет ни права, ни прав человека.*

АННОТАЦИЯ. В статье предпринят анализ международной санкционной политики с позиции права. Какие последствия влекут санкции для государств и подсанкционных лиц и как это соотносится с конституционными и правовыми принципами? Международные конфликты приобретают санкционную форму против государств, юридических лиц и отдельных граждан, но как это регламентировано международными нормами права – задача, поставленная и разрешаемая автором статьи. Санкционная политика давления, влекущая дискриминацию, создающая предпосылки голода и ухудшения системы здравоохранения, недопустима и должна регламентироваться гуманитарным правом, как и правила ведения войны.

Автор на примере отдельных государств приводит примеры применения санкций, их цели и задачи, а также их последствия. Среди международных санкционных компаний самая масштабная – в отношении России и россиян. Против граждан России и Российской Федерации введено 10128 санкций. И эта цифра растет. Аресты банковских счетов, криптовалюты, домов, квартир (и всего имущества, находящегося в квартирах и домах), яхт, самолетов, картин, ювелирных украшений и т.п., принадлежащих в основном бизнесменам, журналистам и чиновникам.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: международная санкционная политика; конфискация активов; гуманитарное право; экономические санкции; финансовые ограничения; Совет безопасности ООН; Всеобщая декларация прав человека; Европейская Конвенция о защите прав человека и основных свобод; защита государственных интересов; защита прав человека; конституционная защищенность коммерческих сделок.

ТРУНОВ ИГОРЬ ЛЕОНИДОВИЧ – доктор юридических наук, профессор, кандидат экономических наук, академик РАЕН, заслуженный адвокат, президент Международной юридической фирмы «Трунов, Айвар и партнеры» (e-mail: Trunov08@yandex.ru).

Разрастающаяся санкционная политика международных конфликтов, не регламентируемая международным правом, давно требует единообразной правовой формы (Международной Конвенции), единых критериев оценки доказательств, выработки разумных сроков удержания активов. Санкционная политика давления, влекущая дискриминацию, создающая предпосылки голода и ухудшения системы здравоохранения, недопустима и должна регламентироваться гуманитарным правом, как и правила ведения войны. Санкции в основе своей значительно влияют на покупательную способность, доходы и занятость, и уровень

жизни людей, не имеющих отношения к политике. Идея санкций в том, чтобы заставить население страдать, чтобы «народ» восстал против правящего режима и заставил его отказаться от нежелательной политики, оказалась нежизнеспособной. Яркий пример Куба, где санкции повлекли нехватку еды, чистой воды, медикаментов, эпидемии заболеваний (приводящих к слепоте) из-за недоедания¹. Экономический кризис и голод в Северной Корее (КНДР), вызванный экономическими санкциями, только в 1995–1999 годы унес до 3 миллионов жизней².

Среди наиболее распространенных экономи-

1. Kirkpatrick, Anthony F. Role of the USA in shortage of food and medicine in Cuba. The Lancet, 28.05.2008, pp. 1489-1491.

2. См.: Ем Сон Хи. Корея и сонгун // Корея: Ежемесячный журнал. 97 чучхе (2008). № 7 (718) (июль).

ческих санкций можно выделить финансовые ограничения (заморозка активов физических и юридических лиц), торговые ограничения (запрет на импорт/экспорт), секторальные санкции (комплексные ограничения, накладываемые на наиболее уязвимые и важные отрасли/сектора экономики подсанкционных государств), персональные санкции (наиболее серьезные ограничения вплоть до запрета любых имущественных отношений с подсанкционным лицом)³. Хотя односторонние принудительные экономические меры, используемые для политического или экономического давления, и неправомерно именуется санкциями. Такие меры противоречат базовым основам международного права, нарушают права человека. Санкциями в соответствии с главой VII Устава ООН являются лишь меры, принимаемые Советом Безопасности, обеспеченные системой гарантий, не позволяющих использовать их для получения преимуществ.

Очень важно разобраться, на основе каких норм права проводится санкционная политика, какими методами достигается верховенство права (*rule of law*) и есть ли альтернатива верховенству силы. Соответствует ли происходящее общепризнанным принципам международного права (*jus cogens*), фундаментальным правам и свободам человека, которые закреплены в том числе во Всеобщей Декларации прав человека (1948) и в Европейской Конвенции о защите прав человека и основных свобод (1950), Конституции США. Насколько соблюдаются эти святые ценности, ради которых приносятся столько жертв.

Тон в международной санкционной политике задают США, которые с 1998 года ввели экономические санкции против более чем 20 стран. Длительность санкций, арестов имущества, активов и золотовалютных запасов, огромны. Северная Корея 72 года, Куба 61 год, Иран 43 года, Сирия 35 лет, Бирма 31 год, Судан 28 лет и т.д. К примеру, десятилетние санкции против Югославии

введенные в 1991-93 годы, когда Совет безопасности ООН принял резолюции, прекратить: любые торговые операции с Югославией, использование югославских кораблей и самолетов, деловые контакты, все финансовые транзакции с физическими и юридическими лицами из СРЮ. Заморозили югославские валютные фонды за границей, ввели ограничения на перелет и посадки югославских самолетов, культура, спорт и т.д. Стыдно за единодушное голосование в ООН, сколько вреда и страдания причинили простым людям. Только за первые три из десяти лет санкций прямой ущерб составил более 45 миллиардов долларов, безработица, гиперинфляция, недоедание и т.д. Позднее во избежание гуманитарных катастроф в результате санкций только в США был принят закон, не позволяющий осуществлять сельскохозяйственные или медицинские санкции против иностранного государства или организаций, Trade Sanctions Reform and Export Enhancement Act of 2000 (TSRA)⁴, но применяется он выборочно.

Санкции в отношении России имеют очень длинную историю. Всего несколько примеров, если не брать период средневековья. Так, санкции (10.10.1919 г.) были введены по инициативе госсекретаря США Р. Лансинга и стран Антанты (Великобритании и Франции) в период «русской смуты» – революций 1917 г. и гражданской войны. Целесообразность введения санкций против Советской России обосновал премьер-министр Великобритании Д. Ллойд Джордж, заявил, что: «Мысль подавить большевизм военной силой – чистое безумие..., и надеяться на них (Деникина, Колчака, чехов и поляков) – значит строить на сыпучем песке»⁵. В 1925 года были введены новые санкции в отношении Советской России – так называемая «золотая блокада». Поводом стало обвинение в сворачивании нэпа и разрыв концессионных соглашений. США, Великобритания, Франция отказались торговать с СССР за золото и купить технологии и оборудование можно было

3. Дораев М.Г. Экономические санкции в праве США, Европейского союза и России. М.: Инфотропик Медиа, 2016. С. 28-45.

4. <https://home.treasury.gov/policy-issues/financial-sanctions/ofac-license-application-page/trade-sanctions-reform-and-export-enhancement-act-of-2000-tsra-program>.

5. Ситников А. Первые санкции против России // <http://svpressa.ru/politic/article/100726/>.

только за зерно. В период засухи и неурожая таким образом стимулировали протестные настроения, результатом стал «голодомор» 1932–1933 г., жертвами стали не менее 7 млн. человек⁶.

Сегодня среди международных санкционных компаний самая масштабная в отношении России и россиян. Россия лишена возможности доступа к золотовалютным активам на сумму более 300 млрд. долларов США. По подсчетам сервиса Castellum⁷ – глобальной базы данных по отслеживанию санкций, против россиян и России введено 10 128 санкций. И эта цифра растет, ухудшая и без того нелегкую жизнь простых россиян. Аресты банковских счетов, криптовалюты, домов, квартир (и всего имущества, находящегося в квартирах и домах), яхт, самолетов, картин, ювелирных украшений и т.п., принадлежащих бизнесменам, журналистам и чиновникам. Владельцам арестованного имущества аннулированы визы и запрещено въезжать в страны, наложившие санкции, с ними также не могут вести дела ни граждане страны наложившей санкции, ни компании. Санкции распространяются и на членов семей. Примечательно, что если мы посмотрим по национальному признаку, поймем, что основная часть попавших под аресты имущества, лишения гражданства и преследования – лица еврейской национальности и члены их семей, что очень похоже на новые формы еврейских погромов, что породило большую волну беженцев в Израиль. Часто нелюбовь к богатым людям служит оправданием противоправности, достаточно назвать преследуемого олигархом, и это снимает все юридические вопросы.

Преследуются во многом бизнесмены, не имеющие отношения к принятию политических решений, не связанные с криминалом, но имеющие слабое место, зарождение первоначальных капиталов, произошедшее в правовом вакууме распада СССР и как следствие любое состояние можно оценивать субъективно.

Санкции, схема которых состоит в аресте иму-

щества и счетов, замораживании активов и запрете легальных и конституционно защищенных коммерческих сделок. Мишенью санкций в основном являются коммерческие банки и коммерческие организации и даже американские банки и коммерческие организации стали мишенью – и пострадали сотни миллионов потребителей и инвесторов. Запретив использование активов и международные денежные переводы, санкции нанесли серьезный ущерб в первую очередь людям и предпринимателям в России, которые не имеют никакого отношения к политике, радикально снизив уровень жизни и покупательную способность. Владельцы арестованного имущества по-прежнему числятся в государственных реестрах как собственники. И офшорные компании формально владеют яхтами и виллами, зарегистрированы в реестрах, но продать, заложить, отдать в доверительное управление, подарить их нельзя. Незаметная с первого взгляда проблема в том, что нужно оплачивать стоянку, обслуживание, платить налоги, арестованных: яхт, самолетов и машин. Квартиры, дома – это еще и коммунальные платежи, эксплуатационные издержки. Банковские счета заморожены, въехать нельзя. Долги и штрафные санкции растут, превращаясь из активов в долги.

В основе санкционных арестов подзаконные акты исполнительной власти США, указы Президента США. Министерство юстиции США создало специальную группу «Task force kleptocapture», которая преследует российских граждан с использованием как гражданско-правовых, так и уголовных полномочий по аресту и конфискации активов лиц, подпадающих под санкции, цель подрыв финансовых институтов России. В состав группы вошли агенты и аналитики из – ФБР; Службы маршалов США, Секретной службы США; Департамента внутренней безопасности – расследования в области внутренней безопасности; IRS – уголовное расследование; и Службы почтовой инспекции США⁸.

6. Постановление ГД РФ от 2 апреля 2008 г. № 262-5 ГД «О заявлении Государственной Думы Российской Федерации «Памяти жертв голода 30-х годов на территории СССР».

7. <https://www.castellum.ai/>.

8. <https://www.nbcnews.com/politics/justice-department/justice-department-launches-special-unit-enforce-russia-sanctions-rcna18322>.

Среди прочего, вводя санкции, США нарушают свои обязательства по Генеральному соглашению о торговле услугами (ГАТС)⁹.

Может ли президент и исполнительная власть конституционно запретить американцам и иностранным лицам законное использование их собственных активов и свободное участие в законных коммерческих сделках? Ответ одним словом: нет! Конституция США была написана для того, чтобы установить полномочия и разделение властей, в том числе федерального правительства, но ограничить его. Тот же документ, который делегирует Конгрессу США право поддерживать регулярную торговлю между штатами и внешней торговлей, также запрещает Штатам в Пункте о контрактах вмешиваться в частные контракты. Джеймс Мэдисон, автор Конституции, разработал Пятую поправку к Конституции США для защиты жизни, свободы и собственности именно от исполнительной власти, Президента и его администрации. Требуя надлежащей правовой процедуры – судебного разбирательства, на котором федеральное правительство должно доказать вину, – прежде чем вмешиваться в жизнь, свободу или собственность любого человека. Пятая Поправка Конституции США на федеральном уровне и четырнадцатая Поправка на уровне штата требует ордер, выданный нейтральным судьей на основании свидетельских показаний под присягой о доказательствах правонарушения, прежде чем федеральные власти смогут арестовать какое-либо лицо или материальную вещь¹⁰.

Любой «Арест лица или имущества» в соответствии с Четвертой и Пятой Поправкой Конституции США, это судебная процедура, регламентируемая к примеру, Федеральными Правилами Гражданского судопроизводства (The Federal Rules of Civil Procedure (Fed. R. Civ. P.; FRCP¹¹)), которые применяются и толкуются для обеспечения справедливого и быстрого судопро-

изводства. Законодательство США, касающееся судопроизводства, четко и жестко прописывает сроки. В части же арестов имущества, попавшего под санкции, этот вопрос разумности сроков наложения ограничений странно замалчивается по 72, 61 или 43 года?!

При отсутствии надлежащих правовых процедур, отдельное существенное нарушение – Презумпции невинности (*Ei incumbit probatio qui dicit, non qui negat* – Доказательство лежит на том, кто утверждает, а не на том, кто отрицает) – один из основных принципов американской правовой системы и международных прав человека в соответствии со статьей 11 Всеобщей декларации прав человека ООН, явно игнорируется при применении санкций.

Четвертая и Пятая поправки Конституции США защищают всех «людей» и каждого «человека», а не только американцев. Это имеет кардинальное значение для понимания того, почему санкции, введенные администрацией Байдена – в отношении тех, в отношении кого не было соблюдено надлежащих правовых процедур или в отношении кого не были выданы ордера на обыск и арест, – являются грубо неконституционными. Когда федералы конфисковывают яхту у человека, который, по их мнению, мог финансировать политический приход Путина к власти или даже его личный образ жизни, они делают это в прямом нарушении пункта о надлежащей правовой процедуре Пятой поправки Конституции США. Точно так же, когда они замораживают иностранные активы в американских банках, они прибегают к аресту, а арест по Конституции может производиться только при наличии ордера. Когда федералы вмешиваются – будь то президентским указом или законом Конгресса – в договорные права, запрещая соблюдение законных контрактов, это также подразумевает надлежащую правовую процедуру и может быть сделано только

9. Генеральное соглашение по торговле услугами (ГАТС) заключено в г. Марракеше 15 апреля 1994 года // Собрание законодательства Российской Федерации. 2012. № 37 (приложение, ч. VI). С. 2785-2817.

10. Judge Andrew P. Napolitano «Seizing Assets for Whatever Reason is Unconstitutional» 17.03.2022 // <https://www.newsmax.com/judgeandrewnapolitano/asset-seizure-constitution-oligarchs/2022/03/17/id/1061678/>.

11. <https://www.law.cornell.edu/rules/frcp.>

конституционно после вердикта присяжных в пользу правительства по результатам судебного разбирательства, на котором федералы доказали вину. Четвертая поправка Конституции США, часть Билля о правах. Поправка запрещает необоснованные обыски и наложение ареста, требует, чтобы любые ордера выдавались судом при наличии достаточных оснований, свидетельствующих о преступлении. Ее принятие в 1792г., зарождение американской демократии, ответ злоупотребления солдат английской короны.

К примеру, Конгресс принял Закон о международных чрезвычайных экономических полномочиях от 1977 г. (англ. International Emergency Economic Powers Act (IEEPA)) и поправки в Закон Магнитского от 2016 года (англ. Russia and Moldova Jackson-Vanik Repeal and Sergei Magnitsky Rule of Law Accountability Act). Эти конституционные отклонения призваны дать президенту право объявлять физических и юридических лиц нарушителями прав человека и посредством простого исполнительного заявления наказывать их без суда. Эти законы переворачивают Четвертую и Пятую поправки с ног на голову, сначала наказывая, а потом применяя извращенный вариант надлежащей правовой процедуры. Насколько извращенная система? Если федеральные агенты арестовывают активы или вмешиваются в контракты, связанные с иностранной собственностью или их интересами, и пострадавшие хотят справедливости, физические или юридические лица, чьи активы были конфискованы или чьи договорные права были ограничены, должны согласиться с юрисдикцией американских судов и доказать, что они не нарушали права человека. Эти законы представляют собой федеральную версию «Алисы в стране чудес», в соответствии с которой наказанное лицо или организация должны доказать свою

невиновность. Такое бремя бросает вызов всем американским конституционным понятиям о собственности, справедливости и надлежащей правовой процедуре. Это противоречит нашей истории, противоречит нашим ценностям и высмеивает Конституцию, которую все в правительстве поклялись соблюдать. Все лица считаются невиновными ввиду презумпции невиновности. Правительство всегда должно доказывать вину¹².

Закон о международных чрезвычайных экономических полномочиях (IEEPA)¹³ 1977 г. уполномочивает Президента США правом замораживать активы, принадлежащие иностранцам и иностранным государствам. Однако не дает права к изменению владельца. Хотя безрезультатные попытки были, так администрация Президента Трампа объявляла, что передаст арестованные активы Венесуэлы в распоряжение признаваемого администрацией Трампа венесуэльского политика Хуану Гуайдо (Juan Guaidó), однако дальше политических заявлений дело не пошло.

Очередное заявление в этом году сделал Президент США Байден, предложил разморозить арестованные активы Афганистана и передать легитимному Правительству, но не администрации Талибан, которой военные США передали власть, покидая страну? Т.е. поставили невыполнимые условия, а деньги и золото в размере \$9,4 млрд оставили у себя предлагая разделить их для помощи жертвам терактов и создания фонда «на благо афганского народа»¹⁴.

Конституция США защищает любого (в том числе и государство), кто имеет свою собственность в пределах границ США. Эта защита не позволяет оставлять интересы людей и их собственность на милость прихотей правительства или законодателя США¹⁵. Даже если бы Конгресс США изловчился и принял закон, разрешающий конфиска-

12. US Superior Court Judge of New Jersey Andrew P. Napolitano, the author of five books on the U.S. Constitution. Mar 17, 2022 Seizing Assets for Whatever Reason is Unconstitutional // <https://www.newsmax.com/judgeandrewpnapolitano/asset-seizure-constitution-oligarchs/2022/03/17/id/1061678/>.

13. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/50/chapter-35>.

14. BIDEN'S DECISION ON FROZEN AFGHANISTAN MONEY IS TANTAMOUNT TO MASS MURDER <https://theintercept.com/2022/02/11/afghanistan-frozen-assets-economy/>.

15. PFIZER, INC., et al., Petitioners, v. GOVERNMENT OF INDIA et al. <https://www.law.cornell.edu/supremecourt/text/434/308>.

цию российской собственности, это нарушало бы Конституцию и международно-правовые обязательства США¹⁶.

Попытки перенаправить часть иранских замороженных активов, а это 120 миллиардов долларов¹⁷, Президент Ирана Хасан Рухани назвал «вопиющим ограблением»¹⁸ и в настоящее время на рассмотрении в Международном Суде ООН иск, который поднимает проблему, включая легитимность законодательства и судебных решений США, которые хотят перенаправить замороженные активы центрального банка Ирана, определенным кредиторам, по судебному решению США. Предварительное же постановление Международного Суда ООН обязывает вывести из-под санкций средства на гуманитарную помощь и ограничения, связанные со сферой гражданской авиации¹⁹.

Звучит еще один аргумент против перенаправления российской собственности, когда Россия вернется в лоно права и захочет вернуть свои деньги, и это означает, что американским налогоплательщикам придется оплачивать деньги, которые пошли в Украину²⁰.

Защита активов иностранных центральных банков, замороженных в США, предоставляется Законом об иностранных суверенных иммунитетах (FSIA)²¹ 1976 г. Причина этого иммунитета очевидна: Федеральный резервный банк, держит эти депозиты и не сможет привлечь новые, да и остальные разбегутся, если вкладчики не будут пользоваться правовой защитой от конфискации.

Неюрídические СМИ и политики часто педалируют вопросы возможной конфискации и отчуждения находящейся под санкциями собственности.

Для правдоподобности идет ссылка на действующую в США практику и закон о конфискации, который Конгресс США принял в 1789 г., санкционировавший конфискации, за пиратство, работорговлю и таможенные преступления²².

Почти все штаты и федеральное правительство разрешают правоохранительным органам изымать и конфисковывать наличные денежные средства, имущество и другие материалы, которые, связаны с незаконной деятельностью. Конфискации может происходить по двум градациям законодательства: по уголовному законодательству или по гражданскому. В Уголовном деле конфискации нажитых преступным путем активов возникает в отношении лица после вынесения приговора и осуждения за уголовное преступление. В гражданском деле, конфискации имущества происходит следующим путем: после ареста имущества прокуратура подает гражданский иск с целью конфискации имущества лица, подозреваемого в причастности к незаконной деятельности. Иск направлен в отношении имущества (*in rem*), а не против владельца собственности, используемой в преступных целях²³, активы и имущество могут быть конфискованы, даже если подозреваемому не предъявлено обвинение и он не будет осужден за преступление.

Закон о конфискации позволяет правительству США удерживать конфискованные денежные средства и имущество, уничтожать имущество или продавать его, а вырученные средства использовать для финансирования правоохранительных органов, таких как: следственная деятельность, оборудование, выплаты жертвам преступлений, просветительские программы по борьбе с преступностью. Но такие штаты, как Северная Каролина,

16. Giving Russian Assets to Ukraine – Freezing Is Not Seizing // <https://www.lawfareblog.com/giving-russian-assets-ukraine-freezing-not-seizing>.

17. «International sanctions against Iran». Washington Post. ISSN 0190-8286. Retrieved 2021-11-30.

18. Информационное агентство Tasnim News Agency, Iran.

19. <https://eadaily.com/ru/news/2020/09/14/ssha-gotovyat-otkaz-ot-yurisdikcii-mezhdunarodnogo-suda-oon-po-delu-irana?>

20. Giving Russian Assets to Ukraine – Freezing Is Not Seizing // <https://www.lawfareblog.com/giving-russian-assets-ukraine-freezing-not-seizing>.

21. <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/28/part-IV/chapter-97>.

22. Judiciary Act of 1789, 1st Cong., 1st sess., accessed April 11, 2016.

23. См. Остин против США, 509 U.S. 602, 618–619 (1993).

Нью-Мексико и Небраска, полностью не приемлют гражданскую конфискацию имущества²⁴. Как показывает статистика преступлений, роста там, где не применяется гражданская конфискация, не происходит, и даже наоборот.

Так, полиция США конфисковала активов и имущества на 68 миллиардов долларов в основном гражданско-правовым путем, где не нужно доказывать вину владельца, а только недоказанность легальности происхождения, конфискованные активы поступают на финансирование правоохранительной системы, что делает выгодным охоту за деньгами, а не борьбу с преступностью. Политики, когда говорят о возможной конфискации находящегося под санкциями активов и имущества, имеют в виду гражданско-правовую конфискацию, которая должна сопровождаться надлежащими правовыми процедурами, соблюдением прав собственника, судебным решением, правом обжалования состоявшихся решений. Применение закона о конфискации практически невозможно по отношению к попавшему под санкции имуществу, где необходимо доказать противоправность происхождения и обеспечить Конституционные права владельцев.

Попытки оказать давление на участников судебного процесса с целью максимально упростить судебные процедуры и легитимизировать институт конфискации, уже прозвучали. Так, Коэн – конгрессмен-демократ из Теннесси, предложил ограничить Конституционное право на юридическую помощь и защиту адвокатом, закрепленное в Шестой поправке к Конституции США (1791), получившее свое развитие в ряде прецедентных

решений Верховного суда США²⁵. Стив Коэн (Steve Cohen) направил требование госсекретарю США Блинкену и генеральному прокурору США Гарланду о том, что США необходимо создать «сдерживающие факторы» против адвокатов, защищающих граждан России, которые этим подрыывают демократические ценности²⁶.

Отдельный вопрос, но схожая практика нарушений международных норм права, санкции Европейского Союза.

После начала санкционной компании предприниматели ЕС вынуждены были в одностороннем порядке нарушить договора с Российским бизнесом, что должно было породить большое количество споров. Но было сделано совместное заявление Международного арбитражного суда при Международной торговой палате, Арбитражного института Торговой палаты Стокгольма и Лондонского международного арбитражного суда, в котором признается, что для разбирательства со стороны из России необходимо получение специального разрешения от компетентных органов европейских государств²⁷. В случае получения разрешения и выигрыша выплата присужденных судом сумм все равно невозможна из-за действующих санкций.

Регламент Совета ЕС 833/2014²⁸ о санкциях в отношении России не содержит термина конфискация, то есть изъятия имущества, присутствуют только термины: блокировка и заморозка. Незыблемое Европейское правовое уважение частной собственности, в частности; Хартия ЕС об основных правах²⁹ и, конечно, Европейская конвенция о защите прав человека³⁰, где Протокол

24. Evolving Civil Asset Forfeiture Laws 26.02.2018 <https://www.ncsl.org/research/civil-and-criminal-justice/evolving-civil-asset-forfeiture-laws.aspx>.

25. Gideon v. Wainwright 372 U. S. 335 (1963).

26. US congressman urges Biden to ban six UK lawyers for 'enabling' oligarchs // www.theguardian.com/us-news/2022/apr/19/us-congressman-urges-biden-to-ban-six-uk-lawyers-for-enabling-oligarchs.

27. Joint statement of ICC, SCC and LCIA. The Potential Impact of the EU Sanctions against Russia on International Arbitration Administered by EU-Based Institutions // URL: https://sccinstitute.com/media/80988/legal-insight-icc_lcia_scc-on-sanctions_17-june-2015.pdf (дата обращения: 18.11.2020).

28. Регламент Совета ЕС 833/2014 от 31.07.2014г. об ограничительных мерах в связи с действиями России, дестабилизирующими ситуацию на территории Украины, с поправками 2022г.

29. ХАРТИЯ ЕВРОПЕЙСКОГО СОЮЗА ОБ ОСНОВНЫХ ПРАВАХ (2007/С 303/01), (Страсбург, 12 декабря 2007 года).

30. КОНВЕНЦИЯ от 4 ноября 1950 года О ЗАЩИТЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА И ОСНОВНЫХ СВОБОД.

№ 1, ст. 1 регламентирует незыблемое уважение частной собственности, делает невозможным изъятие собственности без судебного решения и соблюдения надлежащих процедур.

Каждый день новости начинаются с очередного заявления об изобретенных новых формах санкций, в основном противоречащих фундаментальным ценностям прав человека. Очень часто в санкционной политике отдельных государств проглядывает экономическая хитрость, поиск односторонней выгоды и экономических преимуществ

для своего государства, это пестрое одеяло требует единообразия. Стратегически не продуманная санкционная политика влечет дискриминацию по национальному признаку, сельскохозяйственные или медицинские санкции приводят к голоду, эпидемиям и значительному ухудшению системы здравоохранения. Санкционная война требует защиты лиц, не принимающих политических решений или не имеющих отношения к политике. Необходимо так же четко регламентировать и ограничить выбор средств, сроков и методов применения санкций.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Дораев М.Г. Экономические санкции в праве США, Европейского союза и России: монография. М.: Инфотропик Медиа, 2016. 216 с.
2. Ситников А. Первые санкции против России – <http://svpressa.ru/politic/article/100726/>.
3. Ем Сон Хи. Корея и сонгун // Корея: Ежемесячный журнал. 97 чучхе (2008). № 7 (718) (июль).

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Doraev M.G. Jekonomicheskie sankcii v prave SShA, Evropejskogo sojuza i Rossii: monografija. M.: Infotropik Media, 2016. 216 s.
2. Sitnikov A. Pervye sankcii protiv Rossii – <http://svpressa.ru/politic/article/100726/>.
3. Em Son Hi. Koreja i songun // Koreja: Ezhemesjachnyj zhurnal. 97 chuchhe (2008). № 7 (718) (ijul').

А.А. ВАЙТЮШКЕВИЧ

Сравнительно-правовой анализ порядка доступа к адвокатской деятельности по законодательству Российской Империи и Российской Федерации

АННОТАЦИЯ. Настоящая статья посвящена сравнительно-правовому анализу поступления в сословие присяжных поверенных в Российской Империи и приобретению статуса адвоката в Российской Федерации. Автор проводит исследование положений законодательства Российской Империи, регулирующего доступ к адвокатской деятельности, и действующего законодательства Российской Федерации. Кроме этого, автором были проанализированы предложения по совершенствованию действующего законодательства.

По результатам исследования были выделены пробелы, имеющиеся в настоящий момент в законодательном регулировании порядка приобретения статуса адвоката и на основании исторического опыта были предложены способы устранения указанных пробелов.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: адвокатура; адвокатская деятельность; история адвокатуры; адвокатура Российской Империи; присяжные поверенные; статус адвоката; приобретение статуса адвоката; получение статуса адвоката; доступ к адвокатской деятельности.

ВАЙТЮШКЕВИЧ АНАСТАСИЯ АЛЕКСАНДРОВА – адвокат МКА «Эгида», аспирант Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ (ИЗиСП) (e-mail: anastasiavaitiushkevich@gmail.com).

Реформирование порядка приобретения и получения статуса адвоката является одной из актуальных проблем юридического сообщества. Причиной этого можно назвать неразрывную связь порядка поступления в адвокатуру с повышением качества оказываемой юридической помощи. Несомненно, что реформирование любого значимого института гражданского общества, в том числе и адвокатуры, невозможно без учета исторического опыта. Допуск к профессии адвоката имеет длительную историю, начинающуюся в середине XIX века. По мнению исследователей, именно тогда, в период судебных реформ Александра II, были заложены основы современной модели российского правосудия¹. В связи с предлагающимися изменениями полагаем, что необходимо сравнить поступление в сословие присяжных поверенных по законодатель-

ству Российской Империи, приобретение статуса адвоката по действующему законодательству.

Регулирование поступления в число присяжных поверенных в Российской Империи осуществлялось Учреждениями судебных уставлений², одного из разделов Судебных уставов, принятых в 1864 г. В Российской Федерации порядок приобретения статуса адвоката регулируется Федеральным законом от 31.05.2002 № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации»³ (далее по тексту – Закон об адвокатуре).

Лица, желающие поступить в адвокатское сообщество, всегда должны были соответствовать определенным требованиям, а также пройти определенную процедуру, по результатам которой они получали доступ к адвокатской деятельности. Требования для претендентов можно разделить на

1. Правосудие в современном мире: монография / В. М. Лебедев, Т. Я. Хабриева, А. С. Автономов и др.; под ред. В. М. Лебедева, Т. Я. Хабриевой. 2-е изд., доп. и перераб. М.: Норма, 2017. С. 413.

2. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2). № 41475.

3. Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2002. № 23. ст. 2102.

несколько видов: требования к образованию, требования к стажу работы по юридической специальности, требования к гражданству, условия, при наличии которых запрещается доступ в адвокатуру.

Учреждения судебных уставлений предусматривали следующие требования к претендентам:

1) наличие у кандидата высшего юридического образования;

2) опыт работы не менее пяти лет:

а) служащим в судебном ведомстве в должности, позволяющей приобретение практических знаний о судопроизводстве;

б) кандидатом на должность по судебному ведомству (гл. 3 разд. 9 Учреждения судебных уставлений);

в) помощником присяжного поверенного;

3) достижение двадцатипятилетнего возраста.

В ноябре 1889 г. для лиц, исповедующих ислам, иудаизм, буддизм и иные нехристианские верования, появилось еще одно условие для принятия в сословие присяжных поверенных, а именно разрешение Министра. Оно принималось по представлению председателя Совета или окружного суда⁴.

Требования к претендентам на получение статуса адвоката, предусмотренные современным законодательством, имеют довольно много общего с требованиями, предусмотренными Учреждениями судебных уставлений. Это видно из содержания ст. 9 Закона об адвокатуре, которая предусматривает, что приобрести статус адвоката может лицо:

1) имеющее высшее юридическое образование либо ученую степень по юридической специальности;

2) имеющее стаж работы по юридической спе-

циальности не менее двух лет либо прошедшее стажировку в адвокатском образовании.

В то же время сами требования, а также их применение имеют определенные отличия. Существенно отличается и сам порядок доступа к адвокатской деятельности. Рассмотрим подробнее различия и общие черты поступления в адвокатуру в Российской Империи и Российской Федерации.

1. Требования к образованию.

Особенность регулирования требования о наличии высшего образования в действующем законодательстве напрямую связано со спецификами современной системы образования⁵. Федеральный закон от 29.12.2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» относит к высшему образованию бакалавриат, специалитет, магистратуру, подготовку кадров высшей квалификации⁶.

Сравнивая требования, предъявляемые к образованию лиц, претендующих на получение статуса адвоката, с требованиями, предъявляемыми к лицам, желающим получить статус судьи⁷, прокурорам⁸, а также к высшим должностям государственной службы⁹, полагаем, что следует признать требования к потенциальным адвокатам ниже. Исходя из действующего законодательства, приобретение статуса адвоката возможно при наличии любого из названных видов высшего образования, что может привести к тому, что получить статус адвоката может лицо, имеющее степень магистра по юриспруденции и при этом имеющее степень бакалавра по другой специальности. Также необходимо отметить, что проблемы, возникающие с подготовкой бакалавров и их дальнейшем трудоустройством, давно обсуждаются научным сообществом¹⁰.

4. Высочайшее повеление от 08.11.1889 «О порядке принятия в число присяжных и частных поверенных лиц нехристианских вероисповеданий» // ПСЗ РИ. 1889. Т. 9. № 6331. С. 598-599.

5. Про особенности образования в Российской Империи см.: Юртаева Е.А. Система юридического образования в Российской империи // Журнал российского права. 2009. № 3. С. 116-131.

6. Федеральный закон от 29.12.2012 г. № 273-ФЗ «Об образовании в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2012. № 53, ч. 1. Ст. 7598.

7. Закон РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» // Российская газета. № 170. 29.07.1992.

8. Федеральный закон от 17.01.1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 47. ст. 4472.

9. Федеральный закон от 27.07.2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» // СЗ РФ. 2004. № 31. ст. 3215.

10. Пуляева Е.В. Обеспечение качества юридического образования: правовые аспекты // Журнал российского права. 2009. № 11. С. 69-77.

2. Требования к возрасту.

Следующим отличием от законодательства Российской империи является то, что действующий закон не предусматривает требования о достижении определенного возраста для приобретения статуса адвоката. Мнения исследователей по вопросу необходимости установления возрастного ценза расходятся.

Одни исследователи считают, что имеется необходимость в установлении нижнего возрастного предела, аналогичного указанному в Законе РФ от 26.06.1992 № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации». Данная позиция обосновывается тем, что в возрасте не менее 25 лет у человека уже имеется необходимый опыт как жизненный, так и профессиональный для оказания качественной юридической помощи¹¹. По мнению других исследователей, на практике, исходя из обязательного требования о наличии высшего образования и двухлетнего стажа, адвокатский статус можно получить не ранее, чем 24–25 лет¹².

Полагаем, что установление минимальных требований к возрасту при наличии требований к образованию и размеру профессионального стажа является чрезмерным. По нашему мнению, возраст лица на момент подачи документов для приобретения статуса не может являться определяющим, так как квалификация претендента прежде всего зависит от его образования и имеющегося стажа работы по юридической специальности.

3. Требования к стажу работы.

Существующие в настоящий момент требования к стажу работы претендентов на получение

статуса адвоката отличаются от существовавших в Российской империи как размером стажа, так и видами работ, которые учитываются при исчислении стажа.

Как было указано выше, для поступления в сословие присяжных поверенных кандидат должен был отработать пять лет. Необходимо отметить, что требование о пятилетнем стаже подвергалось критике самой присяжной адвокатурой, так как считался слишком длительным по сравнению с требованиями, предъявляемыми к кандидатам в члены окружного суда¹³. Кроме этого, данное требование не позволяло поступить в сословие некоторым лицам, например, участковому мировому судье, избранному вторично¹⁴. По мнению Арсеньева К.К., трехлетних практических занятий судебными делами вполне достаточно для того, чтобы сделать молодого человека, получившего высшее образование, способным к осуществлению обязанностей присяжного поверенного¹⁵.

В соответствии с Законом об адвокатуре, право на приобретение статуса адвоката дает стаж работы не менее двух лет, а также стажировка в адвокатском образовании от одного до двух лет. Момент, с которого исчисляется стаж, зависит от того, является ли юридическое образование у претендента впервые полученным. Если является, то в этом случае стаж начинает исчисляться с момента получения диплома о высшем образовании. Если юридическое образование является для претендента, например, вторым высшим, то могут учитываться как периоды работы после получения диплома о высшем юридическом образовании, так и до получения¹⁶.

-
11. Ботнев В.К. Правовое регулирование приобретения и приостановления статуса адвоката // Современное право. 2011. № 1. С. 75.
 12. Черепанов С.И. Сравнительно-правовое исследование института присяжных поверенных в Российской империи по судебной реформе 1864 года и института адвокатуры в Российской Федерации: дис. ...канд. юрид. наук. Нижний Новгород, 2018. С. 79.
 13. Прим.: в соответствии со ст. 203 гл. 1 разд. 6 Учреждения судебных уставлений членом окружного суда могло быть назначено лицо, служившее по судебной части не менее трех лет в должности не ниже секретаря окружного суда.
 14. С.-Петербургская присяжная адвокатура: Деятельность С.-Петерб. совета и общ. собр. присяж. повер. за 22 года (1866-1888 гг.) / Сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. СПб: тип. Н.А. Лебедева, 1889. С. 65-66; Заметки о русской адвокатуре: Обзор деятельности С.-Петерб. совета присяжных поверенных за 1866-74 г. / [Соч.] К.К. Арсеньева. СПб: тип. В. Демакова, 1875. С.16.
 15. Заметки о русской адвокатуре / [Соч.] К.К. Арсеньева. С. 17.
 16. Разъяснение Комиссии по этике и стандартам Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации по вопросу исчисления стажа работы по юридической специальности, необходимого для приобретения статуса адвоката РФ от 11.10.2021 // URL: <https://tparf.ru/documents/fpa-rt/documents-commissions/razyasnenie-komissii-po-etike-i-standartam-fpa-rt/> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

Перечень видов работы, дающей право на приобретение статуса адвоката, по действующему Закону об адвокатуре значительно шире, чем по законодательству Российской Империи. Кроме аналогичных, предусмотренных в Учреждениях судебных уставлений, работы в качестве судьи, помощника адвоката, государственного или муниципального служащего (на должностях, требующих высшего юридического образования), претендовать на получение статуса адвоката имеют право лица, работающие нотариусом, преподавателем юридических дисциплин, адвокатом и т.д.

Необходимо отметить, что возможность включения в стаж работы в качестве адвоката является одним из существенных отличий. В соответствии с законодательством Российской Империи исключенные из числа присяжных поверенных не могли снова поступить в сословие¹⁷. Действующее же законодательство не запрещает приобретения статуса адвоката лицом, которому статус адвоката ранее был прекращен. Единственным ограничением для таких лиц является установление срока, в течение которого они не могут быть допущены к сдаче квалификационного экзамена. Он устанавливается в решении Совета, в случае если решение о прекращении статуса адвоката было принято в связи с нарушением им норм действующего закона об адвокатуре и Кодекса профессиональной этики адвоката. Такой срок может составлять от одного до пяти лет¹⁸.

4. Условия, препятствующие допуску к адвокатской деятельности.

Кроме указанных выше присяжных поверенных, исключенных из сословия, не могли быть приняты в присяжные поверенные:

- 1) не имеющие подданства Российской империи;
- 2) объявленные банкротами;
- 3) состоявшие на службе, кроме занимавших почетные или общественные должности без жалования;
- 4) лица, к которым судом было применено наказание в виде лишения или ограничения прав состояния;
- 5) священнослужители, лишенные духовного сана духовным судом;
- 6) находившиеся под следствием за преступления, за которые было предусмотрено наказание в виде лишения или ограничения прав состояния, а также те лица, в отношении которых было возбуждено судебное производство по таким делам и они не оправданы судом;
- 7) исключенные из различных сословий и обществ (со службы, из дворянских собраний и т.д.);
- 8) лица, которым было запрещено заниматься представительством на основании решения суда¹⁹.

Современный Закон об адвокатуре предусматривает всего два основания, при наличии которых лицо не может стать адвокатом:

- 1) признание этого лица недееспособным или ограниченно дееспособным;
- 2) наличие непогашенной или неснятой судимости за совершение умышленного преступления.

Одной из существенных проблем, неоднократно указанной исследователями²⁰, является отсутствие препятствий для получения статуса адвоката лицами, уволенных либо лишенных определенного статуса по компрометирующим основаниям. Среди таких оснований могут быть досрочное прекращение полномочий судьи в связи с нарушением кодекса судейской этики²¹, увольнение государ-

17. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2), № 41475. С. 209.

18. Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 г. // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2017. № 2.

19. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2), № 41475. С. 209.

20. Воронов А.А. Роль адвокатуры в реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь: дис. ...д-ра юрид. наук. М., 2008. С.121; Геворгиз А.А. Присяжная адвокатура по судебным уставам 1864 года и ее опыт для современной адвокатуры: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2009. С. 99-100.

21. Закон РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации», в ред. от 31.07.2020 // Российская газета. № 170. 29.07.1992.

ственного гражданского служащего в связи с совершением правонарушения (например, непринятие гражданским служащим, являющимся стороной конфликта интересов, мер по предотвращению или урегулированию конфликта интересов)²², увольнение прокурора в связи с утратой доверия²³, увольнение из Следственного комитета в связи с нарушением присяги сотрудника Следственного комитета Российской Федерации и (или) совершением проступка, порочащего честь сотрудника Следственного комитета²⁴.

Введенный Федеральным законом «О противодействии коррупции»²⁵ публичный реестр лиц, уволенных в связи с утратой доверия²⁶, также не позволяет адвокатскому сообществу исключить получение статуса таким лицами. В соответствии с позицией Федеральной палаты адвокатов, нахождение претендента в реестре не является основанием для отказа в допуске к квалификационному экзамену, так как данное оно отсутствует в Законе об адвокатуре²⁷.

Названное еще раз подтверждает: законодательное закрепление запрета приобретения статуса адвоката для таких лиц позволило бы решить названную проблему. По этой причине подход, существовавший в дореволюционной России, который устанавливал законодательный запрет для лиц, исключенных из сообществ по решению этих сообществ, представляется наиболее верным.

5. Требования к нравственным качествам претендента.

Кроме доступа в адвокатуру названных выше лиц, проблемой также является отсутствие возможности проверки претендента наличие у претендента моральных качеств, необходимых для осуществления адвокатской деятельности.

Бойков А.Д. обращает внимание, на то, что законодатель не уделил должного внимания нравственным качествам претендента²⁸. Геворгиза А.А. отмечает, что законодательство об адвокатуре не запрещает доступ в адвокатуру лицам, поведение которых не соответствует требованиям безупречности, при этом у адвокатских палат отсутствуют возможности каким-либо образом препятствовать этому²⁹.

Нельзя не согласиться, что лицо, претендующее на получения статуса адвоката, должно соответствовать определенным качествам, а именно он должен порядочным, честным и добросовестным, так как это именно те качества, которыми должен обладать адвокат в соответствии со ст. 5 Кодекса профессиональной этики адвоката³⁰.

В отличие от современного законодательства, Учреждения судебных уставлений предусматривали, что Совет, кроме представленных документов, принимает во внимание все сведения, которые посчитает нужными³¹. Например, Санкт-Петербургским Советом присяжных поверенных

22. Федеральный закон от 27.07.2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации», в ред. от 08.12.2020 // СЗ РФ. 2004. № 31. ст. 3215.

23. Федеральный закон от 17.01.1992 г. № 2202-1 «О прокуратуре Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 47. ст. 4472.

24. Федеральный закон от 28.12.2010 г. № 403-ФЗ «О Следственном комитете Российской Федерации» // СЗ РФ. 2010. № 1. Ст. 15.

25. Федеральный закон от 25.12.2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // СЗ РФ. 2008. № 52, ч. 1. ст. 6228.

26. Подробнее о проблемах использования данного реестра см.: Пресняков М.В., Чаннов С.Е. Реестр лиц, уволенных с государственной и муниципальной службы в связи с утратой доверия: вопросы эффективности // Журнал российского права. 2020. № 10. С. 168-183.

27. Реестр – это лишь информация к размышлению // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2018. № 3. С. 111.

28. Бойков А.Д. Статус адвоката: содержание, квалификационные требования и принципы адвокатской деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 67-68.

29. Геворгиз А.А. Указ. соч. С. 99.

30. Кодекс профессиональной этики адвоката, принятый I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003 г. // Вестник Федеральной палаты адвокатов РФ. 2017. № 2.

31. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2), № 41475. С. 212.

собирались сведения о заявителе, о его нравственных качествах, как у лиц, указанных самим кандидатом, и других, у которых была возможность близко знать о предыдущей деятельности кандидата³².

6. Требования к гражданству.

Из указанных условий, при наличии которых кандидат не мог стать присяжным поверенным, можно выделить наличие подданства Российской Империи в качестве самостоятельного требования для допуска к адвокатской деятельности в дореволюционной России. В действующем законодательстве нет ни требований об обязательном наличии у претендента гражданства Российской Федерации, ни запрета для приобретения статуса адвоката иностранными гражданами. Наоборот, п. 6 ст. 9 Закона об адвокатуре предусматривает, что иностранные граждане и лица без гражданства имеют право на доступ в российскую адвокатуру в том же порядке, что граждане Российской Федерации.

7. Процедура допуска к осуществлению адвокатской деятельности.

Решение о принятии в сословие присяжных поверенных принималось Советом присяжных поверенных на основании представленных документов, а также, как было указано выше, иных сведений о кандидате. Основанием для принятия в число присяжных поверенных являлось заявление кандидата, подававшееся в Совет присяжных поверенных, к которому необходимо было приложить документы, позволяющие установить, что кандидат соответствует установленным законом требованиям³³.

В отличие от действующего Закона об адвокатуре, где квалификационный экзамен закреплен в качестве ключевого этапа приобретения статуса адвоката, проведение экзамена для принятия в присяжные поверенные Судебными уставами 1864 г. не предусматривалось.

Однако Санкт-Петербургский Совет присяжных поверенных пришел к выводу о необходимости проведения испытания, так как, по мнению членов Совета, формальные требования для вступления в сословие не всегда позволяют понять способности лица к осуществлению обязанности присяжного поверенного³⁴. Законность указанного испытания обосновывалась ст. 380 Учреждения судебных уставлений. При этом среди юридического сообщества того времени далеко не все поддерживали проведение Советом экзамена, считая, его незаконным (Судебные уставы прямо не предоставляли Совету такого права), излишним в связи с наличием таких требований, как обязательное юридическое образование и практическая подготовка³⁵.

В свою очередь Совет в защиту существования испытания указывал, что оно проводилась только для проверки знаний кандидата в той области, которая не входила в его деятельность, а также, что лица, не выдержавшие испытания, не лишаются права повторно обратиться с прошением о принятии его в присяжные поверенные. Кроме этого, большинство кандидатов освобождалось от экзамена по решению Совета³⁶.

Полагаем, что отсутствие в Судебных уставах требования об обязательном экзамене для желающих вступить в сословие могло быть обосновано необходимостью быстрого формирования нового сословия, особенно в первые постреформенные годы. Такого же мнения придерживается Геворгиз А.А.³⁷ При этом полагаем, что принятие Санкт-Петербургским Советом присяжных поверенных решения о введении испытания основано прежде всего на желании повышения качества оказываемой юридической помощи и имиджа сословия.

Кроме Советов присяжных поверенных, в тех судебных округах, где они отсутствовали, пол-

32. С.-Петербургская присяжная адвокатура / сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. С. 140.

33. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2), № 41475. С. 212.

34. С.-Петербургская присяжная адвокатура / Сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. С. 143.

35. Заметки о русской адвокатуре / [Соч.] К.К. Арсеньева. С. 25.

36. С.-Петербургская присяжная адвокатура / Сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. С. 144-145.

37. Геворгиз А.А. Указ. соч. С. 100.

номочия по принятию присяжных поверенных принадлежали окружному суду³⁸. Исследователи отмечали, что нормы законодательства не давали необходимой ясности о порядке исполнения окружным судом возложенных на него обязанностей сословного органа присяжной адвокатуры³⁹. С этим нельзя не согласиться. Гессен И.В. отмечает, что окружные суды подходили к требованиям для лиц, желающих стать присяжными поверенными, не так строго, как это делали Советы, что приводило к тому, что присяжным поверенным в этих судебных округах могло стать и лицо без высшего юридического образования⁴⁰.

Однако во многих судебных округах именно окружные суды занимались принятием в сословие присяжных поверенных. Это было вызвано тем, что с декабря 1874 г. по 1904 г. было приостановлено учреждение Советов присяжных поверенных⁴¹. Причиной такого решения Министерство юстиции называет недостаточный надзор корпорации присяжных поверенных за деятельностью своих членов по причине малочисленности сословия, а также ограниченности круга лиц, из которых должны были избираться члены совета⁴².

Совет выдавал свидетельство, на котором после принесения присяги принятым присяжным поверенным делалась соответствующая надпись Судебной палатой. Присяга осуществлялась по правилам вероисповедания принятого присяжного поверенного. После этого он вносился в список и получал свидетельство. Сведения о его принятии подлежали опубликованию.

При этом претендент принятым в сословие присяжных поверенных с момента вынесения Советом

соответствующего постановления, то есть до совершения присяги. Это также подтверждается разъяснением Правительствующего Сената по делу Кониченко, в соответствии с которым принятие в число присяжных поверенных относится к правам и обязанностям Совета присяжных поверенных, в обязанности Судебной Палаты проверка правильности принятия не входила, ее задачей была приписка к сословию присяжных поверенных⁴³.

Из указанного следует, что в законодательстве Российской Империи существовало два отдельных института: принятие в сословие присяжных поверенных и приписка к сословию присяжных поверенных. При этом принятие в число присяжных поверенных в тех округах, где были организованы Советы присяжных поверенных, находилось целиком в ведении адвокатского сообщества, без предусмотренного законодательством последующего контроля со стороны органов государственной власти. В тех же округах, где Советы присяжных поверенных отсутствовали, принятие и приписка к сословию осуществлялась органами судебной власти.

В соответствии с Законом об адвокатуре в Российской Федерации решение о присвоении статуса адвоката принимается квалификационной комиссией по результатам сдачи квалификационного экзамена. После этого адвокат приносит присягу в порядке, установленном адвокатской палатой. После этого претендент получает статус адвоката и становится членом адвокатской палаты. Таким образом, в отличие от Российской Империи, принесение присяги относится к ведению адвокатского сообщества. После принесения

38. Учреждение судебных уставлений, утвержденное указом императора от 20.11.1864 // ПСЗ РИ. 1864. Т. 39 (Ч. 2), № 41475. С. 211-212.

39. История русской адвокатуры. Т. 3: Сословная организация адвокатуры / под ред. М.Н. Гернета. М.: Советы присяж. Поверенных, 1916. С. 9.

40. История русской адвокатуры. Том первый. Гессен И.В. Адвокатура, общество и государство (1864-1914) / сост. С.Н. Гаврилов. М.: «Юрист», 1997. С. 200.

41. Указ. соч. С. 186.

42. Министерство юстиции за сто лет. 1802-1902 / Вступ. Статья П.В. Крашенинникова. М.: Спарк, 2001. С.157.

43. С.-Петербургская присяжная адвокатура / Сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. С. 147-148

44. Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=123062> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

присяги квалификационная комиссия уведомляет в семидневный срок территориальный орган юстиции, который в месячный срок вносит сведения об адвокате в региональный реестр и выдает ему удостоверение.

Указанное означает, что, в соответствии с действующим законодательством претендент, принеся присягу, но сведения о котором еще не внесены в региональный реестр адвокатов, несмотря на то, что является адвокатом, не может подтвердить свой статус (например, в уголовное дело адвокат вступает при предъявлении удостоверения адвоката и ордера, в гражданском процессе адвокат также обязан предъявить удостоверение адвоката) и, как следствие, осуществлять адвокатскую деятельность.

Еще одним отличием порядка к доступу к адвокатской деятельности по законодательству Российской Федерации от порядка доступа к адвокатской деятельности по законодательству Российской Империи является обязанность лица, получившего статус адвоката, избрать в трехмесячный срок форму адвокатского образования и уведомить об этом совет адвокатской палаты субъекта РФ. Последствием неисполнения таких обязанностей является прекращение статуса адвоката.

В настоящий момент идет активное обсуждение представленного в декабре 2021 г. законопроекта, который содержит ряд изменений в Федеральный закон от 31.05.2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре», в том числе положений, касающихся приобретения статуса адвоката⁴⁴ (далее законопроект Минюста России).

Законопроект Минюста России предлагает решение некоторых существующих проблем. Например, закрепляется, что приобретение статуса адвоката лицом, имеющим квалификацию

(степени) «магистр» по юриспруденции, возможно только при наличии диплома бакалавра по этой же специальности. Нельзя не согласиться с доводами, указанными в пояснительной записке, что такие изменения могут повысить уровень подготовки претендентов⁴⁵. Однако данный подход не исключает возможность приобретения статуса лицом, имеющим только диплом бакалавра по специальности «Юриспруденция» и не прошедшем профессиональную подготовку в магистратуре. Таким образом, требования, предъявляемые к образованию будущих адвокатов, по-прежнему остаются ниже, чем требования, предъявляемые к судьям и прокурорам, для которых получение квалификации «магистр», является обязательным при наличии диплома бакалавра.

Также законопроект Минюста России предлагает закрепить законодательно, что претендент обязан предоставить документы, подтверждающие отсутствие указанных выше обстоятельств. В настоящий момент ни законодательство, ни акты адвокатского сообщества не закрепляют обязанность претендента предоставлять указанные документы. При этом некоторые адвокатские палаты (например, Адвокатская палата г. Москвы⁴⁶, Адвокатская палата Московской области⁴⁷) требуют у претендентов предоставления справки о наличии (отсутствии) судимости. По нашему мнению, предложение Минюста России устраняет существующий пробел в правовом регулировании.

Законопроект Минюста России предлагает отдельно закрепить в пункте, устанавливающем ограничения для приобретения статуса адвоката, еще одно основание. Таким основанием будет являться неистекший срок – один год – после неудачной попытки сдачи квалификационного экзамена⁴⁸. Полагаем, что данное изменение явля-

45. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=123062> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

46. Официальный сайт Адвокатской палаты г. Москвы // <https://www.advokatymoscow.ru/applicants/obtaining/> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

47. Официальный сайт Адвокатской палаты Московской области // <https://apmo.ru/pretendentam/dokumenty-pretendentam/> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

48. Проект Федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» // URL: <https://regulation.gov.ru/projects#npa=123062> (дата обращения: 17.03.2022 г.).

ется чрезмерным, так как в настоящий момент такое основание прямо указано в действующем законодательстве, а именно в п. 3 ст. 11 Закона об адвокатуре.

Кроме этого, в законопроекте Минюста России предлагается установить срок, в течение которого претендент должен принести присягу, а именно три месяца. В настоящее время такой срок установлен только в Кодексе профессиональной этики адвоката. В случае не принесения присяги в указанный срок, решение присвоения статуса будет аннулировано, а также сократить срок внесения сведений в реестр адвокатов и создать Единый государственный реестра вместо существующих региональных реестров адвокатов. Именно с внесения сведений в Единый государственный реестр предлагается закрепить возникновение права на осуществление адвокатской деятельности. С одной стороны, это устраняет имеющийся пробел в правовом регулировании, с другой стороны, возникает явное противоречие, так как положения закона, что статус адвоката претендент получает со дня принесения присяги, остается без изменений.

Таким образом, законопроект Минюста России в части изменений, касающихся порядка приобретения статуса адвоката, может позволить исключить некоторые существующие в настоящий момент проблемы. Однако необходимо отметить, что некоторые его положения, такие, как передача полномочий по утверждению порядка сдачи квалификационного экзамена федеральному органу юстиции, а также внесение в Единый государ-

ственный реестр адвокатов сведений о лицах, не сдавших квалификационный экзамен, представляются спорными. Спорными также являются некоторые положения, не связанные с приобретением статуса адвоката, активно обсуждаемые в адвокатском сообществе⁴⁹. В контексте указанных изменений исследования, посвященные независимости адвокатуры, все больше становятся актуальными⁵⁰.

В заключение можно сделать вывод, что порядок допуска к адвокатской деятельности в Российской Империи и в Российской Федерации имеет существенные различия. Например, в Российской Империи отсутствовал единый порядок принятия кандидатов в сословие присяжных поверенных. Это было вызвано наличием пробелов в законодательном регулировании, отсутствием в большинстве судебных округов Советом присяжных поверенных и передачей их функций окружным судам, различным толкованием Советами присяжных поверенных законодательства.

Однако некоторые требования к претендентам, существовавшие в Российской Империи, например, запрет становиться присяжными поверенными лицам, которые уже ранее были исключены из профессиональных и иных сообществ, заслуживают внимания при реформировании адвокатской деятельности.

Таким образом, существующий порядок приобретения статуса адвокатской деятельности имеет ряд существенных пробелов, часть из которых могут быть решены при обращении к историческому опыту.

49. Черных А., Старикова М. Адвокаты просят защиты от Минюста // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5130070> (дата обращения: 04.02.2022 г.); Позиция Совета Адвокатской палаты г. Москвы в отношении предложенных Министерством юстиции Российской Федерации изменений и дополнений в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре» // URL: <https://www.advokatymoscow.ru/advocate/activity/info/10770/> (дата обращения: 10.02.2022 г.).

50. См.: Дабижа Т.Г. Обеспечение гарантий независимости адвокатской деятельности и адвокатуры: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2017. 232 с.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Авдеева М.А. Современные проблемы адвокатуры России: дис... к-та юрид. наук. М., 2008. 287 с.
2. Бойков А.Д. Статус адвоката: содержание, квалификационные требования и принципы адвокатской деятельности: дис. ...канд. юрид. наук. М., 2010. 195 с.
3. Бортнев В.К. Правовое регулирование приобретения и приостановления статуса адвоката // Современное право. 2011. № 1. С. 74-76.
4. Воронов А.А. Роль адвокатуры в реализации конституционного права на квалифицированную юридическую помощь: дис... д-ра юрид. наук. М., 2008. 486 с.
5. Геворгиз А.А. Присяжная адвокатура по судебным уставам 1864 года и ее опыт для современной адвокатуры: дис... к-та юрид. наук. М., 2009. 194 с.
6. Дабижа Т.Г. Обеспечение гарантий независимости адвокатской деятельности и адвокатуры: дис... к-та юрид. наук. М., 2017. 232 с.
7. Заметки о русской адвокатуре: Обзор деятельности С.-Петерб. совета присяжных поверенных за 1866-74 г. / [Соч.] К.К. Арсеньева. СПб: тип. В. Демакова, 1875. 294 с.
8. История русской адвокатуры. Т. 3: Сословная организация адвокатуры / Под ред. М.Н. Гернета. М.: Советы присяж. Поверенных, 1916. 456 с.
9. История русской адвокатуры. Том первый. Гессен И.В. Адвокатура, общество и государство (1864-1914) / Сост. С.Н. Гаврилов. М.: «Юрист», 1997. 374 с.
10. Министерство юстиции за сто лет. 1802-1902 / Вступ. Статья П.В. Крашенинникова. М.: Спарк, 2001. 351 с.
11. Правосудие в современном мире: монография / В.М. Лебедев, Т.Я. Хабриева, А.С. Автономов и др.; под ред. В.М. Лебедева, Т.Я. Хабриевой. 2 е изд., доп. и перераб. М.: Норма, 2017. 784 с.
12. Пресняков М.В., Чаннов С.Е. Реестр лиц, уволенных с государственной и муниципальной службы в связи с утратой доверия: вопросы эффективности // Журнал российского права. 2020. № 10. С. 168-183.
13. С.-Петербургская присяжная адвокатура: Деятельность С.-Петерб. совета и общ. собр. присяж. повер. за 22 года (1866-1888 гг.) / Сост. присяж. пов. П.В. Макалинский. СПб: тип. Н.А. Лебедева, 1889. – 560 с.
14. Черепанов С.И. Сравнительно-правовое исследование института присяжных поверенных в Российской империи по судебной реформе 1864 года и института адвокатуры в Российской Федерации: дис. ...к-та юрид. наук. Н. Новгород, 2018. 192 с.
15. Черных. А., Старикова М. Адвокаты просят защиты от Минюста // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5130070> (дата обращения: 04.02.2022 г.).
16. Юртаева Е.А. Система юридического образования в Российской империи // Журнал российского права. 2009. № 3. С. 116-131.

**ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ
РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ**

1. Avdeeva M.A. Sovremennye problemy advokatury Rossii: dis... k-ta jurid. nauk. M., 2008. 287 s.
2. Bojkov A.D. Status advokata: sodержanie, kvalifikacionnye trebovanija i principy advokatskoj dejatel'nosti: dis. ...kand. Jurid. nauk. M., 2010. 195 s.
3. Bortnev V.K. Pravovoe regulirovanie priobretenija i priostanovlenija statusa advokata // Sovremennoe pravo. 2011. № 1. S. 74-76.
4. Voronov A.A. Rol' advokatury v realizacii konstitucionnogo prava na kvalificirovannuju juridicheskiju pomoshh': dis... d-ra jurid. nauk. M., 2008. 486 s.
5. Gevorgiz A.A. Prisjazhnaja advokatura po sudebnym ustavam 1864 goda i ee opyt dlja sovremennoj advokatury: dis... k-ta jurid. nauk. M., 2009. 194 s.
6. Dabizha T.G. Obespechenie garantij nezavisimosti advokatskoj dejatel'nosti i advokatury: dis... k-ta jurid. nauk. M., 2017. 232 s.
7. Zametki o russskoj advokature: Obzor dejatel'nosti S.-Peterb. soveta prisjazhnyh poverennyh za 1866-74 g. / [Soch.] K.K. Arsen'eva. SPb: tip. V. Demakova, 1875. 294 s.
8. Istorija russskoj advokatury. T. 3: Soslovnaja organizacija advokatury / Pod red. M.N. Gerneta. M.: Sovety prisjazh. Poverennyh, 1916. 456 s.
9. Istorija russskoj advokatury. Tom pervyj. Gessen I.V. Advokatura, obshhestvo i gosudarstvo (1864-1914) / Sost. S.N. Gavrilov. M.: «Jurist», 1997. 374 s.
10. Ministerstvo justicii za sto let. 1802-1902 / Vstup. Stat'ja P.V. Krasheninnikova. M.: Spark, 2001. 351 s.
11. Pravosudie v sovremennom mire: monografija / V.M. Lebedev, T.Ja. Habrieva, A.S. Avtonomov i dr.; pod red. V.M. Lebedeva, T.Ja. Habrievoj. 2 e izd., dop. i pererab. M.: Norma, 2017. 784 s.
12. Presnjakov M.V., Channov S.E. Reestr lic, uvolennyh s gosudarstvennoj i municipal'noj sluzhby v svjazi s utratoy doverija: voprosy jeffektivnosti // Zhurnal rossijskogo prava. 2020. № 10. S. 168-183.
13. S.-Peterburgskaja prisjazhnaja advokatura: Dejatel'nost' S.-Peterb. soveta i obshh. sobr. prisjazh. pover. za 22 goda (1866-1888 gg.) / Sost. prisjazh. pov. P.V. Makalinskij. SPb: tip. N.A. Lebedeva, 1889. – 560 s.
14. Cherepanov S.I. Sravnitel'no-pravovoe issledovanie instituta prisjazhnyh poverennyh v Rossijskoj imperii po sudebnoj reforme 1864 goda i instituta advokatury v Rossijskoj Federacii: dis... k-ta jurid. nauk. N. Novgorod, 2018. 192 s.
15. Chernyh. A., Starikova M. Advokaty prosjat zashhity ot Minjusta // URL: <https://www.kommersant.ru/doc/5130070> (data obrashhenija: 04.02.2022 g.).
16. Jurtaeva E.A. Sistema juridicheskogo obrazovanija v Rossijskoj imperii // Zhurnal rossijskogo prava. 2009. № 3. S. 116-131.

Н.В. ЛЕБЕДЕВ

Некоторые особенности банкротства предприятий РФ в настоящее время

АННОТАЦИЯ. В настоящей статье рассматриваются основные особенности несостоятельности предприятий в первой половине 2022 года. В феврале 2022 года РФ начала проведение специальной операции на Украине по оказанию помощи независимым ДНР и ЛНР, а также обеспечению собственной безопасности ввиду расширения военного блока НАТО на восток. В ответ на это ряд стран Западной Европы, США, Япония и другие ввели рестрикции по отношению к России. Это привело к мировому экономическому кризису и другим негативным последствиям для России и для стран, которые эти рестрикции ввели. В этих условиях российские предприятия оказались в сложном положении, так как на большинстве из них использовалось иностранное оборудование полностью или частично. Разрушены были также и логистические цепочки по поставкам продукции, что привело некоторые предприятия на грань банкротства. Автор рассматривает возможные последствия этой кризисной ситуации.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: предприятие, несостоятельность (банкротство), экономический кризис, прогнозирование, наблюдение, финансовое оздоровление, внешнее управление, конкурсное производство, рестрикции, специальная операция, мораторий.

ЛЕБЕДЕВ НИКИТА ВЯЧЕСЛАВОВИЧ – аспирант 2-го курса очной формы обучения Академии труда и социальных отношений (e-mail: Lebedev_n.v@mail.ru).

Экономическое положение в современной России можно охарактеризовать как противоречивое и быстроизменяющееся. Еще недавно в 2015 году Президент РФ Д.А. Медведев заявил, что кризис пришел в низшую точку, а декан экономического факультета МГУ А.А. Аузан подтвердил, что возврат к экономическому росту – вопрос ближайших лет. И действительно, в 2018 году отмечается рост ВВП на 2,2 % в ценах 2016 года, впервые за долгие годы отмечается бюджетный профицит – 1,8% ВВП на фоне снижения доли сырья в общем объеме экспорта до 63,7%¹. Казалось бы, можно уже забыть «лихие» 90-е годы и практически на 80 % ликвидированную промышленность бывшего Советского Союза в результате банкротства. Принятый Федеральный закон от 26 октября 2002 г. № 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» (далее Закон о несостоятельности) предъявлял довольно строгие требования к

субъектам банкротства, а особенно к предприятиям, всегда играющим ключевую роль в экономике. В 2009 году в Закон о несостоятельности была добавлена Глава III.1, которая практически исключала банкротство крупных предприятий. Промышленное производство постепенно начало восстанавливаться, но путь его восстановления был выбран изначально неверно. Конечно, сейчас об этом рассуждать уже поздно, в 2000-е годы промышленность надо было восстанавливать быстро, и тем более не отставать от технического прогресса. Поэтому руководство страны выбрало самый оптимальный и быстрый путь – это иностранные инвесторы, оборудование, товары, станки, детали и другое, но все современное и иностранное. Так называемый «железный занавес» упал после распада Советского Союза, поэтому иностранные предприниматели уже не видели в России врага и охотно вкладывались в развитие промышленности.

1. См. Инвестиционный форум «Сочи-2015» // Сайт правительства РФ // URL: <http://government.ru/news/19887/> (дата обращения: 17.02.2020); Федеральная служба государственной статистики // URL: <http://gks.ru/> (дата обращения: 17.02.2020); Балдина Е.И., Мухина Е.О., Задера О.А. Прогнозирование банкротства российских предприятий на примере промышленных предприятий Волгоградской области // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2020. № 2. С. 28.

В 2010 году появились первые предложения по импортозамещению, были открыты научные центры (например, Сколково), которые активно осваивали бюджетные деньги для создания собственных отечественных инновационных технологий. Сама по себе идея отличная, избавиться от иностранной зависимости, когда-то все равно необходимо любой экономически сильной державе, но сделать это можно разными путями. В России этот путь избавления от иностранной зависимости был выбран не совсем верно. Потому что происходило частичное товарное импортозамещение, т.е. иностранные товары не закупались за границей, а производились у нас в России, но опять же на иностранном оборудовании. На самом деле, как сейчас уже показывает практика, необходимо было внедрять не товарное импортозамещение, а технологическое, т.е. производить товары, в том числе и иностранные, на своем оборудовании и по своим технологиям. Поэтому неудивительно высказывание Главы Совета Федерации Федерального Собрания РФ в апреле 2022 года о гвоздях. «...Для меня было неким открытием – у нас гвозди импортные. Мы даже их не производим в стране, которая выпускает столько металла», – посетовала глава Совета Федерации РФ Валентина Матвиенко².

Тем не менее, возвращаясь к хронологии событий, необходимо отметить, что 2020 год для российской промышленности был знаковым. Это было еще одним предупреждением об изменении ориентации импортозамещения. В 2020 году в период природной пандемии коронавируса многие предприятия и целые отрасли промышленности почувствовали на себе, что такое «самоизоляция» и отсутствие поставок запасных частей и целых агрегатов из-за рубежа. Авиаперевозчикам уже тогда надо было задуматься о приобретении собственных отечественных летательных аппаратов, а аграриям – об изготовлении отечественных аналогов запасных частей к зерноуборочной технике. Но природные пандемии для человечества – не новость, и есть большой опыт их преодоления. Так

получилось и на этот раз, панацея от болезни была быстро найдена и в течение двух лет Россия смогла выйти из экономического кризиса без особых потерь. В апреле 2020 года Правительство РФ предусмотрительно ввело мораторий на банкротство юридических лиц до конца 2020 года по инициативе кредиторов. Это позволило сократить в полтора раза банкротство юридических лиц даже по сравнению с докризисным периодом. Особенности банкротства предприятий этого периода заключались разве что в почти полном отсутствии такого банкротства крупных и средних предприятий. Потому что государство оказало беспрецедентную безвозмездную помощь всем категориям предприятий наиболее пострадавших отраслей экономики. При этом был израсходован весь бюджетный профицит (резерв), накопленный с 2015 года.

Если вернуться непосредственно к самому процессу банкротства предприятий, то в «§5. Банкротство стратегических предприятий и организаций» Закон о несостоятельности предусматривает перечень (Распоряжение Правительства РФ от 20.08.2009 № 1226-р), особый порядок и меры предупреждения банкротства этих предприятий и организаций. Но и простое предприятие привести к ликвидации путем несостоятельности (банкротства) довольно сложно. В соответствии с Гражданским кодексом РФ (далее ГК РФ): «...Предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса входят все виды имущества, предназначенные для его деятельности, включая земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукцию, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права, если иное не предусмотрено законом или договором...». Поэтому существует комплекс прогнозирующих

2. См: WWW.KP.RU: <https://www.kp.ru/daily/27383.5/4577362/>.

мер по предупреждению банкротства предприятий. Методики, разработанные российскими учеными, позволяют достаточно точно определить вероятность банкротства того или иного предприятия и принять соответствующие меры по предотвращению несостоятельности. «...В связи с этим отечественными учеными Е.А. Федоровой, Е.В. Гниленко и С.Е. Довженко была поставлена задача: разработать методику оценки вероятности банкротства отечественных предприятий с высокой точностью. Учеными был сформирован перечень объясняющих переменных. В итоге была разработана следующая модель: $FGD = -6,2x_1 - 5,649x_2 - 0,818x_3 - 1,08x_4 - 0,638x_5 - 1,932x_6 - 0,928x_7 - 2,249x_8 + 10,3$. В результате если $FGD > 0$, вероятность банкротства высокая, если меньше, то предприятие можно признать финансово здоровым. Общая прогностическая способность полученной модели составляет 86,4 % для здоровых предприятий и 91,8% – для банкротов...»³. Предметом исследования является не финансовая сторона банкротства, а сам юридический факт и особенности несостоятельности предприятий. Из приведенного выше видно, что предприятие неожиданно обанкротиться не может. Ряд законных и подзаконных нормативных правовых актов финансовой, гражданско-правовой, предпринимательской направленности не позволяют сделать это в нормальных условиях. Это происходит только тогда, когда это предприятие начинает само по себе тормозить развитие экономики, устарело, становится нерентабельным и от него необходимо избавиться. Но ликвидировать без последствий не получается, потому что предприятие – это имущественный комплекс, рабочие места, кредиторы. Значит, рентабельно это делать только, предоставив что-то взамен, поэтому каждый прецедент несостоятельности (банкротства) предприятия является особым юридическим фактом и находится на контроле государства. В судебной практике существуют прецеденты, когда

государственные органы признавали недействительные сделки действительными, потому что иначе предприятию грозило банкротство: «...Суд нижестоящей инстанции, признал сделку недействительной и применил правила односторонней реституции, возвратил имущественный комплекс в федеральную собственность. Однако суд не оценил последствия изъятия имущественного комплекса для другой стороны недействительной сделки. Между тем такое изъятие повлекло бы банкротство акционерного общества, значимого для экономики региона, что существенно нарушает права и охраняемые законом интересы акционеров и кредиторов общества и противоречит общественным нормам.

В итоге президиум ВАС РФ в своем постановлении указал на недопустимость применения реституции в конкретном случае, что позже было уже закреплено законодательно в пункте 4 статьи 167 ГК РФ...»⁴.

Вышеприведенные примеры однозначно не указывают на то, что предприятия не ликвидируются путем банкротства в России вообще, но в каждый период времени эта несостоятельность имеет свои особенности. В настоящее время в РФ назрела особо сложная внешняя и внутренняя экономическая ситуация. Ряд индустриально развитых стран Западной Европы, США, Канада, Япония и другие ввели рестрикции в отношении России в связи с проведением специальной операции на территории Украины. РФ оказывает военную помощь вновь созданным суверенным республикам ДНР и ЛНР, потому что главы республик обратились за помощью к РФ. Настоящий конфликт возник не сегодня, а восемь лет назад в результате вооруженного переворота на Украине. Долгое время конфликт пытались урегулировать мирным путем, но все попытки не увенчались успехом, и с каждым годом положение становилось все хуже. В конце 2021 года украинские власти перешли определенную черту и стали напря-

3. Федорова Е.А., Гниленко Е.В., Довженко С.Е. Модели прогнозирования банкротства: особенности российских предприятий // Проблемы прогнозирования. 2013. № 2. С. 85-92.

4. Куртапов А.С. Признание сделки недействительной: понятие и правовые последствия // Наука через призму времени. 2020. №7 (40). С. 29.

мую угрожать не только несогласным с режимом Донецким и Луганским областям Украины, но и России. Поэтому в феврале 2022 года РФ признала независимость Донецкой и Луганской народных республик и начала оказывать им военную и другие виды помощи. Это было расценено некоторыми мировыми державами, как нападение РФ на Украину, и в связи с этим против России были введены рестрикции экономического характера. В результате этого были «заморожены» золотовалютные резервы РФ в странах Западной Европы и США, прекращен экспорт иностранных товаров, наложено эмбарго на импорт российской продукции. Большинство иностранных компаний прекратили или приостановили свою деятельность на территории РФ. Россией были предприняты меры ответного характера, в том числе наложен мораторий на банкротство юридических и физических лиц, кроме строительных организаций, по инициативе кредиторов до октября 2022 года.

Таким образом, подводя итог проведенному анализу, можно отметить, что в настоящее время особенности банкротства предприятий характеризуются принудительным мораторием, который будет продолжаться до октября 2022 года. Здесь надо заметить, что это не просто затишье в сфере

несостоятельности предприятий, это небольшая передышка, которая позволяет многим отечественным предприятиям сделать переориентацию своей деятельности, сменить собственника, наладить техническое импортозамещение. А в октябре 2022 года планируется начать постепенную и планомерную несостоятельность (банкротство) тех предприятий, которые не смогли воспользоваться мораторием. Уже сейчас некоторые делают прогнозы по сокращению предприятий пищевой промышленности, производителей персональных и планшетных компьютеров, аудиоплееров, смартфонов, программного обеспечения и цифрового контента, автомобилей. Некоторые российские предприниматели приобретают зарубежные компании, но тем не менее с определенными ограничениями по выпуску оригинальной продукции. Т.е. получается, что сейчас в сфере банкротства предприятий идет фактический процесс стадий наблюдения и финансового оздоровления, оценка способностей и возможностей к дальнейшему продолжению работы. В дальнейшем, когда будет отменен мораторий на банкротство, для несостоятельных предприятий останется ввести две последние стадии банкротства — это внешнее управление и конкурсное производство.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Балдина Е.И., Мухина Е.О., Задера О.А. Прогнозирование банкротства российских предприятий на примере промышленных предприятий Волгоградской области // Вестник Алтайской академии экономики и права. 2020. № 2. С.28-32.
2. Куртапов А.С. Признание сделки недействительной: понятие и правовые последствия // Наука через призму времени. 2020. №7 (40) // naupri.ru journal/2606.
3. Федорова Е.А., Гиленко Е.В., Довженко С.Е. Модели прогнозирования банкротства: особенности российских предприятий // Проблемы прогнозирования. 2013. № 2. С. 85-92.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

4. Baldina E.I., Muhina E.O., Zadera O.A. Prognozirovanie bankrotstva rossijskih predpriyatij na primere promyshlennyh predpriyatij Volgogradskoj oblasti // Vestnik Altajskoj akademii jekonomiki i prava. 2020. № 2. S.28-32.
5. Kurtapov A.S. Priznanie sdelki nedejstvitel'noj: ponjatie i pravovye posledstvija // Nauka cherez prizmu vremeni. 2020. №7 (40) // naupri.ru journal/2606
6. Fjodorova E.A., Gilenko E.V., Dovzhenko S.E. Modeli prognozirovanija bankrotstva: osobennosti rossijskih predpriyatij // Problemy prgnozirovanija. 2013. № 2. S. 85-92.

А.Ю. СТРЕЛЬЧЕНКО

Невозможность взыскания по долгам наследования при создании наследственного фонда

АННОТАЦИЯ. Институт наследственных фондов является достаточно новым в гражданском законодательстве России, в связи с чем сфера его применения мало изучена. Данный аспект предоставляет безграничное поле для исследований, а область применения распространяется сразу на несколько разделов Гражданского кодекса Российской Федерации, в связи с чем правовая регламентация нового института гражданского и наследственного права осуществляется ГК РФ, как специальные нормы права, а также рядом общих законов, которые определяют порядок наследства, составления завещания, функционирования фондов и некоммерческих организаций, порядок налогообложения и некоторые другие положения. Это создает сложность правоприменения, поскольку часто нормы пересекаются и важно не допустить противоречивости положений.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: наследственное право, завещание, фонды, наследственные фонды, управление имуществом умершего, наследование.

СТРЕЛЬЧЕНКО АЛЛА ЮРЬЕВНА – аспирант кафедры нотариата и гражданско-правовых дисциплин Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: allayurova1506@gmail.com).

В Российской Федерации законодательство относит фонды к унитарным юридическим лицам, а само понятие «унитарный» трактуется как «составляющий одно целое»¹, «объединенный, единый, составляющий одно целое».² Согласно ст. 123.17 ГК РФ фонд представляет собой унитарную некоммерческую организацию, не имеющую членства, учрежденную гражданами и (или) юридическими лицами на основе добровольных имущественных взносов и преследующая благотворительные, культурные, образовательные или иные социальные, общественно-полезные цели.

Особенной чертой, отличающей фонды от иных форм организаций, является то, что имущество, переданное фонду, принадлежит только данному фонду, и, соответственно, учредители не несут ответственность по обязательствам фонда, равно также, как и фонд не отвечает по обязательствам, возникшим у его учредителей. Взыскание на имущество лица, внесенного в фонд, обращать не разрешено. Имущество фонда используется в строгом

соответствии с указанными в уставе целями, и отчет об использовании этого имущества подлежит ежегодной публикации.

Законом не установлены ограничения по поводу передаваемых фонду в собственность материальных средств. Хоть фонд и становится собственником переданного ему имущества учредителями или иными жертвователями, при этом они не приобретают никаких прав на имущество фонда. Поскольку взаимная ответственность фонда и его учредителей по долгам исключается, то фонд ни при каких условиях не может распределять полученное имущество между своими учредителями или работниками.

При создании фонда учредитель наполняет его имуществом неделимой целостности, что предполагает недопустимость его распределения (передачи, выплаты) никаким лицам. Судьба имущества фонда неразрывно связана с добровольностью надления его имуществом, а также социальными и общественно полезными целями. И именно для

1. Ефремова Т.Ф. Новый словарь русского языка. Толково-словообразовательный. М.: Русский язык, 2000.

2. Большая советская энциклопедия: в 30 т. М.: Советская энциклопедия, 1969-1978.

такой цели лицами одновременно и навсегда отчуждается имущество в собственность фонда, и обратно получить это имущество не предусмотрено³.

Наследственный фонд управления имуществом умершего (далее по тексту – наследственный фонд) представляет собой способ управления активами после смерти их владельца, при котором имущество остается в целости сохранности и приносит пользу наследникам. Решение о создании наследственного фонда принимает наследодатель – собственник имущества, о чем он указывает в завещании. В таком случае, раздел активов между наследниками не производится, а передается этому фонду. Преимуществом такого положения является сохранение имущества, акций, предприятия не закрываются по причине ссоры между наследниками.

Действующая с 1 сентября 2018 года в Российской Федерации статья 123.20-1 ГК РФ определяет наследственный фонд как фонд, создаваемый в установленном законом порядке в порядке исполнения завещания гражданина с завещанным им имуществом и осуществляющий деятельность, связанную с управлением имуществом этого гражданина, полученным по правилам наследования⁴.

Время существования наследственного фонда определяется либо как бессрочное, либо создается на определенное время. По сути наследственный фонд управления имуществом умершего является некоммерческой организацией, занимающейся общественно-полезным делом, при этом с возможностью осуществления предпринимательской деятельности.

При этом признаком наследственного фонда является его принадлежность к юридическим

лицам, создаваемых в организационно-правовой форме унитарных некоммерческих организаций, что предполагает невозможность извлечения прибыли при осуществлении своей деятельности. Но стоит отметить, что если в уставе фонда предусмотрено право на осуществление приносящей доход деятельности, то допускается это законом лишь потому, что послужит достижению целей, ради которых создан фонд, и если такая коммерческая деятельность соответствует этим целям⁵.

По своей природе наследственный фонд является альтернативным способом распоряжения наследственным имуществом и ориентирован, в первую очередь, на граждан, обладающих высоким уровнем дохода и множеством активов, и их сохранение и приумножение после смерти наследодателей не может быть гарантировано совершением завещания.

Несмотря на ожидания общественности, данный институт наследования оказался востребованным, и уже в 2019 году было зафиксировано 556 завещаний, в которых предусмотрено создание наследственного фонда⁶.

Еще одним социально важным критерием создания наследственных фондов является направленность фонда на решение общественных задач, когда дивиденды от бизнеса будут направляться на поддержку какой-то сферы: спорт, наука, благотворительность, и другие.

В отличие от других видов унитарных некоммерческих организаций наследственные фонды наделены рядом особенностей, отличающих их от других видов фондов. Так, выгодоприобретатели наследственных фондов не отвечают по долгам фонда, также, как и сам фонд не отвечает по долгам получателей выплат. Так, в случае классического наследственного правопреемства

3. Гончарова М.В. Фонд как унитарная некоммерческая организация // Вестник Волгоградского государственного университета. Серия 5. 2014. № 4(25). С. 96.

4. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая): ФЗ от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 06.12.2007) // СЗ РФ. 1994. № 32. ст. 3301.

5. Турбина Е. В. Понятие и признаки наследственного фонда в правовой системе России // Молодой ученый. 2018. № 46 (232). С. 202-204.

6. Хакасия И.А. Россине начали массово учреждать наследственные фонды // Экономика и финансы. 2019 Электронный носитель <https://19rus.info/index.php/ekonomika-i-finansy/item/102336-rossiyane-nachali-massovo-uchrezhdai-nasledstvennyye-fondy> Дата обращения 21.06.2022.

если у компании были кредиторы, которым она или наследодатель должны деньги, то в случае смерти последнего наследники вне зависимости от наследования по закону или по завещанию будут отвечать по этим долгам в пределах стоимости наследства. Аналогично, когда у наследника имеются задолженности перед кредиторами, то при получении наследства полученное имущество могут забрать в счет долга⁷.

Исходя из основ наследственного права в России, в соответствии со статьей 1175 Гражданского кодекса РФ, наследники, которые принимают наследство, отвечают и по долгам наследодателя совместно, то есть солидарно, пропорционально своей доли в наследстве. Более того, по долгам наследодателя каждый из наследников отвечает в пределах стоимости перешедшего к нему наследственного имущества. Этот принцип гарантирует наследникам исключение погашения долгов наследодателя за счет личного имущества. Задолженность может быть признана безнадежной ко взысканию, и обязательства прекращаются.

Такое правило распространяется в отношении долгов, которые возникли до открытия наследства. По обязательствам, возникшим в связи с владением наследственным имуществом после принятия наследства, отвечают наследники, как за свои собственные. К таковым обязательствам относят обязательства по оплате жилищно-коммунальных платежей, налогов, сборов и прочих.

Однако отказополучатели – лица, которые в силу прямого указания наследодателя, даваемого им в завещании, получают за счет наследства определенные имущественные права на имущество, по долгам наследодателя они не отвечают.

Необходимо отметить права и обязанности, которые не наследуются, и к ним относят те, которые связаны исключительно с личностью наследодателя. Данное положение закреплено в пункте 1 статьи 418 Гражданского кодекса. К таким правам и обязанностям относят неразрывно

связанные с личностью наследодателя, и это могут быть алиментные обязательства, право на возмещение вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина. А если толковать положения статьи 1112 Гражданского кодекса, то могут не наследоваться только права, что подтверждает мнение О.Е. Блинкова про то, что «обязанности по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью гражданина, должны переходить к наследникам»⁸.

При этом большинство исследователей, к числу которых относят А.Г. Светланава, Т.Е. Абову, М.М. Богуславского, считают ошибочным вывод о безусловном наследовании обязанности по возмещению вреда, причиненного жизни или здоровью гражданина. Так, статья 1064 Гражданского кодекса регламентирует порядок, согласно которому причиненный личности гражданина вред подлежит возмещению в полном объеме тем лицом, которое причинило вред, за исключением случаев, установленных статьями 1068, 1069, 1070, 1072, 1073, 1074 и 1078 Гражданского кодекса РФ. Исходя из этого следует, что обязанность по возмещению вреда прекращается смертью причинителя вреда⁹. И совершенно по-иному будет выглядеть, если к моменту установления наследства у наследодателя обязанность возмещать вред либо платить алименты образовалась задолженность. Вот такие долги переходят к наследникам.

Таким образом, анализ показывает недостаточную определенность такого критерия, который используется законодателем для исключения обязанностей из наследства, как неразрывная связь с личностью наследодателя. Возникают случаи, когда личный характер обязанности может быть выявлен только путем толкования конкретного договора.

Из наследства изымаются обязанности, которые не допускаются Гражданским кодексом или другими законодательными актами в порядке наследования. Расходы, вызванные смертью наследодателя, а также связанные с охраной наследства и

7. Оглоблина О.М., Тихомиров М.Ю. Наследование по закону и завещанию. Практическое пособие. М., 2019. 995 с.

8. Блинков О.Е. Ответственность по долгам наследодателя (практические соображения) // Нотариус. 2004. №1.

9. Оглоблина О.М., Тихомиров М.Ю. Наследование по закону и завещанию. Практическое пособие. М., 2019. 995 с.

управлению им, не входят в обязанности наследников, но важно учитывать, что такие расходы возмещаются за счет наследства¹⁰.

Формирование наследственного фонда является эффективным способом передачи имущества. Помимо ранее рассмотренных достоинств специальных фондов относительно сохранения имущества наследодателя и его бизнеса, данный институт имеет важное социальное значение для общества. Проявляется такая тенденция в дополнительных преимуществах сохранения бизнес-активов в неизменном виде для ненарушения устоявшегося механизма деятельности направления и работы предприятия в целом. Отсюда как следствие вытекает общественная значимость — сохранение рабочих мест, а также, не настолько существенное и гарантированное — это сохранение родственных отношений наследодателя, не разрушенных делением имущества.

Наследственный фонд является формой управления активами наследодателя, при которой сам собственник заранее может определить условия, к примеру, о имуществе, которое и в каком размере может быть передано в управление наследственного фонда, порядок распределения доходов и направление деятельности, а также список лиц, которые будут заниматься распределением активов, и порядок участия в деятельности фонда наследников.

Завещатель наделен рядом прав, который включает назначение наследников, лишение любого из наследников наследства, установить конкретный состав имущества, который переходит к каждому из наследников. Относительно наследственного фонда, то завещатель может передать как все имущество, так и его часть.

Особенностью такого относительно нового института, как наследственный фонд, предполагает для наследников наследодателя особый статус — выгодоприобретатели, что определяет им возможность получать часть имущества фонда или

вообще все. Выгодоприобретателями по завещанию о создании наследственного фонда являются субъекты наследственных отношений, ими могут быть как физические, так и юридические лица, способные получать прибыль на правовых основаниях с распоряжением имуществом фонда, а также от его непосредственной деятельности, включая вложения денежных средств в развивающиеся предприятия, в свое предприятие и с реализацией продукции предприятия, которое подконтрольно наследственному фонду.

В соответствии с Гражданским кодексом РФ к выгодоприобретателю относят лицо, которое либо назначено самим наследодателем, либо назначено в соответствии с порядком, установленным наследодателем в решении об учреждении наследственного фонда. Выгодоприобретателю передается все имущество наследственного фонда либо его часть.

Исключением к назначению выгодоприобретателем наследственного фонда является коммерческая организация, а как правило, ими выступают наследники наследодателя.

Еще одной особенностью наследственных фондов является, то что выгодоприобретатели наследственных фондов не отвечают по долгам фонда, также, как и сам фонд не отвечает по долгам получателей выплат. Так, в случае классического наследственного правопреемства, если у компании были кредиторы, которым она или наследодатель должны деньги, то в случае смерти последнего наследники вне зависимости от наследования по закону или по завещанию будут отвечать по этим долгам в пределах стоимости наследства. Аналогично, когда у наследника имеются задолженности перед кредиторами, то при получении наследства полученное имущества могут забрать в счет долга¹¹.

Права выгодоприобретателя наследственного фонда не отчуждаемы, и на них не может быть обращено взыскание по обязательствам выгодоприобретателя. Права выгодоприобретателя

10. Плиев Н.Р., Джикаева Ф.З. Проблема гражданско-правовой ответственности наследников по долгам наследодателя в юридической науке // Балтийский гуманитарный журнал. 2016. № 1(14). С. 201.

11. Гаврилов В. Н. Ответственность наследников по долгам наследодателя // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 4 (117). С. 85.

наследственного фонда не переходят по наследству, а когда им является юридическое лицо, то его права прекращаются в случае реорганизации, за исключением случая преобразования, когда условиями управления наследственным фондом не предусмотрено прекращение прав такого выгодоприобретателя при его преобразовании.

Таким образом, институт наследственных фондов обладает рядом характерных черт, которые в первую очередь направлены на сохранение имущества наследодателя после его смерти. Наследственный фонд управления имуществом умершего представляет собой способ управле-

ния активами после смерти их владельца, при котором имущество остается в целостности и приносит пользу наследникам, а решение о создании наследственного фонда принимает наследодатель – собственник имущества, о чем он указывает в завещании. При принятии решения о создании наследственного фонда активы не делятся на доли между наследниками и передаются фонду. Относительно долгов наследодателя стоит отметить, что фонд не отвечает по долгам наследодателя, что по сути является инструментом легализации имущества и защиты его от претензий кредиторов.

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Блинков О.Е. Ответственность по долгам наследателя (практические соображения) // Нотариус. 2004. №1. С.30-37.
2. Гаврилов В. Н. Ответственность наследников по долгам наследодателя // Вестник Саратовской государственной юридической академии. 2017. № 4 (117). С. 84-88.
3. Гончарова М.В. Фонд как унитарная некоммерческая организация // Вестник Волгоградского государственного университета. 2014. Серия 5. № 4 (25). С. 96-103.
4. Оглоблина О.М., Тихомиров М.Ю. Наследование по закону и завещанию. Практическое пособие. М., 2019. 995 с.
5. Плиев Н.Р., Джижаева Ф.З. Проблема гражданско-правовой ответственности наследников по долгам наследодателя в юридической науке // Балтийский гуманитарный журнал. 2016. № 1(14). С. 201-204.
6. Турбина Е. В. Понятие и признаки наследственного фонда в правовой системе России // Молодой ученый. 2018. № 46 (232). С. 202-204.
7. Хакасия И.А. Россияне начали массово учреждать наследственные фонды // Экономика и финансы. 2019 / URL: <https://19rus.info/index.php/ekonomika-i-finansy/item/102336-rossiyane-nachali-massovo-uchrezhdatt-nasledstvennyye-fondy> Дата обращения 21.06.2021.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Blinkov O.E. Otvetstvennost' po dolgam nasledatelja (prakticheskie soobrazhenija) // Notarius. 2004. №1. S.30-37.
2. Gavrilov V. N. Otvetstvennost' naslednikov po dolgam nasledodatelja // Vestnik Saratovskoj gosudarstvennoj juridicheskoy akademii. 2017. № 4 (117). S. 84-88.
3. Goncharova M.V. Fond kak unitarnaja nekommercheskaja organizacija // Vestnik Volgogradskogo gosudarstvennogo universiteta. 2014. Serija 5. № 4 (25). S. 96-103.
4. Ogloblina O.M., Tihomirov M.Ju. Nasledovanie po zakonu i zaveshhaniju. Prakticheskoe posobie. M., 2019. 995 s.
5. Pliev N.R., Dzhikaeva F.Z. Problema grazhdansko-pravovoj otvetstvennosti naslednikov po dolgam nasledodatelja v juridicheskoy nauke // Baltijskij humanitarnyj zhurnal. 2016. № 1(14). S. 201-204.
6. Turbina E. V. Ponjatie i priznaki nasledstvennogo fonda v pravovoj sisteme Rossii // Molodoy uchenyj. 2018. № 46 (232). S. 202-204.
7. Hakasija I.A. Rossijane nachali massovo uchrezhdatt' nasledstvennyye fondy // Jekonomika i finansy. 2019 / URL: <https://19rus.info/index.php/ekonomika-i-finansy/item/102336-rossiyane-nachali-massovo-uchrezhdatt-nasledstvennyye-fondy> Data obrashhenija 21.06.2021.

С.А. ШАХМАН

Проблемы медиативной и адвокатской деятельности

АННОТАЦИЯ. В настоящем исследовании автор рассматривает медиацию как один из видов адвокатской деятельности. Альтернативная процедура урегулирования споров с участием посредника (процедура медиации) широко востребована в настоящее время. Адвокаты принимают активное участие в ее проведении. Но процедура медиации и адвокатская деятельность не одно и то же, потому что медиация представляет собой посредничество при судебном или досудебном разрешении гражданско-правовых и других споров. Адвокатская деятельность предполагает представительство или защиту одной из сторон спора, поэтому адвокат не может одновременно совмещать посредничество и представительство.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА: процедура медиации, посредничество, адвокатская деятельность, профессиональный и непрофессиональный медиатор, судья, медиативное соглашение.

ШАХМАН СЕРГЕЙ АЛЕКСАНДРОВИЧ – студент 2-го курса магистратуры Российской академии адвокатуры и нотариата (e-mail: Shakhman@mail.ru).

С момента формализации понятия «медиация» при решении споров прошло уже более десяти лет, а некоторые авторы находят этому понятию и более поздний срок с 2005 года¹. Само латинское понятие древнее, как и право, просто в разные времена изменялось название, а сущность оставалась такая же. Тем не менее в 2010 году был принят Федеральный закон от 27 июля 2010 г. № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» (далее Закон о медиации). Сущность закона заключается в выборе разрешения спора с помощью посредника или с помощью других компетентных лиц или организаций. Хотя посредник (медиатор) может участвовать при разрешении спора в любом случае, даже если спор решается судебными органами.

Закон о медиации востребован в настоящее время, потому что судебная система едва справляется со своими обязанностями. Дела рассматриваются уже не два – три года, а три – пять или более лет. Непонятно, в чем причина, или споров стало больше, или судебная реформа не удалась, но ясно одно, что такие сроки рассмотрения дел судами для предпринимательской деятельности – это равно-

сильно пустой трате времени и упущенной выгоде. Для других споров (например, из семейных, трудовых правоотношений) это почти то же самое, поэтому стороны и стараются найти эту самую альтернативу разрешения спора по существу, с формально закрепленным решением (медиативным соглашением). При этом не обращаться в судебные органы, а решить все в более короткие сроки, и иногда с наименьшими денежными затратами. Закон о медиации, конечно же, востребован, но он не совершенен и требует постоянной доработки и изменений в связи с применением на практике и развитием гражданского общества.

Если начать с требований к самому медиатору, то они весьма расплывчаты и вызывают много споров. Медиатором можно работать как на профессиональной, так и не на профессиональной основе. В статьях 15,16 Закона о медиации требования к профессионалам и непрофессионалам медиаторам разные, и это понятно, но не понятен критерий судимости этого физического лица. Непрофессиональный медиатор – это физическое лицо, которое не имеет судимости, т.е. не понятно, оно не вообще ранее не судимо или судимо, но судимость погашена. В требованиях

1. Новиков А.В., Слабкая Д.Н. Процедура медиации. Функции, типы и стадии медиации // Вопросы российского и международного права. 2021. Том 11. № 1А. С. 48.

к профессиональному медиатору упоминаний о судимости нет, поэтому здесь явно необходимо определиться изменить и дополнить требования к медиаторам. Например, как в пункте 2 статьи 9 Федерального закона от 31 мая 2002 г. № 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» (далее Закон об адвокатуре): «...не имеющие непогашенную или неснятую судимость за совершение умышленного преступления».

Некоторые авторы категорически против непрофессиональных медиаторов, потому что не представляют, как непрофессионал может принять правильное решение: «...Как нам видится, допуск специалистов, не обладающих нужными знаниями, приведет к тому, что соглашение не будет достигнуто и стороны вынуждены будут обратиться в суд для разрешения возникшего между ними спора. Учитывая вышесказанное, считаем необходимым изменить п. 1 ст. 15 Закона о медиации, исключив фразу «так и на непрофессиональной». Так, п. 1 будет выглядеть следующим образом: «Деятельность медиатора может осуществляться только на профессиональной основе».

Также для закрепления в законодательстве права на занятие рассматриваемой нами деятельностью адвокатами, следовало бы включить в Федеральный закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации» нормы о праве адвокатов заниматься медиативной деятельностью. Это поможет использовать адвокатами данное право на законных основаниях в своей профессиональной деятельности...»².

Предполагаем, что это ошибочные суждения авторов, которые неверно понимают саму природу медиации и адвокатской деятельности. Медиатор – это посредник при разрешении споров, и ему совершенно не обязательно принимать какое-либо решение. Решение должны принимать стороны спора. Именно они должны прийти к общему соглашению или отказаться от продолжения переговоров и решить проблему принудитель-

ным порядком. Поэтому медиатор должен быть наделен организаторскими способностями, способностями психологического убеждения, умением гибкого расположения к себе конфликтующих сторон. Медиатору не нужно высшее образование для того, чтобы увидеть те или иные человеческие качества и цели, которые преследуют стороны. Большинство споров из гражданских, семейных, трудовых правоотношений возникают не из-за нарушения норм права, а по причине человеческого фактора. Т.е. набора тех или иных негативных характеристик самого человека как стороны спора. Чаще всего это бывает злоупотребление правом, конфликт интересов, обида и другие особенные причины спора, которые необходимо усмотреть медиатору и успешно найти пути решения проблемы. Стоит согласиться с законодателем, что досудебная медиация может проводиться любым компетентным физическим лицом с дополнительным профессиональным образованием. И более того, даже если необходимость в медиации возникла в ходе судебного разбирательства, то необходимости в высшем образовании тоже не видится. Медиатор должен правильно ориентироваться в правовых понятиях и нормах. Поэтому это может быть человек со средним профессиональным образованием.

Что касается адвокатской деятельности, то адвокат всегда является представителем, защитником одной из сторон. Он является заинтересованным лицом и посреднические функции в данном случае выполнять не может. В пункте 6 статьи 15 Закона о медиации напрямую говорится об этом. Адвокат может и должен участвовать в медиативном процессе как в суде, так и в досудебной медиации, но только в качестве представителя одной из сторон. Думается, что правильное направление выбрал законодатель, когда в 2019 году была внесена поправка в Закон о медиации по поводу использования судей в отставке в качестве медиаторов (часть 1.1 статьи 16 Закона о медиации). Предлагается расширить этот круг лиц и включить в него действующих судей, т.е. наделить полномо-

2. Чугурова Т.В., Бакоян М.М., Хайруллина Г.И. Проблемы медиации в адвокатской деятельности // *Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации: Сборник статей X Международной научно-практической конференции*. В 4 ч. Ч. 2. Пенза: МЦНС «Наука и Просвещение», 2018. С. 212.

чиями заключать медиативное соглашение судей, рассматривающих данный спор. Некоторые авторы в данном случае предлагают вполне реальный выход. Потому что мировое соглашение, которое может заключить суд, это не медиативное соглашение. «...В настоящее время проблема несоответствия медиативного и мирового соглашений частично решается за счет применения (в случае достижения в процедуре медиации соглашения) иных норм процессуального права, в том числе использования возможных форм примирения сторон, таких как:

- частичный или полный отказ от иска;
- частичное или полное признание иска;
- соглашение о фактических обстоятельствах или их признание;
- невозвращение сторон спора в процесс и

БИБЛИОГРАФИЯ

1. Новиков А.В., Слабкая Д.Н. Процедура медиации. Функции, типы и стадии медиации // Вопросы российского и международного права. 2021. Том 11. № 1А. С.48-54.
2. Торопова А.А. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: Сборник статей XXI Международной научно-практической конференции. В 4 ч. Ч. 3. Пенза: МЦНС «Наука и Просвещение», 2018. С.29-41.
3. Чугурова Т.В., Бакоян М.М., Хайруллина Г.И. Проблемы медиации в адвокатской деятельности // Фундаментальные и прикладные научные исследования: актуальные вопросы, достижения и инновации: Сборник статей X Международной научно-практической конференции. В 2 ч. Ч. 2. Пенза: МЦНС «Наука и Просвещение», 2018. С. 212-215.

оставление судом иска без рассмотрения.

Соответственно, следует законодательно установить, что заключение медиативного соглашения становится самостоятельным основанием прекращения производства по делу (с вынесением судом определения об утверждении медиативного соглашения), либо значительно расширить (также на основании закона) возможности для утверждения мировых соглашений по сравнению с нынешними правилами...³».

Таким образом можно сделать вывод о том, что медиативная и адвокатская деятельности имеют разную правовую природу. Адвокат может быть медиатором, но при этом не исполнять свои адвокатские обязанности по делу в отношении одной из сторон спора.

ТРАНСЛИТЕРАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНОЙ БИБЛИОГРАФИИ

1. Novikov A.V., Slabkaja D.N. Procedura mediacii. Funkcii, tipy i stadii mediacii // Voprosy rossijskogo i mezhdunarodnogo prava. 2021. Tom 11. № 1A. S.48-54.
2. Toropova A.A. Problemy primenenija zakonodatel'stva o mediacii pri organizacii i provedenii procedury mediacii // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: Sbornik statej XXI Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii. V 4 ch. Ch. 3. Penza: MCNS «Nauka i Prosveshhenie», 2018. S.29-41.
3. Chugurova T.V., Bakojan M.M., Hajrullina G.I. Problemy mediacii v advokatskoj dejatel'nosti // Fundamental'nye i prikladnye nauchnye issledovanija: aktual'nye voprosy, dostizhenija i innovacii: Sbornik statej X Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii. V 2 ch. Ch. 2. Penza: MCNS «Nauka i Prosveshhenie», 2018. S. 212-215.

3. Торопова А.А. Проблемы применения законодательства о медиации при организации и проведении процедуры медиации // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: Сборник статей XXI Международной научно-практической конференции. В 4 ч. Ч. 3. Пенза: МЦНС «Наука и Просвещение», 2018. С. 35.

РЕЦЕНЗИЯ НА МОНОГРАФИЮ

Д.В. Мирошниченко «Преюдиция в уголовном праве России: теоретико-прикладное исследование» (М.: ЮРЛИТИНФОРМ, 2022. 208 с.)

КОСАРЕНКО НИКОЛАЙ НИКОЛАЕВИЧ – кандидат юридических наук, доцент, доцент Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова.

В монографии кандидата юридических наук Мирошниченко Д.В. «Преюдиция в уголовном праве России: теоретико-прикладное исследование» осуществляется системный анализ и теоретическое обоснование преюдиции в уголовном праве России. Проблема теоретической обеспеченности состоит в том, что современная уголовно-правовая наука обладает незначительным объемом научных работ, посвященных административной преюдиции, в том числе на монографическом уровне. Поэтому монография Мирошниченко Д.В. представляет собой вклад в теорию уголовного права, расширяющий горизонт современной доктрины.

Административная преюдиция – это законодательная конструкция, используемая в уголовном праве во взаимосвязи с нормами административно-деликтного законодательства, участвующими в формировании основания уголовной ответственности. Автор высказывает мысль о том, что онтология преступлений и проступков препятствует формированию представления о том, как образуется основание уголовной ответственности при нарушении уголовно-правовых норм с преюдицией, поэтому акцент с общественной опасности деяния автор смещает в сторону субъекта преступления, утверждая, что нормы с административной преюдицией призваны описать не деяние как таковое, а общественно опасное поведение. На первый взгляд эта мысль не безупречна

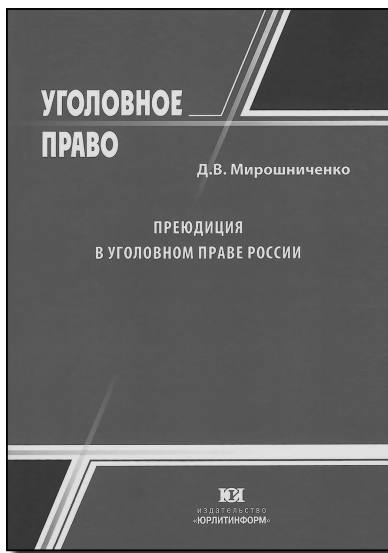
в том смысле, что в основании уголовной ответственности законодатель кладет деяние, однако автор взвешенно и достаточно подробно аргументирует свою идею, ведет корректную дискуссию с уже имеющимися на этот счет мнениями ученых.

Многие авторы часто отмечают, что административная преюдиция противоречит принципам уголовного права, остается за границей его предмета, а потому является аномальной категорией с позиции как научной доктрины, так и законодательства. В книге представлен авторский подход к правовому анализу данной проблемы. Как справедливо замечает сам автор, административная преюдиция и ее законодательный учет в современном уголовном праве порождают немало вопросов и столкновения мнений по поводу ее сущности, юридического и социального обоснования, а также необходимости использо-

вания в качестве технического средства уголовного правотворчества и правового воздействия.

В последние годы особую значимость приобретают вопросы научной дискуссии относительно административной преюдиции, которые затрагивают не только сугубо технико-юридические аспекты, но и более глубокие проблемы уголовного права.

В книге, в частности, описываются природа, функции и значение административной преюдиции, раскрываются ее нормативные предпосылки и вопросы



конструирования составов преступлений, содержащих ее. В рамках исследования Мирошниченко Д.В. не ставил цель решить все проблемы в силу их значительного объема, но только предпринял анализ и обобщение некоторых наиболее чувствительных проблем преюдиции в теоретическом и прикладном характере с целью выявления ее природы и возможности функционирования в качестве одного из средств уголовно-правового регулирования. Отдельное внимание в монографии уделено анализу смежной правовой категории – уголовно-правовой преюдиции.

Автором отмечается слабое нормативное правовое регулирование отношений, связанных с административной преюдицией, что побуждает заново осмыслить основные научные положения уголовного права в той мере, в которой они методологически взаимосвязаны. В книге, в частности, обосновывается мнение, что вместе – административная и уголовно-правовая преюдиция является средством описания и предупреждения общественно опасного поведения, которое находит выражение в правовой и социальной оценке субъекта.

Знакомство с монографией Мирошниченко Д.В. «Преюдиция в уголовном праве России: теоретико-прикладное исследование» оставляет впечатление

глубокого всестороннего исследования сущности и специфики проявления преюдиции в уголовном праве. В представленной научной работе первая глава носит методологический характер, и проблемы, поднимаемые в данной части, связаны с фундаментальными вопросами, которые порождает административная преюдиция: соотношение проступка и преступления, общественная опасность и противоправность, онтология правонарушения и т.д. Во второй главе книги «Административная преюдиция» автор рассматривает вопросы, в которых определяет особенности конструирования и применения норм с административной преюдицией, дан подробный анализ административной преюдиции как категории материального права. В третьей главе книги автор рассматривает вопросы уголовно-правовой преюдиции и повторность преступлений. Особое внимание в данной главе монографии автор уделил проблеме соотношения уголовно-правовой преюдиции и рецидива преступлений.

Вышедшая в свет монография Мирошниченко Д.В. «Преюдиция в уголовном праве России: теоретико-прикладное исследование», безусловно, будет полезной и найдет своего читателя среди юристов, а также всех, кто интересуется вопросами развития уголовного права в современной России.

РЕЦЕНЗИЯ НА УЧЕБНИК

**кандидата юридических наук, доцента Н.Н. Косаренко
«Основы организации и функционирования бюджетной системы
Российской Федерации» (М.: Кнорус, 2022. 160 с.)**

ФИЛИППОВА АННА ВЛАДИМИРОВНА – кандидат юридических наук, доцент, доцент Российского экономического университета им. Г.В. Плеханова.

Учебник кандидата юридических наук Косаренко Николая Николаевича «Основы организации и функционирования бюджетной системы РФ» посвящен весьма актуальной теме бюджетного права и представляет научный интерес.

За последние два десятилетия существенно изме-

нилась структура бюджетной системы Российской Федерации и законодательство, регулирующее отношения, связанные с деятельностью органов государственной власти и органов местного самоуправления в бюджетной сфере. В действующее бюджетное законодательство регулярно вносятся дополнения и изме-

нения, которые необходимы для правового регулирования общественных отношений в функционировании бюджетной системы Российской Федерации.

Учебник «Основы организации и функционирования бюджетной системы Российской Федерации» содержит основные теоретические вопросы и рассматривает практические проблемы решения актуальных, сложных и недостаточно разработанных механизмов совершенствования правового регулирования форм и методов обеспечения финансовыми ресурсами бюджетов всех уровней бюджетной системы страны.

В учебнике раскрыты современные концептуальные основы и правовая природа формирования бюджетной системы в современной России.

Материал, содержащийся в данном учебнике, способствует критическому осмыслению правовых основ регулирования деятельности органов государства по формированию бюджетов и использованию финансовых средств для осуществления публичных услуг.

Позитивное впечатление производит внушительная правовая насыщенность книги. Уместно отметить, что широкая правовая база стала не только в качестве содержания изложения учебной дисциплины, но и важным фактором ее реализации в практическом

процессе деятельности специальных органов государственной и муниципальной власти.

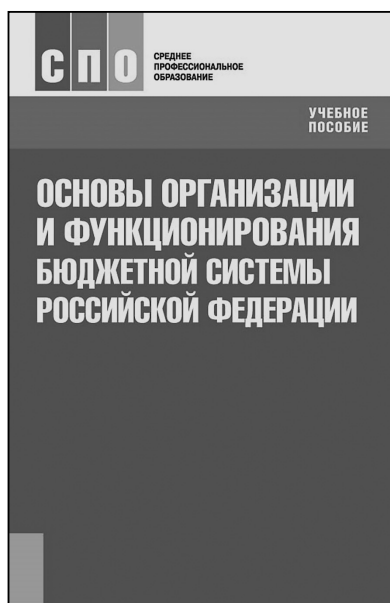
Рассматриваемые в книге проблемы бюджетного права отличаются логической стройностью, глубиной и достаточной полнотой анализа бюджетных отношений в бюджетной системе страны. Новые положения и рекомендации автора вносятся по основным аспектам

рабочей программы данной учебной дисциплины. Особое внимание в учебнике обращено на систему актов органов государственной власти и государственного и муниципального управления в бюджетной сфере.

В книге «Основы организации и функционирования бюджетной системы Российской Федерации» дано авторское видение новых методологических аспектов динамики систематизации правовых актов бюджетного законодательства, его структуры. Приведенные автором контрольные вопросы и задания способствуют закреплению у студентов полученных теоретических знаний и выработке

профессиональных компетенций.

Настоящий учебник может быть использован не только в учебном процессе, он будет также полезен специалистам государственной и муниципальной службы.



В СВЕТЕ СОБЫТИЙ



«Теория государства и права» в РААН

8 июня 2022 г. в Российской академии адвокатуры и нотариата прошел Государственный экзамен по дисциплине «Теория государства и права» у студентов-бакалавров очного отделения.

Ректор РААН, профессор Г.Б.Мирзоев поздравил студентов и пожелал им успехов в реализации карьеры юриста.

Международная конференция в Московской академии Следственного комитета РФ

3 июня 2022 г. в Московской академии Следственного комитета РФ в очном формате с использованием видео-конференц-связи прошла Международная научно-практическая конференция «Педагог. Ученый. Следователь: к 100-летию со дня рождения Рафаила Самуиловича Белкина». Открыл конференцию председатель СК РФ, доктор юридических наук, профессор А.И. Бастрыкин.

В работе конференции принял участие Почетный профессор Московской академии СК РФ, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов (МАРА), президент ГРА, ректор РААН, Почетный работник юстиции РФ, Почетный работник сферы образования РФ, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор Г.Б. Мирзоев.

Также в конференции участвовали ведущие ученые в области уголовного процесса, криминалистики, оперативно-разыскной деятельности, судебной экспертизы, сотрудники правоохранительных органов, представители вузов, осуществляющих подготовку кадров в области расследования преступлений.

На конференции обсуждалось научное наследие Р.С. Белкина, участники определили новые пути развития прикладного значения криминалистики и выработали современные алгоритмы работы. Научные труды Р.С. Белкина стали подспорьем в работе многих специалистов и ученых, исследующих закономерности раскрытия преступлений, сбора и фиксации его следов. Заложенные Р.С. Белкиным основы востребованы и сегодня.

А.И. Бастрыкин в своем выступлении отметил, что главнейшая заслуга Р.С. Белкина как ученого состояла в том, что он заложил основы криминалистической теории. «Рафаил Самуилович Белкин был великим человеком и великим ученым. Он – участник Великой Отечественной войны, и я рад, что наше поколение училось у людей, которые служили в Красной армии. Рафаил Самуилович прошел все ступени к великой



Победе», – сказал А.И. Бастрыкин. Он уточнил, что своими научными трудами Р.С. Белкин преобразовал прикладную криминалистику в фундаментальную науку академического уровня. Именно ему принадлежит то определение предмета криминалистики, которое стало общепринятым в отечественной науке.

Материалы конференции будут опубликованы в тематическом сборнике научных статей, размещенном в библиографической базе данных РИНЦ.

«Медиация. Базовый курс»



Российская академия адвокатуры и нотариата приглашает пройти дистанционный курс профессиональной переподготовки по программе «Медиация. Базовый онлайн-курс» в объеме 252 часов. Занятия осуществляются в онлайн-формате в период **с 12 сентября по 22 октября 2022 г.**

Обучение позволяет освоить новую профессию медиатора, получить теоретические и практические знания в области проведения процедуры медиации, расширить свой профессиональный инструментарий, дополнив его новыми навыками в области коммуникации, урегулирования споров и ведения переговоров.

По результатам прохождения курса выдается диплом о профессиональной переподготовке с присвоением квалификации «Специалист в области медиации. Медиатор», с внесением данных в Федеральный реестр сведений о документах об образовании, дающий право осуществлять деятельность в качестве профессионального медиатора.

Слушатели, прошедшие обучение, имеют возможность войти в состав медиаторов Института медиации РААН и Союза медиаторов Международной ассоциации русскоязычных адвокатов.

Тренер курсов: заместитель директора Института медиации РААН, председатель Союза медиаторов Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, тренер-медиатор, Почетный адвокат России, профессиональный психолог Елена Николаевна Сенина.

Форма обучения: дистанционная.

Продолжительность курса: шесть недель (в будни слушатели курса могут в удобное время просматривать видеолекции, знакомиться с литературой, выполнять задания; по субботам проводятся интерактивные занятия в формате вебинаров с 10.00 до 17.00 с перерывом на обед).

Формат: лекционные материалы в записи, выполнение заданий, интерактивные методы обучения (аквариум, интеллектуальная карта, тренинги) в формате вебинаров.

Программа курса:

- Медиация как форма урегулирования конфликта и способ разрешения споров
- Техники коммуникации
- Конфликт: основы анализа
- Переговоры: техники подготовки и ведения
- Стадии медиации
- Процессуальные вопросы применения медиации в гражданском судопроизводстве

Подробная информация и запись на обучение: <http://s-elena-lawyer.com/autumn2022>.

Дополнительная информация: +7 (909) 218-07-97; info.e.senina@gmail.com.

Г.Б. Мирзоев поздравил победителей XVII Всероссийского профессионального конкурса «Правовая Россия»

31 мая 2022 г. в Центре информационных технологий – Российской ассоциации правовой информации ГАРАНТ прошла торжественная церемония награждения победителей XVII Всероссийского профессионального конкурса «Правовая Россия». На церемонии выступил и поздравил победителей член Научно-экспертного совета и жюри конкурса, Президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов (МАРА), Президент Гильдии российских адвокатов (ГРА), ректор Российской академии адвокатуры и нотариата (РААН), Почетный работник юстиции РФ, Почетный работник сферы образования РФ, Заслуженный юрист РФ, д.ю.н., профессор Г.Б. Мирзоев.

Организатором конкурса является Российская ассоциация правовой информации ГАРАНТ при поддержке Совета судей РФ. К участию в конкурсе были приглашены дипломированные юристы и экономисты, студенты юридических и экономических специальностей вузов, а также журналисты СМИ со своими работами правовой тематики.

Всероссийский профессиональный конкурс «Правовая Россия» направлен на повышение статуса профессии юриста в правовом обществе, на укрепление системы юридического образования и науки, на популяризацию правовых знаний в правовом демократическом государстве. Всего в конкурсе было 11 номинаций.

Открыл церемонию награждения президент – председатель совета директоров компании «Гарант», председатель координационного совета Российской ассоциации правовой информации ГАРАНТ Д.В. Першеев. Он подчеркнул, что благодаря профессионализму участников конкурса «Правовая Россия»



имеет такой высокий статус и рейтинг. В качестве конкурсантов зарегистрировалось 13 701 человек из всех регионов РФ.

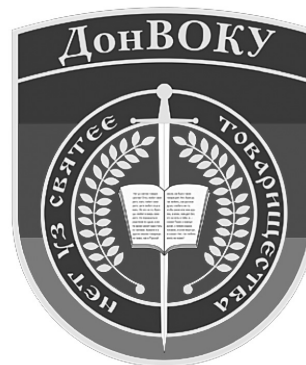
Обращаясь к участникам и победителям конкурса, Г. Б. Мирзоев отметил, что «для меня особенно важно, что Международная ассоциация русскоязычных адвокатов, Гильдия российских адвокатов, Российская академия адвокатуры и нотариата, журнал «Адвокатские вести России» на протяжении ряда лет являются информационными партнерами конкурса. И мне, как постоянно-му члену Научно-экспертного совета и жюри конкурса, всегда очень интересно оценивать работы участников».

«Проигравших в этом кон-

курсе нет, от таких конкурсов выигрывает вся Россия, выигрывает все наше общество. Ведь конкурс направлен на повышение статуса профессии юриста в правовом обществе, на укрепление системы юридического образования и науки, на популяризацию правовых знаний в правовом демократическом государстве. Важно также, что конкурс направлен не только на поощрение участников, но и содействует активному обмену опытом между ними. Итоги конкурса наглядно показали способность его участников решать исключительно сложные проблемы отечественной юриспруденции и правового образования. Вы выросли в профессиональном плане, сумели повысить уровень своего мастерства, в атмосфере честной конкуренции вы продемонстрировали свои глубокие знания и не побоялись протестировать собственные навыки наряду с современными информационными технологиями. Я уверен, что конкурсанты сумеют внести значимый вклад в развитие правовой России, где правовая составляющая является фундаментом законности и порядка, благополучия и процветания России, всех ее граждан. Поздравляю всех участников этого важного профессионального события. Пусть приобретенный опыт станет мощным импульсом вашего карьерного успеха и дальнейшего продвижения в профессии! Желаю вам больших научных, учебных, творческих достижений, здоровья и благополучия!»

Также Г.Б. Мирзоев рассказал о задачах и деятельности МАРА, проводимой работе по оказанию правовой помощи соотечественникам, проживающим за рубежом.

Г.Б. Мирзоев направил приветствие участникам VI Республиканской научно-практической конференции «От патриотического воспитания к гражданскому согласию и общественной безопасности» в ДНР



Дорогие друзья!

VI Республиканская научно-практическая конференция «От патриотического воспитания к гражданскому согласию и общественной безопасности» в Донецкой Народной Республике проходит под знаком больших эпохальных перемен. И наше время, я считаю, без сомнения, – время непростое, тяжелое, время испытаний – следует так и воспринимать – как призыв к обсуждению вечных вопросов. Это вопросы о жизни и смерти, о смысле и назначении России, о нашем, русском евразийском бытии и о том, как его устроить. Эти вечные вопросы, которые Ф.М. Достоевский называл «проклятыми вопросами». Их не обойти, не убежать от них, на них рано или поздно приходится отвечать.

Осознавая эти вечные вопросы, мы твердо уверены в нашей общей победе, воплощаем в жизнь не только настоящее, но и устремлены в будущее, готовясь к великому делу, которое нам всем в ближайшее время предстоит.

Освободить Украину от неонацизма – непростое дело. Это значит, нам нужно не только победить на поле боя, но и победить в умах. Наши страны нуждаются сейчас в честных, умных и смелых людях. Прежде всего, молодых людях. Нужно дать им дорогу, снабдить их всем необходимым, воспитав в них людей

будущего. Считаю, что эта великая задача, выполнению которой способствует и ваша, дорогие коллеги, конференция. Желаю вам всем плодотворной работы!

**Председатель Международного совета российских соотечественников,
Президент Гильдии российских адвокатов,
Ректор РААН, Почетный работник юстиции РФ,
Почетный работник сферы образования РФ,
заслуженный юрист РФ, д.ю.н., профессор
Г.Б. Мирзоев**

День российской адвокатуры

Уважаемые коллеги! Дорогие друзья!

От имени Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, Гильдии российских адвокатов, Международного совета российских соотечественников, Российской академии адвокатуры и нотариата сердечно поздравляю Вас с **Днем российской адвокатуры!**

Примите слова глубокой благодарности за преданность своему делу, за понимание важности задач, стоящих перед вами!

20 лет назад, 31 мая 2002 года, был принят закон «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации», на основе которого российская адвокатура впервые за свою историю была организована в единую независимую самоуправляемую профессиональную корпорацию.

Сегодня в арсенале востребованного адвоката – не только знание права, солидный стаж, но и набор профессиональных и человеческих качеств. Терпение и принципиальность, справедливость и психологическая устойчивость, безусловная компетентность и верность идеалам Правды позволяют адвокатам в полной мере поддерживать принципы законности в ходе судопроизводства, предопределять незыблемость гражданского общества и демократии. Правосудие невозможно без независимой правовой помощи адвокатов.

Адвокатское сообщество активно взаимодействует с органами государственной власти в решении целого ряда важнейших задач. Среди них – совершенствование законодательства, либерализация уголовной политики, организация бесплатных юридических консультаций для малоимущих граждан и многие другие.

Именно социально справедливое, правовое государство должно приложить все усилия, чтобы сделать жизнь каждого человека максимально комфортной, изменить ее в лучшую сторону. И в этом аспекте неоспорима роль адвоката.

Пусть и впредь профессиональная честь адвоката остается на самом высоком уровне, гарантируя продолжение традиций ведомства, представителями которого исконно был цвет российской интеллигенции! Желаю всем вам созидательной энергии, разумного оптимизма, творческих взлетов и профессиональных побед!

**Председатель Международного совета российских соотечественников,
Президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов,
президент Гильдии российских адвокатов,
ректор РААН, Почетный работник юстиции РФ,
Почетный работник сферы образования РФ,
заслуженный юрист РФ, д.ю.н., профессор
Г.Б. Мирзоев**



The annotated contents of the magazine

G.B. Mirzoev

PROBLEMS OF PROVIDING QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE TO PERSONS SUFFERING FROM MENTAL DISORDERS

ABSTRACT. The article outlines the most important problems that reveal the place and role of lawyers in modern society in providing qualified legal assistance to persons suffering from mental disorders, which they are required to perform in the implementation of their professional functions. Access to legal assistance is one of the priority elements of the right to a fair trial, providing access to justice, including for socially vulnerable categories of citizens, such as persons with mental disorders. This problem remains relevant in modern conditions. Particular attention is paid to the characterization of the activities of a lawyer in constitutional, administrative and criminal proceedings. legal assistance in the Russian Federation”.

KEYWORDS: state, politics, right to legal assistance, advocacy.

MIRZOEV GASAN BORISOVICH – Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, President of the Guild of Russian Lawyers, President of the International Association of Russian-Speaking Lawyers, Rector of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

A.P. Albov

DIGITAL TECHNOLOGIES IN MODERN LAW ENFORCEMENT PRACTICE

ABSTRACT. The article attempts to consider the features of the legal regulation of modern technologies using digital platforms and products that are actively discussed today by lawyers, economists, legal theorists and political scientists. It is shown that in the current conditions the use of digital technologies in law enforcement practice is quite difficult. The article analyzes the needs and requirements for the adaptation of law in order to solve legal problems arising in connection with the development and use of digital technologies and their products.

KEYWORDS: digital technologies, subjects of legal relations, digitalization of law, legal systems, system of law, digital person.

ALBOV ALEKSEY PAVLOVICH – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Theory of State and Law of the Russian Customs Academy (RTA), Professor of the All-Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia).

Yu.N. Bogdanov

LEGISLATIVE REGULATION OF INDUSTRIAL STATISTICS IN THE RUSSIAN EMPIRE

ABSTRACT. The article is devoted to the legislative regulation of the annual reporting of industrial establishments from 1724 to 1917. This problem has a number of reasons: the legislator, requiring the sending of statements, in no way determined what should be considered a factory, plant or manufactory; there was no system for verifying the data collected by the police, with a deliberate decrease in production indicators by the owners themselves, who were afraid of increasing taxes

KEYWORDS: legislative regulation, reporting, manufactory, industrial statistics.

BOGDANOVA YULIA NIKOLAEVNA – PhD in Law, Associate Professor of the Department of Fundamental Jurisprudence and International Law of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

G.I. IVANETS

SOME MANIFESTATIONS OF LEGAL ANTICULTURE IN LEGAL BEHAVIOR

ABSTRACT. The article deals with the main issues of interpretation of the concept of legal anti-culture in lawful behavior, in the context of its difference from the manifestations of legal anti-culture in unlawful behavior. Particular attention is paid to such forms of legal anti-culture in lawful behavior as abuse of law and legal nihilism. It is concluded that the abuse of the right cannot be attributed to a type of offense, since it does not meet the criteria for the latter. In the light of the above, it is clarified that the abuse of law involves the distortion in its favor of only regulatory guidelines of a permissive or permissive nature. It was also possible to formulate the concept of legal nihilism in a broad and narrow sense, which will significantly change the approach to understanding and perception of its legal essence and relevance to the phenomenon of legal anti-culture. It is proposed to revise the phrase "legal nihilism", which is well-established in science, with its replacement by a more suitable variant "legal nihilism", since the current wording significantly narrows the range of objects (objects) to which claims of persons holding nihilist views can be directed.

KEYWORDS: legal anticulture, lawful behavior, unlawful behavior, legal nihilism, abuse of rights.

IVANETS GALINA IVANOVNA – candidate of legal sciences, Associate Professor of the Department of Theory and History of State and Law of the Russian Customs Academy.

N.N. Kosarenko, V.N. Nazarov

**ON THE QUESTION OF THE COMPOSITION OF EVIDENCE
IN VARIOUS TRIALS IN THE RUSSIAN FEDERATION**

ABSTRACT. Evidence and proof are essential elements of litigation and are of paramount theoretical and practical importance. This circumstance determines the great scientific interest in this issue. However, the literature does not pay attention to the differences in the requirements for evidence in different types of trials. This article is devoted to the differences in the normative provisions of the procedural legislation that determine the requirements for evidence and proof.

KEYWORDS: state, court, law of evidence, civil process, arbitration process, legal proceedings in cases of administrative offenses, administrative proceedings, criminal proceedings, constitutional proceedings, arbitration proceedings.

KOSARENKO NIKOLAY NIKOLAEVICH – Candidate of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Public Law and Criminal Law Disciplines of the Russian Economic University named after I.I. G.V. Plekhanov;

NAZAROV VLADIMIR NIKOLAEVICH – Candidate of Technical Sciences, Associate Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the Institute of International Law and Economics. A.S. Griboyedov.

T.A. Lakhtina

**THE MINISTRY AS A GOVERNING BODY:
THE HISTORY OF FOUNDATION AND DEVELOPMENT IN RUSSIA**

ABSTRACT. The article examines the history of the development of the system of ministries in Russia from the pre-revolutionary period to the collapse of the USSR. The legal provisions of the acts defining the system of ministries (people's commissariats) operating in a specific period of time are analyzed. A comparative description of the tasks and functions of these bodies at various historical stages is given.

KEYWORDS: ministry, internal management system, public administration system, executive authority.

LAKHTINA TATIANA ALEKSEEVNA – candidate of legal sciences, associate Professor, Associate Professor of the Department of Administrative Law, Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia named after V.Ya. Kikotya.

A.V. Losyakov

LEGAL ASPECT OF LEASE RELATIONS DURING THE NEP PERIOD

ABSTRACT. This article analyzes the property lease agreement under the civil law of the NEP period. The conditions of this agreement, its main characteristics, and the procedure for termination are studied. The legislation regulating lease relations and types of lease during this period is considered. The statistics of the number of concluded contracts in some types of lease in recent years of the NEP is given.

KEYWORDS: NEP, legislation, property lease agreement, lease.

LOSYAKOV ANDREY VIKTOROVICH – Candidate of Historical Sciences, Associate Professor of the Department of State Law and Criminal Law Disciplines, Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education Russian University of Economics. G.V. Plekhanov".

O.Yu. Shakhovskaya Roh of Inchdrewer, P.N. Alexandrov

SUFFRAGE: QUANTITATIVE ANALYSIS OF ELECTORAL LAW

ABSTRACT. The article undertakes a study of suffrage, one of the regulators of social relations, based on mathematical methods. One of the issues is the issue of quantitative analysis of the electoral law as an example of the application of mathematical modeling of social, economic, political, humanitarian, etc. processes. The authors of the article show how mathematical models of political processes are built, which are based on the first law of dialectics – the unity and struggle of opposites, which is a universal law of natural and socio-historical reality and its cognition by human thinking. Using the example of the electoral law, it is shown that quantitative methods can be useful for additional analysis of laws.

The article builds a mathematical model of the law on elections and finds a quantitative expression of this law. The analysis of the matrix made it possible to establish (on a quantitative level) the redistribution of votes as a result of the application of the electoral law.

The authors introduced a quantitative assessment of normal and abnormal voting results, as well as a quantitative assessment of the fairness of the electoral system.

The stated approach to the analysis of the electoral law is also valid for other democratic states that exercise the electoral rights of citizens.

KEYWORDS: suffrage, mathematical model of the law on elections, principle of fairness of elections, falsification of elections.

SHAKHOVSKAYA-OF INCHDRUAR OLGA YURIEVNA – Doctor of Philosophy (PhD), 1st year Master's student of the Russian Academy of Advocacy and Notaries(nauka-raa.ru).

ALEKSANDROV PAVEL NIKOLAEVICH – Doctor of Physical and Mathematical Sciences, Chief Researcher of the Central State Institute of Physics and Mathematics of the Russian Academy of Sciences.

L.A. Bukalerova, V.A. Chukreev, S.S. Kapsalyamov, D.B. Osmanova
THE INFLUENCE OF CRIMINOGENIC RISKS ON THE BIOSOCIAL ESSENCE
OF A MINOR CHILD IN THE CONTEXT OF DIGITAL TRANSFORMATION

ABSTRACT. President of the Russian Federation V.V. Putin said that it is necessary to “ensure the use of breakthrough digital technologies to achieve national goals, transform Russia and strengthen its position in the world”. Digital transformation is characterized by the introduction of information and digital technologies into all areas of activity, which increases the level of economic development of the country, improves the quality of life of citizens, however, the emergence of a number of criminogenic risks should be recognized as a side effect, especially minors are not protected. The article considers the main criminogenic risks faced by children on the Internet.

KEYWORDS: digital transformation, criminogenic risks, human biosocial essence, minors

BUKALEROVA LYUDMILA ALEKSANDROVNA – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics of the Peoples' Friendship University of Russia (PFUR) (e-mail: l_a_buka@mail.ru).

CHUKREEV VADIM ANDREEVICH – PhD in Law, Deputy Prosecutor of the Sverdlovsk Region; (nauka-raa.ru).

KAPSALYAMOVA SAULE SERIKPAEVNA – PhD in Law, Associate Professor of the Department of Jurisprudence of Myrzakhmetov Kokshetau University; (nauka-raa.ru).

OSMANOVA DINARA BAKTIYARKYZY – PhD in Law, Associate Professor of the Department of Jurisprudence of Kokshetau University named after Myrzakhmetov.

V.F. Jafari

TERMINOLOGICAL BASES OF CRIMINAL LAW SUPPORT
OF CRIMINOLOGICAL SECURITY (PART 2)

ABSTRACT. Continuing the consideration of the topic of the terminological foundations of the criminal law support of criminological cybersecurity, we note the presence of significant conflicts in both international and national documents, which naturally leads to significant problems in interpreting the norms both for specialists in the field of criminal law and for law enforcers.

The author defends the position according to which criminal law studies devoted to the regulation of the sphere of innovative information and communication technologies, in order to avoid disagreements and inconsistencies, should operate with the most reasonable and accurate special terms and definitions.

KEYWORDS: terms and definitions, criminological cybersecurity, innovative crime, cybercrime, information and communication technologies.

JAFARLI VUGAR FUAD OGLY – PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Advocacy of the Russian State University named after A.N. Kosygin; Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

D.V. Miroshnichenko

ON THE FORMAL AND SOCIAL ASPECTS OF THE REPETITION OF CRIMES

ABSTRACT: The article deals with the problem of distinguishing the multiplicity and repetition of acts. The analysis of the literature of the Soviet period and modern scientific works suggests that the identity of the concepts of multiplicity and repetition of crimes, which are divided into forms and types: totality, relapse (general and special), repetition. The author comes to the conclusion that the basis of the multiplicity of crimes is based on an objective aspect – two or more facts of committed crimes, each of which should receive a criminal legal assessment within the multiplicity. Repetition is formed due to the social basis – the identity of the perpetrator and his criminal past, which is reflected by law in the form of a criminal record for a previously committed crime.

KEYWORDS: repetition of crimes, multiplicity of crimes, social criterion of multiplicity, legal criterion of multiplicity, personality of the criminal.

MIROSHNICHENKO DANIIL VIKTOROVICH – Candidate of Law, Associate Professor, Deputy Head of the Department of Advocacy and Criminal Law Disciplines of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

V.A. Egupov, I.A. Kalugina, N.N. Kosarenko

**JOINT STOCK COMPANY AS A CORPORATE FORM
OF BUSINESS ORGANIZATION IN THE RUSSIAN FEDERATION**

ABSTRACT. To analyze some aspects of entrepreneurial activity of joint-stock companies in Russia, to indicate their features as commercial corporate organizations. The article considers the legal status of a joint-stock company, analyzes the theoretical and legal concepts of the organization and activities of joint-stock companies, shows the basics of corporate regulation of joint-stock companies as corporate organizations. Dialectical, comparative-legal, logical and formal-legal methods of research are used in the scientific analysis of corporate legal relations in joint-stock companies based on participation, not membership, the unity of property and organizational and managerial relations in the activities of joint-stock companies is substantiated as promising forms of conducting medium and large business.

KEYWORDS: joint-stock company, commerce, commercial organizations, limited liability company, shares, shareholders, general meeting of shareholders, board of directors, collegial executive body, sole executive body, audit commission, corporation.

EGUPOV VASILY ALEXANDROVICH – PhD in Law, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Moscow State Regional University (MGOU);

KALUGINA IRINA ANATOLYEVNA – Senior Lecturer of the Department of Civil Law Disciplines of the Moscow Psychological and Social University (MPSU), Legal Counsel of Mozai and CO LLC;

KOSARENKO NIKOLAY NIKOLAEVICH – Candidate of Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Public Law and Criminal Law Disciplines of the Russian Economic University named after I.I. G.V. Plekhanov.

T.V. Kazanina, R.V. Shagieva

**CONTRACT LAW:
SYSTEM, SOURCES AND SOME AREAS OF IMPROVEMENT**

ABSTRACT. In the article the characteristics of the legal regulation of contractual legal relations are given, the system of contracts is clarified, taking into account the tasks assigned to the authorities and the fulfillment of public legal obligations by entrepreneurs. Proposals for improving the system of sources of legal regulation of contractual legal relations are presented.

KEYWORDS: regulatory legal acts; civil turnover; contracts; acts of the Bank of Russia; customs regulation.

KAZANINA TATYANA VLADIMIROVNA – Candidate of Pedagogical Sciences, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Russian Customs Academy;

SHAGIEVA ROZALINA VASILEVNA – Doctor of Law, Professor, Professor of the Department of Private Law of the State University of Management, Professor of the Department of Civil Law of the Russian Customs Academy.

Yu.A. Krokhnina

**PROBLEMS OF IMPLEMENTING THE RESULTS OF TAX EXPERTISE
FROM THE PRE-TRIAL TO THE JUDICIAL STAGE OF RESOLVING A FINANCIAL DISPUTE**

ABSTRACT. At present, the need to use special knowledge in the process of bringing to responsibility for tax evasion is steadily increasing. Expertise can be appointed in administrative, arbitration and criminal proceedings in situations where it is necessary to establish the amount of taxes payable to the budget and actually paid taxes in connection with the performance of any financial or business transactions. At the same time, the analysis of law enforcement practice shows that participants at all stages of tax disputes are faced with difficulties in assessing the feasibility of conducting an examination, determining the range of questions that should be posed to an expert. Based on the essence of tax expertise, the possibility of using general scientific methods developed by economic, statistical, economic and legal sciences in its production is substantiated. The author substantiates the conclusion that the tax expertise also has autonomous methods, which include calculation-analytical and documentary methods.

KEYWORDS: tax expertise; tax reconstruction; economic and forensic analysis; calculation-analytical method.

KROKHINA YULIA ALEXANDROVNA – Doctor of Law, Professor, Head of the Department of Legal Disciplines, Graduate School of State Audit (Faculty), Moscow State University.

Yu.V. Petrovichev

LEGAL REGULATION OF MATERNITY CAPITAL

ABSTRACT. The article analyzes several issues that arise with the acquisition of residential premises at the expense of maternity capital. Maternity capital can be made as an initial payment under a mortgage agreement in the equity participation in the construction of a residential building. If it is impossible to pay under the mortgage agreement, foreclosure may be levied on the residential premises. As a result of the sale of residential premises, the rights of children to residential premises purchased with maternity capital are violated. A dwelling purchased with maternity capital is an object of shared ownership of the spouses.

The author of the article notes that when a marriage is dissolved, a dilemma arises between spouses with the division of a dwelling burdened with maternity capital. Such property is not included in the joint property of the spouses, which makes it difficult to make civil law transactions with it.

KEYWORDS: right, law, maternity capital, property, housing, mortgage.

PETROVICHEVA YULIA VLADIMIROVNA – PhD in Law, Associate Professor of the Department of State Law and Criminal Law Disciplines of the Russian University of Economics. G.V. Plekhanov.

G.G. Goldin, L.O. Ternovaya

LEGAL PROTECTION OF INTANGIBLE CULTURAL HERITAGE: INTERNATIONAL AND NATIONAL APPROACHES

ABSTRACT. The article analyzes the way of establishing the concept of "intangible cultural heritage" in international legal documents. The main provisions of the Convention for the Safeguarding of the Intangible Cultural Heritage, adopted in October 2003 by the General Conference of UNESCO, are revealed, the directions of the control mechanism provided for by this Convention are shown. Arguments in support of the ratification of this international act by the Russian Federation are presented, as well as considerations about the inappropriateness of such a step. Modern legislative initiatives are noted, aimed not only at more effective protection of intangible cultural heritage, but also at ensuring that the laws of the Russian Federation adopted in this segment of the legal sphere can serve as models for the harmonization of national legislation and international law.

KEYWORDS: law, cultural heritage, intangible cultural heritage, ethnic artifact, international cooperation.

GOLDIN GENNADY GLEBOVICH – Doctor of Political Sciences, Professor, Professor of the Russian Academy of Advocacy and Notaries;

TERNOVAYA LYUDMILA OLEGOVNA – Doctor of Historical Sciences, Professor, Professor of the Department of Sociology and Management of the Moscow Automobile and Highway State Technical University (MADI).

D.V. Miroshnichenko

CRIME AS A SUBJECTIVE EXPERIENCE IN THE PSYCHOLOGICAL CONCEPT OF P.A. SOROKIN

ABSTRACT. The article analyzes the concept of crime, built on a subjective basis, developed within the framework of the psychological school of law by P.A. Sorokin.

This concept is based on the criticism of well-known objectivist concepts of crime, trying to justify it through the prism of empirical reality, external prerequisites formed in addition to human consciousness. P.A. Sorokin, in particular, comes to the conclusion that all objectivist concepts in one way or another cannot explain the human experience of crime perception. The only basis for a crime can only be a human experience included in the process of interaction with external reality. It is subjective experience that forms the core of the concept of crime.

KEYWORDS: P.A. Sorokin, crime, psychological concept of crime, nature of crime, experience of crime

MIROSHNICHENKO DANIL VIKTOROVICH – Candidate of Law, Associate Professor, Deputy Head of the Department of Advocacy and Criminal Law Disciplines of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

I.L. Trunov

INTERNATIONAL SANCTIONS POLICY FROM THE POSITION OF THE RULE OF LAW

ABSTRACT. The article undertakes an analysis of the international sanctions policy from the standpoint of law. What are the consequences of sanctions for states and sanctioned persons, and how does this relate to constitutional and legal principles? International conflicts take the form of sanctions against states, legal entities and individual citizens, but how it is regulated by international law is the task set and resolved by the author of the article. The sanctions policy of pressure that leads to discrimination, creates the prerequisites for hunger and the deterioration of the health care system, is unacceptable and should be regulated by humanitarian law, as well as the rules of war.

The author, using the example of individual states, gives examples of the application of sanctions, their goals and objectives, as well as

their consequences. Among the international sanctions campaigns, the largest one is against Russia and Russians. 10,128 sanctions have been imposed against citizens of Russia and the Russian Federation. And this number is growing. Arrests of bank accounts, cryptocurrencies, houses, apartments (and all property located in apartments and houses), yachts, planes, paintings, jewelry, etc., owned mainly by businessmen, journalists and officials. The article uses primary sources cited by the author.

KEYWORDS: International sanctions policy; confiscation of assets; humanitarian law; economic sanctions; financial restrictions; United Nations Security Council; Universal Declaration of Human Rights; European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms; protection of state interests; protection of human rights; constitutional protection of commercial transactions.

TRUNOV IGOR LEONIDOVICH – Doctor of Judicial Science (S.J.D.), Professor, Candidate of Economic Sciences, Honorable Lawyer of Russia. The President of the Union of Lawyers of Russia. Deputy Chairman of the International Union of lawyers.

V.F. Jafarli, A.I. Rubtsova

PROBLEMATIC ASPECTS OF GLOBAL CYBERSECURITY

ABSTRACT. The article discusses the prospects for ensuring criminological cybersecurity in the process of international information technology cooperation. Obviously, it is necessary to look for and find common ground, given the high share of responsibility of individual states in the fate of earthly civilization.

A number of aspects are noted that do not allow talking about the actual existence of effective interaction between various countries aimed at achieving a global cybersecurity information system.

KEYWORDS: international law, global cybersecurity, information and communication technologies, cyberspace, criminological cybersecurity.

JAFARLI VUGAR FUAD OGLY – PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Criminal Law and Advocacy of the Russian State University named after A.N. Kosygin; Associate Professor of the Department of Criminal Law Disciplines of the Russian Academy of Advocacy and Notaries;

RUBTSOVA ALISA IGOREVNA – student of the Russian State University named after A.I. A.N. Kosygin.

A.A. Vaitushkevich

COMPARATIVE LEGAL ANALYSIS OF THE PROCEDURE FOR ACCESS TO ADVOCACY UNDER THE LAWS OF THE RUSSIAN EMPIRE AND THE RUSSIAN FEDERATION

ABSTRACT. This article is devoted to a comparative legal analysis of admission to the class of attorney at law in the Russian Empire and the acquisition of the status of a lawyer in the Russian Federation. The author conducts research of the provisions of the legislation of the Russian Empire, regulating access to advocacy, and the current legislation of the Russian Federation. In addition, the author analyzed proposals for improving the current legislation.

Based on the results of the research, the gaps that currently exist in the legislative regulation of the procedure for acquiring the status of a lawyer were identified, and, based on historical experience, ways were proposed to eliminate these gaps.

KEYWORDS: advocate, advocacy in the Russian Empire, advocacy in Russian Federation.

VAYTYUSHKEVICH ANASTASIYA ALEKSANDROVNA – Advocate of the MKA "Egida", Postgraduate student of the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation.

N.V. Lebedev

SOME FEATURES OF THE BANKRUPTCY OF ENTERPRISES IN THE RUSSIAN FEDERATION AT THE PRESENT TIME

ABSTRACT. This article discusses the main features of the insolvency of enterprises in the first half of 2022. In February 2022, the Russian Federation launched a special operation in Ukraine to provide assistance to the independent DPR and LPR, as well as to ensure its own security due to the expansion of the NATO military bloc to the east. In response to this, a number of Western European countries, the USA, Japan and others introduced restrictions in relation to Russia. This led to the global economic crisis and other negative consequences for Russia and for the countries that introduced these restrictions. Under these conditions, Russian enterprises found themselves in a difficult position, since most of them used foreign equipment in whole or in part. Supply chains were also disrupted, pushing some businesses to the brink of bankruptcy. The author considers the possible consequences of this crisis situation.

KEYWORDS: enterprise, insolvency (bankruptcy), economic crisis, forecasting, monitoring, financial recovery, external management, bankruptcy proceedings, restrictions, special operation, moratorium.

LEBEDEV NIKITA VYACHESLAVOVICH – Postgraduate student of the 2nd year of full-time education at the Academy of Labor and Social Relations.

A.Y. STRELCHENKO
IMPOSSIBILITY OF COLLECTING INHERITANCE DEBTS
WHEN CREATING AN INHERITANCE FUND

ABSTRACT. The institute of inheritance funds is fairly new in the civil legislation of Russia, in connection with which the scope of its application has been little studied. This aspect provides an unlimited field for research, and the scope of application extends to several sections of the Civil Code of the Russian Federation at once, in connection with which the legal regulation of the new institute of Civil and inheritance law is carried out by the Civil Code of the Russian Federation, as special rules of law, as well as a number of general laws that determine the order of inheritance, compilation wills, the functioning of foundations and non-profit organizations, the taxation procedure and some other provisions. This creates a complexity of law enforcement, since the norms are often changed and it is important not to allow inconsistency of provisions.

KEYWORDS: foundations, inheritance funds, estate management of the deceased, inheritance, business preservation, inheritance law, will, executor.

STRELCHENKO ALLA YURIEVNA – Post-graduate student of the Department of Notaries and Civil Disciplines of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

S.A. Shakhman
PROBLEMS OF MEDIATION AND ADVOCACY

ABSTRACT. in this study, the author considers mediation as one of the types of advocacy. An alternative procedure for resolving disputes with the participation of an intermediary (mediation procedure) is widely in demand at the present time. Lawyers take an active part in its implementation. But the mediation procedure and advocacy are not the same thing, because mediation is mediation in the judicial or pre-trial resolution of civil and other disputes. Advocacy involves the representation or defense of one of the parties to the dispute, so a lawyer cannot simultaneously combine mediation and representation.

KEYWORDS: mediation procedure, mediation, advocacy, professional and non-professional mediator, judge, mediation agreement.

SHAKHMAN SERGEY ALEXANDROVICH – 2nd year master's student of the Russian Academy of Advocacy and Notaries.

Требования к оформлению статей

1. Представляемая статья должна быть оригинальной по содержанию. В статье необходимо сформулировать рассматриваемую проблему, отразить объект исследования, новизну результатов исследования и область их применения. Статья должна заканчиваться выводом.

2. Редакция журнала заинтересована в публикациях результатов научных исследований, связанных с деятельностью адвокатуры и нотариата, судебной власти, правоохранительных органов, исследований в области истории, теории государства и права и остальным отраслям права, а также в материалах по экономике, социологии и другим гуманитарным наукам.

Кроме этого, в журнале могут быть опубликованы тезисы выступлений на научно-практических конференциях, симпозиумах, круглых столах, обзоры о проведенных научных мероприятиях, рецензии, отзывы на докторские, кандидатские диссертации, монографии, учебники и другие материалы, представляющие научный интерес для наших читателей.

3. Объем статьи 6-12 страниц; обзор, рецензия, информация – не более 3 страниц.

4. При определении объема материала просим исходить из таких параметров:

- текст печатается на стандартной бумаге формата А-4, через 1,5 интервала;
- размер шрифта основного текста – 14, в Microsoft WORD 2000-2003;
- поля – 2 см;
- название (заглавие) статьи оформляется 14-м жирным шрифтом, межстрочный интервал – одинарный, отделяется от текста сверху и снизу 1 строкой.

5. Соблюдать при оформлении статьи следующую последовательность:

- над заглавием (справа) указывается автор (инициалы, фамилия);
- заглавие;
- под заглавием дается краткая аннотация и ключевые слова; сведения об авторе (фамилия, имя, отчество – полностью, должность, место работы, уч. степень, звание и адрес электронной почты);

6. В конце статьи приводится «Библиография» (оформляется в соответствии с действующим ГОСТом, в алфавитном порядке). Затем дается транслитерация русскоязычной библиографии в соответствии с таблицей.

Буква	Транслит	Буква	Транслит	Буква	Транслит	Буква	Транслит
а	a	з	z	п	p	ч	ch
б	b	и	i	р	r	ш	sh
в	v	й	y	с	s	щ	sch
г	g	к	k	т	t	ь и ъ	опускаются
д	d	л	l	у	u	ы	y
е	e	м	m	ф	f	э	e
е	e	н	n	х	kh	ю	yu
ж	zh	о	o	ц	ts	я	ya

На сайте <http://www.translit.ru> можно бесплатно воспользоваться программой транслитерации русского текста в латиницу, предварительно настроив программу по нашим правилам: й (y), щ (sch), э (e), ю (yu), я (ya)!

7. Все указанные позиции под пп. 5 обязательно оформляются и на английском языке.

8. Ссылки, сноски проставляются постранично автоматически, шрифт для сносок – 12, нумерация сквозная. в сносках на авторов источников сначала следует указать фамилию, затем инициалы, обязательно привести название публикации, затем источник – место, год, номер, страница. Постраничные сноски делаются в усеченном варианте (без тире).

9. Перед библиографическим списком аспирант или соискатель указывает научного руководителя, сведения о нем (фамилия, имя, отчество – полностью, должность, место работы, уч. степень, звание).

При использовании нормативного акта следует привести полное (без сокращений) наименование, указать его вид (Федеральный закон, Указ Президента Российской Федерации и т.д.), дату (день принятия – цифрами, месяц – словом, год принятия – четырьмя цифрами). Например: Об исполнительном производстве: Федеральный закон от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ // СЗ РФ. 2007. № 41. Ст. 4849.

10. К рукописи прилагаются:

– сведения об авторе (фамилия, имя, отчество); статус: уч. степень, уч. звание (при наличии), должность и место работы, учебы;

– почтовый служебный или домашний адрес с индексом и телефон;

– рецензия на статью с подписью, заверенной соответствующей кадровой структурой, выписка из протокола заседания кафедры с рекомендацией к опубликованию. Выписка подписывается заведующим кафедрой (руководителем научного подразделения). Отзыв научного руководителя (для аспирантов, адъюнктов, соискателей). Статья сдается с подписями автора (-ов) на последней странице.

11. Представляя текст работы для публикации в журнале, автор гарантирует правильность всех сведений о себе, отсутствие плагиата и др. форм неправомерного заимствования в рукописи произведения, надлежащее оформление всех заимствований текста, таблиц, схем. За любые неправомерные заимствования или использование данных, не предназначенных для открытых публикаций, авторы несут ответственность в соответствии с законодательством РФ. В случае если статья (материал) одновременно направляется в другое издание либо опубликована ранее, автор должен сообщить об этом в редакцию при представлении материала.

12. Настоятельно рекомендуем авторам тщательно проверять перед отправкой в журнал общую орфографию материалов, правильность написания юридических терминов, оформление текста работы и ссылок в соответствии с рекомендуемыми Правилами.

13. Плата за публикацию рукописей с аспирантов не взимается.

14. Автору предоставляется право получить бесплатный электронный вариант журнала, а также печатный экземпляр журнала при условии возмещения расходов по его пересылке на указанный автором почтовый адрес.

15. Представленные авторами статьи регистрируются, подлежат обязательному рецензированию членами редакционного совета журнала или приглашенными редакцией учеными, научная специализация которых близка к теме статьи. Авторам предоставляется возможность ознакомиться с содержанием рецензий. При наличии замечаний рукопись возвращается автору на доработку.

16. Авторы передают редакции исключительное право на использование произведения и размещение его в электронной версии журнала.

17. В случае невыполнения предъявляемых к оформлению статьи требований редакция имеет право отказать автору в публикации.

18. Журнал выходит 1 раз в три месяца (март, июнь, сентябрь, декабрь). Срок выхода статьи 3 месяца.

Рукопись направляется в редакцию по адресу:

105120, г. Москва, Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1, Российская академия адвокатуры и нота-

риата (с обязательным приложением электронной версии) и может быть направлена по электронной почте: pkosagenko@yandex.ru в Microsoft WORD 2000-2003 (файлу присваивается имя по фамилии автора с указанием «для журнала», «в материалы конференции», например: Кузнецова Г.П., для журнала).

Вопросы, связанные с требованиями к оформлению и сдаче рукописей, принимаются по телефону редакции: +7-495-917-38-80, Косаренко Николай Николаевич.

В аннотации к статье в журнале «Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата» необходимо указать актуальность темы, результаты исследования, теоретическую и практическую значимость и новизну. Объем 0,7-1 страница.

ОБРАЗЕЦ ПРИЛАГАЕТСЯ

Аннотация. Актуальность темы. На основе проведенного исследования автор предпринимает попытку выявить нормативный механизм, регулирующий взаимодействие хозяйствующих субъектов и разработанный государством в целях предотвращения монополизации экономической деятельности, поскольку существуют серьезные проблемы недобросовестной конкуренции, в частности, в сфере гражданской авиации, что обуславливает иной подход к исследуемой проблематике.

Методы исследования. В ходе проведения исследования применены исторический, сравнительно-правовой, формально-догматический методы, метод комплексного анализа, статистический метод.

Результаты исследования (выводы). Научное исследование позволило выявить декларативность эффективности существующих на сегодняшний день механизмов обеспечения конституционного запрета на монополизацию отдельных видов экономической деятельности и обосновать на научной основе необходимость совершенствования нормативной базы и устранения выявленных автором недостатков, приводящих к нарушению баланса интересов различных субъектов предпринимательской деятельности в области правового регулирования гражданской авиации (коммерческих перевозок) и, как следствие, к уменьшению доступности авиационных услуг для населения.

Теоретическая и практическая значимость. Сделанные выводы могут быть использованы в учебной литературе по конституционному и транспортному праву, а также в качестве рекомендаций для правотворческой деятельности.

Новизна. Автором предложен оригинальный подход к совершенствованию нормативного механизма осуществления конституционного запрета монополизации экономической деятельности и недобросовестной конкуренции на примере правового регулирования сферы гражданской авиации.

РЕДКОЛЛЕГИЯ



МЕЖДУНАРОДНАЯ АССОЦИАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНЫХ АДВОКАТОВ (МАРА)

Основана в 2015 году

Ассоциация юристов «Международная ассоциация русскоязычных адвокатов» (МАРА) – некоммерческая корпоративная организация, созданная в организационно-правовой форме ассоциации, основанной на добровольном членстве юридических и физических лиц: юристов, адвокатов, нотариусов и правозащитников различных стран.

Ассоциация учреждена Международным советом российских соотечественников и Гильдией российских адвокатов при поддержке Администрации Президента РФ, МИД России, Россотрудничества, Федеральной палаты адвокатов РФ и Фонда поддержки и защиты прав соотечественников, проживающих за рубежом. В создании ассоциации также приняли участие иностранные представители более 80 государств.

Важнейшей задачей ассоциации является сотрудничество с соотечественниками, занимающимися юридической практикой за рубежом с использованием в работе русского языка, а также с международными, национальными, региональными правозащитными союзами и ассоциациями. Предметом такого взаимодействия является защита интересов Российской Федерации, российских граждан и юридических лиц в судебных, государственных, административных и иных органах иностранных государств.

Основными целями и предметом деятельности Ассоциации являются:

- координация деятельности и осуществление представительства интересов членов Ассоциации;
- защита прав и законных интересов российских соотечественников, проживающих за рубежом;
- организация защиты интересов Российской Федерации в случае межгосударственных конфликтов;
- организация юридической помощи компаниям и фирмам от недружественных поглощений, представительства сторон по хозяйственным спорам, взысканию долгов и убытков, делам о банкротстве, сопровождение разного рода сделок;
- организация юридической помощи по уголовным делам, в т.ч. в сфере экономических и хозяйственных отношений;
- содействие укреплению сотрудничества Ассоциации с юристами, некоммерческими правозащитными организациями, адвокатскими сообществами в странах СНГ и других государствах;
- расширение и укрепление международных, профессиональных и культурных связей;
- оказание экспертной помощи и поддержки при обсуждении законопроектов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации и зарубежных государств, касающихся законных прав и интересов российских соотечественников;
- пропаганда признанных мировым сообществом принципов и стандартов защиты прав соотечественников, проживающих за рубежом;
- изучение и распространение передового мирового опыта правозащитной деятельности, а также обмен опытом работы русскоязычных юристов разных стран;
- подготовка письменных заключений и консультаций, независимых правовых экспертиз и исследований различных законопроектов и нормативных правовых актов;
- содействие в разработке законодательства о гарантиях правовой защиты соотечественников.

Президент – Мирзоев Гасан Борисович;

Первый вице-президент – Неборский Михаил Юрьевич;

Вице-президент – Иоффе Михаил Леонидович;

Исполнительный вице-президент – руководитель аппарата – Зимин Александр Евгеньевич

Адрес:

Россия, 105120, Москва, Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1.

Приемная президента:

Тел.: +7-495-917-82-48, факс: +7-495-917-30-67;

Web.: www.iarl.pro E-mail: info@iarl.pro

ВНИМАНИЕ!

Уважаемые читатели! Продолжается подписка на журнал
«Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата».
Наш индекс в каталоге Агентства «Роспечать» – 36802.

Стоимость подписного издания

один номер 500 рублей,
на полугодие 1000 рублей,
на год 2000 рублей.

Чтобы оформить подписку на журнал «Ученые труды Российской академии адвокатуры и нотариата» через редакцию журнала, можно воспользоваться опубликованной квитанцией, оплатить в любом отделении Сбербанка России, а копию квитанции об оплате отправить по e-mail: nauka-raa@nm.ru или почтой по адресу: Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1, г. Москва, 105120, Россия.

ИЗВЕЩЕНИЕ

Форма ПД-4			
Получатель платежа „Российская академия адвокатуры и нотариата“			
ИНН 7709255964			
ОАО „Банк ВТБ“			
БИК 044525187			
Корреспондентский счет	30101810700000000187		
Расчетный счет	40703810900030000197		
Ф.И.О., адрес плательщика			
Вид платежа	Дата	Количество комплектов	Сумма
Подписка на журнал «Ученые труды РААН»			
Плательщик			R0903

Кассир

КВИТАНЦИЯ

Форма ПД-4			
Получатель платежа „Российская академия адвокатуры и нотариата“			
ИНН 7709255964			
ОАО „Банк ВТБ“			
БИК 044525187			
Корреспондентский счет	30101810700000000187		
Расчетный счет	40703810900030000197		
Ф.И.О., адрес плательщика			
Вид платежа	Дата	Количество комплектов	Сумма
Подписка на журнал «Ученые труды РААН»			
Плательщик			R0903



ВАШ РЕАЛЬНЫЙ ШАНС СДЕЛАТЬ КАРЬЕРУ АДВОКАТА И НОТАРИУСА ТРЕТЬЕГО ТЫСЯЧЕЛЕТИЯ РОССИЙСКАЯ АКАДЕМИЯ АДВОКАТУРЫ И НОТАРИАТА

Лицензия № 1587 от 06 августа 2015 г. (бессрочно)
Свидетельство о государственной аккредитации № 2681 от 04 октября 2017 г.

Председатель Президиума РААН	А.К. Исаев — заместитель руководителя фракции «Единая Россия» в Государственной Думе ФС РФ, канд. юрид. наук, доцент
Председатель Почетительского совета РААН	А.П. Торшин — действительный государственный советник первого класса, Заслуженный юрист РФ
Президент	Г.Г. Черемных — действительный член (академик) РААН, заслуженный юрист РФ, Почетный адвокат России, доктор юрид. наук, профессор
Вице-президенты:	А.П. Галоганов — президент Федерального союза адвокатов России, президент Международного союза (содружества) адвокатов, заслуженный юрист РФ, доктор юрид. наук, профессор кафедры адвокатуры и правоохранительной деятельности РААН К.А. Корсик — президент Федеральной нотариальной палаты РФ, доктор юрид. наук, профессор кафедры нотариата РААН
Ректор	Г.Б. Мирзоев — президент Гильдии российских адвокатов, президент Международной ассоциации русскоязычных адвокатов, председатель Международного совета российских соотечественников, заслуженный юрист РФ, доктор юрид. наук, профессор

ПРОФЕССИОНАЛЬНОЕ ОБРАЗОВАНИЕ

КОЛЛЕДЖ

Специальность 40.02.01 Право и организация социального обеспечения Квалификация «Юрист»	очная форма — на базе 9 классов — 2 года 10 месяцев; очная форма — на базе 11 классов — 1 год 10 месяцев; заочная форма — на базе 9 классов — 3 года 6 месяцев; заочная форма — на базе 11 классов — 2 года 6 месяцев
---------------------------------------------------------------------------------------------------	--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------

ВЫСШЕЕ ОБРАЗОВАНИЕ

БАКАЛАВРИАТ

Направление подготовки 40.03.01 ЮРИСПРУДЕНЦИЯ Квалификация «Бакалавр»	очная форма — 4 года; (бюджетные места) очно-заочная форма — 4 года 6 месяцев; заочная форма — 4 года 6 месяцев (на базе СПО или высшего образования)
Профиль: правозащитная деятельность	

МАГИСТРАТУРА

Направление подготовки 40.04.01 ЮРИСПРУДЕНЦИЯ Квалификация «Магистр»	очная форма — 2 года; (бюджетные места) очно-заочная форма — 2 года 4 месяца; заочная форма — 2 года 4 месяца (бюджетные места)
Профильная направленность:	Адвокат и адвокатская деятельность; Корпоративный юрист; Нотариус и нотариальная деятельность; Правовое сопровождение сделок с недвижимостью; Юридическая конфликтология и медиация; Юрист в сфере противодействия преступности

АСПИРАНТУРА

Программы подготовки научных и научно-педагогических кадров	очная форма — 3 года
Научная специальность:	5.1.1. Теоретико-исторические правовые науки; 5.1.2. Публично-правовые (государственно-правовые) науки; 5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки; 5.1.4. Уголовно-правовые науки

ДОПОЛНИТЕЛЬНОЕ ОБРАЗОВАНИЕ

Высшие курсы повышения квалификации адвокатов Российской Федерации
Высшие курсы повышения квалификации нотариусов Российской Федерации
Курсы по подготовке претендентов на приобретение статуса адвоката
Институт судебного представительства
Институт медиации

ПРИЕМНАЯ КОМИССИЯ

Адрес: 105120, г. Москва, Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1
Проезд: ст. м. «Курская», «Чкаловская» (10 минут пешком)
Тел. +7-495-917-24-78, +7-495-916-16-04, факс +7-495-917-30-67. Адрес сайта: www.raa.ru, e-mail: pkraan@yandex.ru

Ежедневно принимаются заявки от членов адвокатских и нотариальных палат, представителей причастных к адвокатуре и нотариату профессий на прохождение обучения на Высших курсах повышения квалификации адвокатов и нотариусов.
Слушатели курсов обеспечиваются учебной и методической литературой.

Начальник Учебно-методического отдела — Ю.Н. Богданова, тел.: +7-495-917-05-83.
Ответственный секретарь приемной комиссии — В.М. Катраева, тел.: +7-495-917-24-78.
Высшие курсы повышения квалификации адвокатов РФ — С.И. Володина, тел.: +7-495-916-13-64.
Высшие курсы повышения квалификации нотариусов РФ — Н.Н. Тощкий, тел.: +7-495-917-36-80.
Институт судебных представителей — Ю.Ю. Федотова, тел.: +7-495-917-53-91, +7-909-697-58-41.
Институт медиации — Е.Н. Сенина, тел.: +7-909-218-07-97.





МЕЖДУНАРОДНАЯ АССОЦИАЦИЯ РУССКОЯЗЫЧНЫХ АДВОКАТОВ (МАРА)

Основана в 2015 году

Ассоциация юристов «Международная ассоциация русскоязычных адвокатов» (МАРА) – некоммерческая корпоративная организация, созданная в организационно-правовой форме ассоциации, основанной на добровольном членстве юридических и физических лиц: юристов, адвокатов, нотариусов и правозащитников различных стран.

Ассоциация учреждена Международным советом российских соотечественников и Гильдией российских адвокатов при поддержке Администрации Президента РФ, МИД России, Россотрудничества, Федеральной палаты адвокатов РФ и Фонда поддержки и защиты прав соотечественников, проживающих за рубежом.

В создании ассоциации также приняли участие иностранные представители более 80 государств.

Важнейшей задачей ассоциации является сотрудничество с соотечественниками, занимающимися юридической практикой за рубежом с использованием в работе русского языка, а также с международными, национальными, региональными правозащитными союзами и ассоциациями. Предметом такого взаимодействия является защита интересов Российской Федерации, российских граждан и юридических лиц в судебных, государственных, административных и иных органах иностранных государств.

Основными целями и предметом деятельности Ассоциации являются:

- координация деятельности и осуществление представительства интересов членов Ассоциации;
- защита прав и законных интересов российских соотечественников, проживающих за рубежом;
- организация защиты интересов Российской Федерации в случае межгосударственных конфликтов;
- организация юридической помощи компаниям и фирмам от недружественных поглощений, представительства сторон по хозяйственным спорам, взысканию долгов и убытков, делам о банкротстве, сопровождение разного рода сделок;
- организация юридической помощи по уголовным делам, в т.ч. в сфере экономических и хозяйственных отношений;
- содействие укреплению сотрудничества Ассоциации с юристами, некоммерческими правозащитными организациями, адвокатскими сообществами в странах СНГ и других государствах;
- расширение и укрепление международных, профессиональных и культурных связей;
- оказание экспертной помощи и поддержки при обсуждении законопроектов и иных нормативных правовых актов Российской Федерации и зарубежных государств, касающихся законных прав и интересов российских соотечественников;
- пропаганда призванных мировым сообществом принципов и стандартов защиты прав соотечественников, проживающих за рубежом;
- изучение и распространение передового мирового опыта правозащитной деятельности, а также обмен опытом работы русскоязычных юристов разных стран;
- подготовка письменных заключений и консультаций, независимых правовых экспертиз и исследований различных законопроектов и нормативных правовых актов;
- содействие в разработке законодательства о гарантиях правовой защиты соотечественников.

Президент – Мирзоев Гасан Борисович;

Первый вице-президент – Неборский Михаил Юрьевич;

Вице-президенты: Губенков Сергей Юрьевич, Гурованидис Георгий Тамазович, Иоффе Михаил Леонидович.

Адрес:

Россия, 105120, Москва, Малый Полуярославский пер., д.3/5, стр.1.

Приемная президента:

Тел.: +7-495-917-82-48, факс: +7-495-917-30-67;

Web.: www.iarl.pro E-mail: info@iarl.pro