

# АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 16 № 11 (132) ноябрь 2021

## В НОМЕРЕ:

**Чистюхин В. В.**

Виды некредитных финансовых организаций

**Арзуманова Л. Л., Шевчук П. П.**

Медиация как переговорная технология и перспективы ее применения в банковской сфере

**Корсик К. А.**

Исполнительная надпись нотариуса как способ разрешения юридических конфликтов

## LEX RUSSICA



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

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

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

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

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

## ВЕСТНИК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)



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

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

Журнал знакомит:

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

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

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

## ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

**ГРАЧЕВА Елена Юрьевна** — доктор юридических наук, профессор, первый проректор, заведующий кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

## ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

**ЕРШОВА Инна Владимировна** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

## ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

**СИТНИК Александр Александрович** — доктор юридических наук, доцент кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

## ОТВЕТСТВЕННЫЙ СЕКРЕТАРЬ

**СЕВРЮГИНА Ольга Александровна** — эксперт отдела научно-издательской политики Научно-исследовательского института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

## РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

**БЕКЯШЕВ Дамир Камильевич** — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры международного права Московского государственного института международных отношений МИД России.  
*Почтовый адрес: пр-т Вернадского, д. 76, г. Москва, Россия, 119454.*

**БЕЛОВА-ГАНЕВА Габриела** — кандидат юридических наук, профессор, декан историко-правового факультета Юго-Западного университета имени Неофита Рильского (Болгария).  
*Почтовый адрес: ул. Ивана Михайлова, д. 66, г. Благоевград, Болгария, 2700.*

**БОЛТИНОВА Ольга Викторовна** — доктор юридических наук, профессор, заместитель заведующего кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

**БРИНЧУК Михаил Михайлович** — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора экологического, земельного и аграрного права Института государства и права Российской академии наук.  
*Почтовый адрес: ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019.*

**ВИННИЦКИЙ Данил Владимирович** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Уральского государственного юридического университета, директор Института права БРИКС.  
*Почтовый адрес: Комсомольская ул., д. 21, г. Екатеринбург, Россия, 620137.*

**ВОСКОБИТОВА Лидия Алексеевна** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
*Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.*

**ГАЗЬЕ Анн** — доктор права, доцент Университета Paris Nanterre (Франция).  
*Почтовый адрес: авеню Републик, д. 200, г. Нантер, Франция, 92001.*

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

**ДУБРОВИНА Елена Павловна** — кандидат юридических наук, член Центральной избирательной комиссии РФ (2003—2016), руководитель Центра законодательных инициатив политической партии «Российская объединенная демократическая партия «Яблоко»».  
*Почтовый адрес: Пятницкая ул., д. 31, стр. 2, г. Москва, Россия, 119017.*

**ЗАНКОВСКИЙ Сергей Сергеевич** — доктор юридических наук, профессор, и. о. заведующего сектором предпринимательского и корпоративного права, главный научный сотрудник Института государства и права Российской академии наук.  
*Почтовый адрес: ул. Знаменка, д. 10, г. Москва, Россия, 119019.*

**ЗАХАРОВ Владимир Викторович** — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Северо-Кавказского округа.  
*Почтовый адрес: Рашпилевская ул., д. 4, г. Краснодар, Россия, 350063.*

**КАЛИНИЧЕНКО Пауль Алексеевич** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

**КОКОТОВ Александр Николаевич** — доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда Российской Федерации.  
Почтовый адрес: Сенатская пл., д. 1, г. Санкт-Петербург, Россия, 190000.

**КОРНЕВ Аркадий Владимирович** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой теории государства и права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

**КУРБАНОВ Рашад Афатович** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г. В. Плеханова.  
Почтовый адрес: Стремянный пер., д. 36, г. Москва, Россия, 117997.

**ЛИПСКИ Станислав Анджеевич** — доктор экономических наук, доцент, заведующий кафедрой земельного права Государственного университета по землеустройству.  
Почтовый адрес: ул. Казакова, д. 15, г. Москва, Россия, 105064.

**МАЦКЕВИЧ Игорь Михайлович** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой криминологии и уголовно-исполнительного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

**МОХОВ Александр Анатольевич** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой медицинского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

**ПАНАГИОТОПОЛОС Димитриос** — профессор права Афинского национального университета имени И. Каподистрии (Афины), судебный поверенный, проректор Университета Центральной Греции, президент Международной ассоциации спортивного права (МАСП).  
Почтовый адрес: ул. Веранжероу, д. 4, г. Афины, Греция, 10677.

**ПЕТРОВА Татьяна Владиславовна** — доктор юридических наук, профессор кафедры экологического и земельного права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.  
Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

**РЕШЕТНИКОВА Ирина Валентиновна** — доктор юридических наук, профессор, председатель Арбитражного суда Уральского округа.  
Почтовый адрес: пр-т Ленина, д. 32/27, г. Екатеринбург, Россия, 620075.

**РОССИНСКАЯ Елена Рафаиловна** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебных экспертиз Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).  
Почтовый адрес: Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993.

**СОКОЛОВ Александр Юрьевич** — доктор юридических наук, профессор, директор Саратовского филиала Института государства и права Российской академии наук.  
Почтовый адрес: ул. Чернышевского, д. 135, г. Саратов, Россия, 410028.

**ФОКИНА Марина Анатольевна** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского и административного судопроизводства Российского государственного университета правосудия.  
Почтовый адрес: Новочеремушкинская ул., д. 69, г. Москва, Россия, 117418.

**ХВАН Леонид Борисович** — кандидат юридических наук, доцент кафедры государственного права и управления Ташкентского государственного юридического университета.  
Почтовый адрес: Главпочтамт, а/я № 232, г. Ташкент, Республика Узбекистан, 100000.

**ЧАННОВ Сергей Евгеньевич** — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой служебного и трудового права Поволжского института управления имени П.А. Столыпина.  
Почтовый адрес: Соборная ул., д. 23/25, г. Саратов, Россия, 410031.

**ЧЕРНЫШОВА Ольга Сергеевна** — кандидат юридических наук, руководитель юридического отдела Секретариата Европейского Суда по правам человека.  
Почтовый адрес: ЕСПЧ, г. Страсбург, Cedex, Франция, 67075.

**ШАЛУМОВ Михаил Славович** — доктор юридических наук, профессор, заместитель начальника управления систематизации законодательства и анализа судебной практики Верховного Суда Российской Федерации — начальник отдела систематизации законодательства и анализа судебной практики в области уголовного судопроизводства, судья Верховного Суда Российской Федерации (в почетной отставке).  
Почтовый адрес: Поварская ул., д. 15, г. Москва, Россия, 121260.

**ШИТКИНА Ирина Сергеевна** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры предпринимательского права, руководитель программы магистратуры по направлению «Корпоративное право» юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова.  
Почтовый адрес: Ленинские горы, д. 1, стр. 13, г. Москва, ГСП-1, Россия, 119991.

**ЯСКЕРНЯ Ежи** — доктор юридических наук, профессор Университета имени Яна Кухановского в г. Кельц (Польша), декан кафедры права и социальных наук отделения конституционного, европейского и международного публичного права.  
Почтовый адрес: ул. Зеромского, д. 5, г. Кельц, Польша, 25369.

## РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

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

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

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

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

**МИХАЙЛОВ Сергей Михайлович** — кандидат юридических наук, доцент, и. о. заведующего кафедрой гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

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

**ОСАВЕЛЮК Алексей Михайлович** — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

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

**ПОДУЗОВА Екатерина Борисовна** — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

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

**СОКОЛОВА Наталья Александровна** — доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА).

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

<b>РЕГИСТРАЦИЯ СМИ</b>	Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) ПИ № ФС77-25128 от 7 мая 2014 г.
<b>ISSN</b>	1994-1471
<b>ПЕРИОДИЧНОСТЬ</b>	12 раз в год
<b>УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ</b>	Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования «Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
<b>АДРЕС РЕДАКЦИИ</b>	Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993 Тел.: 8 (499) 244-88-88 (доб. 687). E-mail: aprp.msal@yandex.ru
<b>САЙТ</b>	<a href="https://aprp.msal.ru">https://aprp.msal.ru</a>
<b>ПОДПИСКА И РАСПРОСТРАНЕНИЕ</b>	Свободная цена Журнал распространяется через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис» Подписной индекс 11178 Подписка на журнал возможна с любого месяца
<b>ТИПОГРАФИЯ</b>	Отпечатано в Издательском центре Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993
<b>ВЫПУСКНЫЕ ДАННЫЕ</b>	Дата выхода в свет 01.12.2021 Объем 23,83 усл. печ. л., формат 60×84/8 Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная
<b>Переводчики</b>	Н. М. Головина, А. Н. Митрущенкова
<b>Редактор</b>	М. В. Баукина
<b>Компьютерная верстка</b>	Д. А. Беляков

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

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

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

#### CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

**Elena Yu. GRACHEVA** — Dr. Sci. (Law), Professor, First Vice-Rector, Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

#### VICE-CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

**Inna V. ERSHOVA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Business and Corporate Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

#### CHIEF EDITOR

**Aleksandr A. SITNIK** — Dr. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

#### EXECUTIVE SECRETARY

**Olga A. SEVRYUGINA** — expert of the Research and Publishing Policy Department of the Research Institute of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

#### COUNCIL OF EDITORS

**Damir K. BEKYASHEV** — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of International Law of Moscow State Institute of International Relations under the Ministry of Foreign Affairs of Russia.

*Mailing address: prosp. Vernadskogo, d. 76, Moscow, Russia, 119454.*

**Gabriela BELOVA-GANEVA** — PhD in Law, Professor, Dean of the Faculty of Law and History of South-West University «Neofit Rilski» (Bulgaria).

*Mailing address: 66 Ivan Mihailov Str., Blagoevgrad, Bulgaria, 2700.*

**Olga V. BOLTINOVA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

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

**Danil V. VINNITSKIY** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Financial Law of the Ural State Law University, Director of the BRICS Law Institute.

*Mailing address: Komsomolskaya ul., d. 21, Yekaterinburg, Russia, 620137.*

**Lidia A. VOSKOBITOVA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminal Procedure Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

**Anne GAZIER** — Doctor of Law, Associate Professor of the University Paris Nanterre (France).

*Mailing address: Universite Paris Nanterre, 200 avenue de la Republique, 92001 Nanterre Cedex (France).*

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

**Elena P. DUBROVINA** — Cand. Sci. (Law), Member of the Central Election Committee of the Russian Federation (2003—2016), Head of the Center for Legislative Initiatives of the Russian United Democratic Party "Yabloko".

*Mailing address: Pyatnitskaya ul., d. 31, build. 2, Moscow, Russia, 119017.*

**Sergey S. ZANKOVSKIY** — Dr. Sci. (Law), Professor, Acting Head of the Business and Corporate Law Sector, Chief Scientific Fellow of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences.

*Mailing address: ul. Znamenka, d. 10, Moscow, Russia, 119019.*

**Vladimir V. ZAKHAROV** — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairman of the Court of Arbitration of North Caucasus district.

*Mailing address: Rashpilevskaya ul., d. 4, Krasnodar, Russia, 350063.*

**Paul A. KALINICHENKO** — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Integration and European Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).

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

**Aleksandr N. KOKOTOV** — Dr. Sci. (Law), Professor, Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation.

*Mailing address: Senatskaya pl., d. 1, St. Petersburg, Russia, 190000.*

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

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

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

**Igor M. MATSKEVICH** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Criminology and Penal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*

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

**Dimitrios PANAGIOTOPOULOS** — Professor of Law at the National and Kapodistrian University of Athens, Attorney-at-Law, Vice-Rector (f) of the University of Central Greece, President of International Association of Sports Law (IASL).  
*Mailing address: 4, Veranzerou Str., 10677, Athens, Greece.*

**Tatiana V. PETROVA** — Dr. Sci. (Law), Professor of the Department of Environmental and Land Law of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.  
*Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.*

**Irina V. RESHETNIKOVA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Chairperson of the Court of Arbitration of the Urals District, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of the Judicial System.  
*Mailing address: prosp. Lenina, d. 32/27, Ekaterinburg, Russia, 620075.*

**Elena R. ROSSINSKAYA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Forensic Examination of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*

**Aleksandr Yu. SOKOLOV** — Dr. Sci. (Law), Professor, Director of Saratov Branch, Institute of State and Law, Russian Academy of Sciences.  
*Mailing address: ul. Chernyshevskogo, d. 135, Saratov, Russia, 410028.*

**Marina A. FOKINA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of the Russian State University of Justice.  
*Mailing address: Novocheremushkinskaya ul., d. 69, Moscow, Russia, 117418.*

**Leonid B. KHVAN** — PhD in Law, Associate Professor of the Department of State Law and State Administration of Tashkent State Law University.  
*Mailing address: Glavpochtamt, a/ya 232, Tashkent, Republic of Uzbekistan, 100000.*

**Sergey E. CHANNOV** — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Service and Labour Law of the Povolzhsky Institute of Government named after P.A. Stolypin.  
*Mailing address: Sobornaya ul., d. 23/25, Saratov, Russia, 410031.*

**Olga S. CHERNISHOVA** — PhD in Law, Head of Legal Division at the Registry of the European Court of Human Rights.  
*Mailing address: European Court of Human Rights, 67075 Strasbourg Cedex, France.*

**Mikhail S. SHALUMOV** — Dr. Sci. (Law), Professor, Deputy Head of the Department for Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice of the Supreme Court of the Russian Federation, Head of the Department of Systematization of Legislation and Analysis of Judicial Practice in the Field of Criminal Procedure, Justice of the Supreme Court of the Russian Federation (emeritus).  
*Mailing address: Povarskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 121260.*

**Irina S. SHITKINA** — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Business Law, Head of the «Corporate Law» Master's Program of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University.  
*Mailing address: Leninskie Gory, d. 1, str. 13, Moscow, GSP-1, Russia, 119991.*

**Jerzy JASKIERNIA** — Prof. dr hab. Jan Kochanowski University, Kielce, Poland, dean, Department of Law and Social Sciences chair, Division on Constitutional, European and International Public Law.  
*Mailing address: PL 25-369 Kielce, ul. Żeromskiego 5.*

#### EDITORIAL BOARD

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

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

**Sergey M. MIKHAILOV** — Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Acting Head of the Department of Civil and Administrative Court Proceedings of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*

**Aleksey M. OSAVELYUK** — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*

**Ekaterina B. PODUZOVA** — Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*

**Natalya A. SOKOLOVA** — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of International Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL).  
*Mailing address: Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993.*



<b>THE CERTIFICATE OF MASS MEDIA REGISTRATION</b>	The journal was registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media (Roskomnadzor) on 7 May 2014. The Certificate of Mass Media registration: PI No. FS77-25128
<b>ISSN</b>	1994-1471
<b>PUBLICATION FREQUENCY</b>	12 issues per year
<b>FOUNDER AND PUBLISHER</b>	Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education "Kutafin Moscow State Law University (MSAL)" 9 Sadovaya-Kudrinskaya ul., Moscow, 125993, Russian Federation
<b>EDITORIAL OFFICE. POSTAL ADDRESS</b>	Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993 Tel.: +7 (499) 244-88-88 (ext. 687). E-mail: aprp.msal@yandex.ru
<b>WEB-SITE</b>	<a href="https://aprp.msal.ru">https://aprp.msal.ru</a>
<b>SUBSCRIPTION AND DISTRIBUTION</b>	Free price The journal is distributed through "Press of Russia" joint catalogue and the Internet catalogue of "Kniga-Servis" Agency Subscription index: 11178 Subscription to the journal is possible from any month
<b>PRINTING HOUSE</b>	Printed in Publishing Center of Kutafin Moscow State Law University (MSAL) Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, Moscow, Russia, 125993
<b>SIGNED FOR PRINTING</b>	01.12.2021 Volume: 23.83 conventional printer's sheets, format 60x84/8 An edition of 150 copies. Digital printing. Offset paper
<b>Translators</b>	<i>N. M. Golovina, A. N. Mitrushchenkova</i>
<b>Editor</b>	<i>M. V. Baukina</i>
<b>Computer layout</b>	<i>D. A. Belyakov</i>

---

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



## Содержание

### ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

- Забелина Е. П. Муниципальные процессуальные отношения и их виды . . . . . 11

### ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

- Лещина Э. Л. Стадии производства по дисциплинарным делам  
государственных служащих Российской Федерации . . . . . 20

- Чистюхин В. В. Виды некредитных финансовых организаций . . . . . 32

- Забралова О. С. Расходные обязательства субъекта  
Российской Федерации в социальной сфере в структуре бюджета . . . . . 42

### БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА И БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

- Арзуманова Л. Л., Шевчук П. П. Медиация как переговорная технология  
и перспективы ее применения в банковской сфере . . . . . 49

- Чуб Д. В. Использование технологии блокчейн при заключении  
и администрировании договора синдицированного кредита . . . . . 55

### ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

- Трофимец И. А. Регистрационное пространство Королевства Испания:  
сектор актов гражданского состояния . . . . . 65

### ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

- Аюшеева И. З. Право общей собственности в связи с развитием  
экономики коллективного использования товаров и услуг . . . . . 74

- Чистяков П. Д. Выход из переговоров как основание преддоговорной  
ответственности в российском и зарубежном праве . . . . . 83

### ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

- Мазуренко В. А. Доминирующее положение как признак  
стратегического значения хозяйственного общества . . . . . 99

### ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

- Ивакин В. Н. О правовом основании иска . . . . . 107

### ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

- Пучинина М. М. Условие предоставления принудительной  
лицензии для использования зависимого изобретения . . . . . 117

### ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

- Лузик А. А. Проблема злоупотребления в трудовых правоотношениях . . . . . 133

### УГОЛОВНОЕ ПРАВО

- Скрипченко Н. Ю., Анощенкова С. В. Уголовный проступок:  
объективная потребность или декларируемая необходимость? . . . . . 142

## **УГОЛОВНЫЙ ПРОЦЕСС**

**Зеленин С. Р.** Обжалование решений о возмещении процессуальных издержек, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ . . . . . 155

**Антонович Е. К.** Правовая помощь по уголовным делам в цифровом обществе . . . . . 167

## **АДВОКАТУРА И НОТАРИАТ**

**Корсик К. А.** Исполнительная надпись нотариуса как способ разрешения юридических конфликтов . . . . . 174

## **СУДЕБНАЯ СИСТЕМА И СУДОУСТРОЙСТВО**

**Лаптев В. А.** Deepfake и иные продукты искусственного интеллекта на пути развития онлайн-правосудия . . . . . 180

## **ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

**Яцуценко В. В.** Проблемы и перспективы внедрения цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры . . . . . 187

## **ЮРИДИЧЕСКОЕ ОБРАЗОВАНИЕ И НАУКА**

**Нарутто С. В., Збарацкий Б. А.** Аттестация научных и научно-педагогических работников: к вопросу об ученом звании старшего научного сотрудника . . . . . 194

# Contents

## STATE POWER AND LOCAL SELF-GOVERNMENT

- Zabelina E. P.** Municipal Procedural Relations and their Types . . . . . 11

## PUBLIC ADMINISTRATION AND ADMINISTRATIVE PROCEDURE

- Leshchina E. L.** Stages of Disciplinary Proceedings  
for Civil Servants of the Russian Federation . . . . . 20

## FINANCIAL LAW

- Chistyukhin V. V.** Types of Non-Banking Financial Institutions . . . . . 32
- Zabralova O. S.** Expenditure Obligations of the Constituent Entity  
of the Russian Federation in the Social Field in the Budget Structure . . . . . 42

## BANKING AND BANKING SYSTEM

- Arzumanova L. L. , Shevchuk P. P.** Mediation as a Negotiation  
Technology and Prospects for its Application in the Banking Sector . . . . . 49
- Chub D. V.** A Blockchain in Concluding  
and Administering a Syndicated Loan Agreement . . . . . 55

## LEGAL REGULATION IN IT

- Trofimets I. A.** Registration Space of the Kingdom of Spain:  
The Sector of the Acts of Civil Status . . . . . 65

## CIVIL AND FAMILY LAW

- Ayusheeva I. Z.** Law of Common Ownership  
in Connection with the Development of the Economy  
of the Collective Use of Goods and Services . . . . . 74
- Chistyakov P. D.** Withdrawal from Negotiations as the Basis  
for Pre-Contractual Liability under Russian and Foreign Law . . . . . 83

## BUSINESS AND CORPORATE LAW

- Mazurenko V. A.** A Dominant Position as a Sign  
of Strategic Importance of an Economic Society . . . . . 99

## CIVIL AND ADMINISTRATIVE COURT PROCEDURE

- Ivakin V. N.** On Legal Basis of a Claim . . . . . 107

## INTELLECTUAL PROPERTY LEGAL PROTECTION

- Puchinina M. M.** Conditions for Granting  
Compulsory License for Dependent Invention Use . . . . . 117

## LABOR RELATIONS AND SOCIAL SECURITY

- Luzik A. A.** Abuse Issue in Labor Relations . . . . . 133

## **CRIMINAL LAW**

- Skripchenko N. Yu., Anoshchenkova S. V.** Criminal  
Misconduct: An Objective Need or a Declared Necessity? . . . . . 142

## **CRIMINAL PROCEDURE**

- Zelenin S. R.** Appealing against Decisions on Reimbursement  
of Procedural Costs Made in accordance with Part 3 of Art. 131  
of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation . . . . . 155
- Antonovich E. K.** Legal Assistance in Criminal Cases in Digital Society . . . . . 167

## **ADVOCACY AND NOTARY**

- Korsik K. A.** Notary's Enforcement Inscription  
as a Way to Resolve Legal Conflicts . . . . . 174

## **JUDICIAL SYSTEM**

- Laptev V. A.** Deepfake and other Artificial Intelligence  
Products on the Way to the Development of Online Justice . . . . . 180

## **LAW ENFORCEMENT ACTIVITIES**

- Yatsutsenko V. V.** Problems and Prospects for the Introduction  
of Digital Technologies in the Prosecutor's Office Activities . . . . . 187

## **LEGAL EDUCATION AND SCIENCE**

- Narutto S. V., Zbaratskiy B. A.** Scientific and Academic  
Staff Attestation: On the Issue of a Senior Researcher Academic Title . . . . . 194

# ГОСУДАРСТВЕННАЯ ВЛАСТЬ И МЕСТНОЕ САМОУПРАВЛЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.011-019

Е. П. Забелина\*

## Муниципальные процессуальные отношения и их виды

**Аннотация.** В статье раскрывается содержание муниципальных процессуальных отношений, отмечается их производность от муниципальных материальных правоотношений. Основанием для выделения муниципальных процессуальных отношений из системы муниципальных правоотношений является наличие в муниципальном праве материальных и процессуальных норм, их отличительных целей и особенностей практики применения. Муниципальные процессуальные правовые отношения возникают, когда их участники осуществляют действия, направленные на обеспечение своих полномочий по решению вопросов местного значения. Автор показывает различие материальных и процессуальных правоотношений по их объекту и основаниям возникновения, а также разграничивает их по субъектовому и целевому критериям. На основании первого критерия выделяется шесть видов муниципальных процессуальных отношений, по целевому критерию выделяется четыре блока муниципальных процессуальных отношений. Учитывая, что в последние годы федеральный законодатель возложил на органы местного самоуправления более полутора тысяч материальных полномочий, автор делает вывод о необходимости активизации их правотворческой деятельности в целях разработки и принятия муниципальных процессуальных актов.

**Ключевые слова:** Конституция; закон; устав муниципального образования; муниципальные процессуальные правоотношения; материальные полномочия органов местного самоуправления; процессуальные нормы; процессуальные акты; представительный орган муниципального образования; избирательные комиссии; местные администрации; глава муниципального образования.

**Для цитирования:** Забелина Е. П. Муниципальные процессуальные отношения и их виды // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 11–19. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.011-019.

---

© Забелина Е. П., 2021

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

## Municipal Procedural Relations and Their Types

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

**Abstract.** The paper examines the content of municipal procedural relations, highlights their derivation from municipal substantive legal relations. Substantive and procedural norms in municipal law and their distinctive objectives and features of practice of their application constitute the basis for the separation of municipal procedural relations from the system of municipal legal relations. Municipal procedural legal relations arise when their participants carry out actions aimed at ensuring their powers to resolve issues of local importance. The author shows the difference between substantive and procedural legal relations according to their object and grounds of occurrence and distinguishes them according to such criteria as participants and their objective. Based on the first criterion, six types of municipal procedural relations are distinguished, according to the objective criterion, four blocks of municipal procedural relations are distinguished. Taking into account that in recent years a federal legislator has entrusted more than one and a half thousand substantive powers to local self-government bodies, the author concludes that it is necessary to intensify their law-making activities in order to develop and adopt municipal procedural acts.

**Keywords:** Constitution; law; municipality charter; municipal procedural legal relations; material powers of local self-government bodies; procedural rules; procedural acts; representative body of the municipality; election commissions; local administrations; head of the municipality.

**Cite as:** Zabelina EP. Munitsipalnye protsessualnye otnosheniya i ikh vidy [Municipal Procedural Relations and Their Types]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):11-19. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.011-019. (In Russ., abstract in Eng.).

**В** правовом регулировании развития местного самоуправления в нашей стране в постсоветское время выделяется три периода. Первый период — первая половина 90-х гг. XX в., когда вопросы организации местного самоуправления регулировались в основном указами Президента РФ и правовыми актами органов исполнительной власти<sup>1</sup>. Второй

период охватывает временной отрезок от принятия Федерального закона в 1995 г. «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»<sup>2</sup> до принятия второго одноименного федерального закона в 2003 г. Он был сориентирован на развитие в законодательстве соответствующих положений Конституции РФ 1993 г.<sup>3</sup> Со времени принятия

<sup>1</sup> Указ Президента РФ от 15.10.1999 № 1370 «Основные положения государственной политики в области развития местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1999. № 42. Ст. 5011; Указ Президента РФ от 21.03.1994 № 554 «О мерах по обеспечению реформы местного самоуправления» // Российская газета. 1994. 23 марта; Указ Президента РФ от 09.10.1993 № 1697 «О реформе представительных органов власти и органов местного самоуправления» // Российская газета. 12 окт.; Указ Президента РФ от 26.10.1993 № 1760 «О реформе местного самоуправления в Российской Федерации» // Собрание актов Президента и Правительства РФ. 1993. № 44. Ст. 4188; Указ Президента РФ от 22.12.1993 № 2265 «О гарантиях местного самоуправления в Российской Федерации» // Российская газета. 1993. 23 дек.; Указ Президента РФ от 21.11.1994 № 2093 «О некоторых вопросах досрочного прекращения полномочий главы местного самоуправления» // СЗ РФ. 1994. № 31. Ст. 3249.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 28.08.1995 № 154-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1995. № 35. Ст. 3506.

<sup>3</sup> Конституция Российской Федерации с изменениями, принятыми на общероссийском голосовании 1 июля 2020 г. М.: Эксмо, 2020. 96 с.

этого Закона, то есть с 6 октября 2003 г.<sup>4</sup>, начинается третий этап совершенствования правового регулирования местного самоуправления. Данный Закон внес существенные изменения в систему местного самоуправления и стимулировал принятие отраслевых федеральных законов, в которых закреплялись материальные полномочия органов местного самоуправления. В результате проводимой в этот период законодательной деятельности были приняты 173 федеральных закона, в которых закреплено 1 577 полномочий органов местного самоуправления<sup>5</sup>. Этот период продолжается и в настоящее время.

В связи с этим имеются основания характеризовать этот период правового регулирования местного самоуправления периодом наполнения компетенции органов местного самоуправления материальными полномочиями, определившими их место в современной системе органов публичной власти и закрепленными в материальных нормах муниципального права.

Анализируя законодательство 2000-х гг., Ю. А. Тихомиров писал, что в нашем законодательстве много материальных норм, но очень мало процессуальных норм<sup>6</sup>. Этот вывод видного ученого в полной мере распространяется и на законодательство о местном самоуправлении. В этом видится основная причина того, что в литературе по муниципальному праву, как правило, не разграничиваются муниципальные правовые отношения на материальные и процессуальные, а раскрывается их общее содержание<sup>7</sup>.

Такой подход был обоснован, когда процессуальные акты занимали незначительное место в системе правового регулирования местного самоуправления. В это же время стала актив-

нее проявляться тенденция включения в федеральные законы процессуальных норм, устанавливающих порядок обеспечения материальных полномочий органов местного самоуправления, называемых процессуальные действия и иногда описывающих процедуры, необходимые для решения вопросов местного значения. К таким законам прежде всего относится Федеральный закон от 12.06.2002 № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации»<sup>8</sup>, в котором закреплен порядок проведения муниципальных выборов и референдумов. В Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» также включены нормы, устанавливающие ориентиры процессуальной деятельности при определении и изменении границ муниципальных образований, инициировании населением отзыва муниципального депутата, и обеспечивающие реализацию некоторых иных полномочий субъектов местного самоуправления. Имеются процессуальные нормы в Бюджетном, Градостроительном и других кодексах РФ. Однако в большинстве случаев, когда необходимо определить порядок применения материальных норм, в федеральном законодательстве содержатся отсылочные нормы к законам субъектов РФ и муниципальным правовым актам.

Субъекты Российской Федерации этим правом, на наш взгляд, пользуются недостаточно активно. Чаще всего они включают процессуальные нормы в свои законы о проведении выборов муниципальных депутатов и организации местных референдумов. Причем и в этих законах преобладают отсылочные нормы к Федеральному закону от 12.06.2002 № 67-ФЗ и му-

---

<sup>4</sup> Федеральный закон от 06.10.2003 № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» // СЗ РФ. 2003. № 40. Ст. 5553.

<sup>5</sup> *Бабичев И. В., Павлова А. В.* К вопросу о систематизации законодательных норм, регулирующих полномочия и права органов местного самоуправления // Местное право. 2019. № 2. С. 53–88.

<sup>6</sup> См.: *Тихомиров Ю. А.* Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал российского права. 2001. № 5. С. 8.

<sup>7</sup> См., например: *Авакьян С. А., Лютцер В. Л., Пешин Н. Л., Савицкий В. А., Тимофеев Н. С.* Муниципальное право России / отв. ред. С. А. Авакьян. М., 2009. С. 13–15.

<sup>8</sup> СЗ РФ. 2002. № 24. Ст. 2253.

ниципальным правовым актам. Такая ситуация стимулирует органы местного самоуправления на принятие собственных процессуальных актов, регулирующих процессуальные отношения субъектов местного самоуправления. Это особо важно потому, что нормы, изданные государственными органами, в которых определены полномочия органов местного самоуправления, не реализуются, пока они не получают конкретное правовое содержание и процедуры реализации в муниципальных актах<sup>9</sup>.

Прежде всего, процессуальные нормы включены в уставы муниципальных образований. Но больше всего их содержится в специальных нормативных актах — регламентах представительных органов муниципальных образований<sup>10</sup>, регламентах местных администраций, положениях об их структурных подразделениях, а также административных регламентах исполнения отдельных муниципальных услуг. Они в достаточной мере насыщены процессуальными нормами, что позволяет их исполнителям иметь четкое представление как реализовывать свои конкретные материальные полномочия, как решать конкретные вопросы местного самоуправления. Следует заметить, что процессуальные нормы содержат все признаки материальных правовых норм, то есть и для них свойственны обязательность, формальная определенность, регулятивность, гарантированность со стороны государства<sup>11</sup>. Соответственно, эти признаки распространяются и на процессуальные акты, состоящие из процессуальных норм. В то же время если материальные нормы определяют компетенцию субъектов права, то процессуальные нормы описывают процедуры, устанавливают порядок реализации и обеспечения их полномочий<sup>12</sup>.

Такая общая характеристика процессуальных норм свойственна и муниципальным процессуальным нормам. В них называются или

описываются процедуры, обеспечивающие реализацию полномочий субъектов местного самоуправления, и устанавливается порядок решения вопросов местного значения. В процессе исполнения этих актов возникают муниципальные процессуальные отношения. Целесообразность их выделения из общей системы муниципальных правовых отношений обусловлена, во-первых, общепринятым разграничением правовых норм муниципального права на материальные и процессуальные правовые нормы, что объективно влечет за собой наличие двух видов муниципальных правовых отношений, во-вторых, особым предназначением процессуальных норм, в-третьих, особым объектом процессуальных отношений.

Иллюстрирует сказанное, к примеру, статья 29 Федерального закона от 06.10.2003 № 131-ФЗ, закрепляющая право населения и органов местного самоуправления на проведение собраний граждан. При реализации содержащихся в этой статье норм выделяются материальные правовые отношения и процессуальные правоотношения. Первую группу правоотношений составляют отношения субъектов местного самоуправления по исполнению материальной нормы, закрепляющей их право на проведение собрания граждан, то есть объектом данных правовых отношений в данном случае будет общественно полезное мероприятие в виде собрания граждан. В то же время для его проведения необходимо провести ряд подготовительных процессуальных действий. При их осуществлении возникают процессуальные правоотношения. Такие отношения между их участниками регулируются муниципальными правовыми актами. Так, например, согласно ст. 20 Устава муниципального образования «город Екатеринбург» для проведения городского собрания по инициативе горожан необходимо провести более десяти процессуальных действий, в том

<sup>9</sup> См.: Тихомиров Ю. А. Теория компетенции. М., 2005. С. 197.

<sup>10</sup> См.: Комарова В. В. Правовые основы форм народовластия местного самоуправления // Муниципальное право Российской Федерации: учеб. пособие / Ю. А. Дмитриев, В. В. Комарова, В. В. Пылин, Е. Д. Михайлова, А. А. Замотаев. 2-е изд., испр. и доп. М., 2006. С. 76.

<sup>11</sup> См.: Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права. М., 2003. С. 167.

<sup>12</sup> См.: Марченко М. Н. Теория государства и права. 2-е изд. М., 2013. С. 548.



числе создать инициативную группу, провести организационное собрание ее членов, выйти с соответствующим обращением в городскую Думу, обеспечить информирование населения о принятом ею решении о проведении собрания граждан<sup>13</sup>. Такие действия будут направлены на создание условий для проведения собрания граждан. Следовательно, при реализации права населения на проведение городского собрания возникают как материальные, так и процессуальные правовые отношения. Объектом материальных правоотношений будет право на проведение публичного мероприятия, объектом процессуальных отношений будет деятельность по созданию условий для проведения собрания граждан и обеспечению его проведения.

Критерием для разграничения материальных и процессуальных правоотношений в данном случае будет объект этих отношений, то есть то, на что направлены действия участников муниципальных правовых отношений.

Кроме указанного критерия, разграничение материальных и процессуальных правоотношений можно провести по статусу их участников. Таковыми являются только субъекты, наделенные соответствующим полномочием, которое закреплено в законодательном или ином нормативном правовом акте и названные в нем как носители соответствующего полномочия. Применительно к нашему примеру субъектами обоих видов муниципальных правовых отношений являются население в лице соответствующей инициативной группы граждан, представительный орган муниципального образования и глава муниципального образования.

Субъектами процессуальных правоотношений, возникающих при подготовке собрания граждан, могут быть также муниципальные служащие и иные граждане, осуществляющие определенные подготовительные действия, направленные на подготовку собрания граждан<sup>14</sup>, и таким способом создающие условия

для реализации права на проведение собрания граждан населением и органами местного самоуправления.

Целесообразность разграничения муниципальных правовых отношений на материальные и процессуальные подтверждает и то, что основанием для их возникновения являются различные юридические факты. Основанием для возникновения материального правоотношения является событие в виде принятия закона, которым субъект местного самоуправления наделяется соответствующим полномочием. Основанием для возникновения процессуальных правоотношений является юридический факт в виде решения субъекта местного самоуправления реализовать свое нормативно закрепленное право.

Муниципальные правоотношения — это отношения субъектов местного самоуправления по осуществлению публичной власти путем реализации соответствующих законодательно закрепленных полномочий. При этом по своей природе, как обоснованно отмечает А. Н. Кокотов, они основаны на нормах как материального, так и процессуального права<sup>15</sup>.

Процессуальные отношения как составная часть этих отношений, производны от материальных отношений и проявляются в действиях их участников (порой неограниченного круга) по обеспечению субъектом местного самоуправления своих полномочий. Регулируются они в основном нормами муниципальных правовых актов, а иногда и устными договоренностями.

Разграничение муниципальных правовых отношений на материальные и процессуальные правоотношения оправдывает все расширяющаяся деятельность органов местного самоуправления, направленная на принятие процессуальных нормативных актов. Это подтверждает их востребованность и стимулирует дальнейшее развитие такой правотворческой деятельности.

---

<sup>13</sup> Вестник Екатеринбургской городской Думы. 2005. № 10. 16 окт.

<sup>14</sup> К таким действиям относятся, например, оповещение жителей о месте и времени проведения собрания, оборудование помещения, где будет проводиться собрание и пр.

<sup>15</sup> См.: Кокотов А. Н. Муниципальные правоотношения // Кокотов А. Н., Саломаткин А. С. Муниципальное право России : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2006. С. 22.

Муниципальные процессуальные правоотношения можно классифицировать по субъектному и целевому критериям. Разграничение муниципальных процессуальных правовых отношений позволяет более полно исследовать содержание муниципального процесса, выявить его участников и раскрыть особенности каждого вида процессуальной деятельности, осуществляемой путем последовательных процедур, названных и описанных в процессуальных нормах с целью решения вопросов местного значения и других нормативно обусловленных вопросов<sup>16</sup>.

При классификации по субъектовому критерию выделяются шесть видов муниципальных процессуальных отношений.

*Первый вид.* Муниципальные процессуальные отношения между населением в лице группы граждан и органами местного самоуправления. К таковым относятся, например, отношения между группой граждан, инициирующих проведение местного референдума, и представительным органом муниципального образования. Участниками таких отношений могут быть местные администрации, главы муниципальных образований, избирательные комиссии муниципальных образований, участвующие в создании условий для проведения местного референдума. Этим видом муниципальных процессуальных отношений охватываются и отношения между органами местного самоуправления и органами территориального общественного самоуправления. Они возникают в процессе организации и проведения мероприятий по благоустройству территорий по месту жительства населения, при решении вопросов оказания финансовой и иной поддержки органам территориального общественного самоуправления со стороны органов местного самоуправления.

*Второй вид.* Муниципальные процессуальные правоотношения между органами местного

самоуправления, их должностными лицами и муниципальными служащими внутри одного муниципального образования по обеспечению решения вопросов местного значения и других нормативно обусловленных вопросов. Такие отношения возникают, например, при разработке планов социально-экономического развития муниципальных образований, при обеспечении организации строительства объектов муниципальной недвижимости, перевозки населения автомобильным транспортом по местным дорогам.

*Третий вид.* Муниципальные процессуальные правоотношения, участниками которых являются органы местного самоуправления и высший орган государственной власти соответствующего субъекта Российской Федерации. Такие отношения, к примеру, возникают при организации и проведении конкурса по отбору кандидатуры на должность главы муниципального образования. Их особая значимость зафиксирована в принятых в 2020 г. поправках в Конституцию РФ, объединивших органы местного самоуправления и органы государственной власти в единую систему публичной власти и определивших, что такое взаимодействие должно осуществляться для наиболее эффективного решения задач в интересах населения, проживающего на соответствующей территории. Развитию взаимодействия названных органов публичной власти будет способствовать и реализация ч. 1 ст. 131 Конституции РФ, установившей, что органы государственной власти могут участвовать в формировании органов местного самоуправления, назначении на должность и освобождении от должности должностных лиц местного самоуправления.

Данным видом охватываются и муниципальные процессуальные отношения, возникающие при защите органами местного самоуправления своих интересов в судах.

<sup>16</sup> К примеру, В. В. Комарова выделяет референдумный и избирательный процессы как технологические формы реализации конституционных принципов подготовки и организации голосования граждан по важным вопросам местного значения, выборов в органы местного самоуправления в рамках предусмотренной законодательством последовательности совершения целого комплекса референдумных и избирательных действий и процедур (см.: Комарова В. В. Референдарное право и референдарный процесс в системе конституционного права России // Право и жизнь. 2003. № 57).

*Четвертый вид.* Многосторонние муниципальные процессуальные правоотношения между органами местного самоуправления различных муниципальных образований в рамках межмуниципального сотрудничества и взаимодействия с советами муниципальных образований субъектов Российской Федерации и общероссийским объединением муниципальных образований.

*Пятый вид.* Муниципальные процессуальные правоотношения между органами местного самоуправления и коммерческими организациями по вопросам организации муниципально-частного партнерства в соответствии с Федеральным законом от 13.07.2015 № 224-ФЗ «О государственно-частном, муниципально-частном партнерстве в Российской Федерации и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>17</sup>.

*Шестой вид.* Муниципальные процессуальные правоотношения между органами местного самоуправления и средствами массовой информации и общественными объединениями. Такие отношения возникают в процессе обеспечения информирования населения о принятых нормативных правовых актах, иной деятельности органов местного самоуправления, а также в процессе привлечения общественных объединений к проводимым органами местного самоуправления мероприятиям и создания условий для деятельности муниципальных общественных палат.

Деятельность субъектов муниципальных процессуальных правовых отношений всегда направлена на достижение определенных целей. Эта закономерность позволяет использовать цели их деятельности в качестве критерия для разграничения муниципальных процессуальных отношений. В данном случае критерием для такой классификации является целевой критерий. По данному критерию можно выделить четыре крупных блока муниципальных процессуальных правоотношений. Каждый из них включает в себя относительно локальные виды муниципальных процессуальных правоотношений.

На основании целевого критерия в рамках муниципального процесса выделяются учредительный, правотворческий, правоприменительный и контрольный блоки муниципальных процессуальных правоотношений. Они проявляются в виде действий их участников в целях обеспечения реализации соответствующих полномочий субъектами местного самоуправления.

Муниципальные учредительные процессуальные правоотношения возникают в процессе организации выборов муниципальных депутатов, глав муниципальных образований, при обеспечении формирования аппаратов органов местного самоуправления. Каждое из этих направлений регулируют федеральное и региональные законы, а также муниципальные процессуальные акты. Их целью является создание системы органов местного самоуправления и формирование их аппаратов из муниципальных служащих.

Муниципальные правотворческие процессуальные отношения возникают при внесении в представительные органы муниципальных образований проектов муниципальных правовых актов, их регистрации, обсуждении на заседаниях депутатских комиссий и заседаниях представительных органов, а также при осуществлении подписания и обнародования принятых решений. Такие же отношения возникают также при организации и проведении местных референдумов. Два названных вида муниципальных процессуальных правоотношений объединяет общая цель — создание условий для принятия муниципального правового акта и его промульгации.

Муниципальные правоприменительные процессуальные правоотношения наиболее объемны и разнообразны. Они возникают при обеспечении решения вопросов местного значения, иной правоприменительной деятельности органов местного самоуправления и осуществляются путем процессуальных действий муниципальных служащих, направленных на создание материальных благ в виде различных объектов недвижимости и оказания жителям

---

<sup>17</sup> СЗ РФ. 2015. № 29. Ст. 4350.

муниципальных образований муниципальных услуг.

Четвертый блок муниципальных процессуальных правоотношений — муниципальные контрольные процессуальные отношения. Они возникают в процессе взаимоотношений проверяющих и проверяемых органов местного самоуправления. Их цель — обеспечение соответствия деятельности граждан, юридических лиц и органов местного самоуправления нормативным требованиям. К таким относятся, например, взаимодействия депутатов, должностных лиц и муниципальных служащих в процессе подготовки и заслушивания на пленарных заседаниях отчетов глав муниципальных образований. Местные администрации в лице соответствующих должностных лиц контролируют работу своих структурных подразделений, а также муниципальных предприятий и учреждений. Процессуальный аспект четко проявляется в деятельности контрольно-счетных органов муниципальных образований и их аппаратов. В этот блок муниципальных процессуальных правовых отношений, по нашему мнению, следует включать взаимоотношения, возникающие при осуществлении процедур отъезда муниципальных депутатов, глав муниципальных образований, наложении дисциплинарных взысканий на муниципальных служащих. Ведь началу соответствующей процедуры предшествует проверка наличия фактов, которые могут быть основанием для принятия соответствующего решения.

Таким образом, муниципальные процессуальные правоотношения представляют собой

правоотношения, возникающие при реализации субъектами местного самоуправления процессуальных норм, обеспечивающих взаимодействие их участников. В рамках таких правоотношений обеспечивается решение вопросов местного значения и других вопросов, нормативно возложенных на органы местного самоуправления. Эти отношения регулируются в основном специальными муниципальными правовыми актами, развивающими и конкретизирующими процессуальные нормы, содержащиеся в федеральных и региональных законах. Наличие такой правовой основы обеспечивает стабильность муниципальных процессуальных отношений, их целенаправленность, что позволяет субъектам местного самоуправления эффективно реализовывать свои материальные полномочия.

Учитывая значительный объем муниципальных процессуальных актов, регулирующих полномочия органов местного самоуправления и возрастание их роли в решении социально-экономических вопросов жизнедеятельности населения муниципальных образований, нам представляется, что в ближайшие годы будет повышаться их востребованность. В связи с этим целесообразно, чтобы органами местного самоуправления были приняты процессуальные акты по осуществлению каждого отдельно взятого полномочия, возложенного на них отраслевыми федеральными законами. Таких полномочий, как отмечалось выше, более полутора тысяч. Период их разработки и принятия станет четвертым периодом развития правового регулирования организации местного самоуправления.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Авакьян С. А., Лютцер В. Л., Пешин Н. Л., Савицкий В. А., Тимофеев Н. С. Муниципальное право России / отв. ред. С. А. Авакьян. — М., 2009.
2. Бабичев И. В., Павлова А. В. К вопросу о систематизации законодательных норм, регулирующих полномочия и права органов местного самоуправления // Местное право. — 2019. — № 2. — С. 53–88.
3. Кокотов А. Н. Муниципальные правоотношения // Кокотов А. Н., Саломаткин А. С. Муниципальное право России : учебник. — 2-е изд., перераб. и доп. — М., 2006.
4. Комарова В. В. Правовые основы форм народовластия местного самоуправления // Муниципальное право Российской Федерации: учеб. пособие / Ю. А. Дмитриев, В. В. Комарова, В. В. Пылин, Е. Д. Михайлова, А. А. Замотаев. — 2-е изд., испр. и доп. — М., 2006. — 272 с.

5. Комарова В. В. Референдарное право и референдарный процесс в системе конституционного права России // Право и жизнь. — 2003. — № 57.
6. Лукьянова Е. Г. Теория процессуального права. — М., 2003.
7. Марченко М. Н. Теория государства и права. — 2-е изд. — М., 2013.
8. Тихомиров Ю. А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал российского права. — 2001. — № 5.
9. Тихомиров Ю. А. Теория компетенции. — М., 2005.

*Материал поступил в редакцию 19 декабря 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Avak'yan S. A., Lyutser V. L., Peshin N. L., Savickij V. A., Timofeev N. S. Municipal'noe pravo Rossii / otv. red. S. A. Avak'yan. — М., 2009.
2. Babichev I. V., Pavlova A. V. K voprosu o sistematizacii zakonodatel'nyh norm, reguliruyushchih polnomochiya i prava organov mestnogo samoupravleniya // Mestnoe pravo. — 2019. — № 2. — S. 53–88.
3. Kokotov A. N. Municipal'nye pravootnosheniya // Kokotov A. N., Salomatkin A. S. Municipal'noe pravo Rossii : uchebnik. — 2-e izd., pererab. i dop. — М., 2006.
4. Komarova V. V. Pravovye osnovy form narodovlastiya mestnogo samoupravleniya // Municipal'noe pravo Rossijskoj Federacii: ucheb. posobie / Yu. A. Dmitriev, V. V. Komarova, V. V. Pylin, E. D. Mihajlova, A. A. Zamotaev. — 2-e izd., ispr. i dop. — М., 2006. — 272 s.
5. Komarova V. V. Referendarnoe pravo i referendarnyj process v sisteme konstitucionnogo prava Rossii // Pravo i zhizn'. — 2003. — № 57.
6. Luk'yanova E. G. Teoriya processual'nogo prava. — М., 2003.
7. Marchenko M. N. Teoriya gosudarstva i prava. — 2-e izd. — М., 2013.
8. Tihomirov Yu. A. Publichno-pravovoe regulirovanie: dinamika sfer i metodov // Zhurnal rossijskogo prava. — 2001. — № 5.
9. Tihomirov Yu. A. Teoriya kompetencii. — М., 2005.

# ГОСУДАРСТВЕННОЕ УПРАВЛЕНИЕ И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.020-031

Э. Л. Лещина\*

## Стадии производства по дисциплинарным делам государственных служащих Российской Федерации

**Аннотация.** В статье рассматривается содержание и структура правоприменительной деятельности в связи с совершением дисциплинарных проступков государственными служащими — посредством реализации процессуальных норм дисциплинарного производства, выступающего одной из форм правоохраны социальных и, как их разновидности, правовых норм. Характеризуется такой самостоятельный элемент юридического процесса, как стадии процессуального производства, показывается соотношение их содержания с основными стадиями правоприменения. На основе анализа подходов к определению стадии юридического и административного процесса и выделения их признаков предлагается определение стадии производства по дисциплинарным делам. Показаны точки зрения специалистов на систему и виды основных и факультативных стадий производства по дисциплинарным делам государственных служащих, обосновываются критерии, лежащие в основе выделения самостоятельной процессуальной стадии, их функциональная роль в производстве и формулируется вывод о видах стадий производства по дисциплинарным делам. Обосновывается мнение, что пересмотр дисциплинарного дела как отдельная, самостоятельная стадия, не входящая в структуру данного производства, возможен посредством разрешения служебного спора. В заключение характеризуется существующий порядок (модель) производства по наложению дисциплинарного взыскания, который может быть упрощенным и обычным (полным).

**Ключевые слова:** юридический процесс; административный процесс; государственная служба; дисциплинарный проступок; дисциплинарная ответственность; дисциплинарное взыскание; дисциплинарное производство; стадия дисциплинарного производства; служебный спор; правоприменение.

**Для цитирования:** Лещина Э. Л. Стадии производства по дисциплинарным делам государственных служащих Российской Федерации // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 20–31. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.020-031.

---

© Лещина Э. Л., 2021

\* Лещина Эдуард Леонидович, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и административного права Южно-Уральского государственного университета (Национального исследовательского университета)  
ул. Коммуны, д. 149, г. Челябинск, Россия, 454080  
leshina74@mail.ru

## Stages of Disciplinary Proceedings for Civil Servants of the Russian Federation

**Eduard L. Leshchina**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Constitutional and Administrative Law, South Ural State University (National Research University)  
ul. Kommuny, d. 149, Chelyabinsk, Russia, 454080  
leshina74@mail.ru

**Abstract.** The paper examines the content and structure of law enforcement in connection with the commission of disciplinary offenses by civil servants through the implementation of procedural norms of disciplinary proceedings that represents one of the forms of enforcing social and, as a variety of them, law rules. The author characterises such an independent element of the legal process as the stages of procedural hearings, shows the correlation for differentiation between their content and the main stages of law enforcement. The author analyzes approaches to determining the stage of the legal and administrative procedure, highlights their features and proposes to apply the results of the analysis to determining the stage of hearings in disciplinary cases. The author shows the points of view of specialists on the system and types of the main and optional stages of proceedings in disciplinary cases brought against civil servants, substantiates the criteria underlying the selection of a certain procedural stage, their functional role in proceedings and draws a conclusion about the types of stages of proceedings in disciplinary cases. The paper substantiates the opinion that the revision of a disciplinary case as a separate, independent stage, not included in the structure of this proceeding, is possible through the resolution of a public service dispute. In conclusion, the author characterises the existing procedure (model) of proceedings for the imposition of a disciplinary sanction that can be simplified and ordinary (complete).

**Keywords:** legal process; administrative procedure; public service; disciplinary offense; disciplinary responsibility; disciplinary action; disciplinary proceedings; stage of disciplinary proceedings; service dispute; enforcement.

**Cite as:** Leshchina EL. Stadii proizvodstva po distsiplinarnym delam gosudarstvennykh sluzhashchikh Rossiyskoy Federatsii [Stages of Disciplinary Proceedings for Civil Servants of the Russian Federation]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):20-31. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.020-031. (In Russ., abstract in Eng.).

**П**роизводство по дисциплинарным делам государственных служащих по признаку вида деятельности может быть отнесено к правоохранительному административно-процессуальному производству, в рамках которого субъекты дисциплинарной власти в установленном порядке устанавливают обстоятельства нарушений законности и дисциплины, далее осуществляют принудительное разрешение индивидуально-конкретных дел, носящих признаки состава дисциплинарного проступка, и в связи с этим применяют регламентированные нормативными актами меры правового, организационного и воспитательного характера.

К основным разновидностям правоохраны, потребность в которой возникает в случаях нарушения предписаний социальных, и их вида — правовых норм, В. М. Горшенев относит дея-

тельность по разбирательству правовых споров и дел о правонарушениях, контрольно-надзорную, правообеспечительную и исполнительную деятельность<sup>1</sup>. Все эти основные разновидности правоохраны можно выделить в урегулированном нормами административно-процессуального права производстве по дисциплинарным делам государственных служащих, в рамках которого происходит реализация норм административного и служебного права, для этого производится разбирательство по факту предполагаемого совершения дисциплинарного проступка, применение мер обеспечения производства по дисциплинарному делу и мер дисциплинарного взыскания, приведение в исполнение дисциплинарного взыскания, контроль за этой деятельностью, а по результатам производства наличествует возможность инициирования и

---

<sup>1</sup> Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. М. : Юрид. лит., 1972. С. 185.

разрешения служебного спора по вопросам законности и обоснованности наложения дисциплинарного взыскания, что обуславливает возможность теоретико-правового исследования содержания правоприменения по дисциплинарным делам и структуры данной деятельности, применительно к стадиям правоохранительного юрисдикционного процесса.

Правоприменение по дисциплинарным делам государственных служащих обусловлено совершением ими таких нарушений законности и дисциплины, за которые возможно наложение дисциплинарных взысканий, и осуществляется посредством реализации процессуальных норм дисциплинарного производства, выступающего одной из форм правоохраны социальных, и как их разновидности — правовых норм. Без правоприменительной деятельности уполномоченных субъектов невозможно добиться результатов, на достижение которых рассчитана определенная норма права. В силу этого к правоприменительной деятельности должны предъявляться требования особо высокой организованности и упорядоченности<sup>2</sup>. Эти требования должны определяться актами законодательства.

Подобно другим видам разновидностям юридического процесса, административный процесс представляет собой определенную процедуру, складывающуюся из предусмотренных законом и осуществляемых в логической последовательности действий участников процесса<sup>3</sup>. В отечественной административистике в качестве структурных элементов административного процесса как наиболее совершенной разновидности правовой процедуры выделяют этапы или стадии, «в пределах которых участники административного процесса обязаны или

правомочны совершить предусмотренные законом действия»<sup>4</sup>.

Стадии процессуального производства как последовательно осуществляемая серия процессуальных действий представляют собой самостоятельный элемент юридического процесса и относятся к его динамической характеристике<sup>5</sup>. В ряде случаев для обозначения стадии единого юридического процесса используется термин «производство» — например, кассационное производство, исполнительное производство, последнее может выступать завершающей стадией правоприменения по индивидуальному делу либо иметь собственное содержание и функциональные структурные элементы.

Характеристика понятий стадий как юридического, так и административного процесса выступает одной из сложных комплексных проблем современной правовой науки. В. М. Горшенев, исходя из форм, признаков, черт юридической процессуальной деятельности, предлагает определение стадии юридического процесса «как динамической относительно замкнутой совокупности закрепленных действующим законодательством способов, методов, форм, выражающих или предопределяющих строгое и неуклонное осуществление процедурно-процессуальных требований, отражающих пространственно-временные аспекты процессуальной деятельности и обеспечивающих логико-функциональную последовательность совершения конкретных действий, направленных на достижение конечного, материально обусловленного правового процессуального результата»<sup>6</sup>.

В. Д. Сорокин характеризует стадию «как часть процесса, в пределах которой участники данного производства выполняют обязательные

<sup>2</sup> Юридическая процессуальная форма. Теория и практика / Н. В. Виртук, В. М. Горшенев, Т. Н. Добровольская, И. А. Иконицкая [и др.] ; под ред. В. М. Горшенева, П. Е. Недбайло. М. : Юрид. лит., 1976. С. 28.

<sup>3</sup> Сорокин В. Д. Административно-процессуальное право : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / подг. д-ром юрид. наук, проф. А. И. Каплуновым. СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр-Пресс», 2008. С. 235.

<sup>4</sup> Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 235.

<sup>5</sup> Теория юридического процесса / И. В. Бенедик, В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников [и др.] ; под общ. ред. В. М. Горшенева. Харьков : Вища шк. Изд-во при Харьк. ун-те, 1985. С. 89.

<sup>6</sup> Теория юридического процесса. С. 130.



или возможные действия, предусмотренные для этой стадии, оформляемые соответствующими юридическими документами»<sup>7</sup>.

Стадии процессуальной деятельности «в своем содержании всякий раз повторяют стадийность правоприменительного процесса»<sup>8</sup>, при этом стадии производства по дисциплинарному делу в своем содержании тождественны стадиям реализации юридической ответственности (возникновения, конкретизации и реализации). Поэтому возможно несовпадение, отсутствие тождества в наименовании, последовательности и содержании основных стадий правоприменительной деятельности (правоотношений ответственности) и соответствующих им процессуальных стадий.

Далее, что касается выделения конкретных видов стадий юридического процесса. Как минимум в юридическом процессе исследователями выделяются стадии логической последовательности и стадии функционального назначения<sup>9</sup>. Стадия логической последовательности — это определенная система мыслительных операций, направленная на правовое разрешение сложившейся ситуации<sup>10</sup>. В общей теории права стадиями логической последовательности обозначают «набор операций-действий внутри и в рамках одной стадии»<sup>11</sup>, а в процессуальных науках совокупность типовых, однородных процессуальных действий внутри одной стадии считают этапами административного процесса (производства). С. С. Алексеев отмечает, что «все правоприменительные стадии можно подразделить на *три* основных стадии: 1) установление фактических обстоятельств

дела; 2) выбор и анализ норм права (установление юридической основы дела); 3) решение дела, выраженное в акте применения права»<sup>12</sup>.

Под стадией функционального назначения понимают часть юридического процесса, характеризующуюся специфическими условиями и процессуальными отношениями<sup>13</sup>. Функциональные стадии характеризуют процесс применения права с внутренней стороны, они рассматривают логику или механизм применения права, соответствуют процессуальным стадиям. Каждая стадия функционального назначения имеет свои пространственно-временные границы, состоит из специфической деятельности, осуществляемой специальными субъектами, и тех процессуальных правоотношений, которые здесь возникают, развиваются, завершаются или переходят в следующие стадии процесса, где в специфических условиях проверяются законность и обоснованность их возникновения, наличие достаточных оснований для их продолжения и развития<sup>14</sup>.

Обобщая точки зрения ученых по вопросу определения стадии производства, ее признаков<sup>15</sup>, представляется возможным выделить основные черты, позволяющие разграничить стадии процессуальной деятельности, в том числе правоприменительной деятельности по дисциплинарным делам государственных служащих: 1) цели и задачи; 2) моменты начала и окончания (фактические границы); 3) круг субъектов и участников, их статус; 4) определенный законом или возможный круг процессуальных действий; 5) порядок фиксирования фактов и обстоятельств; 6) промежуточные или итоговые

<sup>7</sup> Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 236.

<sup>8</sup> Горшенев В. М. Указ. соч. С. 193.

<sup>9</sup> Теория юридического процесса. С. 127.

<sup>10</sup> Кондратьева С. Л. Юридическая ответственность: соотношение норм материального и процессуального права : дис. ... канд. юрид. наук. М., 1998. С. 131.

<sup>11</sup> Теория юридического процесса. С. 125.

<sup>12</sup> Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. М. : Статут, 2010. С. 614–615.

<sup>13</sup> Кондратьева С. Л. Указ. соч. С. 131.

<sup>14</sup> Теория юридического процесса. С. 138.

<sup>15</sup> См. подробнее: Теория юридического процесса. С. 130 ; Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР. Свердловск, 1989. С. 134 ; Сорокин В. Д. Указ. соч. С. 236.

решения; 7) порядок и условия перехода на следующую (очередную) стадию.

Далее возможно сформулировать следующее определение.

*Стадия производства по дисциплинарному делу* — это относительно обособленная структурная часть административного процесса (производства), которая характеризуется логическим назначением, основанием возникновения, достигаемыми целями и задачами, моментами начала и окончания, кругом субъектов и участников, определенных законом (возможных) процессуальных действий и порядком их совершения, видами принимаемых решений, оформляемыми процессуальными документами. Стадии могут быть основными и факультативными. Следует признать, что в административно-правовой науке среди специалистов нет единства мнений о системе основных и дополнительных (факультативных) стадий административного процесса и входящего в его структуру производства по дисциплинарным делам.

При этом авторы в структуре производства по наложению дисциплинарного взыскания выделяют следующие стадии:

*А. Обязательные или основные (конститутивные)*

- 1) относящиеся к возбуждению производства (дела):
  - возбуждение дисциплинарного производства (Ю. С. Адушкин<sup>16</sup>, В. А. Кудин и О. В. Прохорова<sup>17</sup>), возбуждение дисциплинарного дела (Ю. Б. Носова<sup>18</sup>, М. Б. Добробаба<sup>19</sup>);
  - дисциплинарное разбирательство (служебное расследование) (Д. Н. Бахрах<sup>20</sup>);

- возбуждение дела о дисциплинарном проступке (служебное расследование) (И. В. Панова<sup>21</sup>);

- 2) относящиеся к проведению проверки, расследования:
  - проведение дисциплинарной проверки (расследования) (Ю. С. Адушкин);
  - служебная проверка (расследование) (М. Б. Добробаба).

- проведение дисциплинарной проверки (расследования) (Ю. С. Адушкин);
- служебная проверка (расследование) (М. Б. Добробаба).

- 3) относящиеся к рассмотрению дела и принятию решения:
  - рассмотрения материалов по дисциплинарному проступку и принятие по ним решения (Ю. С. Адушкин, Ю. Б. Носова, В. А. Кудин и О. В. Прохорова, М. Б. Добробаба);
  - рассмотрение дела о дисциплинарном проступке и принятие по нему решения (И. В. Панова);
  - издание приказа по дисциплинарному делу или прекращение дисциплинарного дела (Д. Н. Бахрах);

- рассмотрения материалов по дисциплинарному проступку и принятие по ним решения (Ю. С. Адушкин, Ю. Б. Носова, В. А. Кудин и О. В. Прохорова, М. Б. Добробаба);
- рассмотрение дела о дисциплинарном проступке и принятие по нему решения (И. В. Панова);
- издание приказа по дисциплинарному делу или прекращение дисциплинарного дела (Д. Н. Бахрах);

- рассмотрение дела о дисциплинарном проступке и принятие по нему решения (И. В. Панова);
- издание приказа по дисциплинарному делу или прекращение дисциплинарного дела (Д. Н. Бахрах);

- издание приказа по дисциплинарному делу или прекращение дисциплинарного дела (Д. Н. Бахрах);

- 4) относящиеся к исполнению принятого решения:
  - исполнение решения по делу (Ю. С. Адушкин, М. Б. Добробаба);
  - исполнение дисциплинарного взыскания (Д. Н. Бахрах);
  - исполнение решения о наложении дисциплинарного взыскания (И. В. Панова);
  - исполнения акта о применении дисциплинарного взыскания (В. А. Кудин и О. В. Прохорова).

- исполнение решения по делу (Ю. С. Адушкин, М. Б. Добробаба);
- исполнение дисциплинарного взыскания (Д. Н. Бахрах);
- исполнение решения о наложении дисциплинарного взыскания (И. В. Панова);
- исполнения акта о применении дисциплинарного взыскания (В. А. Кудин и О. В. Прохорова).

- исполнение дисциплинарного взыскания (Д. Н. Бахрах);

- исполнение решения о наложении дисциплинарного взыскания (И. В. Панова);

- исполнения акта о применении дисциплинарного взыскания (В. А. Кудин и О. В. Прохорова).

*Б. Дополнительные (факультативные) стадии:*

- служебная проверка (М. Б. Добробаба);

<sup>16</sup> Адушкин Ю. С. Дисциплинарное производство в СССР / под ред. В. М. Манохина. Саратов : Изд-во Саратовского университета, 1986. С. 80–81.

<sup>17</sup> Административно-процессуальное право : учебник / под ред. д-ра юрид. наук, проф. А. И. Каплунова. 2-е изд., перераб. и доп. / Изд-во СПб. ун-та МВД России. СПб. : ООО «Р-КОПИ», 2017. С. 171.

<sup>18</sup> Носова Ю. Б. Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации : монография. Воронеж : Изд-во Воронежского государственного университета, 2011. С. 135–136.

<sup>19</sup> Добробаба М. Б. Дисциплинарная ответственность в системе государственно-служебных правоотношений : дис. ... д-ра юрид. наук. Саратов, 2018. С. 241.

<sup>20</sup> Бахрах Д. Н. Административное право : учебник. М., 2011. С. 612.

<sup>21</sup> Панова И. В. Актуальные проблемы административного процесса в Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2000. С. 24.

- обжалование решения о наложении дисциплинарного взыскания (Ю. Б. Носова);
- обжалование решения по делу о дисциплинарном проступке (И. В. Панова);
- пересмотр решения по жалобе; пересмотр решения по жалобе в порядке надзора (Ю. С. Адушкин);
- пересмотр дела (Д. Н. Бахрах);
- пересмотр решения по дисциплинарному делу (М. Б. Добробаба);
- досрочное снятие дисциплинарного взыскания (Ю. Б. Носова);
- информирование вышестоящего начальства (руководителей) о наложенном дисциплинарном взыскании; стадия учета и контроля (занесение в служебную карточку) (М. Б. Добробаба<sup>22</sup>).

Таким образом, авторы в основном сходятся в вопросах выделения типовых обязательных стадий (возбуждение, рассмотрение дела (принятие решения), исполнение решения) и факультативной — обжалования решения (пересмотра дела). Стадия служебной проверки (дисциплинарного расследования) выделяется как основной (самостоятельной), так и факультативной, входящей в структуру стадии возбуждения дела. Однако в зависимости от особенностей определенной нормативными актами общей модели производства, с учетом дифференциации порядка процессуальной деятельности в рамках производства одного вида, в зависимости от обстоятельств индивидуально-конкретного дела, возможный «набор» процессуальных стадий может быть различным, что будет показано далее.

Необходимо также подчеркнуть, что не совсем правильным представляется выделять в качестве самостоятельной или факультативной стадии дисциплинарного производства служебную проверку (расследование) (Ю. Б. Носова, М. Б. Добробаба). Здесь хотелось бы возразить, что задачи служебной проверки, проведение которой не всегда обязательно, полностью совпадают с задачами стадии возбуждения дела (пол-

ное и объективное выяснение обстоятельств совершения дисциплинарного проступка, виновности госслужащего в его совершении), и поэтому более правильно служебную проверку считать факультативным этапом (видом процессуальной деятельности) первой стадии — возбуждения дела. Что касается выделенных М. Б. Добробабой «стадий» учета дисциплинарных взысканий и информирования руководителей — это отдельно взятые этапы, а не стадии производства, а точнее — материально-технические действия.

Вряд ли обоснованным является также мнение Ю. Б. Носовой о невключении в структуру данного производства стадии исполнения решения, и неясно, для чего возбуждать, расследовать, принимать решение по делу, если отсутствует механизм его реализации, который является обязательным логическим элементом рассматриваемой деятельности и предполагаемым результатом. Далее, что касается вопросов досрочного снятия дисциплинарного взыскания. Вряд ли нуждается в доказательствах факт, что, в случае, когда дисциплинарное взыскание было наложено и приведено в исполнение, а госслужащий, вина которого в совершении дисциплинарного проступка установлена соответствующим правоприменительным актом, имеет в таком случае административно-правовой статус лица, привлеченного к дисциплинарной ответственности и претерпевает последствия дисциплинарного взыскания, хотя ранее, на предыдущих стадиях производства по дисциплинарному делу (возбуждения, рассмотрения дела), он выступал в качестве субъекта, в отношении которого осуществлялось производство по делу. Досрочное снятие дисциплинарного взыскания — это иная форма (вид) административно-процессуальной деятельности, отличная от производства по дисциплинарным делам, которая может прекратить действие и последствия ранее наложенного взыскания. В этом случае речь идет о самостоятельном позитивном производстве по делам о поощрении<sup>23</sup>, поэтому

<sup>22</sup> Добробаба М. Б. Указ. соч. С. 245.

<sup>23</sup> Каплунов А. И., Рогожкина Е. А. О стадиях производства по дисциплинарным делам в органах внутренних дел с учетом положений теории применения норм административного права, разработанных

в части возможного выделения факультативной стадии в виде досрочного снятия дисциплинарного взыскания — мнение Ю. Б. Носовой представляется ошибочным.

В отношении стадии пересмотра дисциплинарного дела в порядке надзора, выделенной Ю. С. Адушкиным в условиях наличия государственно-правовой системы СССР, следует отметить, что в случае проверки прокурором законности наложения дисциплинарного взыскания, он обращается к руководителю, его наложившему, и инициирует, таким образом, пересмотр дела в таком же порядке, как и при оспаривании принятого решения госслужащим во внесудебном порядке (комиссии государственного органа, вышестоящему руководителю).

Обращаясь к вопросу наименования процессуальной стадии, то оно должно отражать ее назначение, функциональную роль и логическое место в структуре производства по дисциплинарным делам. Каждая стадия прежде всего характеризуется специфической непосредственной целью, которую можно считать ступенью в достижении общей, главной цели процессуальных действий<sup>24</sup>. Также, как видится, в основу объективного выделения в любом процессе обязательных его частей в виде отдельных стадий, может быть положен круг непосредственных специфических процессуальных задач<sup>25</sup>, решаемых на данной стадии, без достижения которых дальнейшая процессуальная деятельность становится невозможной. Отдельные группы действий, имеющие определенное функциональное назначение, цели и задачи, совершаемых в рамках процессуальной стадии, в течение определенного временного периода, объединяемые по признаку их сходства и различия, образуют самостоятельный этап стадии производства по делу.

Далее охарактеризуем цели и задачи отдельных стадий производства по дисциплинарным делам, а также выделим виды их основных (возможных) этапов. При определении целей будем

руководствоваться мнением, что речь здесь должна идти о необходимом результате, или об информационной модели желаемого результата.

*Возбуждение производства по дисциплинарному делу* — это начальная стадия административного процесса (производства). *Цели* данной стадии — установление процессуальных условий, необходимых для законного и обоснованного возбуждения дисциплинарного дела, т.е. установление законности повода и достаточности оснований возбуждения дисциплинарного дела, обеспечение сбора необходимых доказательств и их документальное закрепление. Основными формами процессуальной деятельности (познания) здесь могут быть разбирательство, служебная проверка (расследование).

Задачами данной стадии выступают:

- 1) выявление, прием, регистрация сведений о факте возможного совершения государственным служащим дисциплинарного проступка;
- 2) истребование объяснения от государственного служащего об обстоятельствах совершения дисциплинарного проступка;
- 3) доказывание наличия или отсутствия юридически значимых фактов и обстоятельств и их документальное закрепление.

*Рассмотрение дисциплинарного дела и принятие решения* — это основная стадия административного процесса, в рамках которой дисциплинарное дело рассматривается и разрешается по существу, принимается правоприменительное решение.

*Цели* данной стадии — установление объективной истины по делу, наличия или отсутствия факта совершения дисциплинарного проступка, виновности государственного служащего в его совершении, решение вопроса о возможности применения к виновному законного, обоснованного и справедливого дисциплинарного взыскания.

Задачами стадии рассмотрения дисциплинарного дела и принятия решения выступают:

Алексеем Прокофьевичем Корневым // Актуальные проблемы административного права и процесса. 2017. № 4. С. 45.

<sup>24</sup> Бахрах Д. Н. Административное право. С. 307.

<sup>25</sup> Теория юридического процесса. С. 142.

- 1) оценка собранных доказательств по делу с точки зрения наличия или отсутствия фактических и юридических оснований для наложения дисциплинарного взыскания;
- 2) принятие решения о наложении дисциплинарного взыскания или о прекращении производства по дисциплинарному делу.

*Стадия исполнения решения по дисциплинарному делу* — основная стадия производства, при обычном ходе которой производство по дисциплинарному делу заканчивается исполнением принятого акта (решения). Дисциплинарное взыскание приводится в исполнение, вне зависимости от того, было ли оспорено решение о наложении взыскания.

Цели стадии — своевременное обращение акта о наложении дисциплинарного взыскания к исполнению, полное исполнение его предписаний, контроль за его исполнением, для воспитательно-предупредительного воздействия как на лицо, совершившее дисциплинарный проступок, так и на иных лиц.

Задачи стадии исполнения решения по дисциплинарному делу:

- 1) доведение решения о наложении дисциплинарного взыскания;
- 2) исполнение решения о наложении дисциплинарного взыскания;
- 3) контроль за своевременным и правильным применением дисциплинарного взыскания;
- 4) учет наложенного дисциплинарного взыскания;
- 5) снятие ранее наложенного взыскания в связи с истечением срока его действия.

На этом производство по дисциплинарному делу заканчивается.

Стадия возникновения и разрешения служебного спора о законности и обоснованности наложения дисциплинарного взыскания (пересмотра дела) является необязательной, т.е. дополнительной, факультативной. В основе административного спора, по мнению Н. О. Куплеваского, лежат не недобросовестные действия отдельного лица или администрации, а различное понимание с обеих сторон своих прав, раз-

личная оценка фактов, подавших повод к спору, различное толкование относящихся сюда законов или распоряжений<sup>26</sup>.

Спор может быть инициирован государственным служащим, гражданином, проходившим ранее государственную службу, субъектом, контролирующим законность наложения дисциплинарного взыскания. На стадии служебного спора государственный служащий имеет статус лица, подвергнутого дисциплинарному взысканию, и итогом рассмотрения спора может быть отмена, изменение или оставление в силе наложенного дисциплинарного взыскания. Деятельность по разрешению служебного спора выступает самостоятельным процессуальным правоохранным отношением, имеет собственную структуру (стадии и этапы), состав участников, процессуальные сроки, виды совершаемых действий и принимаемых решений, а также предмет — административный индивидуальный акт. Стороны спора юридически равны, что требует вмешательства юрисдикционного органа. Также следует отметить, что рассмотрение служебного спора судом осуществляется в порядке административного судопроизводства, которое имеет специальный субъектный состав и собственную процессуальную форму, итоговые решения. Если сопоставить цели дисциплинарного производства — обеспечение справедливого разбирательства для решения вопроса о необходимости применения дисциплинарного взыскания лицу, в отношении которого ведется данное производство, общая и частная превенция нарушений служебной дисциплины, то они не совпадают с целями административно-правового спора — защита прав и законных интересов участников спора.

Подводя итоги изложенному, в вопросе о не вхождении данной стадии в структуру производства по дисциплинарным делам, разделим позицию А. И. Каплунова и Е. А. Рогожкиной, что, «несмотря на предметное единство процессуальной деятельности по разрешению дисциплинарного дела по существу и пересмотру принятого по этому делу решения, она осуществля-

<sup>26</sup> Куплеваский Н. О. Административная юстиция в западной Европе. I. Административная юстиция во Франции // Записки Императорского Харьковского университета. Харьков, 1881. Т. 1. С. XVIII.

ется в рамках самостоятельных процессуальных производств»<sup>27</sup>. В порядке дисциплинарного производства, где оспаривание дисциплинарного взыскания приостанавливает приведение его в исполнение до рассмотрения жалобы, пересмотр дела входит в структуру рассматриваемого производства<sup>28</sup>.

Цели *рассмотрения служебного спора о законности наложения дисциплинарного взыскания* — использование дополнительных средств правовой защиты для проверки законности и обоснованности наложения справедливого дисциплинарного взыскания, и решения вопроса о возможности отмены или смягчения ранее наложенного дисциплинарного взыскания.

Задачи рассмотрения служебного спора:

- 1) проведение разбирательства, проверки по вопросам законности и обоснованности наложения дисциплинарного взыскания;
- 2) принятие решения по существу доводов спора;
- 3) приведение в исполнение решения по результатам рассмотрения служебного спора, изменяющего правовое положение государственного служащего.

Также разночтения имеются и во взглядах исследователей на систему стадий (модель) производства по дисциплинарным делам. Ю. С. Адушкин, характеризуя стадийность дисциплинарной процедуры, и административно-процессуальную форму правоприменения по делам о дисциплинарной ответственности, с учетом специфики всех разновидностей и возможных способов реализации дисциплинарной ответственности, выделяет три варианта стадийности дисциплинарного производства — упрощенное, сокращенное и обычное, а также наличие факультативных стадий<sup>29</sup>.

Упрощенное производство связано с объявлением устного взыскания виновному и протекает в элементарной форме<sup>30</sup>. Структура упрощенного процесса, по мнению Ю. С. Адушкина, может быть представлена совокупностью стадий: а) оперативного дисциплинарного разбирательства; б) пересмотра решения о взыскании по жалобе; в) пересмотра решения о взыскании в порядке надзора<sup>31</sup>.

Для случаев, когда наложение дисциплинарного взыскания связано с изданием письменного правоприменительного акта, Ю. С. Адушкин выделяет следующие варианты развития дисциплинарного производства — *сокращенное* и *обычное*<sup>32</sup>. Схема сокращенного производства данному автору видится следующей: а) рассмотрение и решение дела; б) исполнение решения по делу; в) пересмотр решения по жалобе; г) пересмотр решения по жалобе в порядке надзора<sup>33</sup>. Последние две стадии, как и в упрощенном процессе, носят факультативный характер. В связи с изложенным хотелось бы заметить, что сокращенное производство имеет место в тех случаях, когда обстоятельства совершения дисциплинарного проступка очевидны, и для назначения дисциплинарного взыскания не требуется проведения дополнительных проверочных мероприятий, специальных исследований.

В случае необходимости назначения и проведения служебной проверки до рассмотрения дела по существу, в понимании Ю. С. Адушкина, данный вариант производства является *обычным*, и этот автор к модели сокращенного производства добавляет следующие основные стадии — возбуждения производства и дисциплинарной проверки (расследования)<sup>34</sup>. Однако для ряда видов государственной службы проведение проверки по факту совершения дисципли-

<sup>27</sup> Каплунов А. И., Рогожкина Е. А. О стадиях производства... С. 45.

<sup>28</sup> См., например: ст. 9 Положения о дисциплинарной ответственности в порядке, утв. постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 20.03.1932 // СУ РСФСР. 1932. № 32. Ст. 152.

<sup>29</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 79–80.

<sup>30</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 80.

<sup>31</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 80.

<sup>32</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 80.

<sup>33</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 80.

<sup>34</sup> Адушкин Ю. С. Указ. соч. С. 80–81.

плинарного проступка является обязательной — в отношении государственных гражданских служащих, прокурорских работников. В таком случае рассматриваемый порядок является *обычным*, в силу существующих особенностей правовой регламентации правоприменения.

В. А. Кудин и О. В. Прохорова выделяют *упрощенный* и *обычный* варианты привлечения к дисциплинарной ответственности<sup>35</sup>. Эта концепция, с учетом особенностей правового регулирования государственно-служебных отношений, представляется более универсальной и может быть взята за основу. Это обусловлено наличием возможности наложения взыскания в устной и в письменной форме, в последнем варианте, с учетом обстоятельств дела проводится как разбирательство, и так его форма — служебная проверка.

Итоговые выводы:

1. Основные стадии правоприменительного юридического процесса (производства) не совпадают с основными, выделенными теорией права, стадиями правоприменения, что определяется спецификой, содержанием и структурой процессуальной деятельности по конкретному делу, определенной законом. Стадии процессуальной деятельности «в своем содержании всякий раз повторяют стадийность правоприменительного процесса»<sup>36</sup>, а стадии производства по дисциплинарному делу — в своем содержании тождественны стадиям реализации юридической ответственности (возникновения, конкретизации и реализации).

2. Под стадией производства по дисциплинарным делам предлагается считать относительно обособленную структурную часть административного процесса (производства), которая характеризуется логическим назначением, основанием возникновения, достигаемыми целями

и задачами, моментами начала и окончания, кругом субъектов и участников, определенных законом (возможных) процессуальных действий и порядком их совершения, видами принимаемых решений, оформляемыми процессуальными документами.

3. Структура производства по дисциплинарному делу представляется следующей:

- 1) стадия возбуждения производства по дисциплинарному делу;
- 2) стадия рассмотрения дисциплинарного дела и принятия решения;
- 3) стадия исполнения решения по дисциплинарному делу

Приведенный выше перечень функциональных стадий полностью соответствует логике правоприменительной деятельности. Они сменяют друг друга, и не могут существовать друг без друга, не могут быть взаимозаменяемыми. В зависимости от особенностей индивидуально-конкретного дела, установленных правил его разрешения (т.е. дифференциации форм и порядка производства по делу), «набор» стадий может быть различным, а отдельно взятые стадии «сливаться» одна с другой.

4. Рассмотрение служебного (административного) спора о законности наложения дисциплинарного взыскания, т.е. пересмотр дела во внесудебном (административном) или судебном порядке выходит за рамки производства по дисциплинарному делу, и является самостоятельным административно-процессуальным правоохранительным производством.

5. В зависимости от установленного нормативными актами порядка наложения дисциплинарных взысканий на государственных служащих, предлагается выделять упрощенный и обычный порядок привлечения к дисциплинарной ответственности.

<sup>35</sup> Административно-процессуальное право : учебник. С. 171.

<sup>36</sup> Горшенев В. М. Указ. соч. С. 193.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Административно-процессуальное право : учебник / под ред. д-ра юрид. наук, проф. А. И. Каплунова. — 2-е изд., перераб. и доп. / Изд-во СПб. ун-та МВД России. — СПб. : ООО «Р-КОПИ», 2017. — 376 с.
2. Адушкин Ю. С. Дисциплинарное производство в СССР / под ред. В. М. Манохина. — Саратов : Изд-во Саратов. ун-та, 1986. — 125 с.
3. Алексеев С. С. Собрание сочинений : в 10 т. Т. 3 : Проблемы теории права : курс лекций. — М. : Статут, 2010. — 781 с.
4. Бахрах Д. Н. Административная ответственность граждан в СССР: учебное пособие. — Свердловск, 1989. — 204 с.
5. Бахрах Д. Н. Административное право : учебник. — М. : Эксмо, 2011. — 624 с.
6. Горшенев В. М. Способы и организационные формы правового регулирования в социалистическом обществе. — М. : Юрид. лит., 1972. — 258 с.
7. Добробаба М. Б. Дисциплинарная ответственность в системе государственно-служебных правоотношений : дис. ... д-ра юрид. наук. — Саратов, 2018. — 463 с.
8. Каплунов А. И., Рогожкина Е. А. О стадиях производства по дисциплинарным делам в органах внутренних дел с учетом положений теории применения норм административного права, разработанных Алексеем Прокофьевичем Кореневым // Актуальные проблемы административного права и процесса. — 2017. — № 4. — С. 42–46.
9. Кондратьева С. Л. Юридическая ответственность: соотношение норм материального и процессуального права : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1998. — 220 с.
10. Куплеваский Н. О. Административная юстиция в западной Европе. I. Административная юстиция во Франции // Записки Императорского Харьковского университета. Харьков. — 1881. — Т. 1. — С. I–XXXII, 1–64. — URL: <http://escriptorium.univer.kharkov.ua/handle/1237075002/937>.
11. Носова Ю. Б. Дисциплинарная ответственность государственных гражданских служащих Российской Федерации : монография. — Воронеж : Изд-во Воронеж. гос. ун-та, 2011. — 208 с.
12. Панова И. В. Актуальные проблемы административного процесса в Российской Федерации : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — Екатеринбург, 2000. — 46 с.
13. Сорокин В. Д. Административно-процессуальное право : учебник. 2-е изд., перераб. и доп. / подг. д-ром юрид. наук, проф. А. И. Каплуновым. — СПб. : Издательство Р. Асланова «Юридический центр-Пресс», 2008. — 569 с.
14. Теория юридического процесса / И. В. Бенедик, В. М. Горшенев, В. Г. Крупин, Ю. И. Мельников [и др.] ; под общ. ред. В. М. Горшенева. — Харьков : Вища шк.; Изд-во при Харьк. ун-те, 1985. — 192 с.
15. Юридическая процессуальная форма. Теория и практика / Н. В. Виртук, В. М. Горшенев, Т. Н. Добровольская, И. А. Иконичкая [и др.] ; под ред. В. М. Горшенева, П. Е. Недбайло. — М. : Юрид. лит., 1976. — 279 с.

*Материал поступил в редакцию 8 ноября 2020 г.*

## REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Administrativno-processual'noe pravo : uchebnik / pod red. d-ra yurid. nauk, prof. A. I. Kaplunova. — 2-e izd., pererab. i dop. / Izd-vo SPb. un-ta MVD Rossii. — SPb. : ООО «R-KOPI», 2017. — 376 s.
2. Adushkin Yu. S. Disciplinarnoe proizvodstvo v SSSR / pod red. V. M. Manohina. — Saratov : Izd-vo Sarat. un-ta, 1986. — 125 s.
3. Alekseev S. S. Sobraenie sochinenij : v 10 t. T. 3 : Problemy teorii prava : kurs lekcij. — M. : Statut, 2010. — 781 s.



4. Bahrah D. N. Administrativnaya otvetstvennost' grazhdan v SSSR: uchebnoe posobie. — Sverdlovsk, 1989. — 204 s.
5. Bahrah D. N. Administrativnoe pravo : uchebnik. — M. : Eksmo, 2011. — 624 s.
6. Gorshenev V. M. Sposoby i organizacionnye formy pravovogo regulirovaniya v socialisticheskom obshchestve. — M. : Yurid. lit., 1972. — 258 s.
7. Dobrobaba M. B. Disciplinarnaya otvetstvennost' v sisteme gosudarstvenno-sluzhebnyh pravootnoshenij : dis. ... d-ra yurid. nauk. — Saratov, 2018. — 463 s.
8. Kaplunov A. I., Rogozhkina E. A. O stadiyah proizvodstva po disciplinarnym delam v organah vnutrennih del s uchetom polozhenij teorii primeneniya norm administrativnogo prava, razrabotannyh Alekseem Prokof'evichem Korenevym // Aktual'nye problemy administrativnogo prava i processa. — 2017. — № 4. — S. 42–46.
9. Kondrat'eva S. L. Yuridicheskaya otvetstvennost': sootnoshenie norm material'nogo i processual'nogo prava : dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 1998. — 220 s.
10. Kuplevskij N. O. Administrativnaya yusticiya v zapadnoj Evrope. I. Administrativnaya yusticiya vo Francii // Zapiski Imperatorskogo Har'kovskogo universiteta. Har'kov. — 1881. — T. 1. — S. I–XXXII, 1–64. — URL: <http://escriptorium.univer.kharkov.ua/handle/1237075002/937>.
11. Nosova Yu. B. Disciplinarnaya otvetstvennost' gosudarstvennyh grazhdanskih sluzhashchih Rossijskoj Federacii : monografiya. — Voronezh : Izd-vo Voronezh. gos. un-ta, 2011. — 208 s.
12. Panova I. V. Aktual'nye problemy administrativnogo processa v Rossijskoj Federacii : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — Ekaterinburg, 2000. — 46 s.
13. Sorokin V. D. Administrativno-processual'noe pravo : uchebnik. 2-e izd., pererab. i dop. / podg. d-rom yurid. nauk, prof. A. I. Kaplunovym. — SPb. : Izdatel'stvo R. Aslanova «Yuridicheskij centr-Press», 2008. — 569 s.
14. Teoriya yuridicheskogo processa / I. V. Benedik, V. M. Gorshenev, V. G. Krupin, Yu. I. Mel'nikov [i dr.] ; pod obshch. red. V. M. Gorsheneva. — Har'kov : Vishcha shk.; Izd-vo pri Har'k. un-te, 1985. — 192 s.
15. Yuridicheskaya processual'naya forma. Teoriya i praktika / N. V. Virtuk, V. M. Gorshenev, T. N. Dobrovol'skaya, I. A. Ikonickaya [i dr.] ; pod red. V. M. Gorsheneva, P. E. Nedbajlo. — M. : Yurid. lit., 1976. — 279 s.

# ФИНАНСОВОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.032-041

В. В. Чистюхин\*

## Виды некредитных финансовых организаций

**Аннотация.** Статья посвящена исследованию видов некредитных финансовых организаций. Классификация — неотъемлемая часть научного познания, которая позволяет наглядным образом продемонстрировать внутреннее содержание исследуемой категории, а также выявить особенности каждого элемента анализируемого понятия. Научная проблема статьи предопределена отсутствием легального деления некредитных финансовых организаций. Приведенная в работе классификация, по мнению автора, с одной стороны, наиболее полно отражает спектр оказываемых некредитными финансовыми организациями финансовых услуг, а с другой стороны, позволяет дифференцировать роли, которые отдельные некредитные финансовые организации играют в организации и функционировании финансового рынка. Последнее важно для определения специфики правового регулирования разных групп некредитных финансовых организаций, поскольку каждая из них имеет разное значение для обеспечения стабильности и устойчивости финансового рынка. В статье отражена авторская позиция по вопросам об определении понятия «некредитные финансовые организации» и о месте лиц, оказывающих профессиональные услуги на финансовом рынке, в системе финансовых организаций.

**Ключевые слова:** некредитные финансовые организации; классификация; виды некредитных финансовых организаций; аудиторские организации на финансовом рынке; лица, оказывающие профессиональные услуги на финансовом рынке; финансовые организации; финансовый рынок; финансовые услуги; лицензия; реестр.

**Для цитирования:** Чистюхин В. В. Виды некредитных финансовых организаций // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 32–41. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.032-041.

### Types of Non-Banking Financial Institutions

Vladimir V. Chistyukhin, Deputy Chairman of the Central Bank of the Russian Federation (Bank of Russia)  
ul. Neglinnaya, d. 12, Moscow, Russia, 107016  
Lab.kfp@msal.ru

**Abstract.** The paper is devoted to the study of the types of non-banking financial organizations. A classification is an integral part of scientific knowledge, which allows us to visually demonstrate the inner content of the category under consideration and identify the features of each element of the analyzed concept. The research issue of the paper is predetermined by the lack of legal division between non-banking financial organizations. The classification given in the paper, according to the author, on the one hand, most fully reflects the range of financial services provided by non-banking financial institutions, and, on the other hand, allows differentiating

---

© Чистюхин В. В., 2021

\* Чистюхин Владимир Викторович, заместитель председателя Центрального банка Российской Федерации (Банка России)  
Неглинная ул., д. 12, г. Москва, Россия, 107016  
Lab.kfp@msal.ru

the roles that separate non-banking financial institutions play in the organization and functioning of the financial market. The latter is important for determining the specifics of legal regulation of different groups of non-banking financial organizations, since each of them has a different meaning for ensuring the stability and sustainability of the financial market. The paper reflects the author's position concerning the definition of the concept of "non-banking financial organizations" and the place of individuals providing professional services in the financial market in the system of financial organizations.

**Keywords:** non-banking financial institutions; classification; types of non-credit financial institutions; audit organizations in the financial market; persons providing professional services in the financial market; financial organizations; financial market; financial services; license; registry.

**Cite as:** Chistyukhin VV. Vidy nekreditnykh finansovykh organizatsiy [Types of Non-Banking Financial Institutions]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):32-41. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.032-041. (In Russ., abstract in Eng.).

На сегодняшний день российское законодательство не содержит единого, унифицированного перечня некредитных финансовых организаций (далее также НФО) — действующие законы предлагают отличные друг от друга перечни. Так, в ст. 76.1 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)»<sup>1</sup> (далее — Закон о Банке России) к НФО отнесены 23 вида организаций. Следует отметить, что данная классификация, несмотря на отсутствие единого основания деления, носит прикладной характер и ее законодательное закрепление сыграло неоценимую роль в практической деятельности Банка России, отграничив регулируемые и контролируемые ЦБ РФ некредитные финансовые организации от иных участников финансового рынка. Отметим, что в ходе дальнейшего исследования мы будем опираться в первую очередь на классификацию НФО, закрепленную в ст. 76.1 Закона о Банке России.

Ряд нормативных правовых актов, закрепляет список финансовых организаций (организаций финансового рынка) — посредством исключения из указанных перечней кредитных организаций, мы можем сделать вывод, что пункт 2 ст. 180 Федерального закона от 26.10.2002 № 127-ФЗ «О несостоятельности

(банкротстве)»<sup>2</sup> относит к числу НФО 8 видов организаций, пункт 6 ст. 4 Федерального закона от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции»<sup>3</sup> выделяет 17 НФО, пункт 6 ст. 3 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»<sup>4</sup> — 14 НФО, пункт 2 ст. 142.1 НК РФ<sup>5</sup> содержит открытый перечень организаций финансового рынка. Таким образом, налицо существенные расхождения между нормативными правовыми актами одинаковой юридической силы. Обуславливается это тем, что соответствующие перечни сформированы для регулирования отдельных, отличающихся друг от друга сфер общественных отношений, и для целей законодательства различной отраслевой принадлежности.

Здесь же следует сказать несколько слов относительно обоснованности употребления слова «организации», применительно к НФО. Очевидно, что в большинстве случаев в качестве НФО будут выступать именно организации как юридическая форма, способствующая наиболее эффективному привлечению и управлению денежными средствами и иным имуществом. В то же время необходимо иметь в виду, что субъектами, осуществляющими профессиональную деятельность на финансовых рынках, в случаях,

---

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2002. № 28. Ст. 2790.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2002. № 43. Ст. 4190.

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

<sup>4</sup> СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

<sup>5</sup> Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31.07.1998 № 146-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3824.

предусмотренных законодательством, также могут выступать индивидуальные предприниматели, т.е. лица, действующие без образования юридических лиц. Например, к числу профессиональных участников рынка ценных бумаг относятся лица, осуществляющие деятельность по инвестиционному консультированию, — инвестиционные советники, которыми, помимо всего прочего, могут выступать индивидуальные предприниматели, являющиеся членами соответствующего СРО<sup>6</sup>. Кроме того, к субъектам страхового дела относятся страховые брокеры, которыми также могут быть индивидуальные предприниматели<sup>7</sup>. Приведенные примеры свидетельствуют о том, что не все некредитные финансовые организации являются собственно организациями. Данный факт подчеркивается, в частности, в п. 2 ст. 142.1 НК РФ, согласно которому к организациям финансового рынка также могут относиться структуры без образования юридического лица.

Заметим, что несмотря на сказанное, в подавляющем большинстве случаев НФО — это юридические лица. Очевидно, что ни по своему числу, ни по количеству или объему проводимых финансовых операций, индивидуальные предприниматели не способны оказать серьезного влияния на стабильность финансового рынка. Более того, анализ приведенных выше норм, позволяет заключить, что индивидуальные предприниматели, относящиеся к НФО, не являются основными субъектам финансового рынка — их деятельность носит производный, факультативный, обеспечительный характер. Все это дало возможность законодателю проигнорировать факт наличия отдельных субъектов финансового рынка, не являющихся организациями<sup>8</sup>.

Продолжая изучение перечня некредитных финансовых организаций, следует отметить, что

на сегодняшний день Банк России регулирует и осуществляет надзор за деятельностью не всех НФО. Например, Закон о защите конкуренции прямо относит к неподнадзорным Банку России субъектам финансового рынка лизинговые компании. По мнению А. Г. Гузнова, «кроме лизинговых организаций иные не неподнадзорные Банку России финансовые организации в законодательстве на данный момент отсутствуют»<sup>9</sup>. В то же время позволим не согласиться с мнением уважаемого автора. Представляется, что перечень неподнадзорных Банку России финансовых организаций (фактически в данном случае имеются в виду именно некредитные финансовые организации) шире. Для решения вопроса, является ли тот или иной субъект финансовых правоотношений некредитной финансовой организацией, следует опираться на функциональный критерий — такое лицо должно оказывать финансовые услуги. Безусловно, трактовка понятия «финансовая услуга» может зависеть от разных факторов, в том числе отраслевой принадлежности норм, регулирующих те или иные общественные отношения на финансовом рынке, а также не в последнюю очередь от субъективной установки исследователя. Тем не менее в научных целях мы можем отнести к НФО и иных, не поименованных в ст. 76.1 Закона о Банке России субъектов, в частности факторинговые организации, оценщиков, аудиторов и аудиторские организации.

Факторинг (финансирование под уступку денежного требования) представляет собой вид финансовой услуги, оказываемой финансовым агентом (фактором) своему клиенту, суть которой заключается в совершении фактором ряда действий с денежными средствами и/или правами на денежные средства в обмен на уступку денежных требований к третьей

<sup>6</sup> Пункт 2 ст. 6.1 Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

<sup>7</sup> Пункт 6 ст. 8 Закона РФ от 27.11.1992 № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» // Ведомости СНД и ВС РФ. 1993. № 2. Ст. 56.

<sup>8</sup> Данная ситуация во многом сходна с тем, как в рамках валютного законодательства к числу уполномоченных банков отнесены собственно банки, а также и небанковские кредитные организации.

<sup>9</sup> Гузнов А. Г. Финансово-правовое регулирование финансового рынка в Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2016. С. 73.

стороне и оплату оказанных клиенту услуг<sup>10</sup>. На финансовый характер соответствующих отношений указывает как название главы гражданского законодательства, в которой сосредоточены нормы, регулирующие порядок заключения договора факторинга (гл. 43 «Финансирование под уступку» ГК РФ) и полное наименование стороны данного договора, оказывающего услугу (финансовый агент), а также содержание такой услуги, которая предполагает совершение ряда действий с денежными средствами или правами на них.

В свою очередь, оценочная деятельность, согласно положениям ст. 3 Федерального закона от 29.07.1998 № 135-ФЗ «Об оценочной деятельности в Российской Федерации»<sup>11</sup>, носит профессиональный характер и она заключается в установлении в отношении объектов оценки предусмотренной федеральными стандартами оценки стоимости<sup>12</sup>. Финансовый характер услуги оценщика, на наш взгляд, не вызывает сомнения. По своей сути, оценка представляет собой установление стоимости того или иного объекта, то есть определение его цены, денежного эквивалента. Согласно п. 4 Федерального стандарта оценки «Цель оценки и виды стоимости (ФСО № 2)» результатом оценки является итоговая величина стоимости объекта оценки, которая

может быть использована в том числе для целей налогообложения и составления финансовой (бухгалтерской) отчетности<sup>13</sup>.

Аудит по своей сути также является видом финансовой услуги, которая оказывается профессиональным субъектом (индивидуальным аудитором или аудиторской организацией), заключающейся в выражении мнения о достоверности финансовой отчетности клиента. Обоснованность нашей позиции подтверждается тем фактом, что в сентябре 2017 г. на рассмотрение Государственной Думы Российской Федерации был представлен законопроект № 273179-7<sup>14</sup> о внесении изменений в отдельные законодательные акты в части наделения Банка России полномочиями в сфере аудиторской деятельности. Согласно пояснительной записке к данному законопроекту, предлагавшиеся изменения были разработаны в целях создания условий для повышения эффективности функционирования аудиторской отрасли в Российской Федерации<sup>15</sup>, и предполагали, помимо всего прочего, передачу Банку России полномочий по осуществлению контроля и надзора за аудиторами и аудиторскими организациями. Следует отметить, что Председатель Банка России Э. С. Набиуллина в ходе выступления на Международной конференции «Современный аудит:

---

<sup>10</sup> В соответствии с п. 1 ст. 824 ГК РФ по договору финансирования под уступку денежного требования (договору факторинга) одна сторона (клиент) обязуется уступить другой стороне — финансовому агенту (фактору) денежные требования к третьему лицу (должнику) и оплатить оказанные услуги, а финансовый агент (фактор) обязуется совершить не менее двух следующих действий, связанных с денежными требованиями, являющимися предметом уступки: 1) передавать клиенту денежные средства в счет денежных требований, в том числе в виде займа или предварительного платежа (аванса); 2) осуществлять учет денежных требований клиента к третьим лицам (должникам); 3) осуществлять права по денежным требованиям клиента, в том числе предъявлять должникам денежные требования к оплате, получать платежи от должников и производить расчеты, связанные с денежными требованиями; 4) осуществлять права по договорам об обеспечении исполнения обязательств должников.

<sup>11</sup> СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3813.

<sup>12</sup> Рыночной, кадастровой, ликвидационной, инвестиционной или иной стоимости.

<sup>13</sup> Приказ Минэкономразвития России от 20.05.2015 № 298 «Об утверждении Федерального стандарта оценки “Цель оценки и виды стоимости”» (ФСО № 2)» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>14</sup> Законопроект № 273179-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/273179-7> (дата обращения: 01.03.2021).

<sup>15</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации (в части наделения Банка России полномочиями в сфере аудиторской деятельности)».

проблемы и перспективы» в ноябре 2016 г.<sup>16</sup> обратила внимание на целый комплекс вопросов, существующих в аудиторской отрасли. В частности, была затронута проблема недоверности отчетности в финансовом секторе. Так, за период с 2013 по 2016 г. 205 кредитных организаций были признаны банкротами, при этом 182 из них получили немодифицированные аудиторские заключения<sup>17</sup>. Представляется, что указанные цифры достаточно четко иллюстрируют масштаб проблемы качества оказания аудиторских услуг в России. В то же время, по справедливому замечанию Э. С. Набиуллиной, «именно институты внутреннего и внешнего аудита призваны выполнять на финансовом рынке... функцию, которая обеспечивает доверие к информации, на основе которой инвесторы и регуляторы принимают свои решения»<sup>18</sup>. Таким образом, аудиторы и аудиторские организации — исключительно важные субъекты финансового рынка.

Справедливость данной позиции была подтверждена законодателем, который Федеральным законом от 01.05.2017 № 84-ФЗ дополнил Закон о Банке России новым разделом X.1-1 «Регулирование, контроль и надзор в сфере оказания профессиональных услуг на финансовом рынке». Данный закон также ввел в оборот новый термин — «лицо, оказывающее профессиональные услуги на финансовом рынке». Одним из таких лиц признаются *аудиторские организации, оказывающие аудиторские услуги общественно значимым организациям на финансовом рынке*. Банк России ведет реестр таких

аудиторских организаций<sup>19</sup>, проводит проверки их деятельности<sup>20</sup>, устанавливает обязательные сроки и порядок составления и представления отчетности<sup>21</sup>, а также осуществляет иные полномочия в указанной сфере деятельности.

Между тем, на наш взгляд, подобное решение не вполне законченным. Можно ожидать, что на практике возникнут проблемы при разграничении полномочий по регулированию деятельности аудиторских организаций, оказывающих аудиторские услуги общественно значимым организациям на финансовом рынке, и иных аудиторских организаций. Считаем, что аудиторская отрасль в целом должна рассматриваться как неотъемлемая часть финансового рынка, а передача Банку России полномочий по регулированию, а также контролю и надзору за всем аудиторским рынком, на наш взгляд, будет способствовать повышению качества оказания аудиторских услуг на территории Российской Федерации. В связи с этим считаем, что правовое регулирование аудита должно быть полностью вписано в общую систему регулирования финансового рынка, а также учитывать особенности существующих стандартов и подходов мегарегулятора к надзору за деятельностью финансовых организаций.

Классификация НФО имеет важное научно-теоретическое значение — она способствует систематизации субъектов финансового рынка, выделению отдельных групп НФО, правовое регулирование каждой из которых обладает своими специфическими особенностями. Классификация — важнейший метод научного

<sup>16</sup> Председатель Банка России Эльвира Набиуллина выступила на Международной конференции «Современный аудит: проблемы и перспективы» // URL: <https://cbr.ru/press/event/?id=726> (дата обращения: 01.03.2021).

<sup>17</sup> Председатель Банка России Эльвира Набиуллина выступила на Международной конференции «Современный аудит: проблемы и перспективы».

<sup>18</sup> Председатель Банка России Эльвира Набиуллина выступила на Международной конференции «Современный аудит: проблемы и перспективы».

<sup>19</sup> Часть 3 ст. 5.1 Федерального закон от 30.12.2008 № 307-ФЗ «Об аудиторской деятельности» (в ред. Федерального закона от 02.07.2021 № 359-ФЗ).

<sup>20</sup> Статья 76.9-7 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. Федерального закона от 23.07.2013 № 251-ФЗ).

<sup>21</sup> Статья 76.9-8 Федерального закона от 10.07.2002 № 86-ФЗ «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» (в ред. Федерального закона от 23.07.2013 № 251-ФЗ).

познания, позволяющий обобщить и упорядочить знания об исследуемом объекте.

Следует отметить, что для целей статистики Банк России выделяет следующие виды НФО:

- субъекты страхового дела;
- профессиональные участники рынка ценных бумаг;
- инфраструктурные организации;
- субъекты рынка коллективных инвестиций;
- субъекты микрофинансирования и кооперативы;
- кредитные рейтинговые агентства;
- филиалы и представительства иностранных кредитных рейтинговых агентств;
- ответственные актуарии;
- саморегулируемые организации<sup>22</sup>.

Представляется, что данная классификация, во-первых, лишена единого основания деления, во-вторых, не отражает всего многообразия некредитных финансовых организаций.

Полагаем, что в зависимости от специфики деятельности на рынке финансовых услуг можно выделить некредитные финансовые организации:

- 1) оказывающие финансовые услуги, связанные с движением финансовых ресурсов (посредники) — указанные услуги составляют суть финансового рынка, именно они представляют основной интерес для потребителей, связанный с извлечением материальной выгоды. В связи с этим данную группу НФО можно условно именовать «основной». К таким организациям относятся субъекты, оказывающие услуги:
  - по привлечению и размещению денежных средств и иного имущества как от лица финансовой организации, так и от лица клиента;
  - инвестированию денежных средств и иного имущества от лица финансовой организации или от лица клиента;
  - предоставлению займов (за исключением банковского кредита);
  - управление денежными средствами и иным имуществом клиента;

- хранению денежных средств и иного имущества клиента;
- предоставлению защиты имущественных и личных неимущественных интересов клиента;
- переводу денежных средств;

2) оказывающие инфраструктурные услуги (инфраструктура) — такие организации в первую очередь взаимодействуют с субъектами первой группы, создавая технические, организационные и иные условия для обеспечения их профессиональной деятельности. Инфраструктурные финансовые организации создают площадки на которых происходит непосредственное оказание финансовых услуг потребителям или же их техническое опосредование, определяют условия оказания таких услуг, а также осуществляют контроль за услугодателями. К данной группе относятся организации, обеспечивающие:

- организацию торгов;
- управление платежными системами;
- управление инвестиционными и финансовыми платформами;
- управлению информационными платформами, в рамках которых происходит выпуск и (или) обращение финансовых активов, выраженных в электронно-цифровой форме;
- сбор, фиксацию, обработку, хранение и предоставление финансовой информации, а также ведение реестров;
- клиринговые услуги;
- операционные услуги;
- расчетные услуги;
- разработку и внедрение финансовых технологий;

3) оказывающие сопутствующие (факультативные) финансовые услуги (сервисные) — такие субъекты осуществляют свою деятельность в целях содействия оказания финансовых услуг, связанных с движением финансовых ресурсов, а также услуг инфраструктурных финансовых организаций. Данные субъекты оказывают услуги:

- по консультированию;

---

<sup>22</sup> См.: Статистический бюллетень Банка России // URL: [https://www.cbr.ru/Collection/Collection/File/31962/Bbs2101\\_r.pdf](https://www.cbr.ru/Collection/Collection/File/31962/Bbs2101_r.pdf). С. 112 (дата обращения: 01.03.2021).

- посредничеству;
- присвоению рейтингов;
- анализу и оценке рисков и (или) обусловленных наличием рисков финансовых обязательств, а также разработке и оценке эффективности методов управления финансовыми рисками;
- услуги, связанные с осуществлением финансового контроля (аудита).

Относительно данной группы НФО следует дать пояснение. Как уже было сказано выше, Федеральный закон от 01.05.2017 № 84-ФЗ выделил в качестве особой группы субъектов финансового рынка лиц, оказывающих профессиональные услуги на финансовом рынке. При этом практически все субъекты данной группы (за исключением аудиторских организаций на финансовом рынке)<sup>23</sup> до 1 января 2022 г. признаются некредитными финансовыми организациями. С точки зрения формальной логики лица, оказывающие профессиональные услуги на финансовом рынке — относятся к некредитным финансовым организациям (поскольку дихотомическое деление позволяет выделить только два вида финансовых организации (кредитные и некредитные)) и входят в группу НФО, оказывающих сопутствующие (факультативные) финансовые услуги. В то же время следует понимать, что данная классификация дана в научных целях, а для целей Закона о Банке России лица, оказывающие профессиональные услуги, являются самостоятельной группой субъектов, которые не относятся к некредитным финансовым организациям. Следовательно, на сегодняшний день названный закон выделяет три группы субъектов финансового рынка:

- 1) кредитные организации;
- 2) некредитные финансовые организации;
- 3) лица, оказывающие профессиональные услуги на финансовом рынке.

Таким образом, понятие *некредитная финансовая организация* может быть рассмотрено в узком (легальном) понимании, включая в себя только виды НФО поименованные в ст. 76.1 Закона о Банке России, и в широком — которое включает в себя не только НФО, перечисленные в указанной норме, но также лиц, оказывающих профессиональные услуги на финансовом рынке, и иные не относящиеся к кредитным организациям субъекты, оказывающие финансовые услуги.

Классификация некредитных финансовых организаций может быть проведена и по иным основаниям. Так, в зависимости от объема правоспособности выделяются:

- 1) некредитные финансовые организации, осуществляющие свою деятельность по принципу исключительной правоспособности — такие организации не вправе совмещать основную деятельность с иными видами деятельности на финансовом рынке (например, негосударственные пенсионные фонды<sup>24</sup> и форекс-дилеры<sup>25</sup>);
- 2) некредитные финансовые организации, которые вправе осуществлять любые незапрещенные для них законом виды деятельности (например, специализированные депозитарии<sup>26</sup>);
- 3) некредитные финансовые организации, которые могут осуществлять любые виды деятельности (например, микрофинансовые организации).

<sup>23</sup> Речь идет о бюро кредитных историй, лицах, осуществляющих актуарную деятельность и кредитных рейтинговых агентствах.

<sup>24</sup> Согласно п. 1 ст. 2 Федерального закона от 07.05.1998 № 75-ФЗ «О негосударственных пенсионных фондах» негосударственный пенсионный фонд — организация, исключительной деятельностью которой является негосударственное пенсионное обеспечение, в том числе досрочное негосударственное пенсионное обеспечение, и обязательное пенсионное страхование.

<sup>25</sup> В соответствии с п. 4 ст. 4.1 Закона о рынке ценных бумаг деятельность форекс-дилера является исключительной. Форекс-дилер не вправе совмещать свою деятельность с иной профессиональной деятельностью на рынке ценных бумаг, а также с другой деятельностью.

<sup>26</sup> На основании пп. 8 п. 8 ст. 26.2 Закона «Об организации страхового дела в Российской Федерации» специализированный депозитарий обязан не совмещать свою деятельность специализированного



При этом следует подчеркнуть, что на сегодняшний день отсутствуют какие бы то ни было объективные причины и предпосылки для подобного законодательного разделения некредитных финансовых организаций. Соответствующий подход сформировался исторически в силу секторального характера законодательства, регулирующего деятельность некредитных финансовых организаций, при котором каждый вид соответствующей деятельности регулируется отдельным законом, а содержащиеся в них требования, в том числе ограничивающие правосубъектность НФО, формулировались без оглядки на положения других законов. Таким образом, в настоящее время регулирование на финансовом рынке осуществляется по виду юридического лица. Между тем очевидно, что данная модель больше не соответствует потребностям рынка: цифровизация финансового сектора привела к изменению бизнес-моделей НФО — теперь клиенты могут получить весь спектр разнообразных финансовых услуг через единую технологическую платформу. Кроме того, как отмечается в докладе Банка России «Совмещение видов деятельности на финансовом рынке», регуляторные ограничения на совмещение деятельности не в полной мере учитывают «произошедшее в последние годы повышение прозрачности деятельности финансовых организаций и совершенствование пруденциальных требований, в том числе на консолидированной основе»<sup>27</sup>. В связи с этим одной из наиболее актуальных задач, стоящих перед Банком России, является преодоление архаичного подхода к регулированию исключительно по видам юридических лиц посредством перехода к более прогрессивной модели регулирования по видам деятельности. Полагаем,

что расширение возможностей НФО по совмещению видов деятельности на финансовых рынках неминуемо приведет к развитию рынка за счет снижения издержек его участников и внедрения новейших цифровых технологий в деятельность НФО.

Переход к системе регулирования по видам деятельности и расширение спектра оказываемых НФО услуг может быть осуществлено в том числе за счет лишения монополии кредитных организаций на отдельные операции. Так, например, в настоящее время только банки и небанковские кредитные организации вправе оказывать платежные услуги физическим и юридическим лицам. Между тем НФО, а также в целом нефинансовые организации, активно предлагают своим клиентам мобильные приложения, предусматривающие возможность проведения онлайн-платежей посредством встроенных в такие приложения платежных сервисов поставщиков платежных услуг (кредитных организаций). Предоставление НФО возможности инициирования переводов от имени клиентов, а также осуществления переводов денежных средств, по нашему мнению, приведет к повышению конкуренции на рынке платежных услуг и, как следствие, упрощению получения доступа к платежным услугам и повышению комфорта для потребителей таких услуг<sup>28</sup>. Безусловно, реализация данного предложения потребует дискуссии о нахождении баланса между позитивным влиянием на возможности профучастников финрынка оказывать платежные услуги и купированием возникающих в связи с этой деятельностью рисков, но полагаю, что Банк России, со своей стороны, готов к подобной дискуссии, направленной в том числе на реализацию одной из основных целей деятельности

---

депозитария с другими видами лицензируемой деятельности, за исключением депозитарной деятельности, деятельности по ведению реестра владельцев ценных бумаг, деятельности оператора финансовой платформы, оператора инвестиционной платформы и деятельности кредитной организации с учетом требований п. 9 ст. 26.2 данного Закона.

<sup>27</sup> Доклад Банка России для общественных консультаций «Совмещение видов деятельности на финансовом рынке» (август 2021 г.). С. 3 // URL: [http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation\\_Paper\\_24082021.pdf](http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation_Paper_24082021.pdf) (дата обращения: 01.09.2021).

<sup>28</sup> Доклад Банка России для общественных консультаций «Совмещение видов деятельности на финансовом рынке» (август 2021 г.). С. 5.

мегарегулятора — развитие финансового рынка Российской Федерации.

Внедрение модели регулирования по видам деятельности также будет иметь своим следствием появление принципиально новых финансовых услуг, оказание которых в настоящее время невозможно из-за запрета на совмещение. Так, предоставление возможности одной организации совмещать деятельность страховщика и управляющей компании инвестиционного фонда позволит предоставлять потребителям финансовых услуг полисы долевого страхования жизни, которые являются более прозрачными и выгодными в сравнении с существующими в настоящее время полисам инвестиционного страхования жизни<sup>29</sup>.

Безусловно, на первоначальном этапе трансформации модели правового регулирования на финансовом рынке невозможно будет полностью отказаться от регулирования по видам юридических лиц — данный подход должен применяться в сочетании с моделью регулирования по видам деятельности. При этом некредитным финансовым организациям должна быть предоставлена возможность совмещать:

- комплементарные, т.е. взаимодополняющие, виды деятельности (например, агентскую деятельность по предложению нефинансовых услуг);
- виды деятельности со сходными базовыми рисками (в частности, деятельность страховщиков и негосударственного пенсионного страхования).

Реализация указанного предложения, с одной стороны, не приведет к существенному повышению рисков на финансовом рынке, а с другой — подготовит как участников финансового рынка, так и надзорный орган к более серьезным преобразованиям.

Некредитные организации в зависимости от применяемой в отношении них системы допуска на финансовый рынок могут быть классифицированы:

- 1) на некредитные финансовые организации, получающие лицензию Банка России (брокеры, дилеры, форекс-дилеры, страховщики и т.д.);
- 2) некредитные финансовые организации, включаемые Банком России в реестр соответствующих НФО (микрофинансовые организации, кредитные потребительские кооперативы, жилищные накопительные кооперативы и т.д.);
- 3) некредитные финансовые организации, которым присваивается статус (субъекты, осуществляющие деятельность центрального депозитария и центрального контрагента).

Подобное деление, на наш взгляд, также не имеет под собой обоснованного критерия, и оно сложилось в силу исторического процесса формирования нормативной базы финансового рынка, построенной по секторальному принципу. Обращает на себя внимание и тот факт, что некоторые НФО, в частности центральный депозитарий и центральный контрагент, не проходят процедуру допуска на финансовый рынок — им присваивается статус. На наш взгляд, подобную практику следует исключить — любая некредитная финансовая организация должна проходить процедуру допуска для осуществления соответствующих видов деятельности на финансовом рынке.

В заключение отметим, что приведенная классификация, с одной стороны, наиболее полно отражает спектр оказываемых некредитными финансовыми организациями финансовых услуг, а с другой стороны, позволяет дифференцировать роли, которые отдельные НФО играют в организации и функционировании финансового рынка. Последнее важно для определения специфики правового регулирования отдельных видов НФО, поскольку каждая из перечисленных групп имеет разное значение для обеспечения стабильности и устойчивости финансового рынка.

<sup>29</sup> Доклад Банка России для общественных консультаций «Совмещение видов деятельности на финансовом рынке» (август 2021 г.). С. 6.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Гузнов А. Г.* Финансово-правовое регулирование финансового рынка в Российской Федерации : дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2016. — 493 с.
2. Доклад Банка России для общественных консультаций «Совмещение видов деятельности на финансовом рынке» (август 2021 года). С. 3 // URL: [http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation\\_Paper\\_24082021.pdf](http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation_Paper_24082021.pdf) (дата обращения: 01.09.2021).
3. Председатель Банка России Эльвира Набиуллина выступила на Международной конференции «Современный аудит: проблемы и перспективы» // URL: <https://cbr.ru/press/event/?id=726> (дата обращения: 01.03.2021).

*Материал поступил в редакцию 1 сентября 2021 г.*

## REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. *Guznov A. G.* Finansovno-pravovoe regulirovanie finansovogo rynka v Rossijskoj Federacii : dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2016. — 493 s.
2. *Doklad Banka Rossii dlya obshchestvennykh konsul'tacij «Sovmeshchenie vidov deyatel'nosti na finansovom rynke»* (avgust 2021 goda). S. 3 // URL: [http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation\\_Paper\\_24082021.pdf](http://www.cbr.ru/Content/Document/File/124956/Consultation_Paper_24082021.pdf) (data obrashcheniya: 01.09.2021).
3. *Predsdatel' Banka Rossii El'vira Nabiullina vystupila na Mezhdunarodnoj konferencii «Sovremennyj audit: problemy i perspektivy»* // URL: <https://cbr.ru/press/event/?id=726> (data obrashcheniya: 01.03.2021).

## Расходные обязательства субъекта Российской Федерации в социальной сфере в структуре бюджета

**Аннотация.** Для финансового обеспечения функций государства необходимо легальное выделение средств из бюджета, которые являются расходными обязательствами конкретного публично-правового образования. Структурирование всех расходных обязательств, включая и в сфере социальной политики, происходит благодаря соответствующему реестру. Делается вывод о том, что реестр расходных обязательств регионального бюджета включают в себя определенную информацию об обязательствах, связанных с финансированием социальной политики: а) сведения о полномочиях региона в сфере социальной политики; б) сведения о нормативных правовых актах, договорах, устанавливающих расходные обязательства региона в сфере социальной политики, подлежащие исполнению за счет региональных средств, и пр. Определено, что реестр расходных обязательств субъекта Российской Федерации формируется по тем же правилам, что и реестр расходных обязательств федерального уровня, но с учетом специфики субъекта РФ. Значимость проведенного исследования заключается в том, что оно позволяет с научной точки зрения осмыслить проблемы регулирования расходных обязательств субъекта РФ в социальной сфере.

**Ключевые слова:** бюджет; социальная сфера; реестр; расходное обязательство; финансовое право; расходы; реестр расходных обязательств; социальное государство; бюджетный федерализм; социальная политика; бюджетная система.

**Для цитирования:** Забралова О. С. Расходные обязательства субъекта Российской Федерации в социальной сфере в структуре бюджета // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 42–48. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.042-048.

### Expenditure Obligations of the Constituent Entity of the Russian Federation in the Social Field in the Budget Structure

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

**Abstract.** To financially support the functions of the state, it is necessary to legally allocate from the budget the funds that form expenditure obligations of a particular public-law entity. Structuring of all expenditure obligations, including obligations in the field of social policy, takes place due to the corresponding register. It is concluded that the register of expense obligations of the regional budget includes certain information about the obligations

© Забралова О. С., 2021

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

associated with the social policy financing: a) information about the powers of the region in the field of social policy; b) information on regulatory legal acts, agreements establishing the region's expenditure obligations in the field of social policy that are subject to execution at the expense of regional funds, etc. It is determined that the registry of expense obligation for the constituent entity of the Russian Federation is formed according to the same rules as the rules applied to form the registry of expense obligations at the federal level, but taking into account the specifics of the constituent entity of the Russian Federation. The significance of the study is that it allows, from a scientific point of view, to comprehend the problems of regulating the expenditure obligations of a constituent entity of the Russian Federation in the social area.

**Keywords:** budget; social area; registry; expenditure obligation; financial right; expenses; register of expense obligations; welfare state; budgetary federalism; social politics; budgetary system.

**Cite as:** Zabralova OS. Raskhodnye obyazatelstva subekta Rossiyskoy Federatsii v sotsialnoy sfere v strukture byudzheta [Expenditure Obligations of the Constituent Entity of the Russian Federation in the Social Field in the Budget Structure]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):42-48. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.042-048. (In Russ., abstract in Eng.).

**В**следствие реформирования бюджетного законодательства в теории и практике бюджетных правоотношений были регламентированы разные виды финансовых обязательств: публичные, бюджетные, расходные, денежные, долговые и пр., получившие научное обоснование и развитие в работах ведущих специалистов финансового права<sup>1</sup>.

Ключевым понятием среди указанных видов обязательств являются бюджетные, которые понимаются как расходные обязательства, исполнение которых должно произойти в определенном финансовом году.

В связи с тем что бюджетные обязательства связаны с финансированием всех функций государства, уместно говорить о приоритете публичных интересов перед частными, поэтому в законодательстве появляется и термин «публичные обязательства», понимаемые так же как расходные обязательства публично-правового образования

перед различными субъектами (физическими, юридическими лицами, публично-правовыми образованиями), исполненные в установленном объеме, а также с учетом соответствующего порядка его расчета или индексации, регламентированные нормативным правовым актом<sup>2</sup>.

Анализируя определение расходного обязательства, видим некоторую специфику, связанную с гражданско-правовой природой, поскольку термин «обязательства» заимствован из гражданско-правовой науки и практики в теорию и практику бюджетных правоотношений. В связи с этим под расходным обязательством понимают обязанности публично-правового образования, в том числе казенного учреждения, действующего от его имени, предоставить какому-либо лицу, а также публично-правовому образованию средства из определенного бюджета, регламентированные соответствующим нормативным правовым актом<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> См.: Грачева Е. Ю. К вопросу о финансовых обязательствах государства // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2016. № 6 (22). С. 10–20 ; Бюджетная система и система налогов и сборов Российской Федерации : учебник для магистратуры / отв. ред. Е. Ю. Грачева, О. В. Болтинова. М., 2017 ; Цареградская Ю. К. Государственный долг России в системе финансового права : монография. М., 2019 ; Она же. Теоретико-правовые основы государственного долга Российской Федерации: сущность, содержание и функции // Актуальные проблемы российского права. 2016. № 4 (65). С. 71–72 ; Забралова О. С. Понятие и назначение расходных обязательств // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 10 (74). С. 205–211.

<sup>2</sup> Комментарий к Бюджетному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Е. Ю. Грачевой. М., 2016. С. 15.

<sup>3</sup> Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823 ; Комментарий к Бюджетному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Е. Ю. Грачевой. М., 2016. С. 15.

Поскольку для бюджетного права характерен конституционный принцип федерализма, закрепляющий осуществление финансовой деятельности на всех уровнях федерации, следовательно, предусматривается несколько видов расходных обязательств: расходные обязательства Российской Федерации (федеральные), расходные обязательства субъектов РФ (региональные), расходные обязательства муниципальных образований (местные). Подобное разделение обязательств позволяет профинансировать функции отдельно взятой территории за счет как собственных средств, так и на условиях софинансирования или передачи денежных средств одновременно с делегированием полномочий на нижестоящий уровень.

Для настоящего исследования интерес представляют региональные расходные обязательства в социальной сфере. В связи с этим будет проведен анализ возникновения и использования данных обязательств через призму формирования их реестра.

Вопросы расходных обязательств являются достаточно актуальными как в теории, так и в практике бюджетных правоотношений. Прежде чем рассматривать порядок формирования реестра расходных обязательств Субъекта РФ в социальной сфере следует отметить, что: а) расходные обязательства являются разновидностью бюджетных обязательств, б) имеет общие признаки с обязательствами гражданско-правового характера, поскольку представляет собой обязанности публично-правового образования, в) предназначение расходных обязательств заключается в предоставлении средств из бюджета для финансирования функций публично-правового образования, в частности в социальной сфере.

Рассматривая основания возникновения, изменения и прекращения расходных обязательств в социальной сфере субъекта РФ, сле-

дует отметить, что в последние годы в рамках реформирования бюджетных правоотношений в сфере управления публичными финансами, приоритетным направлением является бюджетирование, ориентированное на результат (БОР). А. С. Чулков указывает, что, учитывая практику бюджетных отношений, сложившуюся на международном и национальном уровне, следует выделить некоторые базовые элементы БОР, позволяющие обеспечить соотношение результатов деятельности органов государственной власти при финансировании функционирования государства:

- доклады и сообщения о результатах и основных направлениях деятельности, позволяющих определить стратегические направления деятельности органов власти;
- целевые программы, позволяющие оценить и соотнести финансирование разных направлений с непосредственными предусмотренными результатами;
- финансовое планирование на определенный период (перспективное);
- реестр расходных обязательств, позволяющий определить их объемы и осуществлять планирование на среднесрочную перспективу, учитывая обязательства публично-правового образования<sup>4</sup>.

Для настоящего исследования наибольший интерес представляет реестр расходных обязательств, закрепленный в бюджетном законодательстве, который трактуется как совокупность нормативных правовых актов, регламентирующая публичные нормативные обязательства или правовые основания для иных расходных обязательств с указанием соответствующих правовых норм и актов с оценкой объемов ассигнований, необходимых для финансирования соответствующих обязательств<sup>5</sup>.

Концептуальные основы, положенные в основу реформирования бюджетного процесса

<sup>4</sup> См.: Чулков А. С. Роль реестра расходных обязательств при планировании регионального бюджета в условиях бюджетирования, ориентированного на результат // Финансы и кредит. 2012. № 29 (509). С. 66; Афанасьев М. П., Кривошов И. В. Модернизация государственных финансов. М.: ГУ ВШЭ. 2007. С. 151–153.

<sup>5</sup> Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823; Комментарий к Бюджетному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Е. Ю. Грачевой. М., 2016. С. 244–248.

в середине 2000-х гг. заложили базу для формирования реестра расходных обязательств, в силу того, что отмечалась невозможность внедрения принципов БОР из-за отсутствия в практике бюджетных правоотношений понятия «расходные обязательства»<sup>6</sup>. Кроме того, отмечалось, что после закрепления указанного термина появится возможность разграничения всех расходных обязательств: тех, которые включены в реестр от иных, подлежащих или планируемых к включению в этот реестр, принимаемых на себя публично-правовым образованием в случае выделения ассигнований в объемах нераспределенных ресурсов. Для эффективного реформирования бюджетных отношений и бюджетной политики законодатель вводит соответствующий термин и указывает на необходимость ведения реестров расходных обязательств.

Для регулирования реестра расходных обязательств определили следующие основные направления, позволяющие его формированию:

- наличие финансовой оценки отдельно взятого расходного обязательства по определенным критериям: финансовая оценка в течение определенного времени (отчетный и плановый период), предоставление информации о расходах в контексте функциональной и экономической классификации расходов бюджетов, методика расчета объема расходов;
- характеристика расходного обязательства помимо реквизитов и конкретных норм правового акта, регламентирующего расходное обязательство, должна включать информацию дате его вступления в силу и сроке действия<sup>7</sup>.

Для того чтобы можно было осуществлять расходные обязательства изначально следует определить их и установить. Обращаясь к формированию реестра регионального уровня,

следует отметить, что он ведется в порядке, установленном высшим исполнительным органом власти конкретного субъекта РФ. Введение региональных расходных обязательств предусматривает определение полномочий региональных органов власти, необходимых для осуществления расходов регионального бюджета, а также принципиальных основ финансового обеспечения данных обязательств.

При установлении региональных расходных обязательств следует учитывать основные параметры, предусмотренные для расходных обязательств федерального уровня:

- определение объема бюджетных расходов, их структуры и направлений финансирования, необходимых для функционирования органов власти субъекта РФ;
- составление программ и проектов, закрепление групп получателей бюджетных средств, связанных с функционированием региональных органов власти;
- установление нормативов и порядка финансового обеспечения и исполнения установленных расходных обязательств региона.

Финансовые органы субъекта РФ должны ежегодно не позднее 1 июня текущего финансового года представить в Министерство финансов Российской Федерации (далее — Минфин России) реестры расходных обязательств в форме электронных документов с использованием квалифицированной электронной подписи руководителя данного органа в единой информационно-аналитической отчетной системе Минфина России. В свою очередь, Минфин России в течение 30 календарных дней со дня получения реестра осуществляет проверку соответствия данных, содержащихся в них, соответствующим данным отчетов об исполнении консолидированного бюджета субъекта РФ и бюджета территориального государственного внебюджетного фонда, а также корректности их заполнения.

<sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 22.05.2004 № 249 «О мерах по повышению результативности бюджетных расходов» (вместе с Концепцией реформирования бюджетного процесса в Российской Федерации в 2004–2006 годах, Планом мероприятий по реализации Концепции реформирования бюджетного процесса в Российской Федерации в 2004–2006 годах) // СЗ РФ. 2004. № 22. Ст. 2180 (документ утратил силу).

<sup>7</sup> Клишина М., Шишов В. Реестр расходных обязательств в бюджетном процессе: практика применения и перспективы // Бюджет. 2007. № 6. С. 40–41.

Если возникают замечания, реестры возвращаются в финансовые органы субъектов РФ для их последующей доработки. В последующем доработанные реестры повторно представляются в Минфин России не позднее 5 рабочих дней со дня их поступления в финансовый орган субъекта РФ<sup>8</sup>.

Введение и установление региональных расходных обязательств принятие по каждому из них нормативных правовых актов, устанавливающих необходимые элементы:

- целеполагание и направления расходования средств;
- нормы, свидетельствующие об обязанности предоставить бюджетные средства каким-либо субъектам отношений или закрепляющие факт наличия расходного обязательства;
- объемы, структуру и размеры бюджетных расходов, необходимых для финансового обеспечения соответствующего направления или функции;
- методики и нормативы расчетов соответствующих бюджетных обязательств<sup>9</sup>.

Рассматривая реестр расходных обязательств Московской области на 2021 г. и плановый период 2022 и 2023 гг. следует отметить, что структура данного реестра включает в себя:

- правовые основания финансового обеспечения полномочий, расходного обязательства Московской области (федеральные и региональные законы; указы Президента РФ; нормативные правовые акты Правительства РФ и субъекта РФ; государственные программы РФ; акты федеральных органов исполнительной власти; договоры и соглашения);

- наименование полномочий, расходного обязательства;
- объем средств на исполнение расходного обязательства;
- оценка стоимости расходного обязательства<sup>10</sup>.

Реестр расходных обязательств Московской области включает в себя реестр расходных обязательств данного субъекта, подлежащих исполнению за счет бюджетных ассигнований регионального бюджета и реестр расходных обязательств области, подлежащих исполнению за счет бюджетных ассигнований бюджета территориального фонда обязательного медицинского страхования Московской области.

Данные реестра расходных обязательств бюджета Московской области используются в следующих случаях:

- при составлении проекта бюджета Московской области и бюджета территориального фонда обязательного медицинского страхования на очередной финансовый год и плановый период;
- при внесении изменений в Закон Московской области о региональном бюджете и о бюджете территориального фонда обязательного медицинского страхования на текущий финансовый год и плановый период;
- при ведении сводной бюджетной росписи и росписи бюджета фонда.

Реестр расходных обязательств бюджета Московской области формируется и ведется Министерством экономики и финансов Московской области.

Ведение реестра расходных обязательств бюджета Московской области осуществля-

<sup>8</sup> Приказ Минфина России от 03.03.2020 № 34н «Об утверждении Порядка, форм и сроков представления реестра расходных обязательств субъекта Российской Федерации, свода реестров расходных обязательств муниципальных образований, входящих в состав субъекта Российской Федерации». Документ опубликован не был.

<sup>9</sup> Приказ Минфина России от 03.03.2020 № 34н «Об утверждении Порядка, форм и сроков представления реестра расходных обязательств субъекта Российской Федерации, свода реестров расходных обязательств муниципальных образований, входящих в состав субъекта Российской Федерации». Документ опубликован не был.

<sup>10</sup> Реестр расходных обязательств Московской области и свод реестров расходных обязательств муниципальных образований Московской области // URL: <https://budget.mosreg.ru/dokumenty/byudzhetnaya-politika/reestr-rasходных-obyazatelstv-moskovskoj-oblasti-i-svod-reestrov-rasходных-obyazatelstv-municipalныx-obrazovaniy-moskovskoj-oblasti/> (дата обращения: 13.01.2021).



ется посредством внесения в реестр изменений, осуществляемых главными распорядителями средств бюджета Московской области, органом управления территориального фонда обязательного медицинского страхования по согласованию с Министерством здравоохранения Московской области в реестры расходных обязательств главных распорядителей средств регионального бюджета.

Реестр расходных обязательств регионального бюджета Московской области включают в себя следующие данные об обязательствах, связанных с финансированием социальной политики:

- сведения о полномочиях региона в сфере социальной политики, обусловленных федеральными законодательными актами, по предметам ведения Московской области и по предметам совместного ведения, реализуемым главными распорядителями средств бюджета области за счет бюджетных ассигнований регионального бюджета, а также органом управления территориального фонда обязательного медицинского страхования за счет бюджетных ассигнований данного фонда;
- сведения о полномочиях региона в сфере социальной политики, обусловленных актами высшего должностного лица области и его исполнительным органом власти, реализуемых главными распорядителями

средств регионального бюджета за счет его бюджетных ассигнований, а также органом управления территориального фонда обязательного медицинского страхования за счет бюджетных ассигнований данного фонда;

- сведения о нормативных правовых актах, договорах, устанавливающих расходные обязательства региона в сфере социальной политики, подлежащие исполнению за счет его бюджетных ассигнований, а также органом управления территориального фонда обязательного медицинского страхования за счет бюджетных ассигнований данного фонда;
- сведения об объемах бюджетных ассигнований бюджета региона в сфере социальной политики, распределенных по видам ведомственной и функциональной классификации расходов, на исполнение расходных обязательств области главными распорядителями средств данного бюджета в текущем году и плановом периоде<sup>11</sup>.

Таким образом, следует отметить, что региональные расходные обязательства субъекта в сфере социальной политики базируются на соответствующем реестре, который является правовым основанием для их осуществления. Данные реестр формируется по тем же правилам, что и реестр расходных обязательств федерального уровня, но с учетом специфики субъекта РФ.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Афанасьев М. П., Кривоогов И. В. Модернизация государственных финансов. — М. : ГУ ВШЭ, 2007. — 439 с.
2. Бюджетная система и система налогов и сборов Российской Федерации : учебник для магистратуры / отв. ред. Е. Ю. Грачева, О. В. Болтинова. — М. : Норма: Инфра-М, 2017. — 272 с.
3. Грачева Е. Ю. К вопросу о финансовых обязательствах государства // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2016. — № 6 (22). — С. 10–20.
4. Забралова О. С. Понятие и назначение расходных обязательств // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2020. — № 10 (74). — С. 205–211.

<sup>11</sup> Постановление Правительство Московской области от 03.06.2016 № 426/15 «Об утверждении Порядка ведения реестра расходных обязательств Московской области и внесении изменения в Порядок составления проекта бюджета Московской области на очередной финансовый год и плановый период» // URL: <https://docs.cntd.ru/document/537957152#656010> (дата обращения: 13.01.2021).

5. Клишина М., Шишов В. Реестр расходных обязательств в бюджетном процессе: практика применения и перспективы // Бюджет. — 2007. — № 6. — С. 39–43.
6. Комментарий к Бюджетному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Е. Ю. Грачевой. — 3-е изд., перераб. и доп. — М. : Проспект, 2016. — 688 с.
7. Цареградская Ю. К. Государственный долг России в системе финансового права : монография. — М. : Инфра-М, 2019. — 166 с.
8. Цареградская Ю. К. Теоретико-правовые основы государственного долга Российской Федерации: сущность, содержание и функции // Актуальные проблемы российского права. — 2016. — № 4 (65). — С. 69–76.
9. Чулков А. С. Роль реестра расходных обязательств при планировании регионального бюджета в условиях бюджетирования, ориентированного на результат // Финансы и кредит. — 2012. — № 29 (509). — С. 65–70.

*Материал поступил в редакцию 14 января 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Afanas'ev M. P., Krivogov I. V. Modernizaciya gosudarstvennyh finansov. — M. : GU VShE, 2007. — 439 s.
2. Byudzhetnaya sistema i sistema nalogov i sborov Rossijskoj Federacii : uchebnik dlya magistratury / otv. red. E. Yu. Gracheva, O. V. Boltinova. — M. : Norma: Infra-M, 2017. — 272 s.
3. Gracheva E. Yu. K voprosu o finansovyh obyazatel'stvah gosudarstva // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kytafina (MGYuA). — 2016. — № 1 (22). — S. 10–20.
4. Zabalova O. S. Ponyatie i naznachenie raskhodnyh obyazatel'stv // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kytafina (MGYuA). — 2020. — № 11 (74). — S. 205–211.
5. Klishina M., Shishov V. Reestr raskhodnyh obyazatel'stv v byudzhetnom processe: praktika primeneniya i perspektivy // Byudzhet. — 2007. — № 6. — S. 39–43.
6. Kommentarij k Byudzhetnomu kodeksu Rossijskoj Federacii (postatejnyj) / pod red. E. Yu. Grachevoj. — 3-e izd., pererab. i dop. — M. : Prospekt, 2016. — 688 s.
7. Caregradskaya Yu. K. Gosudarstvennyj dolg Rossii v sisteme finansovogo prava : monografiya. — M. : Infra-M, 2019. — 166 s.
8. Caregradskaya Yu. K. Teoretiko-pravovye osnovy gosudarstvennogo dolga Rossijskoj Federacii: sushchnost', sodержание i funkcii // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2016. — № 1 (65). — S. 69–76.
9. Chulkov A. S. Rol' reestra raskhodnyh obyazatel'stv pri planirovanii regional'nogo byudzheta v usloviyah byudzhetrovaniya, orientirovannogo na rezul'tat // Finansy i kredit. — 2012. — № 21 (509). — S. 65–70.

# БАНКОВСКАЯ СИСТЕМА И БАНКОВСКАЯ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.049-054

Л. Л. Арзуманова\*,  
П. П. Шевчук\*\*

## Медиация как переговорная технология и перспективы ее применения в банковской сфере

**Аннотация.** В публикации представлен взгляд на применение переговорной технологии и ее разновидности — медиации — в банковской сфере. Подчеркивается, что в последние годы мы говорим о прикладных компетенциях, которыми должны обладать практикующие юристы определенного направления деятельности. В этой связи большее значение стали приобретать мягкие навыки (soft skills), которым нужно обучаться в процессе выстраивания взаимоотношений в профессиональной среде. Soft skills — универсальные социально-психологические качества, не зависящие от профессиональной пригодности личности, но непосредственным образом влияющие на наши успехи в бизнес-среде. К числу мягких навыков можно отнести и медиативные процедуры. На примере кредитных отношений показаны положительные стороны применения медиации в банковском секторе. Следует отметить, что за рубежом такая процедура, как медиация, применяется в широком спектре отношений, более того, носит обязательный характер, т.е. рассматривается как обязательная досудебная стадия урегулирования спора.

**Ключевые слова:** медиация; банковская медиация; процедура медиации; переговорная технология; альтернативное урегулирование спора; soft skills; проблемы применения банковской медиации; медиативные технологии; финансовое право; банковское право.

**Для цитирования:** Арзуманова Л. Л., Шевчук П. П. Медиация как переговорная технология и перспективы ее применения в банковской сфере // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 49–54. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.049-054.

---

© Арзуманова Л. Л., Шевчук П. П., 2021

\* Арзуманова Лана Львовна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
llarzmanova@msal.ru

\*\* Шевчук Полина Павловна, заместитель руководителя Центра медиации при РСПП, директор образовательных программ Soft Skills Law Academy  
Котельническая наб., д. 17, г. Москва, Россия, 109240  
Lab.kfp@msal.ru

## Mediation as a Negotiation Technology and Prospects for its Application in the Banking Sector

**Lana L. Arzumanova**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Financial Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
llarzumanova@msal.ru

**Polina P. Shevchuk**, Deputy Head of the Mediation Center, Russian Union of Industrialists and Entrepreneurs; Director of Educational Programs, Soft Skills Law Academy  
nab. Kotelnicheskaya, d. 17, Moscow, Russia, 109240  
Lab.kfp@msal.ru

**Abstract.** The paper is devoted to the use of a negotiation technology and its variety—mediation—in the banking sector. It is emphasized that in recent years we have been talking about applied competencies that practicing lawyers are expected to possess in a certain area of their activity. In this regard, soft skills have become more important that need to be learned in the process of building relationships in a professional environment. Soft skills are universal socio-psychological qualities that do not depend on the professional suitability of an individual, but directly influence our success in the business environment. Mediation procedures can also be classified as soft skills. The case study of credit relations shows the positive aspects of the use of mediation in the banking sector. It should be noted that abroad such a procedure as mediation is used in a wide range of relations. Moreover, mediation is mandatory, i.e. it is considered as a mandatory pre-trial stage of dispute settlement.

**Keywords:** mediation; bank mediation; mediation procedure; negotiation technology; alternative dispute settlement; soft skills; problems of using bank mediation; mediation technologies; financial law; banking law.

**Cite as:** Arzumanova LL, Shevchuk PP. Mediation as a Negotiation Technology and Prospects for its Application in the Banking Sector. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):49-54. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.049-054. (In Russ., abstract in Eng.).

В последние годы мы все чаще говорим о прикладных компетенциях, которыми должны обладать практикующие юристы в контексте того или иного направления их деятельности. И среди прочих, большее значение стали приобретать мягкие навыки (soft skills), которым нужно обучаться в процессе выстраивания взаимоотношений в профессиональной среде.

По сути, soft skills — универсальные социально-психологические качества, не зависящие от профессиональной пригодности личности, но непосредственным образом влияющие на наши успехи в бизнес-среде. В частности, к таким навыкам относят уровень коммуникативности, способность разрешать конфликты, работать в команде, адаптироваться к процессу, умение эмоционально не выгорать. Особенно остро потребность в мягких навыках стала прослежи-

ваться в период активной фазы дигитализации всех экономических, юридических и общественных процессов.

Нами будут рассмотрены лишь отдельные аспекты навыка разрешения конфликтов, в том числе на примере банковского кредитования.

Итак, существует 5 базовых стратегий поведения человека в конфликте (модель Томаса — Килмана), в основе которых заложены 2 основных аспекта человеческого поведения: настойчивость (степень удовлетворения собственных интересов) и готовность к сотрудничеству (степень учета интересов контрагента). Представим каждую из стратегий:

1. Конкуренция — это настойчивое поведение при одновременном отказе от сотрудничества. Сторона преследует собственные интересы за счет другой стороны, используя для победы любые возможности. Выбор подобной стра-

тегии не способствует крепким долгосрочным отношениям между сторонами.

2. Сотрудничество предполагает высокую степень нацеленности на удовлетворение интересов обеих сторон. Такая стратегия включает в себя анализ причин конфликта и поиск взаимовыгодного решения. Задача сторон — объединить свои усилия против конфликта. Помочь в этом может составление «карты конфликта» (см. рисунок), по которой лица, принимающие решение в конфликте, самостоятельно или с помощью независимого посредника определяют:

- а) предмет конфликта: что именно произошло?
- б) взаимные требования: что именно каждая из сторон требует от другой (кто, что, в какие сроки)?
- в) взаимные интересы: что на самом деле хочет каждая сторона? В чем истинные потребности каждой стороны?
- г) опасения: чего опасается каждая сторона? Почему у нее возникло такое опасение? Как можно эти опасения снять? Что для этого может сделать другая сторона?



3. Компромисс занимает промежуточное положение в настойчивости и готовности к сотрудничеству. При компромиссе решение проблемы по существу выше, чем при избегании, при этом глубина проработки конфликта ниже, чем при сотрудничестве. В этой стратегии поведения часто происходит обмен уступками. Поскольку ни одна из сторон не получает в полном объеме желаемого, часто компромисс называют неоптимальной стратегией.

4. Избегание — это уступчивость и отказ от сотрудничества. Может быть выгодно как временная мера для усиления слабой позиции, если вторая сторона обладает большими ресурсами. В правовых отношениях избегание

(например, отказ стороны от ответа на письма, звонки) как основная стратегия поведения в долгосрочной перспективе разрушительно финансовыми, временными потерями, прекращением отношений.

5. Приспособление — противоположность сотрудничеству. Сторона пренебрегает своими интересами, чтобы удовлетворить интересы другой стороны. Подобное поведение может быть обусловлено доминирующим положением на рынке одной из сторон. Такими примерами являются различные правила страхования, правила выдачи кредитов, микрозаймов, правила предоставления коммунальных услуг. Все подобные документы являются стандартными, не подлежат какому-либо согласованию и принимаются присоединяемой стороной без оговорок.

В зависимости от целевых установок сторон конфликта оптимальной может быть любая из описанных выше стратегий поведения.

Если же стороны ориентированы на сотрудничество, то представляется возможным остановиться на такой коммуникативной технологии, как медиация, которая является структурированным подходом в урегулировании спора, где третья сторона (медиатор) сохраняет нейтралитет и беспристрастность, а фундаментальная цель процедуры медиации — в организации переговорного процесса, в котором участники спора смогут быть услышанными и, тем самым, разрешить конфликт самостоятельно на взаимовыгодных и взаимоприемлемых условиях. В отличие от других внесудебных коммуникаций и судебных процессов, стороны конфликта сами его разрешают, таким образом принимаемое решение приобретает реалистичные и жизнеспособные очертания. Роль медиатора в этом процессе сводится к поддержанию нейтралитета, сохранению баланса интересов каждой из сторон и отсутствию заинтересованности в самом конфликте.

Важно акцентировать, что Россия обладает не столь богатым опытом в области медиации, как некоторые наши зарубежные партнеры, для которых такая переговорная технология является обязательной стадией до обращения в судебные органы. Более того, в некоторых ино-

странных юрисдикциях стороне, саботирующей процедуру медиации, присуждаются все судебные расходы в случае ее победы в процессе. Тем самым органы правосудия мягко подталкивают участников спора к самостоятельному его разрешению без обращения в суд, по сути, насаждают культуру договариваться. Однако наш чуть более 10-летний опыт применения медиации (Федеральный закон от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)»<sup>1</sup>) также положительно зарекомендовал себя, поскольку процент исполнимости принятых в ходе процедуры медиации решений приближен к 100, чего нельзя сказать о решениях, выносимых в традиционном формате.

К настоящему времени расширено и количество отношений, позволяющих проводить медиации, в том числе стала развиваться практика применения этой коммуникации в банковской сфере, которая изобилует особенностями и жестким регулированием со стороны Банка России.

**Применение медиативного инструментария в банковской сфере на примере конкретного кейса.** Преимущества процедуры медиации в банковской сфере можно рассмотреть посредством банковского кредитования, продемонстрировав, тем самым, полезность, которую получают банки и заемщики от ее применения.

Большинство банков на финансовый рынок выходят с предложением оформить кредит под любую целевую задачу. Схема отношений проста: кредитная организация выдает заем, а получатель обязуется его возвратить на условиях возвратности, срочности и с учетом начисленных процентов.

Стороны по такому договору получают бонус: для заемщика это возможность пользования денежными средствами, а для кредитных организаций — получение процентов. Ложкой дегтя могут стать социально-экономические катаклизмы, финансовые потери, проблемы со здоровьем у заемщика и другие обстоятельства, запускаящие конфликт в его начальной

фазе, а именно нарушение заемщиком условий по возврату кредита. И в этот момент возникает абсолютно ожидаемая реакция в форме судебных тяжб, которые подчас длятся долгий период, получения исполнительного листа на руки, процедуры взыскания задолженности, предполагающей работу со службой судебных приставов или коллекторскими агентствами.

Однако такое развитие событий закладывает серию отрицательных последствий для обеих сторон, включая временные и финансовые затраты. Но это всего лишь вершина айсберга, а его подводную часть можно разглядеть на конкретном примере.

Негативные последствия для заемщика.

1. Заемщику-гражданину банк начисляет штрафные санкции и неустойки по договору. В случае с потребительским кредитованием Федеральным законом от 21.12.2013 № 353-ФЗ «О потребительском кредите (займе)»<sup>2</sup> предусмотрены два размера неустойки:

- до 20 % годовых — если по условиям договора проценты за соответствующий период нарушения обязательств начисляются;
- 0,1 % от суммы просроченной задолженности за каждый день нарушения обязательств — если по условиям договора проценты на сумму потребительского кредита (займа) за соответствующий период нарушения обязательств не начисляются.

Законодательно не предусмотрено порога неустойки, если речь идет о просрочках по договорам непотребительского кредитования или же кредитования организаций и предпринимателей.

Усугубляют ситуацию случаи, когда по невозвратному кредиту заемщики меняют стратегию своего поведения — пропадают из поля зрения кредитной организации. Такое избегание конфликта приводит к ситуации, когда сумма процентов за пользование выданными деньгами в разы превышает сумму кредитного договора.

2. Включение заемщика в реестр Бюро кредитных историй, что прямо предусмотрено правилами Федерального закона от 30.12.2004

<sup>1</sup> СЗ РФ. 2010. № 31. Ст. 4162.

<sup>2</sup> СЗ РФ. 2013. № 51. Ст. 6673.

№ 218-ФЗ «О кредитных историях»<sup>3</sup>, согласно которому банки обязаны информировать о любой просрочке БКИ по каждому заемщику.

Нахождение в таком реестре может обернуться для заемщика формированием в отношении него отрицательной деловой репутации, включая отказы в предоставлении займов, поскольку решению о выдаче денежных средств всегда предшествует стадия проверки кредитной истории заявителя и наличие информации об имеющихся и/или погашенных просрочках по кредиту и уплаты процентов, что вполне может сыграть решающую роль как на принятие решения о выдаче кредита, так и предоставлении кредита под обеспечительное условие.

Негативные последствия для банка.

1. Убытки по непогашенному кредиту. Согласно годовому отчету Банка России за 2020 г., кредитный риск оставался для банков преобладающим. Своевременно возвращенный кредит позволяет любому банку прокредитовать своих клиентов или разместить деньги на депозит, в обратном случае — банк лишается таких прерогатив.

2. Формирование резервов на возможные потери по ссудам (положение Банка России от 28.06.2017 № 590-П «О порядке формирования кредитными организациями резервов на возможные потери по ссудам, ссудной и приравненной к ней задолженности»<sup>4</sup>).

«Финансовая подушка» необходима в целях обеспечения банком своих обязательств по уже размещенным депозитам и регулирования общего объема денежной массы в обращении. Резервирование — это процесс перечисления денежных средств из собственного капитала банка на корреспондентский счет ЦБ РФ. Такие средства банк может использовать, исключительно покрывая убытки по невозвратным кредитам.

В свою очередь, о наличии задолженности по предоставленным кредитам мегарегулятор

узнает из отчетности банка, что позволяет ему в порядке получения дополнительной информации о работе с задолженностью оценить действия кредитной организации на каждом этапе кредитования заемщика.

Для того чтобы обходить такие острые углы банки переуступают права требований по просроченным кредитам коллекторам, которые взыскивают сумму долга, что в нашей стране тоже имело в том числе печальный опыт.

Такой реалистичный пример хорошо демонстрирует трудности каждой из сторон и зоны ее риска. Благодаря процедуре медиации можно нивелировать негативные последствия, в том числе обеспечив конфиденциальность самого процесса и достигнутых договоренностей, что положительно отразится на репутационных рисках каждой из сторон, сохранит партнерские отношения и обеспечит положительный социальный климат. Благодаря налаживанию конструктивной коммуникации, участники могут договориться, например, о реструктуризации долга, т.е. изменить срок, процентную ставку, порядок оплаты, составить новый план-график, оформив все договоренности в медиативном соглашении, которое при его нотариальном удостоверении, к тому же, приобретает силу исполнительного листа.

Таким образом, медиативный подход — это гибкий инструмент в урегулировании споров, позволяющий настроить его на конкретную ситуацию при соблюдении базовых принципов проведения самой процедуры, а в условиях количественной прогрессии обращений клиентов банков с жалобами, связанными с погашениями кредитов (так, по данным Банка России в 2020 г. их рост увеличился на 14 % по сравнению с предыдущим годом<sup>5</sup>), применение процедуры медиации может способствовать эффективному и цивилизованному подходу в разрешении споров.

---

<sup>3</sup> СЗ РФ 2005. № 1 (ч. I). Ст. 44.

<sup>4</sup> Вестник Банка России. 2017. № 65–66.

<sup>5</sup> Банк России. Годовой отчет за 2020 г. URL: [https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar\\_2020.pdf](https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar_2020.pdf) (дата обращения: 15.02.2021).

### **БИБЛИОГРАФИЯ**

1. Банк России. Годовой отчет за 2020 год // URL: [https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar\\_2020.pdf](https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar_2020.pdf). (Дата обращения: 15.02.2021).

*Материал поступил в редакцию 15 февраля 2021 г.*

### **REFERENCES (TRANSLITERATION)**

1. Bank Rossii. Godovoj otchet za 2020 god // URL: [https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar\\_2020.pdf](https://cbr.ru/Collection/Collection/File/32268/ar_2020.pdf). (Data obrashcheniya: 15.02.2021).



DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.055-064

Д. В. Чуб\*

# Использование технологии блокчейн при заключении и администрировании договора синдицированного кредита<sup>1</sup>

**Аннотация.** Традиционный банковский рынок претерпел существенные изменения, вызванные весьма быстрым развитием цифровых технологий, которому в немалой степени поспособствовала пандемия коронавирусной инфекции. При этом, как представляется, важное значение технология блокчейн получила при выдаче синдицированных кредитов. Данное обстоятельство объясняется тем, что договор синдицированного кредита, как и технология блокчейн, традиционно объединяет большое количество участников, включая, в частности заемщиков, кредиторов, кредитного управляющего, залогового управляющего. В статье обосновывается преимущество использования технологии блокчейн при структурировании отношений, связанных с предоставлением заемщику синдицированного кредита. Особое внимание уделяется правовому положению кредитного управляющего, использующего технологию блокчейн для осуществления своих функций по организации и администрированию договора синдицированного кредита. Раскрывается особенность взаимодействия кредитного управляющего и иных участников договора синдицированного кредита при применении технологии блокчейн. Предлагаются законодательные изменения, направленные на предоставление участникам синдицированного кредитования возможности использовать блокчейн для организации взаимодействия между ними.

**Ключевые слова:** заемщик; синдицированный кредит; блокчейн; кредитный управляющий; право; актуальные проблемы; смарт-контракт; цифровые технологии; участник синдиката; банковская практика.

**Для цитирования:** Чуб Д. В. Использование технологии блокчейн при заключении и администрировании договора синдицированного кредита // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 55–64. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.055-064.

## A Blockchain in Concluding and Administering a Syndicated Loan Agreement<sup>2</sup>

**Dmitriy V. Chub**, Cand. Sci. (Law), Senior Associate, Red Wind B. V. Private Limited Liability Company (Netherlands)  
ul. Shchipok, d. 18, Moscow, Russia, 115093  
dchub1991@gmail.com

**Abstract.** A traditional banking market has undergone significant changes caused by rapid development of digital technologies, which has been largely facilitated by the coronavirus pandemic. At the same time, it seems that a blockchain technology has gained great importance in the issuance of syndicated loans. This circumstance is explained by the fact that a syndicated loan agreement, similar to the blockchain technology, traditionally brings

---

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16203.

<sup>2</sup> The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16203.

---

© Чуб Д. В., 2021

\* Чуб Дмитрий Валериевич, кандидат юридических наук, старший юрист частной компании с ограниченной ответственностью «Рэд Винд Б. В.» (Нидерланды)  
ул. Щипок, д. 18., г. Москва, Россия, 115093  
dchub1991@gmail.com

together a large number of participants, including, in particular, borrowers, lenders, a loan manager, a mortgage manager. The paper substantiates the advantage of using the blockchain technology in structuring relations related to the provision of a syndicated loan to a borrower. Particular attention is paid to the legal status of a loan manager using blockchain technology to carry out his functions of organizing and administering a syndicated loan agreement. The paper explains the peculiarity of interaction between a credit manager and other parties to the syndicated loan agreement when using blockchain technology. Legislative changes are proposed aimed at providing syndicated lending participants with the opportunity to use blockchain to organize interaction between them.

**Keywords:** borrower; syndicated loan; blockchain; credit manager; right; actual problems; smart contract; digital technologies; a syndicate member; banking practice.

**Cite as:** Chub DV. Ispolzovanie tekhnologii blokcheyn pri zaklyuchenii i administrirovanii dogovora sinditsirovannogo kredita [A Blockchain in Concluding and Administering a Syndicated Loan Agreement]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):55-64. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.055-064. (In Russ., abstract in Eng.).

Современный банковский рынок претерпевает серьезные изменения под влиянием цифровых технологий. Все больше классических финансовых услуг, оказываемых банками, переводятся в плоскость диджитализации. Расчеты, выдача банковских гарантий, открытие аккредитивов, заключение кредитных сделок, проверка финансовых операций клиентов на соответствие их «антиотмывочному» законодательству — это лишь неполный перечень операций и действий, которые банки могут совершать с помощью цифровых технологий, в частности блокчейн.

Блокчейн как вариант реализации сети распределенных реестров в большинстве случаев используется для организации взаимодействия нескольких участников отношений, не всегда построенных на принципе взаимного доверия (например, отношения между конкурентами, или новыми контрагентами). Главное в этой ситуации — это распределение рисков безопасности между всеми участниками<sup>3</sup>.

Из всех видов финансовых сделок наибольшее количество участников, объединяет договор синдицированного кредитования. Именно

для договора синдицированного кредитования адаптация технологии блокчейн стало бы определенным преимуществом.

Следует отметить, что синдицированное кредитование имеет определенные особенности. Так, для кредиторов синдицированное кредитование позволяет снизить риск концентрации долга на одном кредиторе<sup>4</sup>. Процентная ставка по синдицированному кредиту обладает средней чувствительностью к изменению конъюнктуры мировых финансовых рынков по сравнению с высокой чувствительностью для облигационного займа, так как большинство облигационных займов котируются на мировых финансовых площадках<sup>5</sup>. Синдицированный кредит предполагает гибкий график использования и может быть предоставлен в течение определенного срока<sup>6</sup>.

Но у синдицированного кредитования выявляются и определенные негативные черты, к числу которых можно отнести, в частности, следующие:

- 1) малопонятный процесс аккумуляции кредитных средств инвесторов — участников синдиката, и цена, по которой предоставляется синдицированный кредит;

<sup>3</sup> Выбираем блокчейн для своего бизнес-проекта: какое решение наиболее целесообразно // Журнал ForkLog — информационный ресурс о криптовалютах, блокчейне и децентрализованных технологиях. 29.11.2019. URL: <https://forklog.com/vybiraem-blokcheyn-dlya-svoego-biznes-proekta-kakoe-reshenie-naibolee-tselesoobrazno/> (дата обращения: 10.05.2020).

<sup>4</sup> Михайлов А. Е. Механизм синдицированного кредитования в крупных частных российских банках и направления его совершенствования : дис. ... канд. эконом. наук. М., 2015. С. 29.

<sup>5</sup> Михайлов А. Е. Указ. соч. С. 26.

<sup>6</sup> Михайлов А. Е. Указ. соч. С. 26.

2) очень высокие комиссии на формирование и администрирование синдицированного кредита.

Рынок синдицированного кредитования принято разделять на первичный и вторичный<sup>7</sup>.

Основными участниками первичного рынка обычно являются: 1) заемщик; 2) кредиторы — участники синдиката; 3) кредитный управляющий, ответственный за администрирование процесса синдицированного кредитования вплоть до полного возврата предоставленного заемщику кредита.

Участниками вторичного рынка уже являются 1) участники синдиката, продающих или уступающие свои права требования по договору синдицированного кредита к заемщику; 2) инвесторы, приобретающие у первоначальных участников синдиката права требования к заемщику; 3) кредитный управляющий, который должен принять к сведению или согласовать переход к новым инвесторам прав требований по договору синдицированного кредита, и 4) заемщик.

Из приведенного следует заключить, что кредитный управляющий или банк-агент является одним из основных участников синдицированного кредитования, выполняя важную роль в вопросах координации иных участников договора синдицированного кредита<sup>8</sup>. Для выполнения

своей функции кредитный управляющий законом и договором наделяется определенными правами и обязанностями. К одной из таких обязанностей кредитного управляющего относится обязанность вести реестр участников синдиката кредиторов и осуществлять учет всех предоставленных заемщику каждым из участников синдиката кредиторов денежных средств.

Так, в силу ч. 1 ст. 4 Федерального закона от 31.12.2017 № 486-ФЗ «О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>9</sup> (далее — Закон № 486-ФЗ) договором синдицированного кредита должно быть предусмотрено, что кредитный управляющий (один из участников синдиката кредиторов или иное лицо) помимо прочего ведет реестр участников синдиката кредиторов, включающий в том числе сведения о размере их прав (требований), основаниях возникновения этих прав (требований), о предоставленном им обеспечении и размере всех предоставленных заемщику каждым из участников синдиката кредиторов денежных средств (далее — реестр).

Данное законодательное положение и в доктрине, и практикующими юристами справедливо расценивается так, что ведение реестра является именно обязанностью кредитного управляющего<sup>10</sup>. Иначе говоря, именно

<sup>7</sup> См. подробнее, например: Попкова Л. А. Правовая конструкция синдицированного кредита : монография. М. : Проспект, 2018 ; Губарев Д. С., Илларионова М. Д. Вторичный рынок для синдицированного кредитования по российскому праву // Банковское право. 2020. № 2.

<sup>8</sup> До принятия Закона № 486-ФЗ в разработанной Ассоциацией региональных банков России стандартной документации в сделках синдицированного кредитования основная задача банка-агента определялась как администрирование основных вопросов в синдикате. В частности, именно агент получает суммы кредитов, передает их заемщику и потом распределяет полученные денежные средства от заемщика кредиторам // Стандартная документация в сделках синдицированного кредитования (проект). М. : Комитет по синдицированному кредитованию, Юридическая экспертная группа, 2012. С. 26. URL: <https://data.cbonds.info/publication/asros.pdf>.

<sup>9</sup> СЗ РФ. 2018. № 1 (ч. I). Ст. 70.

<sup>10</sup> Так, О. Б. Сизимова отмечает, что перечень полномочий кредитного управляющего Законом № 486-ФЗ не конкретизирован, но два из них закреплены императивно: кредитный управляющий должен вести реестр участников и учет всех предоставленных заемщику каждым из участников синдиката кредиторов денежных средств (Сизимова О. Б. О статусе кредитного управляющего в правоотношениях синдицированного кредитования // Банковское право. 2018. № 3. С. 19–24). Юристы международной юридической фирмы Dentons отмечают, что на кредитного управляющего законом возложена обязанность по ведению реестра участников синдиката и учету всех предоставленных заемщику денежных средств (см.: Синдицированные

кредитный управляющий должен аккумулировать всю информацию об участниках синдиката, отвечать за актуальность содержащихся в реестре сведений и своевременность внесения в него изменений. Вносить необходимую информацию непосредственно в учетные реестры об участниках синдиката и предоставленных ими заемщику денежных средствах может только кредитный управляющий<sup>11</sup>. Ни иным участникам синдиката, ни заемщику такое право не предоставлено. Участники синдиката должны согласовывать свои данные о синдицированном кредите с данными, содержащимися в реестре, который ведет кредитный управляющий<sup>12</sup>.

Указанное обстоятельство имеет весьма важное практическое значение. Так, например, в силу ч. 3 ст. 6 Закона № 486-ФЗ заемщик вправе во всякое время потребовать предоставления кредитным управляющим информации о составе участников синдиката кредиторов и о размере их требований к заемщику. Следовательно, предоставить информацию, выписку из реестра, на которую заемщик может положиться как на достоверную, может только кредитный управляющий. Ни один участник синдиката не вправе этого делать.

Аналогичная ситуация происходит и в случае, когда участник синдиката запрашивает у кредитного управляющего информацию о составе участников синдиката кредиторов и о размере их требований к заемщику (ч. 3 ст. 9 Закона № 486-ФЗ).

Или, например, в случае уступки прав требований по договору синдицированного кредита цессионарию цедент — участник синдиката в целях подтверждения цессионарию размера уступаемых прав требований может потребовать от кредитного управляющего предоставления выписки из реестра участников синдиката кредиторов с указанием размера предоставленных цедентом заемщику денежных средств. Следовательно, цедент — участник синдиката может в полной мере положиться на информацию, предоставленную ему кредитным управляющим.

Таким образом, предоставлять сведения из реестра участников синдиката кредиторов и о размерах денежных средствах, предоставленных заемщику участниками синдиката, имеющие юридическое значение, может только кредитный управляющий. Отсюда справедливо и обратное утверждение. Если, например, заемщик получит информацию о предоставленных ему денежных средствах не от кредитного управляющего, а от иного участника синдиката, то такая информация для заемщика может не иметь никакого юридического значения и, следовательно, заемщик не может ссылаться на нее в отношениях с участниками синдиката, в том числе с кредитным управляющим<sup>13</sup>.

В случае непредставления запрашиваемой информации или предоставления недостоверной информации кредитный управляющий несет ответственность в первую очередь перед участниками синдиката. Так, в силу ч. 10 ст. 4 Закона № 486-ФЗ в случае совершения кредит-

---

кредиты — движение вперед // Сайт международной юридической фирмы Dentons. URL: <https://www.dentons.com/ru/insights/alerts/2018/march/7/syndicated-loans-march-ahead>). Аналогичной точки зрения придерживаются С. Н. Коловоротная и М. А. Лукьянова (*Коловоротная С. Н., Лукьянова М. А.* Правовые риски кредитора при синдицированном кредитовании по российскому праву / *Банковское право*. 2020. № 2. С. 47).

<sup>11</sup> Цифровое право в банковской деятельности: сравнительно-правовой аспект : монография / отв. ред. Л. Г. Ефимова. М., 2021. С. 342–345

<sup>12</sup> *Marsh B. Dewey J.* The loan market, blockchain, and smart contracts: The potential for transformative change // Global Legal Group Ltd. URL: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/blockchain-laws-and-regulations/03-the-loan-market-blockchain-and-smart-contracts-the-potential-for-transformative-change> (дата обращения: 03.05.2020).

<sup>13</sup> Цифровое право в банковской деятельности: сравнительно-правовой аспект : монография / отв. ред. Л. Г. Ефимова. М., 2021. С. 342–343.

ным управляющим действий в нарушение условий осуществления его полномочий участник синдиката кредиторов в течение трех месяцев со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении кредитным управляющим таких действий, вправе потребовать возмещения кредитным управляющим убытков и уплаты предусмотренной договором неустойки. Кроме того, в отдельных случаях к кредитному управляющему можно применить и общие нормы гражданского законодательства<sup>14</sup>.

Кредитный управляющий также организует централизованное хранение и сбор всей информации и сведений, возникающих в период существования договора синдицированного кредита. Каждый участник договора синдицированного кредита обязан предоставлять именно кредитному управляющему сведения о совершенной уступке третьему лицу своих прав требований по договору синдицированного кредита.

Так, в силу ч. 1 ст. 9 Закона № 486-ФЗ при уступке прав (требований) участником синдиката кредиторов другому лицу кредитор, совершивший уступку, обязан уведомить кредитного управляющего о состоявшемся переходе прав и передать ему доказательства перехода прав к новому кредитору. В день получения уведомления кредитный управляющий вносит изменения в реестр участников синдиката кредиторов. Затем уже кредитный управляющий уведомляет заемщика о переходе прав (требований) участника синдиката кредиторов к другому лицу (ч. 2 ст. 9 Закона № 486-ФЗ).

За выполнение соответствующих обязанностей, как правило, кредитный управляющий получает вознаграждение (*agent fee*), что прямо

вытекает из ч. 11 ст. 4 Закона № 486-ФЗ. Размер данного вознаграждения в последствии отражается на цене кредита, получаемого заемщиком. Именно на заемщика в конечном итоге возлагается бремя несения расходов на выплату вознаграждения кредитного управляющего через процентные ставки по договору синдицированного кредита или размеры различных комиссий.

Технология блокчейн благодаря тому, что является распределенным реестром<sup>15</sup>, позволит и участникам синдиката, и заемщику снизить свои операционные и правовые издержки ведения реестра участников синдиката одним лицом — кредитным управляющим<sup>16</sup>.

Так, ведение реестра участников синдиката и учет предоставленных ими денежных средств заемщику, т.е. внесение в реестр необходимой информации, также будет осуществляться кредитным управляющим. Но сам реестр как база данных будет записан в блокчейн, т.е. будет находиться в распределенном реестре, предоставляя каждому участнику синдицированного договора доступ к нему.

Данное обстоятельство позволит участникам синдиката и заемщикам в любое время получить необходимые информацию из реестра, а также получить соответствующую выписку из него, которая по своей юридической силе будет равна выписке, предоставляемой непосредственно кредитным управляющим.

Также блокчейн позволит участникам синдицированного кредита отслеживать своевременность отражения кредитным управляющим необходимой информации (например, об изменении количества или состава участников синдиката, предоставленных заемщику денежных

<sup>14</sup> Коловоротная С. Н., Лукьянова М. А. Указ. соч. С. 47.

<sup>15</sup> Как справедливо отметил А. Варнавский, распределенный реестр — это когда одна и та же база хранится на всех компьютерах, подключенных к системе. Любой человек может посмотреть, что лежит в этой базе. При этом мы помним, что система работает таким образом, что поменять что-то в прошлом в ней нельзя (Варнавский А. Что такое технология блокчейн? Простыми словами // Томский государственный университет. 2017. URL: <http://www.tsu.ru/podrobnosti/chto-takoe-tekhnologiya-blokcheyn-prostyimi-slovami/> (дата обращения: 05.05.2020)).

<sup>16</sup> Аналогичная точка зрения высказывается и в зарубежной литературе. См., например: Petrov D. The impact of blockchain and distributed ledger technology on financial services // International scientific journal «Industry 4.0». 2019. Issue 2. P. 90.

средствах), а также просматривать всю историю изменения реестра, который ведет кредитный управляющий, с самого начального момента его заполнения<sup>17</sup>.

Блокчейн также позволит исключить возможность недобросовестного поведения кредитного управляющего, которое может быть выражено в умышленном искажении информации, содержащейся в реестре<sup>18</sup>. Ведь информация, однажды попавшая в блокчейн, уже не может быть удалена.

Кроме того, блокчейн позволит участникам договора синдицированного кредита минимизировать свои операционные риски<sup>19</sup>. Так, в случае повреждения серверов кредитного управляющего может быть утрачена важная информация, имеющая юридическое значение. В то же время блокчейн позволил бы участникам синдицированного кредита иметь у себя копию одного и того же реестра, который ведет кредитный управляющий, что позволило бы избежать риска утраты важной информации в случае отказа у одного участника информационных систем.

Предоставление участникам синдицированного договора доступа через блокчейн к базам данных, которые ведет кредитный управляющий, позволит сократить размер вознаграждения кредитного управляющего, поскольку уже не будет необходимости в совершении им посреднических действий при предоставлении такой информации.

Блокчейн позволит участникам отношений, возникших в связи с заключением и исполнением договора синдицированного кредита, минимизировать свои операционные издержки, связанные с коммуникацией (отправка электронных сообщений, факсов и пр.), поскольку обмен сообщениями возможно также будет организовать с помощью блокчейн.

Существенно сократится и время внесения новых сведений в реестр участников синдиката кредиторов.

Вместе с тем по российскому праву полностью исключить участие кредитного управляющего из процесса администрирования синдицированного кредита, заменить его функции технологией блокчейн не удастся. Это связано с тем, что Закон № 486-ФЗ в императивном порядке требует указание в договоре синдицированного кредита на функции кредитного управляющего.

Как указывалось выше, Закон № 486-ФЗ содержит много положений, определяющих компетенцию кредитного управляющего по различного рода вопросам реализации договора синдицированного кредита, его права и обязанности. Причем толкование таких норм не позволяет заключить, что эти обязанности могут быть возложены кредитным управляющим на иные стороны договора синдицированного кредита или что действия, совершить которые предписано кредитному управляющему, могут быть совершены иными лицами.

Например, в силу ч. 1 ст. 4 Закона № 486-ФЗ договор синдицированного кредита должно быть предусмотрено, что кредитный управляющий совершает в том числе действия по предоставлению кредиторам, управляющему залогом и иным предусмотренным договором лицам документы и информацию, полученные от заемщика и третьих лиц, а также ведет реестр участников синдиката кредиторов, осуществляет учет всех предоставленных заемщику каждым из участников синдиката кредиторов денежных средств. Из приведенного следует, что вести соответствующий реестр и вести необходимые виды учета может только кредитный управляющий и никто иной.

<sup>17</sup> Genpact Company (NYSE: G). 2016. URL: <https://www.genpact.com/downloadable-content/insight/impact-of-distributed-ledger-technology-on-syndicated-loans.pdf> (дата обращения: 04.05.2020).

<sup>18</sup> Genpact Company (NYSE: G). 2016.

<sup>19</sup> Пункт 4.1 гл. 4 приложения к Указанию Банка России от 15.04.2015 № 3624-У «О требованиях к системе управления рисками и капиталом кредитной организации и банковской группы» к операционным рискам относится также отказ информационных и иных систем кредитной организации, повлекший убытки кредитной организации.

Далее, часть 3 ст. 6 Закона № 486-ФЗ устанавливает, что заемщик вправе потребовать предоставления кредитным управляющим информации о составе участников синдиката кредиторов и о размере их требований к заемщику. Иначе говоря, по общему правилу возможность предоставления заемщику информации о составе участников синдиката кем-либо иным, кроме как кредитным управляющим, не предусмотрена. Никто, кроме кредитного управляющего, не может сообщить заемщику действительный состав участников синдиката. Любая информация об участниках синдиката и о размере их требований к заемщику, полученная заемщиком от иных лиц, не кредитного управляющего, для заемщика не имеет никакого правового значения. И в случае возникновения спора заемщика, который полагался на информацию, полученную не от кредитного управляющего, а от иного участника договора синдицированного кредита, не может ссылаться на законность ее получения и на юридическую достоверность такой информации.

В связи с этим при внедрении технологии блокчейн в отношения по выдаче синдицированного кредита необходимо иметь в виду, что за кредитным управляющим все равно сохранится обязанность предоставлять информацию из соответствующего реестра по запросу участников синдиката или заемщика, поскольку таково требование Закона № 486-ФЗ.

Возникает вопрос о том, какой тип блокчейна следует выбрать для организации отношений в рамках синдицированного кредитования. Как известно, существует два типа блокчейна: публичный и приватный. Зарубежными специалистами отмечается, что для администрирования синдицированного кредита необходимо выби-

рать приватный блокчейн, строго ограниченный по числу участников системы, а также исключая элемент анонимности участников и вторжение сторонних лиц, не являющихся участниками договора синдицированного кредита<sup>20</sup>.

При этом по мере изменения состава участников договора синдицированного кредита состав участников приватного блокчейна также будет изменяться<sup>21</sup>.

Каждый участник приватного блокчейна может идентифицировать другого участника системы, что весьма важно для целей соблюдения требований «антиотмывочного» законодательства и принципа «знай своего клиента» (know-your-customer).

Для оптимизации процессов заключения и исполнения договора синдицированного кредита зарубежными юристами предлагалось использовать смарт-контракт. Напомним, что основная характеристика смарт-контракта заключается в том, что он программируется на самоисполняемость без дополнительного постороннего вмешательства.

Смарт-контракт позволил бы автоматизировать весь процесс исполнения договора синдицированного кредита, исключив любое внешнее вмешательство, в том числе со стороны человека, в том числе выдачу кредитных средств, погашение кредитной задолженности, уплат комиссий и т.д.<sup>22</sup>

Так, юристы международной юридической фирмы «Клиффорд Чанс» отмечают, что в случае перевода договора синдицированного кредита на смарт-контракт откроется возможность к автоматическому исполнению договора. Например, заемщик мог бы через смарт-контракт направлять заявку на выдачу транша, смарт-контракт, будучи программой, оценивала заявку на

<sup>20</sup> Marsh B., Dewey J. Op. cit.

<sup>21</sup> Отчет Европейской комиссии: EU loan syndication and its impact on competition in credit markets. Luxembourg, 2019. P. 196. URL: kd0419330enn.pdf (europa.eu).

<sup>22</sup> Rutenberg S., Wenner R. Blockchain Technology: A Syndicated Loan Revolution? // Сайт юридической фирмы Polsinelli. 2017. URL: <https://sftp.polsinelli.com/publications/fintech/resources/upd0717fin.pdf> (дата обращения: 04.05.2020).

Аналогичную точку зрения см.: Landy D., Kong J., Edwards J. Distributed ledger technology as a tool for streamlining transactions // Blockchain and Cryptocurrency Regulation. Second Edition, 2020. P. 239.

ее соответствие заранее определенным критериям (минимальная сумма транша, валюта кредита, срок предоставления транша и пр.), а затем происходило бы автоматическое списание денежных средств со счетов банков и их зачисление на счет заемщика<sup>23</sup>.

Смарт-контракт также мог бы осуществлять проверку некоторых обязательств заемщика<sup>24</sup>, как, например, предоставление заемщиком финансовой отчетности или сертификата на соответствие требований (compliance certificate).

Смарт-контракты были бы весьма полезны и удобны на стадии заключения кредитного договора, в том числе договора синдицированного кредита. Актуальная практика на рынке кредитования такова, что стороны, находящиеся на большом расстоянии друг от друга, направляют друг другу на подписание договоры в формате PDF, подписанные с их стороны<sup>25</sup>. Смарт-контракты позволят исключить эту практику, переводя процесс подписания договора в цифровую плоскость путем использования электронных подписей, что явно упростит документооборот между участниками кредитного процесса.

Недавно Ассоциация синдицированного кредитования и вторичного кредитного рынка (Loan Syndications and Trading Association) внесла изменения в свою типовую форму договора возобновляемой кредитной линии, предусмотрев в нем возможность использования блокчейн-технологии, для заключения и исполнения кредитного договора<sup>26</sup>.

Однако в смарт-контракт переводится не весь договор синдицированного кредита, а только его технические аспекты, такие как подача заемщиком заявок на выдачу траншей, платежи основной суммы долга и процентов, предоставление кредита.

Как отмечают В. Marsh и J. Dewey, данное обстоятельство показывает, что, в частности, 1) подготовка кредитной документации может быть частично переведена в смарт-контракт, в котором в качестве доказательства принятия сторонами договора его условий будут использованы электронные подписи, 2) смарт-контракт позволит автоматизировать процесс администрирования синдицированного кредитования<sup>27</sup>.

Условия договора синдицированного кредита, имеющие оценочный характер или двусмысленность, намного труднее перевести в смарт-контракт. Например, классическое условие договора синдицированного кредита «Material adverse effect» (*существенное негативное влияние*) носит оценочный характер, и их перевести в смарт-контракт достаточно тяжело. Указанное условие означает возникновение существенного негативного влияния на заемщика бизнес, его имущество или способность заемщика исполнять обязательства по кредитному договору. Наступление указанного условия договора предоставляет кредиторам право досрочно потребовать от заемщика погасить кредитную задолженность. Договором синдицированного кредита может быть установлено, что решение о том, возникло или нет такое влияние, может быть принято большинством голосов участников синдиката.

В отчете Европейской комиссии, посвященному договору синдицированного кредита, блокчейн и смарт-контракт могут помочь договору синдицированного кредита стать цифровым активом (digital asset)<sup>28</sup>.

Стоит отметить, что если стороны всё же решили переводить договор синдицированного кредита в блокчейн и смарт-контракт, то не рекомендуется одновременно использовать вер-

<sup>23</sup> The digital future of syndicated loans // Сайт международной юридической фирмы «Клиффорд Чанс» (Clifford Chance). 2021. URL: the-digital-future-of-syndicated-loans.pdf (cliffordchance.com) (дата обращения: 06.06.2021).

<sup>24</sup> EU loan syndication and its impact on competition in credit markets. P. 196.

<sup>25</sup> Marsh B., Dewey J. Op. cit.

<sup>26</sup> Marsh B., Dewey J. Op. cit.

<sup>27</sup> Marsh B., Dewey J. Op. cit.

<sup>28</sup> Отчет Европейской комиссии: EU loan syndication and its impact on competition in credit markets. P. 196.



сию условий договора, записанные в блокчейн и смарт-контракт, и их бумажную версию. При одновременном наличии двух условий одного и того же договора не исключен риск возникновения противоречий и разночтений, что может привести к спорам между участниками синдиката и заемщиком.

Учитывая изложенное, представляется справедливым предложить внести изменения в Закон № 486-ФЗ, устанавливающие, с одной стороны, возможность для кредитного управляющего обеспечить ведение реестра участников синдиката кредиторов с помощью технологии блокчейн, а с другой стороны, возможность для всех участников отношений, связанных с заключением и исполнением договора синдицированного кредита, получить доступ к указанному реестру, ведение которого организовано с помощью технологии блокчейн.

#### **Проект федерального закона**

**«О внесении изменений в Федеральный закон “О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”»**

#### **Статья 1**

Внести в Федеральный закон от 31.12.2017 № 486-ФЗ «О синдицированном кредите (займе) и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (Собрание законодательства Российской Федерации, 2018, № 1, ст. 70; № 49, ст. 7524) следующие изменения:

1) часть 1 ст. 4 дополнить абзацем шестым и седьмым следующего содержания:

«Кредитный управляющий вправе самостоятельно или с привлечением третьих лиц органи-

зовать ведение реестра участников синдиката кредиторов на основе распределенного реестра. В таком случае кредитный управляющий обеспечивает доступ к сведениям, включенным в реестр участников синдиката кредиторов, всем участникам синдиката кредиторов, заемщику, управляющему залогом и иным предусмотренным договором лицам.

Термин “распределенный реестр” используется в настоящем Федеральном законе в значении, определенном Федеральным законом от 31.07.2020 № 259-ФЗ “О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации”.»;

2) часть 3 ст. 6 дополнить предложением третьим следующего содержания: «В случае организации кредитным управляющим ведения реестра участников синдиката кредиторов на основе распределенного реестра заемщик вправе самостоятельно получить сведения о составе участников синдиката кредиторов и о размере их требований к заемщику.»;

3) часть 3 ст. 9 дополнить предложением вторым следующего содержания: «В случае организации кредитным управляющим ведения реестра участников синдиката кредиторов на основе распределенного реестра участник синдиката кредиторов вправе самостоятельно получить сведения о составе участников синдиката кредиторов и о размере их требований к заемщику.».

#### **Статья 2**

1. Настоящий Федеральный закон вступает в силу по истечении ста восьмидесяти дней после дня его официального опубликования.

## **БИБЛИОГРАФИЯ**

1. Варнавский А. Что такое технология блокчейн? Простыми словами // Томский государственный университет. — 2017. — URL: <http://www.tsu.ru/podrobnosti/chto-takoe-tekhnologiya-blokcheyn-prostymi-slovami/>.
2. Губарев Д. С. Илларионова М. Д. Вторичный рынок для синдицированного кредитования по российскому праву // Банковское право. — 2020. — № 2.
3. Коловоротная С. Н., Лукьянова М. А. Правовые риски кредитора при синдицированном кредитовании по российскому праву // Банковское право. — 2020. — № 2.

4. Михайлов А. Е. Механизм синдицированного кредитования в крупных частных российских банках и направления его совершенствования : дис. ... канд. эконом. наук. — М., 2015.
5. Попкова Л. А. Правовая конструкция синдицированного кредита : монография. — М. : Проспект, 2018.
6. Сизимова О. Б. О статусе кредитного управляющего в правоотношениях синдицированного кредитования // Банковское право. — 2018. — № 3.
7. Цифровое право в банковской деятельности: сравнительно-правовой аспект : монография / отв. ред. Л. Г. Ефимова. — М., 2021.
8. Marsh B. Dewey J. The loan market, blockchain, and smart contracts: The potential for transformative change. / Global Legal Group Ltd. — URL: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/blockchain-laws-and-regulations/03-the-loan-market-blockchain-and-smart-contracts-the-potential-for-transformative-change>.
9. Landy D., Kong J., Edwards J. Distributed ledger technology as a tool for streamlining transactions // Blockchain and Cryptocurrency Regulation. — Second Edition, 2020.
10. Petrov D. The impact of blockchain and distributed ledger technology on financial services // International scientific journal "Industry 4.0"». — 2019. — Issue 2.

*Материал поступил в редакцию 6 июня 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Varnavskij A. Chto takoe tekhnologiya blokchejn? Prostymi slovami // Tomskij gosudarstvennyj universitet. — 2017. — URL: <http://www.tsu.ru/podrobnosti/chto-takoe-tekhnologiya-blokchejn-prostymi-slovami/>.
2. Gubarev D. S. Illarionova M. D. Vtorichnyj rynek dlya sindicirovannogo kreditovaniya po rossijskomu pravu // Bankovskoe pravo. — 2020. — № 2.
3. Kolovorotnaya S. N., Luk'yanova M. A. Pravovye riski kreditora pri sindicirovannom kreditovanii po rossijskomu pravu // Bankovskoe pravo. — 2020. — № 2.
4. Mihajlov A. E. Mekhanizm sindicirovannogo kreditovaniya v krupnyh chastnyh rossijskih bankah i napravleniya ego sovershenstvovaniya : dis. ... kand. ekonom. nauk. — М., 2015.
5. Popkova L. A. Pravovaya konstrukciya sindicirovannogo kredita : monografiya. — М. : Prospekt, 2018.
6. Sizemova O. B. O statuse kreditnogo upravlyayushchego v pravootnosheniyah sindicirovannogo kreditovaniya // Bankovskoe pravo. — 2018. — № 3.
7. Cifrovoe pravo v bankovskoj deyatel'nosti: sravnitel'no-pravovoj aspekt : monografiya / отв. red. L. G. Efimova. — М., 2021.
8. Marsh B. Dewey J. The loan market, blockchain, and smart contracts: The potential for transformative change. / Global Legal Group Ltd. — URL: <https://www.globallegalinsights.com/practice-areas/blockchain-laws-and-regulations/03-the-loan-market-blockchain-and-smart-contracts-the-potential-for-transformative-change>.
9. Landy D., Kong J., Edwards J. Distributed ledger technology as a tool for streamlining transactions // Blockchain and Cryptocurrency Regulation. — Second Edition, 2020.
10. Petrov D. The impact of blockchain and distributed ledger technology on financial services // International scientific journal "Industry 4.0"». — 2019. — Issue 2.

# ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ В ИНФОРМАЦИОННОЙ СФЕРЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.065-073

И. А. Трофимец\*

## Регистрационное пространство Королевства Испания: сектор актов гражданского состояния

**Аннотация.** Регистрационное пространство Королевства Испания, распространяющееся на правовые статусы субъектов и правовые режимы объектов, представлено тремя зонами: международной, государственной и частной. Государственную зону регистрационного пространства условно можно разделить на четыре сектора: ЗАГС, нотариат, коммерческий и фискальный. Автор в качестве предмета исследования выбирает сектор ЗАГС, так как считает, что регистрация актов гражданского состояния, определяющая правовое положение лиц, идентифицирующая и индивидуализирующая участников правоотношений, является первичной в регистрационном пространстве. Так, запись о рождении ребенка — это начало его общественной жизни (не биологической). Именно запись о рождении ребенка порождает устойчивую политико-правовую связь с государством, выражающуюся в приобретении гражданства, и подтверждает его правоспособность. Автор полагает, что изучение зарубежного опыта правового регулирования, особенно в современных условиях цифровизации, способствует совершенствованию собственного законодательства.

**Ключевые слова:** акты гражданского состояния; государственная регистрация записи ЗАГС; Единый реестр ЗАГС; цифровизация; электронный ресурс.

**Для цитирования:** Трофимец И. А. Регистрационное пространство Королевства Испания: сектор актов гражданского состояния // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 65–73. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.065-073.

### A Registration Space of the Kingdom of Spain: The Sector of the Acts of Civil Status

Irina A. Trofimets, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Embassy of the Russian Federation in the Kingdom of Spain  
Calle Velazquez 155, Madrid, 28002  
kosareva-khv@mail.ru

**Abstract.** A registration space of the Kingdom of Spain that covers the legal statuses of subjects and the legal regimes of objects, is represented by three zones: international, public and private. The state registration area can

---

© Трофимец И. А., 2021

\* Трофимец Ирина Александровна, кандидат юридических наук, доцент, Посольство Российской Федерации в Королевстве Испания  
ул. Веласкеса, д. 155, г. Мадрид, Королевство Испания, 28002  
kosareva-khv@mail.ru

be contingently divided into four sectors: Civil Status Registry Office, Notary, commercial and fiscal sectors. The author chooses the civil status registry office sector as a subject of research, since she believes that the registration of acts of civil status that determines the legal status of persons, identifies and individualizes participants in legal relations, is of primary importance in the registration space. Thus, the record of the birth of a child is the beginning of his social life (not biological). It is the record of the birth of a child that generates a stable political and legal relation with the state expressed in the acquisition of citizenship and it confirms the child's legal capacity. The author believes that the study of foreign experience of legal regulation, especially in modern conditions of digitalization, contributes to the improvement of their own legislation.

**Keywords:** acts of civil status; state registration of the registry office record; Unified Registry Office; digitalization; electronic resource.

**Cite as:** Trofimets IA. Registratsionnoe prostranstvo korolevstva ispaniya: sektor aktov grazhdanskogo sostoyaniya [Registration Space of the Kingdom of Spain: The Sector of the Acts of Civil Status]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):65-73. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.065-073. (In Russ., abstract in Eng.).

Правовой институт актов гражданского состояния на протяжении всей своей истории незаслуженно находится на «задворках юриспруденции». Общественные отношения требуют бесспорных доказательств способности лиц выступать в качестве субъектов, именно этой цели отвечает институт записи актов гражданского состояния. По мнению известного испанского цивилиста прошлого века Ф. де Кастро и Браво, «реестр записи актов гражданского состояния является материальным инструментом, позволяющим публично фиксировать официальную версию существования и гражданского статуса каждого человека»<sup>1</sup>. Институт актов гражданского состояния соответствует потребностям общества и отдельных граждан в обеспечении безопасности динамики правоотношений, законности их возникновения, изменения и прекращения. Государство, исходя из информации гражданского реестра, посредством ведения записей о гражданском состоянии лиц, не только осуществляет учет населения, но и планирует свою демографическую политику.

К отдельным проблемам института актов гражданского состояния обращались современные испанские ученые-юристы Э. Сerrано Алон-

со<sup>2</sup>, М. А. Линасеро де ла Фуэнте<sup>3</sup>, А. Лесиньена Ибарра, Х. А. Кобачо Гомес<sup>4</sup> и др.

Одни из первых государственных реестров были созданы именно в области гражданского состояния лиц. Гражданский реестр представляет собой доказательство зарегистрированных фактов реальной действительности. Институт актов гражданского состояния основан на *iuris tantum* достоверности сведений о лице и его родословной. Отдельные упоминания о ведении записей актов гражданского состояния в Испании относят к 1841 г. Но официальной датой образования реестра ЗАГС считается принятие в 1870 г. специального закона, регулирующего отношения в этой сфере и создание Генерального управления гражданского реестра, реестра собственности и нотариусов.

Основным предшественником реестров гражданского состояния считались приходские книги. Первым испанским Законом о записи актов гражданского состояния был Закон от 17.07.1870, действовавший до введения Закона от 08.06.1957 и разъясняющего его положения Регламента от 14.11.1958, которые применялись до вступления в силу в 2017 г. Закона 20/2011 от 21 июля<sup>5</sup> (далее — Закон 2011 г.), объявившего эпоху цифровизации реестра актов граждан-

<sup>1</sup> Castro y Bravo F. Los llamados derechos de la personalidad // Anuario de derecho civil, ISSN 0210-301X. 1959. Vol. 12. № 4. Págs. 1237–1276.

<sup>2</sup> Serrano Alonso E. La Ley del Registro Civil de 21 de julio de 2011. Madrid, 2012.

<sup>3</sup> Linacero de la Fuente M. A. Tratado del Registro Civil. Madrid, 2013.

<sup>4</sup> Comentarios a la Ley del Registro Civil // A. Lecifena Ibarra (dirs.), J. A. Cobacho Gómez (dir.). Madrid, 2013.

<sup>5</sup> Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil // BOE. Núm. 175. 22.07.2011.

ского состояния и его телематического (телекоммуникационного) администрирования. Закон 2011 г. является одной из наиболее важных социальных и правовых реформ в области прав личности с момента вступления в силу Конституции 1978 г.<sup>6</sup> Модернизация законодательства об актах гражданского состояния есть результат кропотливого и интенсивного процесса, который успешно завершился полным признанием приоритета прав личности и принципа равенства во всех его проявлениях при искоренении дискриминации по каким-либо основаниям (например, отмена требования о размещении в фамилии ребенка на первом месте фамилии отца или указания в происхождении ребенка семейного положения родителей).

Закон 2011 г. — это нормативный правовой акт, введение в действие которого было запланировано поэтапно. В соответствии с п. 10 «Заключительного положения» он должен был вступить в силу 30 июня 2017 г., за некоторыми исключениями. Длительное и поэтапное введение в действие законодательных положений было не только объективно обусловлено подготовкой материально-технической базы для их реализации (компьютеризация рабочих мест сотрудников органов ЗАГС, обустройство телекоммуникационных сообщений внутри государственного сектора, включая нотариусов и др.), а также по субъективным причинам. Мораторий был введен из-за парламентских дебатов в связи с предложением реформировать организацию ЗАГС, а именно: передать контрольно-надзорные функции за ведением записей актов гражданского состояния Управлению Реестром собственности и торговым реестром или создать коммерческие структуры, возложив на них полномочия по ведению государственных реестров актов гражданского состояния (по аналогии с нотариатом, который являясь частным, совершает свою деятельность от имени государства). По причине недостижения консенсуса процесс был парализован, что привело к отложению вступления закона в силу до вышеупомянутой даты, а в конечном счете сохранению прежней юрисдикции по этим вопросам.

Закон 2011 г. четко определяет традиционные функции органов исполнительной и судеб-

ной власти, которые в силу исторической инерции были смешаны в прежнем законодательстве, и приближает новую модель регистрации актов гражданского состояния к существующей в других странах Евросоюза, в которых административным органом обеспечивается качественное предоставление государственных услуг с гарантией судебной защиты прав граждан при их нарушении в этой сфере, поскольку все акты ЗАГС подлежат судебному контролю.

Законодательно закреплено, что целью записи актов гражданского состояния является официальная регистрация событий и действий, касающихся гражданского состояния лиц. Выделяют два аспекта: материальный (тождество зафиксированных сведений и фактов действительности) и формальный (официальное подтверждение тождества зафиксированных сведений и фактов действительности). Ведение Единого реестра осуществляется на официальных языках Королевства Испании (испанский, каталанский, галисийский и баскский).

В связи с модернизацией института актов гражданского состояния, в правовой системе Королевства Испания появились понятия, требующие разъяснения:

1. Единый реестр — это сведения о населении в формате уникального реестра актов гражданского состояния для всей территории Королевства Испания. Регистрации подлежат данные об испанских гражданах и иностранных гражданах, имеющих вид на жительство в Испании.

2. Индивидуальный реестр — это запись событий и действий, связанных с конкретной личностью, ее семейным положением и другими обстоятельствами, открываемая при рождении или иной первой регистрации. Каждому индивидуальному реестру при первой выполненной регистрации присваивается личный код, состоящий из буквенно-цифровой последовательности, выбранной действующей компьютерной системой национального документа, удостоверяющего личность. Именно сведения индивидуального реестра являются фундаментальной основой и составляющими Единого реестра. Синонимом «индивидуальный реестр» является термин «фолио», который наиболее употребим.

3. Административный реестр — означает административный характер ведения записей гражданского состояния, относит его к компетенции Министерства юстиции. Решения чиновника, ответственного за ведение записей актов гражданского состояния, могут быть обжалованы в административном порядке в вышестоящую инстанцию или в судебном порядке в суд.

4. Государственный реестр — выполняет функцию публичного признания зарегистрированных в установленном порядке событий и действий, а также является привилегированным средством доказательств этих юридических фактов.

5. Электронный реестр — реестр компьютеризирован в двойном аспекте: сбор и хранение официальной информации, а также доступ к ней. В недавней юриспруденции появился новый термин «право на цифровую среду»<sup>7</sup>, который применим и к институту актов гражданского состояния<sup>8</sup>.

По мнению М. А. Линасеро де ла Фуэнте, заслуга Закона 2011 г. заключается в том, что он способствует преобразованию доконституционной системы регистрации актов гражданского состояния в реестр актов гражданского состояния XXI в., формулируя принципы и составляя современную, последовательную и концептуально прочную правовую систему<sup>9</sup>.

Как и любая юрисдикционная деятельность, деятельность ЗАГС основана на определенных руководящих началах. Среди принципов организации института актов гражданского состояния, направленных на его эффективность, можно выделить:

а) принцип законности и достоверности: в обязанности администраторов ЗАГС входит

проверить действительность и законность событий и действий, определяющих гражданское состояние лица. Проверка осуществляется на основании представленных документов, в настоящее время, как правило, в электронном формате. Предполагается, что зарегистрированные юридические факты существуют, действительны и точны до тех пор, пока соответствующая запись не будет исправлена или отменена в порядке, предусмотренном законом. Если действия и события, зарегистрированные в Едином реестре, законно оспорены, то необходимо запросить внесение исправлений соответствующей записи;

б) принцип официальности: запись производится должностным лицом, законодательно уполномоченным на ее совершение. Закон устанавливает обязанности по сотрудничеству между физическими лицами с государственными органами и органами местного самоуправления, а также с юридическими лицами. Так, проявлением принципа официальности является новый регламент гласности режима супружеской собственности, регистрация которой является обязательной, сведения больше не носят конфиденциальный характер;

в) принцип доступности: граждане имеют свободный доступ к данным, которые появляются в их индивидуальном реестре. Запись актов гражданского состояния является публичной. Государственные должностные лица и органы, а также иные представители публичной власти, для выполнения своих функций и под свою ответственность могут получить доступ к данным, содержащимся

<sup>6</sup> Constitución Española // BOE. Núm. 311. 29.12.1978.

<sup>7</sup> См.: *Rivero Sanchez-Covisa F. J. Revisión del concepto constitucional del secreto de las comunicaciones*. Madrid, 2017.

<sup>8</sup> 43 % населения Испании не имеет базовых цифровых навыков и в связи с этим не имеет возможности реализовать свое «право на цифровую среду» (из доклада Председателя Правительства П. Санчеса; см.: URL: <https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Paginas/2021/270121-planes-digitales.aspx> (дата обращения: 06.02.2021)).

<sup>9</sup> Linacero de la Fuente M. A. La Ley del Registro Civil de 2011. La necesidad de su completa entrada en vigor // *Temas para el debate*. ISSN 1134-6574. № 296 (julio). 2019 (Ejemplar dedicado a: Política con horizontes). Págs. 46–48.

- в Едином реестре. Кроме того, третьи лица, обосновав свой законный интерес, могут получить доступ к информации из Единого реестра в отношении других лиц. Вместе с тем особо защищенные данные, подпадающие под систему ограниченного доступа, исключены из режима публичности;
- г) принцип доказательной силы: запись в реестре актов гражданского состояния считается доказательством существования зарегистрированных юридических фактов. Этот принцип, исходя из своего названия, квалифицируется так, что запись актов гражданского состояния является «исключительным» доказательством и «исключает» другие доказательства. Запись — средство привилегированного доказательства актов гражданского состояния, поэтому допускается, что только в случае отсутствия регистрации могут применяться другие доказательства;
- д) принцип конститутивности: регистрация актов гражданского состояния будет иметь конститутивную силу только в случаях, предусмотренных законом (например, смена имени и фамилии, изменение пола, приобретения гражданства), в большинстве случаев носит правоподтверждающий характер возникшего состояния или правоотношения;
- е) принцип единства и целостности: содержание записи актов гражданского состояния предполагается в полной мере в отношении зарегистрированных событий и действий. Однако формулировку этого принципа нельзя применить к каждой записи. Как утверждает М. А. Линасеро де ла Фуэнте, «принцип единства и целостности не должен пониматься как презумпция отсутствия незарегистрированных фактов»<sup>10</sup>, следовательно, возможно допускать другие средства доказательств в случае отсутствия государственной регистрации. Так, отсутствие записи о превентивных доверенностях в случае ухуд-

шения физических, психических и (или) интеллектуальных способностей до судебного постановления об опеке или выздоровления лица может оспариваться другими имеющимися доказательствами, например медицинским заключением.

Закон 2011 г. рассматривает человека в качестве «своей главной оси и представляет собой парадигму умеренной законодательной позиции и изменений»<sup>11</sup>. Записи актов гражданского состояния должны быть публичными, чтобы отвечать интересам государства, общества и отдельных граждан, но при этом не должны нарушаться персональные права лица, в отношении которого произведена запись. Характер и содержание Единого реестра связаны с гласностью гражданского состояния и других регистрируемых юридических фактов, объявленных конституционными ценностями и основными правами гражданина.

Ведение Единого реестра строго формализовано, что обеспечивает достоверность содержащейся в нем информации относительно гражданского состояния лиц. В качестве основания для внесения записей являются подлинные документы. Оригиналы свидетельств, судебных, административных, нотариальных документов и есть достаточные титулы для регистрации событий или действия в качестве актов гражданского состояния. Официальные документы могут быть представлены на любом носителе, включая электронный, при условии, что они соответствуют предусмотренному нормативными стандартами формату (например, для проверки подлинности документ может иметь QR-код). Несмотря на это общее правило, регистрация каждого акта должна производиться на основании именно тех документов, которые законодательно названы для данного вида записи. Например, при регистрации рождения или смерти требуется справка из медицинского центра, при регистрации испанского гражданства сефардов

<sup>10</sup> Linacero de la Fuente M. A. El Registro Civil como servicio público en beneficio de los ciudadanos: la Ley del registro civil de 2011: paradigma del consenso jurídico y político // Temas para el debate. ISSN 1134-6574. № 247 (junio). 2015 (Ejemplar dedicado a: La justicia como servicio público). Págs. 25–30.

<sup>11</sup> Linacero de la Fuente M. A. Registro Civil: el camino del consenso // El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid. ISSN 1885-009X. № 64. 2015. Págs. 58–61.

необходимо в пакете документов предоставить собственноручно подписанную присягу на верность Королю, при регистрации недееспособности обязательно наличие судебного решения, вступившего в законную силу и т.д.

Новеллой Закона 2011 г. является положение о том, что обращение в органы ЗАГС допускается не только посредством личной явки заявителя или его представителя, но и способом отправки документов в электронном виде через Интернет. Если заявления подаются на бумажном носителе, то они подлежат последующему переводу в электронный формат.

Особую роль отводят нотариусам, на которые закон возлагает обязанности по оформлению файлов и направлению их в органы ЗАГС. К нотариусу можно обратиться, в частности по вопросу заключения брака. Нотариус открывает брачное дело, проводит все необходимые проверки, заключает брак и передает файл через телематическую сеть для регистрации уже заключенного брака в Единый реестр.

Закон расширил перечень актов гражданского состояния, включив новые, ранее нерегистрируемые, акты. В настоящее время индивидуальный реестр (фолио) содержит следующие данные:

1. Рождение (дата и место).
2. Родословная (сведения о родителях).
3. Имя и фамилия и их модификации (если были произведены).
4. Пол и его модификация (если была произведена).
5. Гражданство, двойное гражданство<sup>12</sup> и виды на жительство.
6. Эмансипация.
7. Брак. Разделение, аннулирование и развод. Гражданское партнерство (заключение и расторжение).
8. Законный или договорный режим имущества супругов.

9. Родительские отношения и их модификации (усыновление или удочерение).

10. Судебное изменение правоспособности граждан, а также изменение, вытекающее из объявления о несостоятельности физических лиц.

11. Опекунство, попечительство и другие юридические представительства и их модификации.

12. Акты, касающиеся людей с ограниченными возможностями (инвалидов). Пособия и льготы.

13. Самоконтроль и превентивные доверенности.

14. Объявление умершим или признание неизвестно отсутствующим.

15. Смерть.

Важной новеллой Закона 2011 г. является закрепление правила о телематическом доступе представителей власти к информации из Единого реестра. Государственные органы или должностные лица могут собирать у граждан «регистрационную информацию» только в том случае, если она недоступна телематическими средствами: например, данные, подлежащие предоставлению, ограничены в открытом доступе; сведения, предоставляются из иностранных реестров; документ не существует в электронном формате и т.п.

Владелец индивидуального реестра, всегда имеет доступ к своему личному файлу с соблюдением требований об идентификации и аутентификации. Режим доступа владельца поднимает проблему способности, необходимой держателю для доступа самостоятельно или для авторизации других лиц (особенно в отношении несовершеннолетних). После смерти владельца доступ обеспечивается третьей стороне с разрешения «судьи первой инстанции по месту жительства заявителя, при условии, что это оправдывает законный интерес и имеет

<sup>12</sup> Именно запись о двойном гражданстве, а не о наличии гражданства иностранного государства. У Испании есть соглашения о двойном гражданстве со странами Латинской Америки, Филиппинами, Андоррой, Португалией и Экваториальной Гвинеей<sup>12</sup>. При приобретении гражданства РФ, допускаемого в упрощенном порядке, несовершеннолетний не утрачивает гражданство Испании: юридический казус — Испания не признает гражданство России в качестве второго для своих граждан, зеркальная норма действует в отношении гражданства Испании российских граждан.



вескую причину для запроса». Считаем, что «законный интерес» предполагается в отношении определенного круга лиц: супруга, гражданского партнера и потомков умершего. По смыслу закона это не освобождает наследников от необходимости получить судебное разрешение и доказывать «вескую причину» для запроса такого доступа. Получение указанного разрешения является процедурой добровольной юрисдикции, предусмотренной Законом 15/2015 от 2 июля о добровольной юрисдикции<sup>13</sup>. В случае получения лицом статуса «наследник» разрешение на допуск к фоллио умершего может выдать и нотариус, у которого есть такие полномочия.

По Закону 2011 г. особо защищенными данными, на которые не распространяются запросы третьих лиц при наличии законных интересов, считаются: приемное и неизвестное отцовство; изменение фамилии для жертв гендерного насилия или их потомков; изменение пола; лишение или приостановление родительских прав; тайный брак.

Вопросы государственной регистрации актов гражданского состояния отнесены к компетенции Главного управления правовой охраны и общественной веры (до 2020 г. — Генеральное управление регистров и нотариусов). Этот государственный орган, входящий в систему Министерства юстиции, исполняет контрольно-надзорные функции в сфере регистрации правового статуса лиц. Вообще, его образование восходит к 1861 г., когда в соответствии с первым Законом об ипотеке было создано Главное управление реестра собственности, подчиняющееся непосредственно Министерству благополучия и юстиции. Но уже в 1866 г. оно было расформировано, а его функции переданы заместителю этого министерства. В 1870 г. было принято решение о восстановлении прежней структуры с расширением ее полномочий. Так, было образовано Генеральное управление гражданского реестра, реестра собственности и нотариусов. Очередное реформирование связывают с принятием, по прошествии почти полувека, в 1909 г. нового Закона об ипотеке, который и изменил структуру, разделив на Главное управление ре-

стра собственности и Главное управление регистров и нотариусов. В 2020 г., спустя более чем столетие, этот государственный орган не просто переименован, но и модернизирован в связи с изменением и усложнением самих общественных отношений, ему подконтрольных, и изменением формата деятельности — использование инновационных технологий, искусственного интеллекта и цифровизации.

Итак, институт актов гражданского состояния входит в систему Министерства юстиции, подконтролен Главному управлению правовой охраны и общественной веры, и представлен:

1. Центральное управление.
2. Генеральные управления.
3. Консульские офисы.

Полномочия управлений (офисов) разграничены законом. Центральное управление записи актов гражданского состояния выполняет регистрацию актов гражданского состояния на основании постановлений Главного управления правовой охраны и общественной веры, в частности на основании иностранных судебных, административных документов и свидетельств о внесении записей в иностранные реестры. Производит регистрацию смерти граждан, проходивших службу в силовых структурах, при условии, что указанная смерть наступила во время миссии или операции вне пределов Испании, а государство, на территории которого произошло событие, не практикует регистрацию смерти при таких обстоятельствах. Кроме того, Центральное управление отвечает за международное сотрудничество в области записи актов гражданского состояния на условиях, предусмотренных международными договорами и внутренним законодательством Королевства Испания.

Генеральные управления создаются в каждом автономном сообществе или городе со статутом автономии на 500 000 жителей. В зависимости от численности населения и других характеристик территорий могут создаваться дополнительные Генеральные управления. Такая ситуация сложилась на Канарских и Балеарских островах, по крайней мере, одно Главное управление записи актов гражданского состоя-

<sup>13</sup> Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria // BOE. Núm. 158. 03.07.2015.

ния функционирует на каждом из островов этих архипелагов. Генеральные управления обладают общей компетенцией в сфере актов гражданского состояния: документировать заявления, осуществлять записи, а также выдавать выписки из реестра (сертификаты, свидетельства).

Консульские офисы отвечают за ведение реестров актов гражданского состояния за пределами Королевства Испания в консульском округе в отношении испанских граждан. Кроме того, на них возложена обязанность по информированию Министерства юстиции Испании о действующем иностранном законодательстве страны пребывания по вопросам, связанным с гражданским статусом лиц.

Из правовой практики исчезают отдельные категории, связанные с институтом актов гражданского состояния: «демонстрация или экспертиза книг» ввиду электронного формата реестров, «семейная книга» (сохраняется действительность тех, которые были выданы до

вступления в силу Закона 2011 г.). Свидетельства и сертификаты выдаются в неэлектронном виде в исключительных случаях.

В заключение отметим, что Единый реестр актов гражданского состояния Королевства Испания, являясь первичным государственным реестром в регистрационном пространстве, работает исключительно как электронный ресурс, что предполагает использование новых технологий, электронной подписи, электронного документооборота и телематических сетей для получения и передачи информации. Содержимое Единого реестра состоит из набора индивидуальных реестров физических лиц (фолио). Регистрации подлежат акты об испанских гражданах и иностранных гражданах, имеющих вид на жительство в Испании. Единый реестр характеризуем как административный ресурс государственного уровня, отменяющий территориальный принцип ведения ввиду своего цифрового формата.

#### БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Castro y Bravo F.* Los llamados derechos de la personalidad // Anuario de derecho civil. ISSN 0210-301X. — Vol. 12. — № 4. — 1959. — Págs. 1237–1276.
2. *Comentarios a la Ley del Registro Civil / A. Leciñena Ibarra (dirs.), J. A. Cobacho Gómez (dir.).* — Madrid, 2013.
3. *Linacero de la Fuente M. A.* Tratado del Registro Civil. — Madrid, 2013.
4. *Linacero de la Fuente M. A.* La Ley del Registro Civil de 2011. La necesidad de su completa entrada en vigor // Temas para el debate. — ISSN 1134-6574. — № 296 (julio). — 2019 (Ejemplar dedicado a: Política con horizontes). — Págs. 46–48.
5. *Linacero de la Fuente M. A.* El Registro Civil como servicio público en beneficio de los ciudadanos: la Ley del registro civil de 2011: paradigma del consenso jurídico y político // Temas para el debate. — ISSN 1134-6574. — № 247 (junio). — 2015 (Ejemplar dedicado a: La justicia como servicio público). — Págs. 25–30.
6. *Linacero de la Fuente M. A.* Registro Civil: el camino del consenso // El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid. — ISSN 1885-009X. — № 64. — 2015. — Págs. 58–61.
7. *Rivero Sanchez-Covisa F. J.* Revisión del concepto constitucional del secreto de las comunicaciones. — Madrid, 2017.
8. *Serrano Alonso E.* La Ley del Registro Civil de 21 de julio de 2011. — Madrid, 2012.

*Материал поступил в редакцию 9 марта 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Castro y Bravo F. Los llamados derechos de la personalidad // Anuario de derecho civil. ISSN 0210-301X. — Vol. 12. — № 4. — 1959. — Págs. 1237–1276.
2. Comentarios a la Ley del Registro Civil / A. Leciñena Ibarra (dirs.), J. A. Cobacho Gómez (dir.). — Madrid, 2013.
3. Linacero de la Fuente M. A. Tratado del Registro Civil. — Madrid, 2013.
4. Linacero de la Fuente M. A. La Ley del Registro Civil de 2011. La necesidad de su completa entrada en vigor // Temas para el debate. — ISSN 1134-6574. — № 296 (julio). — 2019 (Ejemplar dedicado a: Política con horizontes). — Págs. 46–48.
5. Linacero de la Fuente M. A. El Registro Civil como servicio público en beneficio de los ciudadanos: la Ley del registro civil de 2011: paradigma del consenso jurídico y político // Temas para el debate. — ISSN 1134-6574. — № 247 (junio). — 2015 (Ejemplar dedicado a: La justicia como servicio público). — Págs. 25–30.
6. Linacero de la Fuente M. A. Registro Civil: el camino del consenso // El notario del siglo XXI: revista del Colegio Notarial de Madrid. — ISSN 1885-009X. — № 64. — 2015. — Págs. 58–61.
7. Rivero Sanchez-Covisa F. J. Revisión del concepto constitucional del secreto de las comunicaciones. — Madrid, 2017.
8. Serrano Alonso E. La Ley del Registro Civil de 21 de julio de 2011. — Madrid, 2012.

# ГРАЖДАНСКОЕ И СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.074-082

И. З. Аюшеева\*

## Право общей собственности в связи с развитием экономики коллективного использования товаров и услуг<sup>1</sup>

**Аннотация.** В связи со становлением в условиях цифровизации экономики коллективного пользования различными благами (шеринга, экономики совместного потребления), изменением культуры потребления, признанием того, что не во всех случаях приобретение блага на праве единоличной собственности является экономически обоснованным, актуальным становится решение вопроса о направлении развития института права общей собственности, а также вещного права в целом с учетом того обстоятельства, что вещное право нуждается в реформировании, которое до настоящего времени так и не было осуществлено. Одной из форм совместного потребления можно назвать создание сообществ пользователей, члены которых совместно приобретают объекты для их коллективного использования, в том числе в общую собственность. Особенности осуществления права общей собственности в отношении имущества в условиях шеринговой экономики позволяют говорить о возможности выделения самостоятельного вида общей собственности наряду с долевой и совместной (например, коллективной общей собственности) либо выделения разновидности общей долевой собственности — по аналогии с правом собственности на общее имущество многоквартирного дома. Особенности осуществления этого вида общей собственности могут быть закреплены в гражданском законодательстве.

**Ключевые слова:** экономика совместного потребления; платформенная экономика; цифровая экономика; право собственности; реформа вещного права; форма собственности; режим собственности; общая собственность; коллективная собственность; сообщество.

**Для цитирования:** Аюшеева И. З. Право общей собственности в связи с развитием экономики коллективного использования товаров и услуг // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 74–82. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.074-082.

---

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16054.

---

© Аюшеева И. З., 2021

\* Аюшеева Ирина Зориктуевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права Московский государственный юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
aiusheeva@gmail.com

## Law of Common Ownership in Connection with the Development of the Economy of the Collective Use of Goods and Services<sup>2</sup>

**Irina Z. Ayusheeva**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
aiusheeva@gmail.com

**Abstract.** It becomes urgent to resolve the issue of developing the institution of law of common ownership, as well as property law in general, regarding the fact that property law needs reforming that has not yet been implemented, due to the emergence, in the context of digitalization, of the economy of collective use of various goods (sharing, the economy of shared consumption), changes in the culture of consumption and the fact that not in all cases the acquisition of goods on the basis of sole ownership is economically justified. Users' communities, whose members jointly acquire objects for their collective use, including objects in common ownership, can be considered as one of the forms of sharing. Peculiarities of exercising the right to common ownership in relation to property in the context of a sharing economy make it possible to talk about the possibility of separating an independent type of common property along with shared and joint property (for example, collective common property) or distinguishing a variety of common shared property—by analogy with the right of ownership to the common property of an apartment building. The peculiarities of the implementation of this type of common property can be enshrined in civil legislation.

**Keywords:** sharing economy; platform economy; digital economy; ownership; reform of property rights; type of ownership; property regime; common property; collective property; community.

**Cite as:** Ayusheeva IZ. Pravo obshchey sobstvennosti v svyazi s razvitiem ekonomiki kollektivnogo ispolzovaniya tovarov i uslug [Law of Common Ownership in Connection with the Development of the Economy of the Collective Use of Goods and Services]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):74-82. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.074-082. (In Russ., abstract in Eng.).

Собственность всегда рассматривалась в качестве основы экономических отношений, вместе с ними она развивалась и менялась.

На современном этапе, с одной стороны, мы наблюдаем быстрое развитие технологий, переход к цифровой экономике. Экономические отношения находят свое опосредование в цифровой виртуальной среде, происходит цифровизация объектов гражданских прав. Основными акторами рынка становятся владельцы цифровых виртуальных платформ, зачастую не обладающие при этом материальными благами: посредством платформы лишь обеспечивается доступ фактически неограниченного круга лиц к тем или иным ресурсам, которые могут принадлежать иным субъектам или сообществу пользователей. С другой стороны, человечество

столкнулось с глобальными экологическими проблемами.

Экономика коллективного использования товаров и услуг (шеринг) основан на принципе отказа от приобретения в собственность тех или иных благ при наличии возможности получить необходимое во временное пользование от тех лиц, кому соответствующее благо не нужно в данный момент и кто готов поделиться простаивающими мощностями. Все активнее развиваются идеи разумного потребления и отказа от консюмеризма, потребительского отношения человека к планете и ее ресурсам. В последние годы идея вторичного потребления, переработки отходов, отказа от приобретения лишних вещей все больше захватывает умы, проникает в повседневную жизнь, получает свое экономическое содержание и находит отражение в

---

<sup>2</sup> The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16054.

законодательстве. Сегодня многие отдают предпочтение аренде, а не купле-продаже, приобретают все большую популярность шеринговые сервисы (каршеринг, райдшеринг, хоумшеринг, байкшеринг, скутершеринг, фудшеринг и т.п.). Цифровые технологии позволяют вывести шеринг на новый уровень: посредством цифровых технологических платформ поделиться благами можно с неограниченным кругом незнакомых друг другу лиц.

В рамках шеринга как новой модели экономических отношений признается преимущество временного использования объекта, который находится в общем доступе для определенного круга лиц или вообще принадлежит другому субъекту, над приобретением в собственность нового блага. Распространено мнение, что шеринг способен изменить стиль жизни, поведение людей, способы организации бизнеса<sup>3</sup>.

В связи с развитием шеринговой экономики минимизируется значение единоличной собственности. В новой экономике провозглашается, что нет нужды приобретать новые вещи в собственность, это дорого, неудобно, возлагает дополнительную ответственность и риски на собственника. Проще воспользоваться объектом, принадлежащим другому лицу, но не использующим его по какой-то причине в настоящее время, либо приобрести имущество в общую собственность и распределить расходы, ответственность и риски. Человечество учится делиться и пользоваться тем, что находится в общем доступе.

В связи со становлением экономики коллективного пользования различными благами, изменением культуры потребления, признанием того, что не во всех случаях приобретение блага на праве единоличной собственности является экономически обоснованным, актуальным ста-

новится решение вопроса о направлении развития института права общей собственности, а также вещного права в целом в условиях цифровизации, с учетом того обстоятельства, что вещное право нуждается в реформировании, которое до настоящего времени так и не было осуществлено.

Итак, модель шеринговой экономики способна изменить отношение к собственности и потреблению<sup>4</sup>. В литературе отмечается новизна шеринга (*sharing economy*), связанная с тем, что он базируется на существенном пересмотре понятия собственности, когда право частной собственности может быть ограничено в связи с предоставлением объекта в пользование других лиц, при этом из шеринговой экономики исключаются обычные рыночные отношения, в том числе отношения экономики доступа<sup>5</sup>.

Социологи также указывают на возможность разрушения «сильных» связей в пользу «слабых» связей, временный характер контактов — эта тенденция проникает в экономику, вызывая отказ субъектов от приобретения имущества в собственность, порождая нежелание современного человека нести бремя содержания и ответственности за нее<sup>6</sup>.

Следует отметить, что совместное потребление может быть осуществлено в различных формах, каждая из которых имеет свои особенности.

Получила широкое распространение в настоящее время форма шеринга, при которой собственник ресурса делится им с другими лицами, предоставляя его в пользование (например, райдшеринговые сервисы, сервисы по типу Airbnb и др.). В связи с этим развивается также упоминаемая выше модель экономики доступа, при которой обладатель материальных благ на профессиональной основе предоставляет их

<sup>3</sup> См.: *Botsman R., Rogers R. What's Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption*. HarperBusiness, 2010. 304 p.

<sup>4</sup> Головецкий Н. Я., Гребеник В. В. Фундаментальные основы экономики совместного потребления // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. Серия 1, Экономика и управление. 2017. № 4. С. 21.

<sup>5</sup> Шаткин М. А., Яковлев Л. С. Трансформация собственности и власти в шеринговой экономике // Социологические исследования. 2020. № 1. С. 31–41. DOI: 10.31857/S013216250008322-7.

<sup>6</sup> Маркеева А. В. Экономика участия (*sharing economy*): проблемы и перспективы развития // Инновации. 2017. № 8. С. 73.

в возмездное пользование неограниченному кругу лиц через созданные им технологические платформы, агрегаторы. По такому принципу построена работа большинства каршеринговых компаний (Яндекс.Драйв, Делимобиль и др.). Подобная модель обладает целым рядом черт традиционных рыночных отношений, что свидетельствует о возможности трансформации совместного потребления в предпринимательскую деятельность, которая может быть направлена помимо извлечения прибыли также и на решение социально значимых задач и реализацию публичных интересов. При этом, как выше было отмечено, отношения экономики доступа не всеми исследователями признаются шеринговыми в чистом виде.

Иной формой совместного потребления можно назвать создание сообществ пользователей, члены которых вместе приобретают объекты для их совместного использования, приобретают имущество в общую собственность (например, коворкинг, коливинг). Объединенные в сообщество его участники не только получают пользу от совместного владения тем или иным ресурсом, но и несут ответственность за его использование, обеспечение сохранности. В рамках данного подхода в сообществе вырабатываются общие цели и интересы, формируется совместный образ жизни, члены сообщества получают возможность пользоваться и обмениваться как материальными, так и нематериальными ресурсами (например, временем, знаниями, навыками и т.п.)<sup>7</sup>.

Коливинги, как и коворкинги, завоевывают популярность, особенно среди молодого поколения: люди совместно используют помещения для постоянного проживания, а также для работы. Основной концепцией коливинга является объединение под одной крышей группы

людей, увлеченных общей идеей, связанных профессиональной деятельностью или сходными интересами<sup>8</sup>. Коливинг, например, подразумевает совместное проживание в одном жилом помещении, совместное использование имущества, как движимого, так и недвижимого, несколькими домовладельцами. Следует отметить, что в отечественном законодательстве на современном этапе его развития отношения, связанные с подобным совместным использованием имущества, урегулированы не в полной мере.

Отношения между сособственниками регулируются положениями об общей собственности. В соответствии со ст. 246, 247 ГК РФ порядок распоряжения, владения, пользования имуществом определяется по соглашению между участниками, в случае возникновения спора порядок владения и пользования может быть определен судом. При этом в указанных нормах об общей собственности не раскрывается содержание соглашения между сособственниками, его природа, права и обязанности участников. Зачастую заключение указанных соглашений затруднено в связи с необходимостью обеспечения защиты и осуществлением абсолютного права каждого из сособственников в отношении вещи.

Осуществление прав сособственников общего имущества многоквартирного дома регулируется специальными нормами Жилищного кодекса Российской Федерации, в котором предусмотрено функционирование сообщества собственников помещений в таком доме. Нормами жилищного законодательства, как правило, носящими императивный характер, определен порядок принятия решений собраний участников такого сообщества, формы управления многоквартирным домом, порядок приобретения и прекращения права общей долевой

<sup>7</sup> См. подробнее: *Маркеева А. В.* Указ. соч. С. 76.

<sup>8</sup> *Андреева А.* Без определенного места сожительства: шеринг на рынке недвижимости // URL: <https://www.rbc.ru/trends/sharing/5ddd27e69a794745823d01c0> (дата обращения: 12.01.2021); *Мамедова С.* Коливинг: новый формат жилья или советская коммуналка? // URL: <https://ingraficon.ru/news/detail/2457> (дата обращения: 13.01.2021); *Гайсина И.* Общежитие для зумеров: что такое TikTok-домá и кто на них зарабатывает // URL: [https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm\\_source=vk&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush](https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm_source=vk&utm_medium=social&utm_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush) (дата обращения: 13.01.2021).

собственности в общем имуществе многоквартирного дома и т.д.

Огромное количество споров<sup>9</sup> по поводу осуществления права общей собственности свидетельствует о том, что даже для небольших, ограниченных коллективов сособственников решение многих вопросов затруднительно, зачастую невозможно без прекращения режима общей собственности. Отмечается также, что общая собственность ведет к неэффективному использованию ресурсов<sup>10</sup>. Сложно представить действие этих норм в неизменном виде при регулировании отношений, опосредованных цифровыми технологическими платформами, когда количество участников сообщества может быть безграничным.

Следует подчеркнуть, что природа коливинга или коворкинга не может быть сведена исключительно к соглашению между сособственниками — эти отношения могут возникнуть и между иными лицами, например между арендаторами или нанимателями помещения. Такие соглашения скорее можно отнести на современном этапе к непоименованным или смешанным договорам. Остается также открытым вопрос о возможности урегулирования по соглашению сторон отношений, связанных с осуществлением личных неимущественных прав. Сама по себе такая возможность существует. Например, в семейном праве соглашения с неимущественным содержанием признаются и используются членами семьи, в частности соглашения об определении порядка общения с ребенком. Очевидно, в силу диспозитивности метода гражданско-правового регулирования на основании принципа свободы договора следует признать возможность заключения договоров, в которых могут быть урегулированы в том числе личные неимущественные отношения (например, отношения по совмест-

ному проживанию в одном жилом помещении, о возможности и порядке приглашения в гости друзей, о времени занятий спортом, музыкой, о возможности проживания с домашними питомцами и т.п.), а не просто определен порядок пользования той или иной комнатой. Однако такие соглашения не должны нарушать баланс интересов сторон, личные неимущественные права человека, противоречить основным принципам гражданского права.

Таким образом, очевидно, нормы об общей собственности в действующей редакции не во всех случаях позволяют в полной мере урегулировать возникающие отношения между лицами, которые совместно владеют и пользуются имуществом, в том числе посредством цифровых технологических платформ. Договорные отношения также не всегда позволяют однозначно определить права и обязанности, ответственность их участников в связи с использованием общим имуществом. Возникает вопрос о том, какие пути решения проблемы правового регулирования отношений совместного пользования имуществом, принадлежащим сообществу пользователей, в рамках цифровой шеринговой экономики являются оптимальными?

В статье 8 Конституции Российской Федерации, а также в п. 1 ст. 212 ГК РФ указано, что в нашей стране признаются частная, государственная, муниципальная и иные формы собственности в равной мере. При этом иные формы собственности не поименованы в законодательстве, что породило целый ряд вопросов и дискуссий о том, могут ли они существовать или нет<sup>11</sup>, а также об обоснованности в целом разделения права собственности на различные формы и признания единого права собственности с единым содержанием независимо от его субъектов<sup>12</sup>. Е. А. Суханов отмечал, что юриди-

<sup>9</sup> Например, в справочной правовой системе «КонсультантПлюс» приведено несколько десятков тысяч дел, связанных с осуществлением права общей собственности.

<sup>10</sup> *Hardin G. The Tragedy of the Commons // Science. 1968. Vol. 162 (3859). P. 1243–1248.*

<sup>11</sup> См., например: *Белых В. С., Белых С. В. Конституция РФ и правовые основы предпринимательской деятельности // Бизнес, менеджмент и право. 2015. № 2. С. 19–24 ; Лаптев В. В. Предпринимательское право: понятие и субъекты. М. : Юрист, 1997. С. 10.*

<sup>12</sup> См., например: ст. 44 Основ гражданского законодательства Союза ССР и республик (утв. ВС СССР 31.05.1991 № 2211-1) (с изм. от 03.03.1993) // Ведомости СНД и ВС СССР. 1991. № 26. Ст. 733.



ческой формой выражения принципа равенства всех форм собственности должно было бы быть единое право собственности, содержание которого не зависит от того, кто является его субъектом — гражданин, юридическое лицо или публично-правовое образование<sup>13</sup>.

Как отмечалось выше, совместное использование имущества в том случае, когда оно принадлежит сообществу сособственников, зачастую затрудняется необходимостью соблюдения интересов каждого из них. Общая собственность в действующем ГК РФ рассматривается не как отдельная форма, а скорее как вид или особый режим права собственности: по сути, формы собственности в ГК РФ разграничиваются по ее субъектам (частные — физические и юридические — лица, государство, муниципальные образования), общая же собственность характеризуется тем, что может принадлежать нескольким разным субъектам гражданского права.

В экономической литературе при упоминании понятия режимов или систем собственности<sup>14</sup> выделяют режим свободного доступа<sup>15</sup>, режим коммунальной собственности, режим частной и государственной собственности<sup>16</sup>. При этом режим свободного доступа описывается как «нулевой режим», когда прав собственности нет ни у кого, а в режиме коммунальной собственности набор правомочий принадлежит группе людей, принимающих решения о доступе к имуществу и способах его использования, при этом способы принятия соответствующих решений могут быть разными<sup>17</sup>.

Некоторые авторы выделяют иные формы собственности, когда имущество закреплено не за одним субъектом, а за группой, коллективом

лиц, организацией, кооперативом (коллективная, кооперативная собственность и т.п.)<sup>18</sup>.

Следует отметить, что модель экономики совместного потребления подразумевает возможность объединения лиц, в том числе в форме кооперативов, а также в форме гражданско-правовых сообществ, не имеющих статуса юридического лица. При этом на современном этапе нет оснований полагать, что выделена отдельная форма собственности для указанных объединений лиц: собственность юридических лиц отнесена к частной форме, а гражданско-правовые сообщества не признаются самостоятельными субъектами гражданского права, поэтому не наделяются самостоятельными правами на имущество, которое принадлежит отдельным членам сообщества на праве единоличной собственности или всем членам сообщества на праве общей собственности.

Думается, для выделения иной формы собственности, помимо уже указанных в законе, необходимо более четкое определение особенностей каждой из выделяемых форм, а также выработка единого критерия их классификации. До решения указанных вопросов трудно обосновать возможность формирования на современном этапе коллективной или кооперативной формы собственности. Тем не менее в связи с развитием отношений шеринга и их масштабированием в условиях цифровой платформенной экономики становится очевидной необходимость совершенствования положений действующего гражданского законодательства об осуществлении права общей собственности.

В рамках сообщества собственников имущества в условиях экономики совместного потреб-

<sup>13</sup> Суханов Е. А. Вещное право : научно-познавательный очерк. М. : Статут, 2017.

<sup>14</sup> Demsetz H. Towards a Theory of Property Rights // American Economic Review. 1967. Vol. 57. № 2. P. 353.

<sup>15</sup> См. подробнее: Тамбовцев В. Л. Права, формы и режимы собственности // Экономическая наука современной России. 2015. № 1. С. 12.

<sup>16</sup> Тамбовцев В. Л. Указ. соч. С. 13.

<sup>17</sup> Тамбовцев В. Л. Указ. соч. С. 13.

<sup>18</sup> См., например: Капура М. М. Право собственности кооперативов: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2006. С. 8 ; Нарозников Н. К., Решетников В. И. Основы земельного права Российской Федерации : учебник. М., 2004. С. 23 ; Черноморец Р. В. Особенности кооперативной формы собственности // Вестник Удмуртского университета. 2012. Вып. 3. С. 126–132.

ления как части платформенной экономики, очевидно, не могут применяться обычные нормы об общей долевой собственности, например об отчуждении доли в общем имуществе, о преимущественном праве покупке этой доли, о порядке выдела доли в натуре и т.п., поскольку указанные положения будут противоречить существу и целям совместного использования имущества (необходимость обеспечения через цифровые технологические платформы доступа для коллективного использования объекта в целом, а не частей этого объекта в зависимости от размера доли в праве; необходимость обеспечения, с одной стороны, доверия внутри сообщества и процедуры идентификации пользователей платформы с целью допуска к пользованию общим имуществом; с другой стороны, необходимость обеспечения возможности при соблюдении ряда процедур для вступления в сообщество путем регистрации на соответствующей платформе широкого круга лиц и свободного выхода членов сообщества путем отмены регистрации на платформе; распределение бремени содержания имущества и ответственности всех членов сообщества собственников, в том числе в зависимости от объема пользования общим имуществом, а не от размера доли в праве общей собственности и т.п.).

Следует признать, что порядок пользования общим имуществом в условиях экономики совместного потребления в большей степени приближен к порядку осуществления общей долевой собственности в отношении общего имущества многоквартирного дома собственниками помещений в нем, когда действие ряда общих норм о долевой собственности исключается или уточняется специальными нормами жилищного законодательства, в частности речь идет об особенностях приобретения и прекращения права общей собственности, об особенностях осуществления данного права каждым сосособственником в отношении имущества, находящегося в общем доступе, о принятии решений собраний гражданско-правового сообщества сосособственников о судьбе общего имущества и т.п. Общим для рассматриваемых случаев является минимизация значения размера доли в праве общей собственности при осуществлении

правомочий владения и пользования общим имуществом. В условиях шеринга оно находится в общем доступе и пользуется им тот, кому оно может быть необходимо в тот или иной момент, хотя также вполне допустимо определить график пользования общим имуществом, как при таймшере.

Например, можно создать платформу для сообщества соседей, когда в общее пользование приобретается не общее имущество многоквартирного дома, а иные объекты (автомобили, оборудование, инструменты и пр.), при этом право пользования приобретают субъекты, которые зарегистрированы на платформе (критерием для регистрации может быть право собственности на квартиру, договор найма жилого помещения и т.п.), предусматривается внесение платы (взносов) в связи с необходимостью обеспечения сохранности и содержания общего объекта, а также порядок осуществления правомочия пользования общим имуществом, порядок управления общим имуществом. Общие вопросы могут решаться путем принятия решения собраний членов гражданско-правового сообщества собственников, зарегистрированных на платформе.

В связи с выделением особенностей осуществления права общей собственности в отношении имущества в условиях платформенной экономики возможно выделение самостоятельного вида общей собственности наряду с долевой и совместной (например, коллективной общей собственностью) либо выделение разновидности общей долевой собственности не только в отношении общего имущества многоквартирного дома. Думается, особенности осуществления этого вида общей собственности могут быть закреплены в гражданском законодательстве в качестве альтернативы действующим нормам об общей долевой собственности, в частности, может быть закреплена возможность определения отношений по поводу владения, пользования и распоряжения общим имуществом на основании принятых сообществом собственников решений собраний, возможность исключения действия норм о преимущественном праве покупке доли в праве, в целом ограничение возможности распоряжения долей или выдела доли в натуре.

**БИБЛИОГРАФИЯ**

1. Андреева А. Без определенного места сожительства: шеринг на рынке недвижимости // URL: <https://www.rbc.ru/trends/sharing/5ddd27e69a794745823d01c0> (дата обращения: 12.01.2021).
2. Белых В. С., Белых С. В. Конституция РФ и правовые основы предпринимательской деятельности // Бизнес, менеджмент и право. — 2015. — № 2. — С. 19–24.
3. Гайсина И. Общежитие для зумеров: что такое TikTok-домá и кто на них зарабатывает // URL: [https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm\\_source=vk&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush](https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm_source=vk&utm_medium=social&utm_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush) (дата обращения: 13.01.2021).
4. Головецкий Н. Я., Гребеник В. В. Фундаментальные основы экономики совместного потребления // Вестник Московского университета имени С. Ю. Витте. Серия 1, Экономика и управление. — 2017. — № 4. — С. 21–26.
5. Капура М. М. Право собственности кооперативов: проблемы теории и практики : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2006. — 42 с.
6. Лаптев В. В. Предпринимательское право: понятие и субъекты. — М. : Юрист, 1997. — 140 с.
7. Мамедова С. Коливинг: новый формат жилья или советская коммуналка? // URL: <https://ingraficon.ru/news/detail/2457> (дата обращения: 13.01.2021).
8. Маркеева А. В. Экономика участия (sharing economy): проблемы и перспективы развития // Инновации. — 2017. — № 8. — С. 73–80.
9. Нарозников Н. К., Решетников В. И. Основы земельного права Российской Федерации : учебник. — М., 2004. — 328 с.
10. Суханов Е. А. Вещное право: научно-познавательный очерк. — М. : Статут, 2017. — 560 с.
11. Тамбовцев В. Л. Права, формы и режимы собственности // Экономическая наука современной России. — 2015. — № 1. — С. 7–18.
12. Черноморец Р. В. Особенности кооперативной формы собственности // Вестник Удмуртского университета. — 2012. — Вып. 3. — С. 126–132.
13. Шаткин М. А., Яковлев Л. С. Трансформация собственности и власти в шеринговой экономике // Социологические исследования. — 2020. — № 1. — С. 31–41.
14. Botsman R., Rogers R. What's Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption. — HarperBusiness, 2010. — 304 p.
15. Demsetz H. Towards a Theory of Property Rights // American Economic Abstract. — 1967. — Vol. 57. — № 2. — P. 347–359.
16. Hardin G. The Tragedy of the Commons // Science. — 1968. — Vol. 162 (3859). — P. 1243–1248.

Материал поступил в редакцию 18 января 2021 г.

**REFERENCES (TRANSLITERATION)**

1. Andreeva A. Bez opredelennogo mesta sozhitel'stva: shering na rynke nedvizhimosti // URL: <https://www.rbc.ru/trends/sharing/5ddd27e69a794745823d01c0> (data obrashcheniya: 12.01.2021).
2. Belyh V. S., Belyh S. V. Konstituciya RF i pravovye osnovy predprinimatel'skoj deyatel'nosti // Biznes, menedzhment i pravo. — 2015. — № 2. — S. 19–24.
3. Gajsina I. Obshchezhitie dlya zumerov: chto takoe TikTok-domá i kto na nih zarabatyvaet // URL: [https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm\\_source=vk&utm\\_medium=social&utm\\_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush](https://www.forbes.ru/karera-i-svoy-biznes/412581-obshchezhitie-dlya-zumerov-chto-takoe-tiktok-doma-i-kto-na-nih?utm_source=vk&utm_medium=social&utm_campaign=poltora-desyatka-20-letnih-parney-i-devush) (data obrashcheniya: 13.01.2021).

4. Goloveckij N. Ya., Grebenik V. V. Fundamental'nye osnovy ekonomiki sovmestnogo potrebleniya // Vestnik Moskovskogo universiteta imeni S. Yu. Vitte. Seriya 1, Ekonomika i upravlenie. — 2017. — № 4. — S. 21–26.
5. Kapura M. M. Pravo sobstvennosti kooperativov: problemy teorii i praktiki : avtoref. dis. ... d-ra jurid. nauk. — M., 2006. — 42 s.
6. Laptev V. V. Predprinimatel'skoe pravo: ponyatie i sub"ekty. — M. : Yurist, 1997. — 140 s.
7. Mamedova S. Koliving: novyj format zhil'ya ili sovetskaya kommunalka? // URL: <https://ingraficon.ru/news/detail/2457> (data obrashcheniya: 13.01.2021).
8. Markeeva A. V. Ekonomika uchastiya (sharing economy): problemy i perspektivy razvitiya // Innovacii. — 2017. — № 8. — S. 73–80.
9. Naroznikov N. K., Reshetnikov V. I. Osnovy zemel'nogo prava Rossijskoj Federacii : uchebnik. — M., 2004. — 328 s.
10. Suhanov E. A. Veshchnoe pravo: nauchno-poznavatel'nyj ocherk. — M. : Statut, 2017. — 560 s.
11. Tambovcev V. L. Prava, formy i rezhimy sobstvennosti // Ekonomicheskaya nauka sovremennoj Rossii. — 2015. — № 1. — S. 7–18.
12. Chernomorec R. V. Osobennosti kooperativnoj formy sobstvennosti // Vestnik Udmurtskogo universiteta. — 2012. — Vyp. 3. — S. 126–132.
13. Shatkin M. A., Yakovlev L. S. Transformaciya sobstvennosti i vlasti v sheringovoj ekonomike // Sociologicheskie issledovaniya. — 2020. — № 1. — S. 31–41.
14. Botsman R., Rogers R. What's Mine Is Yours: The Rise of Collaborative Consumption. — HarperBusiness, 2010. — 304 p.
15. Demsetz H. Towards a Theory of Property Rights // American Economic Abstract. — 1967. — Vol. 57. — № 2. — P. 347–359.
16. Hardin G. The Tragedy of the Commons // Science. — 1968. — Vol. 161 (3859). — P. 1243–1248.

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.083-098

П. Д. ЧИСТЯКОВ\*

## Выход из переговоров как основание преддоговорной ответственности в российском и зарубежном праве

**Аннотация.** В статье анализируются критерии недобросовестного прекращения переговоров как основания преддоговорной ответственности. Выделяется 3 состава недобросовестного прерывания переговоров: 1) вступление в переговоры без намерения заключить договор и их последующее прерывание; 2) произвольное прекращение переговоров при наличии у контрагента уверенности в заключении договора; 3) несвоевременное информирование контрагента о выходе из переговорного процесса. Затем анализируются критерии недобросовестного срыва переговоров: наличие у контрагента разумной уверенности в заключении договора и отсутствие уважительной причины разрыва деловых контактов. Данные критерии актуальны только для второго состава недобросовестного прекращения переговоров. Для привлечения к ответственности за вступление в переговоры без намерения заключить договор и за последующий выход из них устанавливать подобные критерии не требуется, а в случае несвоевременного информирования о разрыве деловых контактов необходимо установить только один критерий — наличие у контрагента разумной уверенности в заключении договора. По общему правилу участники преддоговорных отношений вправе вести параллельные переговоры с другими лицами. Данная возможность может быть ограничена посредством заключения соглашения об эксклюзивности. В то же время в некоторых случаях вступление в параллельные переговоры может быть квалифицировано в качестве недобросовестного поведения и без заключения подобного соглашения.

**Ключевые слова:** договор; преддоговорная ответственность; переговоры; прекращение переговоров; добросовестность; недобросовестное поведение; заключение договора; критерии недобросовестности; деловые контакты; убытки.

**Для цитирования:** Чистяков П. Д. Выход из переговоров как основание преддоговорной ответственности в российском и зарубежном праве // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 83–98. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.083-098.

### Withdrawal from Negotiations as the Basis for Pre-Contractual Liability under Russian and Foreign Law

**Pavel D. Chistyakov**, Postgraduate Student, Graduate School of Law, Higher School of Economics  
ul. Myasnitskaya, d. 20, Moscow, Russia, 101000  
chistyakov-pavel@list.ru

**Abstract.** The paper analyzes the criteria for unfair termination of negotiations as a basis for pre-contractual liability. There are 3 components of unfair interruption of negotiations: 1) entry into negotiations without the intent to

---

© Чистяков П. Д., 2021

\* Чистяков Павел Дмитриевич, аспирант аспирантской школы по праву Высшей школы экономики  
Мясницкая ул., д. 20, г. Москва, Россия, 101000  
chistyakov-pavel@list.ru

conclude an agreement and their subsequent interruption; 2) arbitrary termination of negotiations if the counterparty has confidence in the conclusion of the contract; 3) untimely notification of the counterparty about withdrawing from the negotiation process. The author analyzes the criteria for unfair breakdown of negotiations. They include the following: the counterparty has reasonable confidence in the conclusion of the contract and the absence of a valid reason for terminating business contacts. These criteria are relevant only for the second composition of the elements of unfair termination of negotiations. To be held liable for entering into negotiations without intending to conclude an agreement and for the subsequent withdrawal from them, it is not required to establish such criteria, and in case of untimely notification of the severance of business contacts, it is necessary to establish only one criterion, namely, the counterparty can reasonably believe in conclusion of the agreement. As a general rule, participants in pre-contractual relations have the right to conduct parallel negotiations with other persons. This possibility may be limited by entering into an exclusivity agreement. At the same time, in some cases, entering into parallel negotiations can be qualified as unfair behavior even without the conclusion of such an agreement.

**Keywords:** contract; pre-contractual liability; negotiation; termination of negotiations; conscientiousness; dishonest behavior; conclusion of an agreement; bad faith criteria; business contacts; losses.

**Cite as:** Chistyakov PD. Vыход из переговоров как основание преддоговорной ответственности в российском и зарубежном праве [Withdrawal from Negotiations as the Basis for Pre-Contractual Liability under Russian and Foreign Law]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):83-98. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.083-098. (In Russ., abstract in Eng.).

## Введение

Заключение договора часто сопровождается предварительным проведением переговоров. Лишь согласовав все условия будущего договора, стороны приступают к подписанию соглашения. Иногда переговоры продолжаются длительное время и сопровождаются значительными расходами. Однако стороны сознательно несут такие затраты, ведь они будут полностью компенсированы выгодой, полученной от исполнения договора. К сожалению, не всегда переговорный процесс заканчивается успешно. В любой момент контрагент может покинуть стол переговоров, в результате чего заключение договора будет сорвано. В подобной ситуации расходы, затраченные на согласование условий, мгновенно превращаются в убытки. Помимо этого, сторона несет еще и упущенную выгоду, если из-за участия в неуспешных переговорах она лишилась возможности получить дополнительные доходы. В таких случаях на помощь пострадавшему участнику преддоговорных контактов приходит преддоговорная ответственность: если контрагент, прекращая переговоры, действовал недобросовестно, то с него могут быть взысканы причиненные убытки.

Ответственность за недобросовестное прекращение переговоров получила признание во

многих европейских правовых системах. Недавно такая возможность появилась и в российском праве: в 2015 г. была введена ст. 434.1 ГК РФ, посвященная переговорам о заключении договора. Любая законодательная новелла нуждается в тщательном теоретическом осмыслении. Преддоговорная ответственность не является исключением. Несмотря на то что с момента принятия ст. 434.1 ГК РФ прошло более пяти лет, правовой доктриной и судебной практикой до сих пор не выработаны полноценные критерии недобросовестного прерывания переговоров. Определение таких критериев составляет предмет настоящего исследования.

## Недобросовестное прекращение переговоров

Прежде чем переходить к анализу признаков недобросовестного прекращения переговоров, следует определиться с тем, что вообще следует понимать под прекращением переговоров. Практическое многообразие возможных способов разрыва деловых контактов на преддоговорной стадии указывает на необходимость избрания наиболее широкого подхода к определению данного понятия. По нашему мнению, термин «прекращение переговоров» должен

охватывать все способы выхода из процесса по согласованию условий будущего договора: сторона прямо сообщает своему контрагенту о нежелании заключать договор, уклоняется от следующей встречи, провоцирует другую сторону отказаться от договора (затягивание переговоров, настаивание на невыгодных условиях) и т.д.<sup>1</sup> Избрание любого из указанных способов может повлечь за собой преддоговорную ответственность — разумеется, если переговоры были прекращены недобросовестно.

Теперь, разобравшись со значением термина «прекращение переговоров», мы можем приступить к анализу признаков недобросовестности. В соответствии с немецким правом лицо нарушает требования добросовестности в тех случаях, когда оно начинает переговоры без разумного шанса у другой стороны заключить сделку или вовсе без намерения заключить договор. Кроме того, при прекращении переговоров считается, что сторона действовала недобросовестно, если с учетом всех обстоятельств она заставила контрагента поверить в то, что договор будет заключен, но при этом без надлежащей причины или из-за скрытых мотивов отказывается от его заключения<sup>2</sup>.

Наиболее ярким примером недобросовестного поведения является вступление в переговоры без намерения заключить договор, например для того чтобы сорвать сделку с третьим лицом<sup>3</sup>. В данном случае лицо с самого начала знает, что не будет заключать договор с другой стороной, однако вводит своего контрагента в заблуждение, создавая видимость своей заинтересованности в установлении договорных отношений. Несомненно, что такое поведение грубо нарушает интересы другой стороны и влечет за собой преддоговорную ответственность.

Однако как быть в ситуации, когда изначально у контрагента было намерение заключить договор, но затем он его утратил? Может ли подобное поведение быть квалифицировано в качестве недобросовестного?

Рассматривая категорию «добросовестность», И. Б. Новицкий писал, что «в одних случаях добрая совесть выступает в объективном значении, как известное внешнее мерило, которое принимается во внимание законом, судом... и которое рекомендуется членам гражданского оборота в их взаимных сношениях друг с другом... В других случаях принимается во внимание добрая совесть в субъективном смысле, как определенное сознание того или иного лица, как неведение некоторых обстоятельств, с наличием которого закон считает возможным связать те или иные юридические последствия»<sup>4</sup>.

Распространяя взгляды И. Б. Новицкого на преддоговорную стадию, мы можем прийти к выводу, что, исходя из субъективного понимания добросовестности, недобросовестными являются только случаи прекращения переговоров при изначальном отсутствии намерения заключить договор. Напротив, объективное истолкование доброй совести приводит нас к убеждению, что преддоговорная ответственность может иметь место и в тех случаях, когда у стороны изначально было намерение заключить договор, но затем оно было утрачено. Думается, при привлечении к ответственности за прекращение переговоров следует придерживаться объективного понимания добросовестности. Именно оно используется многими европейскими правовыми порядками при разрешении споров о взыскании преддоговорных убытков<sup>5</sup>.

<sup>1</sup> Гнищевич К. В. Преддоговорная ответственность в гражданском праве: culpa in contrahendo : дис. ... канд. юрид. наук. СПб., 2009. С. 80.

<sup>2</sup> Precontractual Liability in European Private Law / Ed. by J. Cartwright, M. Hesselink. Cambridge, 2009. P. 35.

<sup>3</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 21–63.

<sup>4</sup> Новицкий И. Б. Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. 2006. № 1.

<sup>5</sup> Kessler F., Fine E. Culpa in Contrahendo, Bargaining in Good Faith, and Freedom of Contract: A Comparative Study // Harvard Law Review. 1964. Vol. 77. P. 406; Nedzel N. E. A Comparative Study of Good Faith, Fair Dealing, and Precontractual Liability // Tulane European and Civil Law Forum. 1997. Vol. 12. № 97. P. 116.

В пункте 1 постановления от 23.06.2015 № 25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации»<sup>6</sup> Пленум Верховного Суда разъяснил, что, оценивая действия сторон как добросовестные или недобросовестные, следует исходить из поведения, ожидаемого от любого участника гражданского оборота, учитывающего права и законные интересы другой стороны, а также содействующего ей. Использование Верховным Судом выражения «поведение, ожидаемое от любого участника гражданского оборота» (т.е. как «внешнее мерило»), указывает на то, что он также придерживается объективного понимания добросовестности.

Объективное истолкование доброй совести позволяет выделить еще один состав недобросовестного прекращения переговоров — произвольное прерывание переговорного процесса при наличии у другой стороны уверенности в заключении договора<sup>7</sup>. Как отмечает Б. Фоварк-Коссон, в прошлом при привлечении к преддоговорной ответственности французские суды исходили из намерения стороны причинить вред контрагенту. Теперь же в качестве основания такой ответственности рассматривается также грубый или преднамеренный характер прекращения переговоров без какой-либо уважительной причины<sup>8</sup>.

Таким образом, существует два состава недобросовестного прекращения переговоров:

- 1) вступление в переговоры без намерения заключить договор и их последующее прерывание;
- 2) произвольное прекращение переговоров при наличии у контрагента уверенности в заключении договора.

Однако можно выделить еще один состав недобросовестного поведения, связанного с

прерыванием переговоров: несвоевременное сообщение другой стороне о выходе из переговорного процесса. Даже если сами переговоры были прекращены по уважительной причине, несвоевременное уведомление контрагента о своем решении является недобросовестным поведением, в результате которого другая сторона могла понести дополнительные убытки. В отличие от первого состава, прекращение переговоров является добросовестным, недобросовестным является лишь несвоевременное информирование контрагента. Поэтому в объеме преддоговорной ответственности возмещению подлежат не все убытки, которые понесла сторона с момента начала переговоров, а только те, которые она понесла с момента утраты контрагентом намерения заключить договор, и которые она не понесла бы, если бы она своевременно узнала об этом<sup>9</sup>.

В российском праве первые два состава недобросовестного прекращения переговоров охватываются диспозицией пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ. Ответственность за несвоевременное сообщение другой стороне о выходе из переговорного процесса предусмотрена п. 2 ст. 434.1 ГК РФ, в котором сказано про недопустимость продолжения переговоров при заведомом отсутствии намерения достичь соглашения с другой стороной<sup>10</sup>.

#### **Критерии недобросовестного прекращения переговоров**

Для привлечения к преддоговорной ответственности необходимо установить наличие двух критериев недобросовестного прекращения переговоров: разумная уверенность пострадавшей стороны в заключении договора, которая

<sup>6</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2015. № 8.

<sup>7</sup> *Nedzel N. E.* Op. cit. P. 139.

<sup>8</sup> *Фоварк-Коссон Б.* Переговоры о заключении и пересмотре договора: французская перспектива // Вестник ВАС РФ. 2013. № 2. С. 46.

<sup>9</sup> *Precontractual Liability in European Private Law.* P. 193–194.

<sup>10</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

<sup>11</sup> *Precontractual Liability in European Private Law.* P. 35, 45, 54, 163.



должна быть предвидима для лица, прервавшего переговоры, и отсутствие уважительных причин выхода из переговорного процесса<sup>11</sup>.

Разумная уверенность в заключении договора возникает в следующих случаях:

1. *Значительное продвижение в переговорах.* Голландская судебная практика выделяет три стадии переговорного процесса:

- на первой стадии обе стороны полностью свободны в прекращении переговоров;
- на второй стадии стороны по-прежнему свободны в прекращении переговоров, однако лицо, которое выходит из них, должно возместить контрагенту понесенные расходы;
- третья стадия начинается с того момента, когда другая сторона может обоснованно ожидать, что договор будет заключен. На ней участники преддоговорных контактов больше не вправе свободно прекратить переговоры. Прекращение переговоров на данной стадии само по себе противоречит требованиям добросовестности<sup>12</sup>.

Пункт 3 ст. 6 Кодекса европейского договорного права в качестве условия наступления ответственности за недобросовестное прерывание переговоров называет согласование сторонами всех существенных условий будущего договора<sup>13</sup>. Аналогичным образом, по мнению некоторых отечественных авторов, внезапное и неоправданное прекращение переговоров как основание преддоговорной ответственности может иметь место только после согласования всех существенных условий договора. При этом отмечается, что согласование не должно быть формализовано в требуемой законом форме, поскольку в этом случае договор будет считаться заключенным<sup>14</sup>.

Подобный подход ставит знак равенства между значительным продвижением в переговорном процессе (в смысле приближения к заключению договора) и согласованием всех

существенных условий будущего договора, что вряд ли можно признать корректным. Действительно, согласование всех существенных условий договора является свидетельством приближения момента его заключения, однако значительное продвижение в переговорах не сводится только к этому случаю. Стороны могут согласовать только часть условий, к примеру, заключая договор купли-продажи, стороны согласовывают все условия будущего договора, кроме цены, решение по которой они примут позднее. Тем не менее и в таком случае у контрагента может сформироваться разумная уверенность в заключении договора.

Поэтому, на наш взгляд, более обоснованным является подход, описанный в официальном комментарии к Принципам УНИДРУА. Он не связывает наступление момента, с которого возможно привлечение к преддоговорной ответственности, с согласованием всех существенных условий будущего договора. Вместо этого предлагаются критерии, по которым можно определить его наступление. К ним относится, во-первых, то, в какой степени пострадавшая сторона имела основания полагаться на положительный исход переговоров и, во-вторых, число вопросов, связанных с будущим договором, по которым стороны достигли соглашения<sup>15</sup>.

2. *Заверение в неизбежности заключения договора.* Сторона может заверить своего контрагента в том, что договор будет заключен, на различных стадиях переговорного процесса, в том числе в самом начале переговоров. Наличие подобных гарантий способствует формированию у контрагента уверенности в заключении договора. Более того, предоставление таких заверений в определенных случаях может повлиять и на выбор контрагента, с которым будут вестись переговоры. Несмотря на это, последствия нарушения заверений, данных на ранних стадиях переговорного процесса, не яв-

<sup>12</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 47–48.

<sup>13</sup> European Contract Code // URL: <http://www.eurcontrats.eu/site2/docs/EuropeanContr.pdf> (дата обращения: 12.10.2020).

<sup>14</sup> Дегтярев С. Л., Боярский Д. А. Недобросовестное прекращение переговоров как основание гражданско-правовой ответственности // Арбитражный и гражданский процесс. 2016. № 8.

<sup>15</sup> UNIDROIT Principles of International Commercial Contracts. 2016. P. 62.

ляются идентичными в различных право порядках. Например, согласно немецкому праву если стороны не достигли соглашения по основным условиям будущего договора, то заверение в неизбежности его заключения является простым подтверждением желания заключить договор. Его нарушение не является основанием ответственности. В то же время во Франции даже если стороны не пришли к соглашению по всем существенным условиям договора, контрагент может обоснованно полагаться на такое заверение и его нарушение влечет за собой переговорную ответственность<sup>16</sup>.

Думается, гарантии, данные на ранних стадиях переговорного процесса, не могут сформировать разумную уверенность в заключении договора. Право не должно поощрять неосмотрительность. Разумный контрагент, получивший такие заверения, не должен слепо полагаться на них. Однако, когда они были предоставлены на поздней стадии переговоров, появляются основания для того, чтобы им доверять.

3. *Одобрение действий по подготовке к исполнению или исполнению будущего договора*<sup>17</sup>. Еще на переговорном этапе стороны могут договориться о том, что одна из них приступит к подготовке к исполнению либо исполнению еще незаключенного договора. Следует отдельно разобрать случаи подготовки и исполнения договора на стадии его заключения.

Исполнение некоторых договоров требует более длительной подготовки, которая начинается еще на преддоговорной стадии. Как правило, данные действия совершаются на собственннй страх и риск, а значит, само по себе начало подготовки не может быть связано с уверенностью в заключении договора. С другой стороны, если подготовка к исполнению была согласована с контрагентом, то у лица есть основания полагать, что договор будет заключен. Однако как быть в ситуации, когда сторона знает о подготовительных действиях своего контрагента, но не сообщает ему об их преждевремен-

ности: считать ли такое поведение молчаливым одобрением действий другой стороны, формирующим уверенность в заключении договора? Полагаем, если контрагент не согласовывает действия по подготовке с другой стороной, то он берет на себя все риски возможного незаключения договора. Сторона не обязана знать договорную политику своего контрагента: возможно, всегда, вступая в преддоговорные отношения, он начинает готовиться к исполнению заранее. В подобной ситуации нет смысла требовать заботы об интересах контрагента, когда он сам может позаботиться о них.

Другой вопрос — начало исполнения еще незаключенного договора на преддоговорной стадии. Разумеется, как и в случае с подготовкой к исполнению, согласование данных действий с другой стороной формирует уверенность в заключении договора. Однако, по нашему мнению, в отличие от предыдущего случая, уверенность в заключении договора может сформироваться и при молчаливом одобрении действий по исполнению договора. Если в ситуации несогласованной подготовки к исполнению договора контрагент может сослаться на незнание договорной политики другой стороны, то едва ли возможно представить такую договорную политику, при которой сторона приступает к исполнению еще незаключенного договора. У лица должны возникнуть разумные сомнения в обоснованности поведения контрагента, и он должен сообщить ему о преждевременности исполнения.

Другим критерием недобросовестного прекращения переговоров является отсутствие уважительной причины разрыва деловых контактов. С известной долей условности все причины прерывания переговоров можно разделить на 2 вида: экономические и личные<sup>18</sup>.

Экономические причины представляют собой обстоятельства преимущественно экономического характера, которые делают невыгодным заключение договора (экономический кризис,

<sup>16</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 202, 204.

<sup>17</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 117–139.

<sup>18</sup> *Гиршбандт А. С.* Проблема преддоговорной ответственности в новейшей цивилистике // Право. Еже-недельная юридическая газета. 1912. № 43. С. 2292.

изменение цен на рынке, ухудшение финансовой ситуации в компании и т.д.).

Личные причины прекращения переговоров связаны с деловыми качествами другой стороны (использование недобросовестных методов ведения бизнеса, плохая репутация и т.д.). Иногда, вступая в переговоры, сторона проводит предварительную проверку контрагента. Если он ее не устраивает, она может беспрепятственно выйти из переговоров, не опасаясь быть привлеченной к преддоговорной ответственности, ведь свобода выбора контрагента является одним из проявлений договорной свободы. Зачастую оценка контрагента проводится до начала либо на ранних стадиях переговорного процесса. Однако в ходе продолжения переговоров могут выясниться новые обстоятельства, влияющие на характеристику контрагента, которые вначале отсутствовали либо были неизвестны стороне. Может ли лицо в случае их обнаружения выйти из переговоров?

Один из основоположников теории преддоговорной ответственности, итальянский цивилист Г. Фаджелла, считал, что, вступая в преддоговорные контакты с другой стороной, лицо заранее взвешивает нравственные и умственные качества контрагента, а значит, не может впоследствии выйти из переговоров, если эти качества его не устраивают<sup>19</sup>. С ним не соглашался А. С. Гиршбандт, который отмечал, что сторона не может взвесить все качества контрагента на момент вступления в переговоры, поэтому в случае обнаружения таких обстоятельств вправе беспрепятственно отказаться от заключения договора<sup>20</sup>.

Аргументация А. С. Гиршбандта представляется более убедительной. Во-первых, сторона не обязана проводить детальную проверку личности контрагента. Далеко не у всех участников оборота есть такая возможность. Если даже на более поздней стадии переговоров вскрывается обстоятельство, ставящее под сомнение деловые качества контрагента, сторона должна иметь возможность прекратить переговоры без привлечения к ответственности. Во-вторых,

даже в случае возможности провести проверку, невозможно выяснить все качества контрагента. Тем более невозможно выявить те обстоятельства, которые отсутствовали на момент вступления в переговоры. К примеру, компания, которая дорожит своей репутацией, избегает деловых контактов с лицами, чья репутация оставляет желать лучшего. Если на момент начала переговоров у ее контрагента была нормальная репутация, а по ходу их проведения она ухудшилась, то неужели компания должна продолжать переговоры, игнорируя собственные интересы? Мы считаем, что из принципа свободы договора следует возможность отказаться от заключения договора с таким контрагентом и данные действия не являются недобросовестными.

Обнаружение подобных обстоятельств экономического или личного характера служит достаточным основанием для выхода из переговоров. В случае их отсутствия прерывание переговоров будет произвольным, а значит, при наличии другого критерия — разумной уверенности в заключении договора у контрагента, участник переговоров может быть привлечен к преддоговорной ответственности.

Все причины прекращения переговоров также могут быть подразделены на те, которые были известны с самого начала переговоров либо стали известны в ходе переговорного процесса, но не были своевременно сообщены другой стороне, и те, о наличии которых сторона не знала до момента прекращения переговоров.

Причины первой группы не могут рассматриваться в качестве надлежащего основания прекращения переговоров, ведь если стороне было известно, что договор не будет заключен, то она не должна была вступать в переговоры или продолжать их. Равным образом, неуважительными причинами являются те, о наличии которых знало бы лицо, прекратившее переговоры, если бы оно проявило должную заботу и осмотрительность. Примером халатного отношения участника переговоров к выявлению возможных препятствий для заключения договора служит дело, рассмотренное Федеральным судом

<sup>19</sup> Гиршбандт А. С. Указ. соч. С. 2289.

<sup>20</sup> Гиршбандт А. С. Указ. соч. С. 2292–2293.

Швейцарии. Так, Федеральный суд Швейцарии привлек банк к преддоговорной ответственности за то, что, ведя длительные переговоры по поводу предоставления финансирования, его местное отделение не проверило, необходимо ли одобрение сделки со стороны головного офиса. В отсутствие такого одобрения договор не был заключен. Если бы менеджеры банка проявили должную осмотрительность, то они бы знали о необходимости получения такого одобрения и должны были проинформировать об этом другую сторону. Тем самым банк нарушил обязанность по раскрытию информации об обстоятельствах, которые другая сторона не может самостоятельно распознать, однако знание о них может повлиять на решение заключить договор<sup>21</sup>.

Думается, позицию швейцарского суда можно распространить на все случаи, когда на совершение сделки требуется получение согласия органа юридического лица или третьего лица, конечно при условии, что контрагент не может самостоятельно распознать необходимость его получения. Вступление в переговоры без проверки необходимости получения соответствующего одобрения и неинформирование об этом своего контрагента является неосмотрительным поведением. Если же стороной была сделана оговорка о необходимости получения такого согласия, без гарантии, что оно будет получено, то продолжение переговоров контрагентом означает принятие им рисков возможного срыва переговоров в будущем по причине неполучения одобрения договора. Поведение лица, прекратившего переговоры, в данном случае не может быть квалифицировано в качестве недобросовестного<sup>22</sup>.

Однако следует учитывать, что сторона может не знать достоверно о наличии причин прекращения переговоров, но предполагать, что они появятся в скором времени. К примеру, у нее могут быть опасения, что ухудшение финансового состояния компании приведет к тому, что

она не сможет исполнить договор. По нашему мнению, если контрагент не может самостоятельно выяснить данные обстоятельства, то сторона должна сообщить ему о возможности их наступления. Если, получив такую информацию, контрагент согласился продолжить переговоры, то последующий выход из них по указанным причинам уже не будет недобросовестным.

В тех случаях, когда сторона, вступая в переговоры о заключении договора или продолжая их, не знала о наличии причин прекращения переговоров и, узнав о них, сразу прервала переговорный процесс, выход из переговоров считается обоснованным.

Следует, однако, отметить, что если лицо знало о наличии причин прекращения переговоров, то привлечение к преддоговорной ответственности будет осуществляться на основании первого или третьего состава недобросовестного поведения: вступление в переговоры без намерения заключить договор либо несвоевременное информирование другой стороны о прекращении переговорных процедур.

Наконец, все причины выхода из переговорного процесса можно разделить на зависящие от воли участника переговоров, и те, которые не зависят от него. Для того чтобы определить, являются ли они обоснованными, необходимо также ответить на следующий вопрос: когда об их наличии стало известно контрагенту. Например, строительная компания в ходе переговоров о заключении договора подряда принимает решение о смене вида деятельности, вследствие чего она больше не будет выполнять строительные работы. Подобная причина прекращения переговоров является уважительной, хотя и зависела от воли участника переговоров, однако только если такое решение не планировалось заранее. Если же фирма еще до начала переговоров готовилась к изменению своего профиля деятельности, то прекращение переговоров нельзя признать обоснованным. В том случае, когда компания только предполагала

<sup>21</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 111–112 ; *Bucher E.* Schweizerisches Obligationenrecht : Allg. Teil ohne Deliktsrecht. 2., neubearb. u. erw. Aufl. Zürich, 1988. S. 284.

<sup>22</sup> *Мутай И. М.* Преддоговорная ответственность в законодательстве Нидерландов и ГК РФ // Закон. 2012. № 1.

возможную смену профиля, считаем, должен применяться тот же подход, что и для предыдущей классификации, — она должна проинформировать об этом своего контрагента.

Причиной прекращения переговоров, зависящей от воли участника, является также получение более выгодного предложения от другого лица. Его поступление, как правило, рассматривается в качестве надлежащей причины выхода из переговоров. Но всегда ли такая причина будет уважительной? Так, мы можем представить следующую ситуацию: после длительных переговоров стороны, наконец, выходят на подписание договора, однако контрагент получает более выгодное предложение и срывает сделку. Является ли в таком случае поступление более выгодного предложения надлежащей причиной прекращения переговорного процесса? В греческой судебной практике встречается позиция, что если стороны достигли финальной стадии переговоров и при этом контрагент заверяет другую сторону в заключении договора, то поступление более выгодного предложения не является уважительной причиной разрыва деловых контактов<sup>23</sup>.

Думается, следует согласиться с подобным подходом. Несмотря на экономическую оправданность такого поведения, оно грубо нарушает интересы стороны, разумно ожидающей заключения договора. Однако является ли заверение в заключении договора обязательным для привлечения к ответственности за прекращение переговоров? Полагаем, что да, т.к. именно его получение формирует у контрагента окончательную уверенность в заключении договора. При его отсутствии у разумного участника переговоров должны сохраняться сомнения по поводу заключения договора. Между тем данные сомнения полностью разрушаются предоставлением подобного заверения. Сторона, гарантирующая заключение договора на финальной стадии переговоров, должна понимать, что подобным образом она лишает себя пространства для

маневров. Она не может давать голословные гарантии и должна нести ответственность за их невыполнение. Соответственно, поступление более выгодного предложения на финальной стадии переговоров при наличии гарантии заключения договора не может рассматриваться в качестве надлежащей причины прекращения переговорного процесса. Согласование же всех существенных условий договора без предоставления таких заверений само по себе не препятствует принятию более выгодного предложения от третьего лица.

Контрагент может уведомить другую сторону о возможности прекращения переговоров при поступлении более выгодного предложения, но это не является обязательным, т.к. он может просто не давать гарантии по поводу заключения договора. В литературе также рекомендуется при поступлении более выгодного предложения сначала предложить заключить договор на новых условиях текущему контрагенту, и только в случае его отказа выходить из переговоров<sup>24</sup>. Однако это тоже не является обязательным. Если контрагент откажется заключать договор на таких условиях при наличии заверений, сторона, прервавшая переговоры, все равно может быть привлечена к преддоговорной ответственности. Но если контрагент согласится на новые условия, то последующее прекращение переговоров является произвольным, т.к. оно не будет подкреплено экономическими основаниями<sup>25</sup>.

На наш взгляд, указанные в настоящем разделе критерии актуальны только для второго состава недобросовестного прекращения переговоров (произвольное прерывание переговорного процесса при наличии у контрагента уверенности в заключении договора). В случае, когда у стороны изначально отсутствовало намерение заключить договор, ответственность должна наступать независимо от их наличия. Например, если лицо вступает в переговоры для того, чтобы сорвать заключение договора своего контрагента с третьим лицом, то не имеет значе-

<sup>23</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 174.

<sup>24</sup> Комарицкий В. С. Реализация принципа свободы договора в регулировании преддоговорной ответственности // Юрист. 2015. № 5.

<sup>25</sup> Гиршбандт А. С. Указ. соч. С. 2288.

ния, на какой стадии были прекращены переговоры: такие действия в любом случае являются недобросовестными и порождают обязанность возмещения преддоговорных убытков. Первый критерий (разумная уверенность в заключении договора), по нашему мнению, также должен применяться при возложении ответственности за несвоевременное информирование другой стороны о выходе из переговорного процесса. В противном случае отсутствие уведомления о прекращении переговоров на ранних стадиях согласования условий договора порождало бы обязанность по возмещению преддоговорных убытков.

По российскому праву недобросовестное прекращение переговоров также является основанием преддоговорной ответственности. При этом отечественным законодателем вводится презумпция недобросовестности внезапного и неоправданного прекращения переговоров о заключении договора при таких обстоятельствах, при которых другая сторона переговоров не могла разумно этого ожидать (пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ<sup>26</sup>, п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств»<sup>27</sup>). Может показаться, что российский законодатель вместо двух выделяет три критерия недобросовестного прекращения переговоров:

- 1) внезапность;
- 2) неоправданность;
- 3) наличие обстоятельств, при которых контрагент не мог разумно ожидать прекращения переговоров.

Неоправданность соответствует такому критерию, как отсутствие разумных причин прекращения переговоров. Наличие обстоятельств, при которых контрагент не мог разумно ожидать прекращения переговоров, равнозначно уверенности в заключении договора. Однако что

означает внезапность? Как было указано выше, в зарубежном праве не называется такой критерий прекращения переговоров. В научной литературе отмечается, что под внезапностью следует понимать отсутствие своевременного предупреждения о прекращении переговоров, направленного в разумный срок до разрыва деловых контактов<sup>28</sup>. Но ведь это же не означает, что ответственность за прекращение переговоров наступает только тогда, когда они были прерваны внезапно?

По нашему мнению, российский законодатель допустил смешение презумпции недобросовестного прекращения переговоров и недобросовестного прерывания переговоров как основания преддоговорной ответственности. Поэтому в пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ вместе с классическими критериями недобросовестного прекращения переговоров называется еще и внезапность. Между тем если переговоры были прерваны при наличии двух условий (используя формулировки ГК РФ, неоправданность и наличие обстоятельств, при которых контрагент не мог разумно ожидать прекращения переговоров), то выход из переговоров не презюмируется недобросовестным, а уже является таковым. Напротив, для применения презумпции недобросовестности необходимо установить наличие только фактора внезапности, а далее, если другая сторона не сможет подтвердить отсутствие разумной уверенности и наличие уважительной причины, прекращение переговоров будет признано недобросовестным.

Привлечение к преддоговорной ответственности за вступление в переговоры без намерения заключить договор и их последующее прерывание, по нашему мнению, должно осуществляться не на основании п. 2 ст. 434.1 ГК РФ, а на основании пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ, т.к. ущерб причиняется другой стороне не в результате начала переговорного процесса без стремления к установлению договорных отношений,

<sup>26</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 1) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (в ред. от 31.07.2020) // СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301

<sup>27</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 3.

<sup>28</sup> Малеина М. Н. Переговоры о заключении договора (понятие, правовое регулирование, правила) // Журнал российского права. 2016. № 10. С. 42.

а вследствие его последующего прекращения. Однако, как было указано выше, для данного состава не требуется устанавливать неоправданность и наличие обстоятельств, при которых контрагент не мог разумно ожидать прекращения переговоров, т.к. ответственность наступает и без этих критериев.

Поскольку статья 434.1 ГК РФ была введена в российское законодательство только в 2015 г., отечественная судебная практика привлечения к ответственности за недобросовестное прекращение переговоров еще только начинает формироваться. Тем не менее у российских судов уже имеется положительный опыт привлечения к ответственности за произвольное прекращение переговоров на поздней стадии<sup>29</sup>.

В настоящее время на роль практикообразующего судебного акта по вопросу преддоговорной ответственности претендует определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.01.2020 № 305-ЭС19-19395 по делу № А40-98757/2018<sup>30</sup>. Фабула дела такова: индивидуальный предприниматель (истец) вел переговоры с ООО «Юниверсал-Аква», ООО «Юниверс-Аква» и участниками этих обществ, предметом которых была возможная продажа этими обществами истцу фитнес-клуба. Будучи уверенным в покупке фитнес-клуба, предприниматель начал подготовку к регистрации юридических лиц для ведения бизнеса. Между тем впоследствии продавцы прекратили переговоры о заключении договора. Отказ от ведения переговоров был мотивирован тем, что продавцы параллельно вели переговоры с другим покупателем, чье предложение в итоге показалось им более выгодным. Суды отказали индивидуальному предпринимателю во взыскании преддоговорных убытков. Отменяя судебные акты нижестоящих судов и отправляя дело на новое рассмотрение, Верховный Суд указал,

что недобросовестным признается поведение, когда лицо вступает или продолжает переговоры, хотя оно знает или должно знать, что уже не будет заключать договор с этим контрагентом. При разрешении таких споров суд ориентировал на выяснение следующих обстоятельств: имело ли изначально лицо, прекратившее переговоры, намерение заключить договор, и утратило ли оно его впоследствии, не сообщая об этом другой стороне и создавая видимость намерения заключить договор. Как видно из содержания определения, Верховный Суд в большей степени сконцентрировался на анализе только двух составов недобросовестного ведения переговоров: вступление в переговоры и их продолжение без намерения заключить договор. Однако при этом суд также упоминает и другой состав — произвольное прекращение переговоров при наличии у другой стороны уверенности в заключении договора, в результате чего создается впечатление, что он не проводит четких различий между ними.

Далее Верховный Суд обращает внимание на наличие у недобросовестного участника переговоров обязанности по возмещению преддоговорных убытков, в частности в случае несвоевременного сообщения контрагенту об обстоятельствах, препятствующих заключению договора, в том числе о намерении заключить договор с другим лицом. Не до конца понятно, что следует понимать под «несвоевременным сообщением об обстоятельствах, препятствующих заключению договора»: касается ли это только тех фактов, о наличии которых было известно лицу, прервавшему переговоры, либо также тех, которые он должен был обнаружить при должной степени заботы и осмотрительности?

Судебная коллегия отметила, что сам по себе факт выхода из переговоров на поздней стадии

<sup>29</sup> См.: постановление Арбитражного суда Уральского округа от 19.11.2019 № Ф09-8118/19 по делу № А60-3964/2019 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; постановление Арбитражного суда Московского округа от 29.11.2017 № Ф05-16349/2017 по делу № А41-90214/2016 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 30.10.2018 по делу № А41-40883/18 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>30</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.01.2020 № 305-ЭС19-19395 по делу № А40-98757/2018 // Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

без объяснения причин не свидетельствует о недобросовестности действий стороны. Не является необходимым условием ответственности также согласование всех условий будущего договора. Таким образом, Верховный Суд не связывает наступление преддоговорной ответственности только с прекращением переговоров на поздней стадии.

На наш взгляд, это правильная позиция: данные обстоятельства могут лишь свидетельствовать о формировании уверенности в заключении договора, но без наличия второго условия — отсутствия уважительной причины прерывания переговоров, ответственность все равно не наступит. Сторона не обязана объяснять причины прекращения переговоров, но если они были неуважительными, то впоследствии она может быть привлечена к преддоговорной ответственности. Но следует оговориться: если Верховный Суд разбирает только два случая недобросовестного прекращения переговоров (вступление и продолжение переговоров без намерения заключить договор), то критерий отсутствия надлежащей причины прерывания переговоров не применяется, а наличие разумной уверенности в заключении договора имеет значение только при привлечении к ответственности за неинформирование контрагента об утрате намерения заключить договор.

Арбитражный суд города Москвы при новом рассмотрении дела повторно отказал в удовлетворении иска, мотивировав это, в том числе тем, что ответчики не смогли договориться с истцом о цене договора, переговоры были прекращены по причине получения предложения от третьего лица, о чем истец был своевременно извещен (на момент написания статьи спор рассматривался в суде апелляционной инстанции)<sup>31</sup>.

Специальные нормы об ответственности за недобросовестное ведение переговоров содержатся в ст. 507 ГК РФ. В ней предусмотрен следующий алгоритм урегулирования разногласий при заключении договора поставки:

- 1) сторона 1 предлагает стороне 2 заключить договор поставки;
- 2) сторона 2 отвечает предложением согласовать условия такого договора;
- 3) сторона 1 в течение 30 дней с момента получения предложения должна принять меры по согласованию условий договора поставки либо уведомить сторону 2 об отказе от заключения договора. В случае нарушения такой обязанности сторона 1 возмещает стороне 2 убытки<sup>32</sup>.

Сравнивая между собой состав недобросовестного поведения, предусмотренный подпунктом 2 п. 2 ст. 434.1 и статьей 507 ГК РФ, следует отметить, что статья 507 ГК РФ возлагает преддоговорную ответственность не за недобросовестное прекращение переговоров, а за нарушение обязанностей по информированию своего контрагента. Из содержания п. 2 ст. 507 ГК РФ следует, что никакой ответственности не возникает, если сторона своевременно информирует своего контрагента об отсутствии желания заключить договор. Это означает, что в ст. 507 ГК РФ закрепляется такой состав недобросовестного поведения, как продолжение переговоров без намерения заключить договор. Поэтому нормы ст. 507 ГК РФ следует рассматривать как специальные по отношению не к пп. 2 п. 2 ст. 434.1, а к п. 2 ст. 434.1 ГК РФ (продолжение переговоров без намерения заключить договор). Разумеется, наличие ст. 507 ГК РФ не препятствует привлечению к ответственности за прекращение переговоров по пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ. Однако следует исключить случаи одновременной ответственности по пп. 2 п. 2 ст. 434.1 и ст. 507 ГК РФ. Приоритет в подобной ситуации следует отдать пп. 2 п. 2 ст. 434.1 ГК РФ.

### Параллельное ведение переговоров

Нельзя оставить без внимания проблему параллельного ведения переговоров. Свобода дого-

<sup>31</sup> Решение Арбитражного суда города Москвы от 24.08.2020 по делу № А40-98757/2018 // URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/1aa498e1-68b5-407e-a1a9-bc06f3fc0c19> (дата обращения: 23.10.2020).

<sup>32</sup> Гражданский кодекс Российской Федерации (ч. 2) от 26.01.1996 № 14-ФЗ (в ред. от 27.12.2019, с изм. от 28.04.2020) // СЗ РФ. 1996. № 5. Ст. 410.



вора также означает, что договаривающиеся стороны вправе вести одновременные переговоры с несколькими лицами<sup>33</sup>. В то же время такая возможность может быть ограничена путем заключения соглашения о порядке ведения переговоров с запретом параллельного участия в переговорах (соглашение об эксклюзивности). В таком соглашении стороны могут предусмотреть ответственность за сам факт вступления в параллельные переговоры либо за прерывание переговоров под предлогом согласования более выгодных условий с другим контрагентом. В первом случае вступление в параллельные переговоры будет самостоятельным основанием преддоговорной ответственности, во втором — основанием ответственности является прекращение переговоров, а наличие соглашения об эксклюзивности исключает необходимость устанавливать такие критерии недобросовестного прерывания переговоров, как разумная уверенность и отсутствие уважительной причины.

Факт вступления в параллельные переговоры также может повлиять на привлечение к преддоговорной ответственности в следующих случаях:

1. Договорная политика контрагента. Существуют договоры, заключение и исполнение которых требует более тщательной подготовки, например договор строительного подряда. Чтобы подготовиться к исполнению данного договора, подрядчику иногда требуется дополнительное время на закупку строительных материалов, поиск субподрядчиков и т.д. Если подрядчик является крупной компанией, то, как правило, проблем с подготовкой не возникает. Однако если он не может похвастаться большими объемами, то подготовка к договору представляет собой более трудоемкий процесс. Принимая во внимание данные обстоятельства, подрядчик может организовать работу на своем предприятии таким образом, что будет исключена возможность параллельного ведения переговоров. Вкладывая все свои силы в один договор, он

тем самым рискует понести убытки в случае его незаключения, т.к. в подобной ситуации он не сможет оперативно заключить договор с другим контрагентом. Поэтому, вступая в переговоры, такая сторона может проинформировать контрагента о своей договорной политике. Добросовестный контрагент, понимая всю серьезность намерений другой стороны, должен воздержаться от вступления в параллельные переговоры либо своевременно проинформировать об их наличии<sup>34</sup>.

2. Недостоверная информация об отсутствии параллельных переговоров. Свобода участия в параллельных деловых контактах также означает, что сторона не обязана информировать своего контрагента об их наличии<sup>35</sup>. Между тем участник переговоров, ожидающий скорого заключения договора, может поинтересоваться у своего контрагента, участвует ли он в переговорах с другими лицами. Думается, если контрагент обманет и скажет, что он не принимает участия в параллельных переговорах, то при наличии определенных условий суд может признать подобное поведение недобросовестным. Это особенно актуально в тех случаях, когда заключение договора с третьим лицом является предпочтительным вариантом, а переговоры с текущим контрагентом являются запасным планом<sup>36</sup>.

Однако ни игнорирование договорной политики контрагента, ни предоставление недостоверной информации о наличии параллельных переговоров, сами по себе не влекут за собой преддоговорную ответственность. Ответственность возникает за прекращение переговоров при условии разумной уверенности другой стороны в заключении договора и отсутствии уважительной причины выхода из процесса по согласованию договорных условий. Значение же данных обстоятельств, по нашему мнению, выражается в том, что поскольку лицо не должно извлекать преимущества из своего недобросовестного поведения, прекращение

<sup>33</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 137–138.

<sup>34</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 117–139.

<sup>35</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 137–138.

<sup>36</sup> Precontractual Liability in European Private Law. P. 227.

переговоров под предлогом выработки более выгодных условий договора в параллельных переговорах не является уважительным. Тем не менее если у контрагента не сформировалась разумная уверенность в заключении договора, то состава преддоговорной ответственности не образуется, т.к. необходимо установить наличие двух критериев.

В российском праве отсутствуют ограничения на параллельное ведение переговоров. При рассмотрении спора о привлечении к преддоговорной ответственности Верховный Суд указал, что не могут быть признаны недобросовестными действия по ведению одновременных переговоров с несколькими лицами. Сами по себе параллельные деловые контакты с несколькими лицами и выбор одного из них не служат основанием для возмещения преддоговорных убытков. При этом не является недобросовестным умолчание о нескольких переговорах, а также отсутствие предложения заключить сделку на условиях, предложенных другим контрагентом. Однако в случае, когда участники переговорного процесса заключили соглашение о порядке ведения переговоров, в котором они предусмотрели условие об эксклюзивности переговоров, и впоследствии вторая сторона нарушила его либо допустила обман контрагента на его вопрос о переговорах с другими лицами, такие действия являются недобросовестными. Лицо, нарушившее соответствующее условие или обманувшее своего контрагента, обязано возместить причиненные убытки<sup>37</sup>.

Из текста определения следует, что участник параллельных переговоров не должен информировать об их наличии своего контрагента. При этом Верховный Суд говорит о том, что умолчание о параллельных переговорах не является недобросовестным. Однако не понятно, какой смысл Верховный Суд вкладывает в слово «умолчание»: означает ли это, что участник переговоров не обязан говорить правду при ответе на вопрос контрагента о наличии параллельных переговоров? Об обмане суд говорит в другом месте, когда анализирует случаи

ответственности за нарушение условия об эксклюзивности. При этом он отмечает, что ответственность наступает за нарушение соглашения о порядке ведения переговоров либо за обман контрагента при ответе на вопрос о переговорах с другими лицами. Между тем стоит заметить, что основанием преддоговорной ответственности за ведение параллельных переговоров является сам факт вступления в переговоры с другим контрагентом либо прекращение переговоров под предлогом согласования более выгодных условий с третьим лицом, а не предоставление ложной информации. Последнее тоже может рассматриваться в качестве основания договорной ответственности, но только если стороны предусмотрят это в своем соглашении.

### Заключение

Проведенный анализ позволяет сделать вывод, что в целом практика применения ст. 434.1 ГК РФ складывается в русле европейской традиции привлечения к преддоговорной ответственности. В то же время изучение российской судебной практики показало, что судами не проводится четкое разграничение составов недобросовестного прекращения переговоров. При применении ст. 434.1 ГК РФ в первую очередь следует определить состав недобросовестного выхода из переговоров. Если это произвольное прекращение переговоров, то для возложения преддоговорной ответственности необходимо установить наличие двух критериев недобросовестного разрыва деловых контактов: разумная уверенность в заключении договора и отсутствие уважительной причины выхода из переговоров. В случае вступления в переговоры без намерения заключить договор и их последующего прерывания установление таких критериев не требуется, а при несвоевременном информировании другой стороны о разрыве преддоговорных контактов нужно установить только наличие разумной уверенности в заключении договора.

<sup>37</sup> Определение Судебной коллегии по экономическим спорам Верховного Суда РФ от 29.01.2020 № 305-ЭС19-19395 по делу № А40-98757/2018.

Отечественная судебная практика привлечения к ответственности за недобросовестное прерывание переговоров только начинает формироваться. Сложность данных споров заключается в том, что при их разрешении нельзя нарушать баланс между свободой договора и принципом добросовестности. Смещение в сторону договорной свободы приведет к безнаказанности недобросовестного поведения на

преддоговорной стадии, а вытеснение договорной свободы принципом добросовестности сформирует у участников оборота нежелание вступать в преддоговорные контакты, опасаясь привлечения к переговорной ответственности. Поэтому при возложении ответственности за прекращение переговоров следует стремиться к гармоничному сочетанию двух указанных принципов.

### БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Гирибандт А. С.* Проблема преддоговорной ответственности в новейшей цивилистике // Право. Ежедневная юридическая газета. — 1912. — № 43. — С. 2281–2293.
2. *Гнищевич К. В.* Преддоговорная ответственность в гражданском праве: culpa in contrahendo : дис. ... канд. юрид. наук. — СПб., 2009. — 209 с.
3. *Дегтярев С. Л., Боярский Д. А.* Недобросовестное прекращение переговоров как основание гражданско-правовой ответственности // Арбитражный и гражданский процесс. — 2016. — № 8.
4. *Комарицкий В. С.* Реализация принципа свободы договора в регулировании преддоговорной ответственности // Юрист. — 2015. — № 5.
5. *Малеина М. Н.* Переговоры о заключении договора (понятие, правовое регулирование, правила) // Журнал российского права. — 2016. — № 10. — С. 36–46.
6. *Мутай И. М.* Преддоговорная ответственность в законодательстве Нидерландов и ГК РФ // Закон. — 2012. — № 1.
7. *Новицкий И. Б.* Принцип доброй совести в проекте обязательственного права // Вестник гражданского права. — 2006. — № 1.
8. *Фоварк-Коссон Б.* Переговоры о заключении и пересмотре договора: французская перспектива // Вестник ВАС РФ. — 2013. — № 2. — С. 40–58.
9. *Bucher E.* Schweizerisches Obligationenrecht : Allg. Teil ohne Deliktsrecht. — 2., neubearb. u. erw. Aufl. — Zürich, 1988. — 743 s.
10. *Kessler F., Fine E.* Culpa in Contrahendo, Bargaining in Good Faith, and Freedom of Contract: A Comparative Study // Harvard Law Abstract. — 1964. — Vol. 77. — P. 401–449.
11. *Nedzel N. E.* A Comparative Study of Good Faith, Fair Dealing, and Precontractual Liability // Tulane European and Civil Law Forum. — 1997. — Vol. 12. — № 97. — P. 97–157.
12. Precontractual Liability in European Private Law / Ed. by J. Cartwright, M. Hesselink. — Cambridge, 2009. — 509 p.

Материал поступил в редакцию 28 октября 2020 г.

### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Girshbandt A. S. Problema preddogovornoj otvetstvennosti v novejshej civilistike // Pravo. Ezhenedel'naya yuridicheskaya gazeta. — 1912. — № 43. — S. 2281–2293.
2. Gnitshevich K. V. Preddogovornaya otvetstvennost' v grazhdanskom prave: culpa in contrahendo : dis. ... kand. yurid. nauk. — SPb., 2009. — 209 s.

3. Degtyarev S. L., Boyarskij D. A. Nedobrosovestnoe prekrashchenie peregovorov kak osnovanie grazhdansko-pravovoj otvetstvennosti // Arbitrazhnyj i grazhdanskij process. — 2016. — № 8.
4. Komarickij V. S. Realizaciya principa svobody dogovora v regulirovanii preddogovornoj otvetstvennosti // Yurist. — 2015. — № 5.
5. Maleina M. N. Peregovory o zaklyuchenii dogovora (ponyatie, pravovoe regulirovanie, pravila) // Zhurnal rossijskogo prava. — 2016. — № 10. — S. 36–46.
6. Mutaj I. M. Preddogovornaya otvetstvennost' v zakonodatel'stve Niderlandov i GK RF // Zakon. — 2012. — № 1.
7. Novickij I. B. Princip dobroj sovesti v proekte obyazatel'stvennogo prava // Vestnik grazhdanskogo prava. — 2006. — № 1.
8. Fovark-Kosson B. Peregovory o zaklyuchenii i peresmotre dogovora: francuzskaya perspektiva // Vestnik VAS RF. — 2013. — № 2. — S. 40–58.
9. Bucher E. Schweizerisches Obligationenrecht : Allg. Teil ohne Deliktsrecht. — 2., neubearb. u. erw. Aufl. — Zürich, 1988. — 743 s.
10. Kessler F., Fine E. Culpa in Contrahendo, Bargaining in Good Faith, and Freedom of Contract: A Comparative Study // Harvard Law Abstract. — 1964. — Vol. 77. — P. 401–449.
11. Nedzel N. E. A Comparative Study of Good Faith, Fair Dealing, and Precontractual Liability // Tulane European and Civil Law Forum. — 1997. — Vol. 12. — № 97. — P. 97–157.
12. Precontractual Liability in European Private Law / Ed. by J. Cartwright, M. Hesselink. — Cambridge, 2009. — 509 p.

# ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ И КОРПОРАТИВНОЕ ПРАВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.099-106

В. А. Мазуренко\*

## Доминирующее положение как признак стратегического значения хозяйственного общества

**Аннотация.** В статье проанализированы действующие нормативные правовые акты, регулирующие осуществление сделок с акциями, долями, имуществом или правами в отношении хозяйственных обществ, занимающих доминирующее положение на определенном товарном рынке. Исследованы вопросы, связанные с возможностью признания доминирующего положения в качестве критерия для отнесения хозяйственного общества к хозяйственным обществам, имеющим стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства (далее — стратегическое значение), на примере действующих законодательных ограничений на осуществление экономической концентрации в отношении организаций, оказывающих услуги связи, услуги портов, а также в отношении естественных монополий. По результатам исследования делается вывод об обоснованности современных подходов к установлению стратегического значения хозяйственного общества через концепцию доминирующего положения, которые с течением времени могут быть трансформированы для использования концепции доминирующего положения как самостоятельного критерия для установления стратегического значения хозяйственного общества.

**Ключевые слова:** стратегическое значение; доминирующее положение; иностранные инвестиции; рыночная власть; иностранный инвестор; концентрация; естественные монополии; услуги портов; услуги связи; конкурентное право.

**Для цитирования:** Мазуренко В. А. Доминирующее положение как признак стратегического значения хозяйственного общества // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 99–106. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.099-106.

### A Dominant Position as a Sign of Strategic Importance of an Economic Society

Vladimir A. Mazurenko, Postgraduate Student, Department of Competition Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); Deputy Head of the Methodology and Administrative Process, Industrial Control Department, Federal Antimonopoly Service of Russia  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
mazurenko.vladimir96@mail.ru

**Abstract.** The paper analyzes regulatory legal acts governing implementation of transactions with securities, stakes, property or rights in relation to business entities that occupy a dominant position in a certain commodity market.

---

© Мазуренко В. А., 2021

\* Мазуренко Владимир Андреевич, аспирант кафедры конкурентного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заместитель начальника отдела методологии и административного процесса Управления контроля промышленности ФАС России  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
mazurenko.vladimir96@mail.ru

The paper examines the issues related to the possibility of recognizing a dominant position as a criterion for classifying an economic society as an economic society of strategic importance for ensuring the country's defense and state security (hereinafter: strategic importance) using as an example legislative restrictions on implementation of economic concentration in relation to organizations, providing communication services, port services, as well as in relation to natural monopolies. Based on the results of the study, a conclusion is made about the validity of modern approaches to establishing strategic importance of an economic society through the concept of a dominant position that over time can be transformed to use the concept of a dominant position as an independent criterion for establishing strategic importance of an economic society.

**Keywords:** strategic importance; dominant position; foreign investment; market power; foreign investor; concentration; natural monopolies; port services; communication services; competition law.

**Cite as:** Mazurenko VA. Dominiruyushchee polozhenie kak priznak strategicheskogo znacheniya khozyaystvennogo obshchestva [A Dominant Position as a Sign of Strategic Importance of an Economic Society]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):99-106. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.099-106. (In Russ., abstract in Eng.).

**Д**оминирующее положение хозяйствующего субъекта является основополагающей категорией антимонопольного законодательства всех развитых капиталистических государств и отражает рыночную власть конкретного субъекта на определенном товарном рынке. То есть возможность хозяйствующего субъекта самостоятельно, в одностороннем порядке, влиять на процесс ценообразования, условия формирования спроса и предложения, создавать дополнительные барьеры для входа на товарный рынок другим субъектам. Соответственно, такой субъект имеет потенциальную возможность своими действиями каким-либо образом ограничить конкуренцию на товарном рынке<sup>1</sup>.

Из приведенных характеристик можно сделать вывод, что факт наличия доминирующего положения у организации (группы лиц) на определенном товарном рынке может иметь риски для других игроков, действующих на таком рынке, потенциальных участников рынка, а также потребителей, которые также могут пострадать от недобросовестных действий доминирующего субъекта<sup>2</sup>.

В этой связи отдельного и особо пристального внимания заслуживает такое направление деятельности антимонопольных органов, как контроль за экономической концентрацией, который осуществляется в соответствии с положениями Федерального закона от 26.07.2006

№ 135-ФЗ «О защите конкуренции» (далее — Закон № 135).

Например, если занимающий доминирующее положение на товарном рынке субъект намерен приобрести акции (доли) своего конкурента, антимонопольный орган обязан провести анализ состояния конкуренции на товарном рынке и по результатам рассмотрения ходатайства принять решение относительно влияния сделки на состояние конкуренции.

Таким, в частности, может быть решение об удовлетворении ходатайства и одновременной выдаче хозяйствующему субъекту (его группе лиц) предписания, направленного на обеспечение конкуренции, или решение об отказе в удовлетворении ходатайства.

Вместе с тем, если в случае с российскими хозяйственными обществами в лице приобретателя и объекта экономической концентрации, не требуется установление других негативных последствий для экономики, нежели чем влияние сделки на состояние конкуренции, то в случае с привлечением иностранных инвестиций в российские хозяйственные общества предусмотрен ряд ограничений, связанных с наличием в российской юрисдикции таких понятий, как «стратегические отрасли» или «хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства».

<sup>1</sup> Федеральный закон от 26.07.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

<sup>2</sup> Борзило Е. Ю. Эволюция определения «доминирующее положение» в российском антимонопольном законодательстве // Закон. 2018. № 10. С. 121–122.

Сделки по приобретению акций, долей, имущества или прав в отношении российского хозяйственного общества со стороны иностранного инвестора могут подпадать под предусмотренные положениями Федерального закона от 29.04.2008 № 57-ФЗ «О порядке осуществления иностранных инвестиций в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства»<sup>3</sup> (далее — Закон № 57) и Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации»<sup>4</sup> (далее — Закон № 160) требования.

Логично предположить, что особое внимание со стороны государства привлекают сделки, осуществляемые в соответствии с Законом № 57, поскольку объект экономической концентрации, подпадающий под действие указанного закона, обладает специальной характеристикой — наличие стратегического значения для обеспечения обороны страны и безопасности государства (далее — стратегическое значение).

Для признания хозяйственного общества имеющим стратегическое значение по смыслу п. 3 ч. 1 ст. 3 Закона № 57 необходимо, чтобы в совокупности выполнялись следующие условия: — хозяйственное общество учреждено в соответствии с российским законодательством; — осуществление таким субъектом одного из видов деятельности, предусмотренных статьей 6 указанного Закона.

Во многом осуществление стратегических видов деятельности совпадает с наличием соответствующих лицензий. Вместе с тем с точки зрения конкурентного права особого внимания заслуживает установленная пунктом 37 ст. 6 Закона № 57 возможность признания стратегического значения в связи с наличием у организации доминирующего положения.

В настоящее время законодателем установлен ограниченный перечень товарных рынков, на которых организация, занимающая доминирующее положение, признается стратегическим хозяйственным обществом. К ним относятся: рынок услуг связи, рынок услуг фиксированной телефонной связи, рынок оказания услуг в портах. При этом необходимо, чтобы организация занимала доминирующее положение в определенных географических границах<sup>5</sup>.

Исключением из общего подхода к установлению стратегического значения хозяйственного общества является оказание услуг связи по предоставлению доступа к сети «Интернет».

Соответственно, Закон № 57 оперирует понятием «доминирующее положение», содержащимся в Законе № 135.

Отдельные аспекты определения пороговых значений для установления доминирующего положения лица содержатся в специальных законах: Федеральном законе от 07.07.2003 № 126-ФЗ «О связи»<sup>6</sup> (далее — Закон № 126) (для организаций, предоставляющих услуги связи); Кодексе внутреннего водного транспорта Российской Федерации и Федеральном законе от 08.11.2007 № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»<sup>7</sup> (для организаций, оказывающих услуги в портах).

К примеру, для организаций, оказывающих услуги связи, нижнее пороговое значение для признания такого субъекта занимающим доминирующее положение на товарном рынке установлено в 25 %, а для портов — 20 %<sup>8</sup>, что существенно ниже установленных Законом № 135 соответствующих значений.

Предусмотренный для организаций услуг связи показатель в 25 % коррелирует с таким поня-

<sup>3</sup> СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

<sup>4</sup> СЗ РФ. 1999. № 28. Ст. 3493.

<sup>5</sup> СЗ РФ. 2008. № 18. Ст. 1940.

<sup>6</sup> СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2895.

<sup>7</sup> СЗ РФ. 2007. № 46. Ст. 5557.

<sup>8</sup> *Шабров Р. В.* Инвестирование в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства // Законодательство и экономика. 2009. № 7. С. 11–12.

тием, как «оператор, занимающий существенное положение в сети связи общего пользования», существовавшим в Законе № 126 с момента его вступления в силу в 2003 г. Так, отмечается, что существенное положение организации услуг связи признается в том случае, когда такая организация распоряжается в определенных географических границах или на всей территории Российской Федерации не менее чем 25 % монтированной емкости либо имеет возможность осуществлять пропуск не менее 25 % трафика.

Монтированная емкость представляет собой технологическую возможность оператора по оказанию услуг связи, в том числе согласно пп. 8 ст. 2 Закона № 126, в такие услуги включаются: электросвязь, услуги присоединения и услуги по пропуску трафика.

В этой связи наличие рыночной власти соответствует технологическим возможностям оператора, что выражается в возможности такой организации препятствовать эффективной конкуренции на рынке услуг связи.

Кроме того, наличие технологической возможности по пропуску 25 % трафика и более, с высокой долей вероятности, означает наличие огромной базы данных, в том числе клиентской, что, соответственно, включает в себя персональные данные клиентов, которые не могут быть разглашены третьим лицам без соответствующего разрешения.

Стоит отметить, что информация о клиентах иногда является более привлекательным активом для организаций, нежели производственные мощности или поставляемая продукция, поскольку в условиях цифровой экономики доступ к обширным базам данных может способствовать экономическому росту компаний.

К примеру, в июне 2020 г. информационное агентство Bloomberg опубликовало новость о планируемом приобретении акций компании CoreLogic Inc. (США) компаниями Cannae Holdings

Inc. и Senator Investments Group LP. Целью указанной сделки, по информации Bloomberg, является именно получение доступа к базам данных компании CoreLogic Inc., осуществляющей консультирование клиентов по финансовым вопросам. Таким образом, в распоряжении у компании CoreLogic Inc. находится информация о миллионах граждан и организаций<sup>9</sup>.

С учетом изложенного применение более низкого порога для установления доминирующего положения организаций услуг связи представляется обоснованным. Указанные нормы направлены на ограничение возможности иностранных компаний к получению баз данных клиентов операторов связи, персональным данным граждан Российской Федерации, обеспечение централизованного регулирования тарифов на услуги связи и т.д.

В отношении портов необходимо отметить, что количество субъектов, осуществляющих подобную деятельность не так велико. Так, согласно официальной информации по состоянию на 22.06.2020 на территории Российской Федерации действуют 67 морских портов<sup>10</sup> и 117 речных портов<sup>11</sup>.

В соответствии с ч. 1 ст. 9 Федерального закона от 08.11.2007 № 261-ФЗ «О морских портах в Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» уполномоченным федеральным органом исполнительной власти ведется реестр морских портов. Для речных портов такой механизм не применяется, однако Федеральное агентство морского и речного транспорта также ведет реестр речных портов.

Квинтэссенция пп. «г» п. 37 ст. 6 Закона № 57 заключается в наличии указания на оказание услуг, включенных в Перечень услуг, оказываемых в портах в Российской Федерации, утвержденный распоряжением Правительства РФ от 17.06.2016 № 1249р. Соответственно, только

<sup>9</sup> URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2020-06-26/corelogic-gets-7-billion-bid-from-cannaesenator-investment?srnd=deals> (дата обращения: 30.06.2020).

<sup>10</sup> URL: [http://www.morflot.ru/deyatelnost/napravleniya\\_deyatelnosti/portyi\\_rf/reestr\\_mp.html](http://www.morflot.ru/deyatelnost/napravleniya_deyatelnosti/portyi_rf/reestr_mp.html) (дата обращения: 22.06.2020).

<sup>11</sup> URL: [http://www.morflot.ru/deyatelnost/napravleniya\\_deyatelnosti/portyi\\_rf/perechen\\_rechnyih\\_portov.html](http://www.morflot.ru/deyatelnost/napravleniya_deyatelnosti/portyi_rf/perechen_rechnyih_portov.html) (дата обращения: 22.06.2020).



ограниченный перечень видов деятельности может свидетельствовать о наличии стратегического значения.

Кроме того, для портов намеренно сужаются географические границы до территории порта. То есть если антимонопольным органом будет установлено, что доля хозяйствующего субъекта на рынке оказания услуг порта превышает 20 % в пределах географических границ морского или речного порта, то такие организации будут подпадать под требования пп. «г» п. 37 ст. 6 Закона № 57.

Таким образом, с учетом малого количества субъектов, оказывающих услуги в портах, законодательное снижение доли для установления доминирующего положения и, соответственно, для признания юридического лица стратегическим хозяйственным обществом, до 20 % в отношении портов, представляется обоснованным.

Отдельно необходимо обратить внимание на п. 36 ст. 6 Закона № 57, который также относит к стратегическим видам деятельности деятельность субъектов естественных монополий.

Естественная монополия по смыслу ст. 3 Федерального закона от 17.08.1995 № 147-ФЗ «О естественных монополиях»<sup>12</sup> — это в первую очередь состояние товарного рынка, при котором конкуренция не является необходимым фактором эффективности удовлетворения потребностей потребителей. Вход на такой товарный рынок других игроков либо невозможен, либо нецелесообразен. Таким образом, в определенных географических границах субъект естественной монополии является единственной организацией, у которой есть технологическая возможность предоставления товаров (работ, услуг) потребителям.

С учетом указанных характеристик естественной монополии, по смыслу ч. 5 ст. 5 Закона № 135<sup>13</sup> доказывание наличия доминирующего положения у субъекта естественной монополии на товарном рынке, находящемся в состоянии естественной монополии, не требуется.

Поскольку обеспечение конкуренции является важной вехой государственного регулирования, доля субъектов естественных монополий составляет малый процент от общего количества хозяйствующих субъектов и антимонопольный орган ведет реестр таких субъектов, так как их деятельность требует наиболее детальной и тщательной регламентации и регулирования.

Вместе с тем в реестр субъектов естественных монополий могут включаться лица, основной вид деятельности которых не относится к деятельности естественных монополий.

Например, согласно информации, содержащейся на официальном сайте ФАС России в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет», в реестр субъектов естественных монополий в сфере водоснабжения и водоотведения с использованием централизованных системы, систем коммунальной инфраструктуры, в отношении которых осуществляется государственное регулирование и контроль, включено открытое акционерное общество «Белебеевский завод «Автономаль»»<sup>14</sup>, основным видом деятельности согласно ЕГРЮЛ которого является «производство крепежных изделий»<sup>15</sup>. Фактически же общество имеет полный цикл производства автомобильной продукции и различного оборудования.

Указанный субъект исходя из действующего российского законодательства является естественной монополией и, соответственно, в отношении него иностранному инвестору необходимо будет получать согласие Правительственной комиссии по контролю за осуществлением иностранных инвестиций в Российской Федерации (далее — Комиссия), вне зависимости от того, какой именно вид деятельности привлечет интерес иностранного инвестора.

Подобный подход, с одной стороны, необоснованно препятствует привлечению инвестиций в различные сферы экономики, в данном случае в металлургию. С другой стороны, наличие организации в реестре естественных

<sup>12</sup> СЗ РФ. 1995. № 34. Ст. 3426.

<sup>13</sup> СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

<sup>14</sup> URL: <https://fas.gov.ru/documents/686300> (дата обращения: 22.06.2020).

<sup>15</sup> URL: <https://egrul.nalog.ru/index.html> (дата обращения: 22.06.2020).

монополий означает ее значимость для определенной географической зоны в определенном сегменте экономики, и государство не может допустить необоснованное ущемление прав потребителей и контрагентов в случае, если иностранный инвестор будет недобросовестно осуществлять управление российским юридическим лицом.

Статьей 6 Закона № 57 не предусмотрены иные критерии для признания занимающего доминирующее положение субъекта стратегическим хозяйственным обществом.

Вместе с тем изменения, внесенные в 2017 г. в ст. 6 Закона № 160, согласно которым любая сделка, осуществляемая иностранным инвестором в отношении российского хозяйственного общества, в целях обеспечения обороны страны и безопасности государства по решению председателя Комиссии может потребовать согласования в соответствии с положениями Закона № 57<sup>16</sup>, свидетельствуют о расширении критериев для установления стратегического значения хозяйственного общества.

Точного перечня условий, при которых сделка в отношении российского юридического лица может потребовать согласования с Комиссией, в настоящее время не существует. Кроме того, в открытом доступе отсутствует информации о практике оценки сделок с участием иностранных инвесторов российским антимонопольным органом.

В этой связи положения Закона № 160 подвергаются серьезной критике. Так, обоснованной представляется позиция о необходимости детального закрепления характеристик хозяйственных обществ, в отношении которых может быть принято соответствующее решение<sup>17</sup>.

Также заслуживает внимания мнение М. Г. Дораева, согласно которому любое усиление роли государства должно быть четко и детально урегулировано, чтобы не наносить ущерб интересам иностранных субъектов и экономике<sup>18</sup>.

В случае с контролем за иностранными инвестициями необходимо соблюдать баланс частных и публичных интересов государства. Контроль за экономической концентрацией с участием стратегических хозяйственных обществ должен быть объективным и эффективным для того, чтобы обеспечить привлекательность российской экономики для иностранных инвесторов. В частности, инвесторы должны понимать, какие критерии существуют в законодательстве для инициирования процедуры согласования сделки с Комиссией.

Можно предположить, что значительная рыночная власть субъекта свидетельствует о необходимости обращения внимания на сделки с его акциями, долями или активами. Интересной представляется практика зарубежных коллег по этому вопросу.

Так, в Федеративной Республике Германия в период пандемии коронавирусной инфекции COVID-19. В марте — апреле 2020 г. средства массовой информации сообщали о решительном стремлении США приобрести акции немецкой компании CureVac, которая максимально близко подошла к созданию вакцины против коронавирусной инфекции и была одной из первых компаний в мире, имеющей возможность удовлетворить требования потребителей на данном товарном рынке<sup>19</sup>.

Настойчивость американской стороны привела к тому, что немецкое правительство 20 мая 2020 г. ввело обязательную процедуру согласо-

<sup>16</sup> Инвестиционное право : учебник / отв. ред. И. В. Ершова, А. Ю. Петраков. М. : Проспект, 2020. С. 167–169.

<sup>17</sup> Акимова И. В., Симакова К. Б. Новеллы в сфере контроля за осуществлением иностранных инвестиций в стратегические отрасли экономики // Российское конкурентное право и экономика. 2019. № 3. С. 33.

<sup>18</sup> Дораев М. Г. Допуск иностранных инвесторов в стратегические отрасли экономики (правовые основы). М. : Инфотропик Медиа, 2012. С. 89–91.

<sup>19</sup> German officials to discuss reported U. S. attempt to buy exclusive rights to coronavirus vaccine // URL: [https://www.washingtonpost.com/world/europe/germany-coronavirus-curevac-vaccine-trump-rights/2020/03/15/8d684c68-6702-11ea-b199-3a9799c54512\\_story.html](https://www.washingtonpost.com/world/europe/germany-coronavirus-curevac-vaccine-trump-rights/2020/03/15/8d684c68-6702-11ea-b199-3a9799c54512_story.html) (дата обращения: 05.04.2020).

вания приобретения иностранным инвестором доли в размере более 10 % компаний, действующих в секторе здравоохранения<sup>20</sup>.

Таким образом, в Германии установлен новый критерий, предусматривающий необходимость согласования сделок с государственными органами, направленный на обеспечение безопасности граждан Германии, обеспечение стабильного функционирования системы здравоохранения.

Подобные подходы в условиях пандемии сформированы в многих государствах и направлены они в первую очередь на эффективный контроль за осуществлением иностранных инвестиций в стратегические отрасли экономики.

В России, с учетом экономических ограничений, представляется целесообразным ограничивать иностранные инвестиции в хозяйствующие общества, занимающие доминирующее положение, которые принимают участие в поставках продукции в рамках государственного оборонного заказа. К ним относятся предприятия в таких отраслях промышленности, как автомобилестроение, металлургический комплекс, химическая промышленность и др.

Соответствующие ограничения могут также распространяться на развивающиеся секторы экономики, в частности на организации, разрабатывающие оборудование и программы в сфере высоких технологий, чтобы обеспечить интересы государства в части внедрения инноваций и формирования собственной компетенции в условиях цифровой экономики.

Применительно к доминирующему положению также можно предположить, что важным фактором с точки зрения контроля за

иностранными инвестициями является обеспечение доступности и безопасности продукции, предоставляемой организацией конечным потребителям и контрагентам, а также защита их интересов.

К примеру, если хозяйствующий субъект занимает доминирующее положение на товарном рынке и поставляет каменный уголь, используемый для обогрева жилых помещений, необходимо удостовериться в том, что в случае установления контроля над ним со стороны иностранного инвестора не будут нарушены права российских потребителей.

Таким образом, представляется, что наличие доминирующего положения может свидетельствовать о стратегическом значении хозяйственного общества, в связи с возможностью оказания влияния на обеспеченность потребителей и контрагентов соответствующим товаром.

Подводя итог, стоит отметить, что сфера контроля за иностранными инвестициями является динамичной, зависит от множества глобальных факторов. В этой связи установить все возможные условия, при которых существует необходимость получать предварительное согласие на осуществление сделки, не представляется возможным.

Вместе с тем отсутствие ясности порождает правовую неопределенность. С учетом изложенного, необходимо сформулировать на начальном этапе примерный перечень критериев применительно к ст. 6 Закона № 160, указав доминирующее положение объекта экономической концентрации в качестве одного из возможных условий для принятия решения о вынесении сделки на рассмотрение Комиссии.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Акимова И. В., Симакова К. Б.* Новеллы в сфере контроля за осуществлением иностранных инвестиций в стратегические отрасли экономики // *Российское конкурентное право и экономика*. — 2019. — № 3. — С. 30–35.
2. *Борзило Е. Ю.* Эволюция определения «доминирующее положение» в российском антимонопольном законодательстве // *Закон*. — 2018. — № 10. — С. 120–126.

<sup>20</sup> Protection for the health system // URL: <https://www.bundesregierung.de/breg-en/search/aussenwirtschaftsverordnung-1754400> (дата обращения: 22.05.2020).

3. *Бородушко И. В., Кокорин И. С.* Эволюция нормативно-правовой базы прямых иностранных инвестиций в Российской Федерации // Ленинградский юридический журнал. — 2018. — № 1. — С. 190–199.
4. *Дораяев М. Г.* Допуск иностранных инвесторов в стратегические отрасли экономики (правовые основы). — М. : Инфотропик Медиа, 2012. — 224 с.
5. Инвестиционное право : учебник / отв. ред. И. В. Ершова, А. Ю. Петраков. — М. : Проспект, 2020 — 304 с.
6. Конкурентное право : учебник / под общ. ред. М. А. Егоровой, А. Ю. Кинева. — М. : Юстицинформ, 2018. — 632 с.
7. *Шабров Р. В.* Инвестирование в хозяйственные общества, имеющие стратегическое значение для обеспечения обороны страны и безопасности государства // Законодательство и экономика. — 2009. — № 7. — С. 9–21.

*Материал поступил в редакцию 6 октября 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Akimova I. V., Simakova K. B. Novelly v sfere kontrolya za osushchestvleniem inostrannykh investitsiy v strategicheskie otrasli ekonomiki // Rossijskoe konkurentnoe pravo i ekonomika. — 2019. — № 3. — S. 30–35.
2. Borzilo E. Yu. Evolyuciya opredeleniya «dominiruyushchee polozhenie» v rossijskom antimonopol'nom zakonodatel'stve // Zakon. — 2018. — № 10. — S. 120–126.
3. Borodushko I. V., Kokorin I. S. Evolyuciya normativno-pravovoj bazy pryamykh inostrannykh investitsiy v Rossijskoj Federacii // Leningradskij yuridicheskij zhurnal. — 2018. — № 1. — S. 190–199.
4. Doraev M. G. Dopusk inostrannykh investorov v strategicheskie otrasli ekonomiki (pravovye osnovy). — М. : Infotropik Media, 2012. — 224 s.
5. Investicionnoe pravo : uchebnik / отв. red. I. V. Ershova, A. Yu. Petrakov. — М. : Prospekt, 2020 — 304 s.
6. Konkurentnoe pravo : uchebnik / pod obshch. red. M. A. Egorovoj, A. Yu. Kineva. — М. : Yusticinform, 2018. — 632 s.
7. Shabrov R. V. Investirovanie v hozyajstvennyye obshchestva, imeyushchie strategicheskoe znachenie dlya obespecheniya oborony strany i bezopasnosti gosudarstva // Zakonodatel'stvo i ekonomika. — 2009. — № 7. — S. 9–21.

# ГРАЖДАНСКОЕ И АДМИНИСТРАТИВНОЕ СУДОПРОИЗВОДСТВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.107-116

В. Н. Ивакин\*

## О правовом основании иска

**Аннотация.** В науке гражданского процессуального права было высказано мнение, согласно которому следует различать фактическое и правовое основание иска. Последнее нуждается в выделении, так как конкретное требование истца к ответчику всегда вытекает из конкретного правоотношения, из субъективного права истца, подлежащего защите. Главным же аргументом, по мнению А. А. Добровольского, служит не наличие соответствующей нормы в законе, а практическая целесообразность признания в качестве неотъемлемой части основания иска его правового основания. Однако автором здесь смешиваются два разных вопроса: целесообразность и обязательность наличия правового основания иска, хотя на самом деле это далеко не тождественные понятия. Тем же автором неправомерно отождествляются понятия «основание иска» и «основание удовлетворения иска», в результате чего правовое основание иска всегда входит в основание иска. Приведенную позицию поддерживают некоторые другие ученые, занимавшиеся проблемами иска (Г. Л. Осокина, О. В. Исаенкова). Между тем, если рассматривать иск как правовое явление вообще, то правовое основание действительно является необходимой составной частью общего понятия «основание иска». Однако если перейти к конкретным искам, то правовое основание иска может быть как факультативным (ГПК РСФСР 1964 г.), так и обязательным (ГПК РФ 2002 г.). В настоящее время в соответствии с п. 4 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ в исковом заявлении должно быть указано, в чем заключается нарушение или угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца. В статье обращается внимание на недостатки этой нормы, в связи с чем предлагается исключить ее из ГПК РФ. В заключение статьи высказывается предположение, что с развитием гражданского процессуального законодательства ссылка на нормы права в исковом заявлении станет обязательной. Однако признание В. В. Ярковым данного положения действующим в силу возложения на стороны бремени доказывания представляется необоснованным.

**Ключевые слова:** иск; основание; правовое основание иска как обязательный элемент, как факультативный элемент; практическая целесообразность наличия; нормативное закрепление; их соотношение; основание удовлетворения иска; нетождественность основанию иска.

**Для цитирования:** Ивакин В. Н. О правовом основании иска // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 107–116. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.107-116.

---

© Ивакин В. Н., 2021

\* Ивакин Валерий Николаевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского и административного судопроизводства Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
vnivakin@msal.ru

## On Legal Basis of a Claim

**Valery N. Ivakin**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Civil and Administrative Court Proceedings, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
vnivakin@msal.ru

**Abstract.** The science of civil procedural law advances an opinion that it is necessary to distinguish between the factual and legal basis of a claim. The latter needs to be singled out, since the specific claim always results from a specific legal relationship, from the subjective right of the plaintiff to be protected. The main argument, according to A. A. Dobrovolskiy, is not the presence of the relevant norm in the law but its practical necessity to recognize these legal grounds as an integral part of a claim. However, the author here confuses two different issues: the expediency and the obligatory existence of a legal basis for the claim, although in fact these are far from identical concepts. The author also wrongfully identifies the concepts of "basis of a claim" and "basis of satisfaction of a claim", as a result of which the legal basis of a claim is always included in the basis of a claim. This position is supported by some other scientists who dealt with the problems of the claim (G. L. Osokina, O. V. Isaenkova). Meanwhile, if we consider a claim as a legal phenomenon in general, then the legal basis is indeed a necessary component of the general concept of "the basis of a claim". However, if we turn to specific claims, then the legal basis of the claim can be either optional (Code of Civil Procedure of the RSFSR 1964) or mandatory (Code of Civil Procedure of the Russian Federation 2002). Currently, in accordance with paragraph 4, Part 2 of Art. 131 of the Civil Procedural Code of the Russian Federation, the statement of claim must indicate what constitutes the violation or threat of violation of the rights, freedoms or legitimate interests of the plaintiff. The paper draws attention to the shortcomings of this norm, and thus suggests to remove it from the Civil Procedural Code of the Russian Federation. At the end of the paper, it is suggested that with the development of civil procedural legislation, reference to the norms of law in a statement of claim will become mandatory. However, the recognition by V. V. Yarkov of this provision as valid by virtue of imposing the burden of proof on the parties seems to be unreasoned.

**Keywords:** claim; basis; legal basis of the claim as a mandatory element, as an optional element; practical feasibility of availability; normative consolidation; their ratio; basis for the satisfaction of the claim; noncompliance with the basis of the claim.

**Cite as:** Ivakin VN. O pravovom osnovanii iska [On Legal Basis of a Claim]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):107-116. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.107-116. (In Russ., abstract in Eng.).

**В** науке гражданского процессуального права было высказано мнение, согласно которому следует различать фактическое и правовое основание иска, так как конкретное требование истца к ответчику всегда вытекает из конкретного правоотношения, из субъективного права истца, подлежащего защите путем предъявления иска. Главным же аргументом в данном случае служит не наличие соответствующей нормы в законе, а практическая целесообразность признания в качестве неотъемлемой части основания иска его правового основания. По мнению А. А. Добровольского, правильное установление не только фактического, но и правового основания иска при предъявлении иска к рассмотрению и при подготовке дела к слуша-

нию является необходимой предпосылкой для правильного разрешения дела, для установления действительных правоотношений сторон, для надлежащей защиты права.

Согласно точке зрения указанного автора, нельзя ограничиваться приведением в качестве основания иска только фактов. Имеется очень много дел, которые неподведомственны суду. Решить вопрос о подведомственности можно, как правило, только решив вопрос, из какого правоотношения вытекает требование истца, т.е. определив правовое основание иска.

Как отмечает А. А. Добровольский, правовое основание иска учитывается не только при разбирательстве дела и при разрешении дела по существу, но и при приеме искового заявления,

при подготовке дела к слушанию. Знать правовое основание иска нужно и для правильного направления исследования дела.

Для достижения своей цели истцу нужно привести такое основание иска или обоснование своего требования, которое привело бы не к любому решению, а именно к решению, отвечающему законным интересам истца.

Для того чтобы достигнуть этой цели, нужно, очевидно, в качестве основания иска указать то право, которое истец считает нарушенным или оспоренным, и все те факты, с которыми соответствующая норма права связывает возможность удовлетворения заявленного требования. Следовательно, истец должен сослаться на то конкретное правоотношение, из которого он выводит свои требования к ответчику. Только если будут указаны правоотношения и все факты, связанные с этим правоотношением, истец может рассчитывать на действенность своего иска как средства защиты права. В правильном определении юридической стороны основания иска может помочь адвокат, обязан помочь судья, но юридическое основание необходимо не только для истца, но оно необходимо и для суда, и для целей правосудия в целом<sup>1</sup>.

Нетрудно заметить, что в этом случае автором смешиваются два разных вопроса: целесообразность и обязательность наличия в иске правового основания, при этом вторая отождествляется с первой, хотя на самом деле это далеко не тождественные понятия. Фактически же аксиомой в юридической науке является то, что целесообразность не может заменять собой законность, как это имеет место в приведенном случае у А. А. Добровольского. Вместе с тем подобный подход к решению не урегулированных законом вопросов содержит отрицатель-

ный момент, заключающийся в том, что вместо формулирования соответствующих положений *de lege ferenda* данные вопросы признаются уже решенными и, таким образом, не требующими каких-либо изменений в законодательстве.

Между тем, развивая свою точку зрения, А. А. Добровольский пишет в более поздней работе: «Поскольку иск есть процессуальное средство защиты нарушенного или оспоренного права, то истец, обращаясь в суд, естественно, должен указать то субъективное право, которое он считает нарушенным или неосновательно оспоренным, а не только те факты, с которыми он связывает возможность удовлетворения заявленного требования к ответчику. Правда, закон не требует от истца, когда таковым является гражданин, указания на ту норму, которая регулирует спорное правоотношение. Однако это вовсе не означает, что в состав иска не входит правовое основание»<sup>2</sup>.

В качестве примера вышеуказанный автор приводит случай, когда, удовлетворяя иск владельца об истребовании имущества, суды исходят не только из самого факта владения и нарушения владения, а всегда стремятся выяснить, по какому закону истец владеет вещью, какое юридическое основание лежит в основе владения. В результате А. А. Добровольский приходит к заключению, что в иске следует различать помимо фактического также и правовое основание<sup>3</sup>.

В данном случае в рассуждениях автора обнаруживается логическое противоречие, заключающееся в том, что, с одной стороны, суды стремятся выяснить, какому закону соответствует требование истца, а с другой стороны, в основание иска, определяемое, как известно, истцом, а не судом, входит правовое основание.

---

<sup>1</sup> Добровольский А. А. Исковая форма защиты права (Основные вопросы учения об иске). М. : Изд-во Московского университета, 1965. С. 128.

Позицию А. А. Добровольского по данному вопросу поддерживает Е. Г. Пушкар (Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту: (Гражданско-процессуальный аспект). Львов : Вища школа: Изд-во при Львов. ун-те, 1982. С. 133–134). См. также: Клейнман А. Ф. Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права (Очерки по истории). М. : Изд-во Московского университета, 1967. С. 38–39.

<sup>2</sup> Добровольский А. А. Элементы иска как его составные части // Добровольский А. А., Иванова С. А. Основные проблемы исковой формы защиты права. М. : Изд-во Московского университета, 1979. С. 41.

Очевидно, что первое не подразумевает второе, что и нашло свое отражение в ст. 129 ГПК РСФСР 1964 г., не предусматривавшей обязательную ссылку истца в обоснование иска не только на фактические обстоятельства, но и на нормы права. Очевидно также, что автор смешивает понятия «основание иска» и «основание удовлетворения иска», хотя это разные понятия, отличающиеся друг от друга по двум существенным признакам: во-первых, основание иска и основание удовлетворения иска определяются разными субъектами — истцом и судом; во-вторых, их содержание может не совпадать полностью.

Что касается первого замечания, то, как правильно отмечает применительно к фактическому основанию иска Е. В. Рябова, существенным признаком данного основания является то, что это факты, приводимые истцом<sup>4</sup> (а не судом в обоснование своего решения. — В. И.). Очевидно, что то же самое относится и к правовому основанию иска, также указываемому исключительно истцом, а не судом, ибо иск не предъявляется и, соответственно, не обосновывается ни с фактической, ни с правовой стороны последним. Иное противоречит самой природе иска как требования истца о защите его нарушенного или оспоренного права, свободы или охраняемого законом интереса и превращает его в совершенно непонятную правовую категорию.

Явное смешение понятий «основание иска» и «основание удовлетворения иска» в части, касающейся правовой стороны этих понятий, допускается также Г. Л. Осокиной, когда она пишет о том, что «необходимость выделения в иске наряду с фактическим также правового

основания диктуется тем, что иск есть требование о защите права или охраняемого законом интереса. Поэтому суд (или другой юрисдикционный орган) прежде чем оказать защиту, должен в ходе процесса убедиться в реальном существовании этого права или интереса, а также в том, что право (интерес) принадлежит тому лицу, которое предъявило или в интересах которого предъявлен данный иск»<sup>5</sup>.

По утверждению О. В. Исаенковой, к правовому основанию иска следует отнести не только материальный закон, который предусматривает субъективное право или охраняемый законом интерес, но и процессуальный закон, на основании которого у истца существует право на судебную защиту именно в исковом порядке и который регулирует процесс осуществления этого права<sup>6</sup>. Между тем автором не учитывается юридическая природа иска. Так, иск представляет собой требование истца к суду о защите права, свободы или законного интереса; данное же требование, хотя и должно быть облечено в установленную процессуальным законом форму, тем не менее в своей основе является материально-правовым, поскольку, во-первых, защита субъективного материального права не может быть отделена от его реализации и потому является, по существу, материально-правовой, во-вторых, способы защиты субъективных гражданских прав определены не процессуальным, а материальным законом (ст. 12 ГК РФ). Что же касается процессуального закона, то он определяет лишь возможность обращения в суд с требованием о защите материального права и форму такого обращения. При принятии искового заявления к производ-

<sup>3</sup> Добровольский А. А. Элементы иска как его составные части. С. 41. См. также: Осокина Г. Л. Иск (теория и практика). М. : Городец, 2000. С. 120.

Аналогичную позицию занимает В. Н. Щеглов, по мнению которого «необходимо строго разграничивать, что составляет основание иска и что должно быть указано в исковом заявлении» (Щеглов В. Н. Иск и его элементы // Проблемы совершенствования гражданско-правового регулирования. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1982. С. 118).

<sup>4</sup> Рябова Е. В. Основание иска в советском гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. М., 1964. С. 9.

<sup>5</sup> Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. Томск : Изд-во Томск. ун-та, 1989. С. 93.

<sup>6</sup> Исаенкова О. В. Иск в гражданском судопроизводстве : учебное пособие / под ред. М. А. Вилкут. Саратов : СГАП, 1997. С. 61.



ству судьи дело в дальнейшем решается судом по существу на основании норм материального права, процессуальный же закон на существование решения не влияет. Если же судья на основании процессуального закона отказывает в принятии искового заявления, то решение суда вообще не выносится, в связи с чем вопрос о значении норм процессуального права при вынесении решения по существу дела полностью отпадает.

Анализ вышеприведенных взглядов О. В. Исаенковой приводит к выводу, что изображенная ею в виде схемы структура иска<sup>7</sup>, в которую включаются юридические факты процессуального характера и процессуальные нормы права, не соответствует действительности. Ссылка же в мотивировочной части судебных решений по гражданским делам на статьи ГПК относится не к существу вынесенного решения, а к соблюдению судом процессуальных норм при рассмотрении и разрешении дела.

Нетрудно заметить, что мысли, высказанные автором, при дальнейшем их развитии способны привести к выводу, что судье должно быть предоставлено право при решении вопроса о принятии искового заявления одновременно решать на основе своего субъективного убеждения вопрос о наличии у истца спорного права и, соответственно, принимать исковое заявление или отказывать в его принятии. Однако это противоречит самим основам правосудия, которое из юрисдикционной процедуры превращается в бюрократический процесс, где судья выступает в качестве администратора, по своему усмотрению решающего судьбу иска.

Что же касается реального положения вещей, которое имело место на момент издания учебного пособия О. В. Исаенковой, т.е. в 1997 г., то правовое основание иска на тот момент было в гражданском процессе факультативным, по-

скольку ссылка в исковом заявлении в обоснование иска на нормы права не предусматривалась, а следовательно, вовсе не была обязательной и такое требование не предъявлялось к истцам в судебной практике, кроме случаев составления искового заявления прокурором, адвокатом, юрисконсультом или другим юристом.

Согласно мнению, высказанному М. А. Викут, иск не имеет правового основания<sup>8</sup>. При этом данный ученый ссылается на то, что закон не требует от истца правового обоснования своего иска, ибо такое требование означало бы для многих истцов затруднение при обращении за судебной защитой<sup>9</sup>.

В. К. Пучинским также была подвергнута критике точка зрения, согласно которой к фактическому основанию необходимо добавлять еще правовое, т.е. указанное заявителем спорное правоотношение. По мнению названного автора, с такой позицией нельзя согласиться, поскольку факты и правовые отношения по своей природе должны быть отнесены к категориям различного типа. Логически же неоправданно объединять под единым наименованием «основание иска» разнородные явления<sup>10</sup>. Однако у фактов и правовых отношений, о которых ведет речь В. К. Пучинский, есть существенный общий признак, а именно то, что на них основывается иск, что и позволяет объединить их в одном понятии, хотя согласно действовавшему на момент написания статьи указанным автором законодательству наличие правового основания иска как элемента его основания было необязательным. Таким образом, аргумент, приведенный В. К. Пучинским против существования правового основания иска вообще (а не в отдельных конкретных случаях), носит формальный характер и потому не может быть признан убедительным.

---

<sup>7</sup> Исаенкова О. В. Указ. соч. С. 61.

<sup>8</sup> Викут М. А. Иск как элемент права на судебную защиту, его юридическая природа и обоснование // Вопросы теории и практики гражданского процесса : межвуз. науч. сборник. Саратов, 1976. Вып. 1. С. 61.

<sup>9</sup> Викут М. А. Изменение иска в гражданском судопроизводстве как средство защиты материального права // Формы защиты права и соотношение материального и процессуального в отдельных правовых институтах : межвуз. темат. сборник. Калинин : Изд-во Калинин. ун-та, 1977. С. 21.

<sup>10</sup> Пучинский В. К. Элементы иска в советском гражданском процессе // Советское государство и право. 1979. № 3. С. 48.

Вместе с тем ранее действовавшему гражданскому процессуальному законодательству соответствовало указание вышеназванного автора на то, что истец может не давать юридической оценки взаимоотношениям между заинтересованными лицами, т.е. не ссылаться на статьи законов и не расшифровывать характера субъективных прав и обязанностей<sup>11</sup>.

Возражая против вышеизложенных позиций М. А. Викаут и В. К. Пучинского, Г. Л. Осокина ссылается на то, что ранее действовавшее законодательство в ряде случаев обязывало в обоснование искового требования ссылаться на нормы материального права (например, ст. 147 ГПК Литовской ССР, ст. 128 ГПК Туркменской ССР, пп. 5 п. 55 Правил рассмотрения хозяйственных споров от 05.06.1980). Как отмечает данный автор, такое положение существовало не потому, что иск не имел правового основания, как полагает М. А. Викаут, наоборот, оно свидетельствует о его наличии<sup>12</sup>.

В приведенном случае Г. Л. Осокина верно подметила недостаток рассуждений М. А. Викаут и В. К. Пучинского, вообще отрицавших существование правового основания иска как правового явления по той причине, что ст. 126 ГПК РСФСР 1964 г. не признавала обязательным его наличие в исковом заявлении. Однако это вовсе не означало, что правовое основание иска есть некая фикция, что и проиллюстрировала Г. Л. Осокина приведенными выше примерами. Очевидно, что М. А. Викаут и В. К. Пучинский в своих рассуждениях допустили подмену понятия «обязательность наличия в исковом заявлении правового основания иска» имеющим иное содержание понятием «существование правового основания иска как правового явления вообще». Как правовое явление правовое основание иска, безусловно, существует, хотя оно в принципе может быть как обязательным, так и факультативным, но очевидно, что это уже другой вопрос.

По этому поводу Г. Л. Осокина пишет: «Отсутствие всеобщей обязанности истцов указывать в исковом заявлении нормы материального права, обосновывающие требование о защите, объясняется стремлением законодателя максимально упростить и облегчить широким слоям трудящихся возможность обращения за судебной защитой, в связи с чем данный вопрос решается дифференцированно. Такая обязанность предусмотрена не для всех истцов, а лишь для тех, которые сведущи в юриспруденции (имеются в виду прокурор, адвокат, юрисконсульт)»<sup>13</sup>.

Соглашаясь в целом с изложенным следует, однако, иметь в виду, что, во-первых, в период написания Г. Л. Осокиной ее работы законом не предусматривалась обязанность прокурора, адвоката и юрисконсульта давать правовое обоснование иска, а это было требование, выработанное судебной практикой; во-вторых, ни прокурор, ни адвокат, ни юрисконсульт, подписывавшие и подававшие в суд иски в защиту интересов других лиц не были и не являются в настоящее время истцами в собственном смысле слова.

Относительно взглядов В. К. Пучинского следует отметить, что он перешел на противоположную ранее занимаемой им позицию, применяя, по его словам, «обратный ход мыслей», заключающийся в сопоставлении структуры иска со структурой судебного решения, с его, по не очень удачному выражению автора, «ингредиентами». Решение же суда, как указывает данный ученый, должно отразить: а) установленные факты, имеющие значение для дела; б) наличие или отсутствие правовых отношений между заинтересованными лицами со ссылками на соответствующие положения законодательства; в) способы защиты субъективных прав, если они нарушены или оспорены<sup>14</sup>.

Развивая далее свою концепцию, автор приходит к выводу о якобы существующей полной

<sup>11</sup> Пучинский В. К. Элементы иска в советском гражданском процессе. С. 48.

<sup>12</sup> Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. С. 94.

<sup>13</sup> Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. С. 94.

<sup>14</sup> Пучинский В. К. Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе // Проблемы применения и совершенствования Гражданского процессуального кодекса РСФСР : сборник научных трудов. Калинин : КГУ, 1984. С. 85–86.

координации между решением и иском. По этому поводу В. К. Пучинский пишет следующее: «Если отбросить возможные аномалии, каждый субъект, начинающий гражданский процесс, желает его выиграть, т.е. получить благоприятное решение, состоящее из ранее указанных частей. Значит его усилия должны быть направлены на достижение трех целей: доказать наличие определенных юридических фактов, обосновать существование права у себя и обязанности у противника, убедить в необходимости прибегнуть к некоторым конкретным мерам принуждения»<sup>15</sup>. Однако, говоря о необходимости для истца, желающего выиграть дело, обосновать существование права у себя и обязанности у противника, автор явно смешивает категории «желаемое» и «действительное».

По поводу же отрицания в процессуальной науке того времени, к которому относятся рассуждения В. К. Пучинского, необходимости ссылки истца на правоотношение этот ученый приводит следующие контрдоводы: «Главный мотив сводится к тому, что закон, конкретно ст. 126 ГПК РСФСР, не требует указывать в заявлении содержание прав и обязанностей участников спора. Затем идет тезис о демократичности такого подхода и возникает дежурная фигура несведущего в юриспруденции человека, ради которого все это делается»<sup>16</sup>.

Приведенное начало рассуждений автора вызывает два замечания. Во-первых, едва ли уместно, тем более со стороны известного и авторитетного ученого-процессуалиста, демонстрируемое в данном случае явное пренебрежение к закону (ст. 126 ГПК РСФСР), который В. К. Пучинский пытается заменить своим собственным «разумением». Во-вторых, нельзя признать оправданной и его иронию по поводу «дежурной фигуры несведущего в юриспруденции человека», поскольку фигура гражданина, не обладающего необходимыми для ведения своего дела в суде юридическими познаниями, являлась и является реально существующей.

Развивая далее свой взгляд, расходящийся с его прежней принципиальной позицией, о чем говорилось выше, В. К. Пучинский вновь впадает в противоречие. Так, он утверждает, что размер юридической неосведомленности населения вольно или невольно гипертрофируется, но тут же делает оговорку, что все же суммарное знание правовой системы не исключает неосведомленности относительно ее деталей. Поэтому, как отмечает тот же автор, нужно подчеркнуть значимость активности советских судей, которые согласно нормативным предписаниям, конкретизирующим принципы диспозитивности, состязательности, объективной истины, должны оказывать всемерную помощь тяжущимся<sup>17</sup>. Оставляя в стороне вопрос о допустимости консультирования как советскими, так и современными российскими судьями сторон в гражданском процессе по вопросам материального права, следует отметить, что от тех «деталей», о которых по ходу изложения упоминает В. К. Пучинский, забывая известную поговорку о том, что «дьявол кроется в деталях», во многих случаях зависит исход дела. Очевидно, что именно поэтому законодатель вполне обоснованно не предусмотрел в ст. 126 ГПК РСФСР обязательное указание правового основания иска.

Ход мыслей В. К. Пучинского приводит его к тому же выводу, что и А. А. Добровольского и некоторых других ученых, согласно которому «определение элементов иска в процессуальной теории следует вести не с позиций субъективного подхода, ориентированного на действия заинтересованных лиц, а в объективном плане»<sup>18</sup>. Таким образом, иск превращается в нечто не зависящее по своему предмету и основанию от истца и приобретает самостоятельное существование в умах некоторых ученых как некий «объективный» иск, который противопоставляется ими «субъективному», т.е. обычному иску, в котором предмет и основание иска определяются, верно или неверно, истцом. Между тем в практике приходится иметь дело именно

---

<sup>15</sup> Пучинский В. К. Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе. С. 86.

<sup>16</sup> Пучинский В. К. Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе.

<sup>17</sup> Пучинский В. К. Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе. С. 86–87.

<sup>18</sup> Пучинский В. К. Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе. С. 87.

с «субъективным» иском. Представление же об «объективном» иске противоречит гражданскому процессуальному закону, согласно которому предмет и основание иска в полном объеме определяются исключительно истцом и никем более (в том числе ни судом, ни учеными-процессуалистами). В противном случае грубо нарушается принцип диспозитивности, однако данное обстоятельство попросту игнорируется сторонниками концепции «объективного» иска.

Применительно же к действующему гражданскому процессуальному законодательству противоречивую позицию относительно правового основания иска занимает С. А. Иванова. С одной стороны, указанный автор пишет о том, что кроме фактического основания иска можно назвать также правовое основание. Поскольку о правовом основании она, без каких-либо оговорок, упоминает одновременно с фактическим основанием иска, очевидно, что в данном случае речь идет о правовом основании иска. Но далее С. А. Иванова фактически говорит о правовом основании судебного решения. Заключает же свои рассуждения данный ученый следующим образом: «Гражданский процессуальный кодекс не содержит указание на необходимость ссылки на правовое основание иска в исковом заявлении. Однако в иных нормативных актах, где говорится о содержании искового заявления, указывается на правовое основание иска. Так, о правовом основании иска говорится в АПК РФ...»<sup>19</sup>.

В основном дискуссия о правовом основании иска до принятия ныне действующего гражданского процессуального законодательства свелась к вопросу о самом существовании правового основания иска. Гораздо меньше внимания было уделено вопросу о понятии правового основания иска.

Согласно мнению А. А. Добровольского, правоотношение является правовым основанием любого искового требования<sup>20</sup>. Данное определение правового основания иска было подвергнуто справедливой критике Г. Л. Осокиной, указавшей на то, что оно (определение) не учитывает всех разновидностей иска. В частности, правоотношение не может быть правовым основанием отрицательного иска о признании. Как полагает Г. Л. Осокина, в правовое основание иска должны входить субъективное право, подлежащее защите (в исках о присуждении и в положительных исках о признании), или охраняемый законом интерес (в отрицательных исках о признании), а также материальный закон, предусматривающий условия возникновения, изменения и прекращения субъективных прав или охраняемых законом интересов<sup>21</sup>.

Некоторыми авторами противоречиво решается вопрос о соотношении понятий «основание иска» и «правовое основание иска». Так, по мнению В. В. Яркова, под основанием иска понимаются фактические обстоятельства, из которых вытекает право требования истца<sup>22</sup>. Однако далее тот же автор пишет о том, что основание иска можно подразделить на фактическое и правовое. Фактическое основание — это совокупность юридических фактов, а правовое — указание на конкретную норму права, на которой основывается требование истца<sup>23</sup>. Таким образом, с одной стороны, понятие «основание иска» сводится к фактическому основанию, а с другой стороны, оно же представляет собой совокупность как фактического, так и правового оснований.

Спор по поводу обязательного наличия правового основания иска утратил смысл в результате принятия нормы п. 4 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ, согласно которой в исковом заявлении должно

<sup>19</sup> Иванова С. А. Иск // Гражданский процесс : учебник / под ред. М. К. Треушников. 5-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2014. С. 330–331.

<sup>20</sup> См.: Добровольский А. А. Элементы иска как его составные части. С. 43.

<sup>21</sup> Осокина Г. Л. Проблемы иска и права на иск. С. 94–95.

<sup>22</sup> Ярков В. В. Иск и право на иск // Гражданский процесс : учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Уральский гос. юрид. ун-т ; отв. ред. д-р юрид. наук, проф. В. В. Ярков. 10-е изд., перераб. и доп. М. : Статут, 2017. С. 258.

<sup>23</sup> Ярков В. В. Указ. соч. С. 259–260.

быть указано, в чем заключается нарушение или угроза нарушения прав, свобод или законных интересов истца. Очевидно, однако, что появление этой нормы в ГПК РФ было обусловлено практическими соображениями, а не явилось результатом положительного решения законодателем вопроса о тождестве понятий «основание иска» и «основание удовлетворения иска».

Приведенную новую норму ГПК РФ нельзя признать удачной по двум причинам. Во-первых, не во всяком случае обращения в суд с иском речь может идти о нарушении права, свободы или законного интереса истца, что не относится, в частности, к положительным искам о признании и преобразовательным искам. Во-вторых, в нормах п. 4 и 5 ч. 2 ст. 131 ГПК РФ имеет место дублирование, поскольку нарушение или угроза нарушения прав, свобод и законных интересов есть один из видов обстоятельств, на которых истец основывает свои требования. В связи с вышеизложенным представляется целесообразным исключение из ч. 2 ст. 131 ГПК РФ нормы, содержащейся в п. 4.

Как полагает В. В. Ярков, хотя ч. 3 ст. 131 ГПК РФ возлагает обязанность указывать в качестве основания искового заявления нормы права только на прокурора, делать в настоящее время это необходимо всем истцам в силу бремени доказывания<sup>24</sup>. Однако в ч. 1 ст. 56 ГПК РФ речь идет лишь о доказывании обстоятельств, на которые ссылается каждая сторона как на основания своих требований и возражений, если иное не предусмотрено федеральным законом, в связи с чем довод, приведенный В. В. Ярковым, представляется неубедительным. Кроме того, позиция автора противоречит нормам ГПК, не предусматривающим, за исключением прокурора, обязательной ссылки в исковом заявлении на нормы права, на которых основывается содержащееся в этом заявлении требование. Вместе с тем в связи с продолжающимся усложнением материального права и одновременным развитием системы оказания юридической помощи гражданам и организациям представляется, что в будущем ссылка на нормы права в исковом заявлении все же станет обязательной в силу закона.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Викут М. А.* Изменение иска в гражданском судопроизводстве как средство защиты материального права // *Формы защиты права и соотношение материального и процессуального в отдельных правовых институтах : межвуз. темат. сборник.* — Калинин : Изд-во Калининского университета, 1977. — С. 20–26.
2. *Викут М. А.* Иск как элемент права на судебную защиту, его юридическая природа и обоснование // *Вопросы теории и практики гражданского процесса : межвуз. науч. сборник.* — Вып. I. — Саратов, 1976. — С. 47–62.
3. *Добровольский А. А.* Исковая форма защиты права (Основные вопросы учения об иске). — М. : Изд-во Московского университета, 1965. — 190 с.
4. *Добровольский А. А.* Элементы иска как его составные части // *Добровольский А. А., Иванова С. А.* Основные проблемы исковой формы защиты права. — М. : Изд-во МГУ, 1979. — С. 32–54.
5. *Иванова С. А.* Иск // *Гражданский процесс : учебник / под ред. М. К. Треушниковой.* — 5-е изд., перераб. и доп. — М. : Статут, 2014. — С. 324–350.
6. *Исаенкова О. В.* Иск в гражданском судопроизводстве : учебное пособие / под ред. М. А. Викута. — Саратов : СГАП, 1997. — 96 с.
7. *Клейнман А. Ф.* Новейшие течения в советской науке гражданского процессуального права (Очерки по истории). — М. : Изд-во Московского университета, 1967. — 119 с.
8. *Осокина Г. Л.* Иск (теория и практика). — М. : Городец, 2000. — 192 с.
9. *Осокина Г. Л.* Проблемы иска и права на иск. — Томск : Изд-во Томского университета, 1989. — 196 с.
10. *Пучинский В. К.* Структура иска и судебного решения в советском гражданском процессе // *Проблемы применения и совершенствования Гражданского процессуального кодекса РСФСР : сборник научных трудов.* — Калинин : КГУ, 1984. — С. 85–87.

---

<sup>24</sup> Ярков В. В. Указ. соч. С. 260.

11. Пучинский В. К. Элементы иска в советском гражданском процессе // Советское государство и право. — 1979. — № 3. — С. 46–52.
12. Пушкар Е. Г. Конституционное право на судебную защиту : (Гражданско-процессуальный аспект). — Львов : Вища школа; Изд-во при Львов. ун-те, 1982. — 216 с.
13. Рябова Е. В. Основание иска в советском гражданском процессе : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — М., 1964. — 19 с.
14. Щеглов В. Н. Иск и его элементы // Проблемы совершенствования гражданско-правового регулирования — Томск, 1982. — С. 112–122.
15. Ярков В. В. Иск и право на иск // Гражданский процесс : учебник для студентов высших юридических учебных заведений / Уральский гос. юрид. ун-т ; отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. В. Ярков. — 10-е изд., перераб. и доп. — М. : Статут, 2017. — С. 254–293.

*Материал поступил в редакцию 22 марта 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vikut M. A. Izmenenie iska v grazhdanskom sudoproizvodstve kak sredstvo zashchity material'nogo prava // Formy zashchity prava i sootnoshenie material'nogo i processual'nogo v otdel'nykh pravovykh institutakh : mezhvuz. temat. sbornik. — Kalinin : Izd-vo Kalin. un-ta, 1977. — S. 20–26.
2. Vikut M. A. Isk kak element prava na sudebnuyu zashchitu, ego yuridicheskaya priroda i obosnovanie // Voprosy teorii i praktiki grazhdanskogo processa : mezhvuz. nauch. sbornik. — Vyp. I. — Saratov, 1976. — S. 47–62.
3. Dobvol'skij A. A. Iskovaya forma zashchity prava (Osnovnye voprosy ucheniya ob iske). — M. : Izd-vo Moskovskogo universiteta, 1965. — 190 s.
4. Dobvol'skij A. A. Elementy iska kak ego sostavnye chasti // Dobvol'skij A. A., Ivanova S. A. Osnovnye problemy iskovoy formy zashchity prava. — M. : Izd-vo MGU, 1979. — S. 32–54.
5. Ivanova S. A. Isk // Grazhdanskij process : uchebnik / pod red. M. K. Treushnikova. — 5-e izd., pererab. i dop. — M. : Statut, 2014. — S. 324–350.
6. Isaenkova O. V. Isk v grazhdanskom sudoproizvodstve : uchebnoe posobie / pod red. M. A. Vikut. — Saratov : SGAP, 1997. — 96 s.
7. Klejnman A. F. Novejshie techeniya v sovetskoj nauke grazhdanskogo processual'nogo prava (Ocherki po istorii). — M. : Izd-vo Moskovskogo universiteta, 1967. — 119 s.
8. Osokina G. L. Isk (teoriya i praktika). — M. : Gorodec, 2000. — 192 s.
9. Osokina G. L. Problemy iska i prava na isk. — Tomsk : Izd-vo Tomsk. un-ta, 1989. — 196 s.
10. Puchinskij V. K. Struktura iska i sudebnogo resheniya v sovetskom grazhdanskom processe // Problemy primeneniya i sovershenstvovaniya Grazhdanskogo processual'nogo kodeksa RSFSR : sbornik nauchnykh trudov. — Kalinin : KGU, 1984. — S. 85–87.
11. Puchinskij V. K. Elementy iska v sovetskom grazhdanskom processe // Sovetskoe gosudarstvo i pravo. — 1979. — № 3. — S. 46–52.
12. Pushkar E. G. Konstitucionnoe pravo na sudebnuyu zashchitu : (Grazhdansko-processual'nyj aspekt). — L'vov : Vishcha shkola; Izd-vo pri L'vov. un-te, 1982. — 216 s.
13. Ryabova E. V. Osnovanie iska v sovetskom grazhdanskom processe : avtoref. dis. ... kand. jurid. nauk. — M., 1964. — 19 s.
14. Shcheglov V. N. Isk i ego elementy // Problemy sovershenstvovaniya grazhdansko-pravovogo regulirovaniya — Tomsk, 1982. — S. 112–122.
15. Yarkov V. V. Isk i pravo na isk // Grazhdanskij process : uchebnik dlya studentov vysshih yuridicheskikh uchebnykh zavedenij / Ural'skij gos. yurid. un-t ; отв. ред. д-ра юрид. наук, проф. В. В. Ярков. — 10-е изд., перераб. и доп. — М. : Статут, 2017. — С. 254–293.

# ПРАВОВАЯ ОХРАНА РЕЗУЛЬТАТОВ ИНТЕЛЛЕКТУАЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.117-132

М. М. Пучинина\*

## Условие предоставления принудительной лицензии для использования зависимого изобретения

**Аннотация.** В статье рассматривается институт принудительного лицензирования для зависимых изобретений. В настоящее время наиболее актуально его применение в фармацевтической отрасли. Фармкомпаниям для выпуска на рынок воспроизведенных лекарственных средств, которые являются зависимыми изобретениями, необходимо заключать лицензионные соглашения с разработчиками оригинальных препаратов. Начавшаяся в 2018 г. в Российской Федерации правоприменительная практика показала, что пункт 2 ст. 1362 ГК РФ, устанавливающий условия для выдачи принудительной лицензии для использования зависимого изобретения, нуждается в гармонизации и дополнении с целью охраны и регулирования баланса частных и общественных интересов. Для решения указанной проблемы была проанализирована формулировка соответствующей правовой нормы в международных соглашениях, в частности в Соглашении ТРИПС, и в национальных законодательствах разных стран и успешность ее применения. По результатам исследования приведены возможные уточнения условия предоставления принудительной лицензии для использования зависимого изобретения по п. 2 ст. 1362 ГК РФ.

**Ключевые слова:** принудительная лицензия; патент; результат интеллектуальной деятельности; зависимое изобретение; важное техническое достижение; существенные экономические преимущества; исключительное право; патентообладатель; общественный интерес; Соглашение ТРИПС.

**Для цитирования:** Пучинина М. М. Условие предоставления принудительной лицензии для использования зависимого изобретения // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 117–132. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.117-132.

---

© Пучинина М. М., 2021

\* Пучинина Мария Максимовна, эксперт по интеллектуальной собственности в Федеральном институте промышленной собственности, преподаватель курса «Основы патентного права» в Московском физико-техническом институте (национальном исследовательском университете), аспирант Российской государственной академии интеллектуальной собственности  
Бережковская наб., д. 30, к. 1, г. Москва, Россия, 123993  
masha-puchinina@mail.ru

## Conditions for Granting Compulsory License for Dependent Invention Use

**Maria M. Puchinina**, Expert on Intellectual Property, Federal Institute of Industrial Property; Lecturer (Course on "Fundamentals of Patent Law"), Moscow Institute of Physics and Technology (National Research University); Postgraduate Student, Russian State Academy of Intellectual Property  
Berezhkovskaya nab., d. 30, korp. 1, Moscow, Russia, 123993  
masha-puchinina@mail.ru

**Abstract.** The paper deals with the institution of compulsory licensing for dependent inventions. Currently, its most important application is in the pharmaceutical industry. In order to launch generic drugs that are dependent inventions pharmaceutical companies have to enter into licensing agreements with the developers of original drugs. The law enforcement practice that began in 2018 in the Russian Federation showed that paragraph 2 of Art. 1362 of the Civil Code of the Russian Federation, which establishes the conditions for granting a compulsory license for the use of a dependent invention, needs to be harmonized and supplemented in order to protect and regulate the balance of private and public interests. To solve this problem, the author analyses the wording of the corresponding legal norm found in international agreements, in particular in the TRIPS Agreement, and in the national legislation of different countries as well as the effectiveness of its application. Based on the results of the study, possible clarifications are given to the conditions for granting a compulsory license for the use of a dependent invention under paragraph 2 of Art. 1362 of the Civil Code of the Russian Federation.

**Keywords:** compulsory license; patent; result of intellectual activity; dependent invention; important technical achievement; significant economic benefits; exclusive right; patentee; public interest; TRIPS Agreement.

**Cite as:** Puchinina MM. Uslovie predostavleniya prinuditelnoy litsenzii dlya ispolzovaniya zavisimogo izobreteniya [Conditions for Granting Compulsory License for Dependent Invention Use]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):117-132. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.117-132. (In Russ., abstract in Eng.).

**В** связи с получением первой принудительной лицензии в Российской Федерации в 2018 г. фармацевтической компанией актуальность исследования норм гражданского права о принудительном лицензировании возросла — вопрос принудительного лицензирования попал в фокус общественного внимания<sup>1</sup>.

Институт принудительного лицензирования создан для ограничения исключительного права на результат интеллектуальной деятельности. При этом монополия, принадлежащая правообладателю, служит гарантом защиты его интересов и обеспечивает преимущество при коммерциализации инноваций. Именно поэтому наличие обоснованных границ осуществления права на получение принудительной лицензии обязательно для сохранения основополагающих

принципов и целей института интеллектуальной собственности. Последние заключаются в том, что правообладатель «может по своему усмотрению разрешать или запрещать другим лицам использование результата интеллектуальной деятельности» (п. 1 ст. 1229 ГК РФ), на которое у него есть исключительное право.

Наиболее отчетливо можно отследить столкновение интересов правообладателей и лиц, заинтересованных в ограничении их монопольного права, в фармацевтической отрасли.

С одной стороны, фармацевтические компании, выпускающие оригинальные препараты, заинтересованы в ограничении использования конкурентами разработанных ими инновационных лекарственных средств. Обеспечение такой возможности предоставляет получение патен-

<sup>1</sup> Пучинина М. М. Принудительная лицензия — баланс частных и общественных интересов // Сборник материалов II Международной конференции молодых ученых «Интеллектуальная собственность: взгляд в будущее» / Российская государственная академия интеллектуальной собственности, г. Москва, 29 апреля 2020 г. ; под ред. О. А. Флягиной. М. : РГАИС, 2020. Ч. 2. С. 48.



тов на соответствующие технические решения. С другой стороны, производители дженериков — воспроизведенных лекарств, заинтересованы в том, чтобы как можно скорее самостоятельно выпустить свой аналог инновационного препарата.

Ситуация осложняется также и тем, что создание новых лекарственных средств осуществляется в основном иностранными фармкомпаниями и требует значительных временных и финансовых затрат. Процесс разработки и вывода на рынок оригинальных препаратов связан с существенными рисками и издержками, которые могут достигать 1 млрд долл. США<sup>2</sup>, и только 1 из 5–10 тыс. лекарственных препаратов регистрируется, а процесс доклинических и клинических исследований составляет до десяти лет<sup>3</sup>. Именно поэтому обеспечение надежной патентной охраны результатов собственных разработок для компаний-оригинаторов необходимо для возвращения финансовых средств, вложенных в создание новых лекарств.

В то же время препараты — дженерики или комбинированные препараты, которые в том числе производятся отечественными компаниями, выполняют важную социальную функцию, поскольку более доступны по сравнению с оригинальными препаратами<sup>4</sup>.

Таким образом, как отмечает Н. Д. Щедрина, «интересы государства в охране здоровья граждан одновременно заключаются как в инновационном развитии фармацевтической отрасли производства, так и обеспечении доступности для населения лекарственных средств»<sup>5</sup>. Поэтому неслучайно специалисты указывают, что возникает противоречие, с одной стороны, между

интересами потребителей лекарственных препаратов, которые заключаются в повышении их доступности и, с другой стороны, интересами производителей данных препаратов, производство и коммерциализация которых является весьма затратной и длительной<sup>6</sup>.

На сегодняшний день в связи с политикой введения санкций западными странами в отношении Российской Федерации и, как следствие, проводимой политикой импортозамещения, происходит процесс развития технологий, призванных уменьшить количество иностранных аналогов в нашей стране. В результате в условиях сложившейся экономической ситуации результаты интеллектуальной деятельности, в особенности инновации, становятся главным стимулом развития как отдельных компаний, так и государства в целом<sup>7</sup>.

Как следствие, в сложившейся макроэкономической ситуации безусловно необходимо в рамках патентного права достичь баланса частных и общественных интересов между компаниями, имеющими патенты на оригинальные лекарственные препараты (в основном крупные иностранные компании), производителями дженериков (в том числе отечественные компании) и населением, которое является потребителем указанных благ.

Как упоминалось выше, именно институт принудительного лицензирования способствует ограничению исключительного права патентообладателя, что необходимо для обеспечения указанного баланса в праве на интеллектуальную собственность. В препаратах — дженериках и комбинированных препаратах зачастую выражены зависимые изобретения, поэтому в основу

<sup>2</sup> Колесников Д. С., Угрюмов В. М. Опасные последствия принудительного лицензирования патентов в области фармацевтики // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2015. № 9. С. 40.

<sup>3</sup> Картавцова Т. В., Андреева Д. М., Гильдеева Г. Н. Роль FDA в процессе регистрации лекарственных средств на территории США // Фармация. 2015. № 3. С. 54.

<sup>4</sup> Пучинина М. М. Указ. соч. С. 48.

<sup>5</sup> Щедрина Н. Д. Учет публичных интересов в принудительном лицензировании объектов патентных прав // Северо-Кавказский юридический вестник. 2018. № 2. С. 73.

<sup>6</sup> Ворожевич А. С. Риски и возможные последствия ограничений патентных прав в фармсфере // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). 2017. № 6. С. 42.

<sup>7</sup> Карпова Н. Н. Интеллектуальная собственность и ВТО // Российское предпринимательство. 2012. Т. 13. № 2. С. 17–18.

данной статьи положено рассмотрение условия получения принудительной лицензии именно для использования зависимых изобретений.

Согласно ст. 1358.1 ГК РФ, изобретение является зависимым, если его использование в продукте или способе невозможно без использования охраняемого патентом и имеющего более ранний приоритет другого изобретения (далее — первое изобретение). Зависимым изобретением, в частности, является изобретение, охраняемое в виде применения по определенному назначению продукта, в котором используется первое изобретение, или изобретение, формула которого отличается от формулы первого изобретения только назначением продукта или способа. Важно обратить внимание на то, что зависимое изобретение не может быть использовано без разрешения обладателя патента на другое изобретение, по отношению к которому оно является зависимым.

Нормы, регулирующие выдачу принудительной лицензии для использования зависимого изобретения, изложены в п. 2 ст. 1362 ГК РФ. Так, если патентообладатель не может использовать изобретение, на которое он имеет исключительное право, не нарушая при этом прав обладателя другого патента (первого патента) на изобретение или полезную модель, отказавшегося от заключения лицензионного договора на соответствующих установившейся практике условиях, обладатель патента (второго патента) имеет право обратиться в суд с иском к обладателю первого патента о предоставлении принудительной неисключительной лицензии на использование на территории Российской Федерации изобретения или полезной модели обладателя первого патента, если этот патентообладатель, имеющий исключительное право на такое зависимое изобретение, докажет, что оно представляет собой важное техническое достижение и имеет существенные экономические преимущества перед изобретением или полезной моделью обладателя первого патента.

Как отмечает А. Т. Бахтиозина, «отсутствие практики применения механизма принудительного лицензирования в России... стало причиной того, что несмотря на долгое существование норм о принудительном лицензировании в российском законодательстве, их толкование вызывает множество вопросов, что негативно сказывается на зарождающейся судебной практике в этой сфере»<sup>8</sup>.

Важным обстоятельством при толковании приведенной нормы является то, что понятие «важное техническое достижение» в правовом смысле не определено. Начавшаяся в 2018 г. с выдачи первой принудительной лицензии правоприменительная судебная практика в Российской Федерации показала отсутствие единообразия и четкого понимания указанного термина.

ООО «Натива» получила принудительную лицензию на кристаллическую модификацию вещества компании «Селджен Корпорейшн», известного как леналидомид, по решению арбитражного суда (дело А40-71471/2017). Основанием для вывода о соблюдении необходимых условий для ее получения в заключении суда служило указание на получение патента РФ компанией «Натива» на зависимое изобретение. Именно поэтому суд признал, что данное изобретение не может использоваться без разрешения патентообладателя на первое изобретение.

При этом необходимо обратить внимание на то, что препарат компании «Натива» зарегистрирован как воспроизведенное средство к препарату компании «Селджен Корпорейшн», то есть является дженериком, а следовательно, копией. Вследствие этого возникает вопрос, действительно ли техническое решение компании «Натива» является «важным». В попытке на него ответить у специалистов в юридической отрасли сформировались два подхода к толкованию одного из условий выдачи принудительной лицензии для зависимого изобретения,

<sup>8</sup> Бахтиозина А. Т. Патентные споры в российских судах: новые вызовы и новые тактики // Интеллектуальные права: вызовы 21-го века : материалы Международной конференции (14–16 ноября 2019 г.) / под ред. Э. П. Гаврилова, С. В. Бутенко. Томск : Издательский дом Томского государственного университета, 2019. С. 18.

закрывающегося в «важности» технического достижения.

Первый подход гласит, что сам факт выдачи патента свидетельствует о важности соответствующего технического решения, поскольку для его получения оценивается патентоспособность изобретения. Данная точка зрения имеет следующую поддержку. Э. П. Гаврилов отмечает, что для использования любого зависимого запатентованного изобретения условие его важного технического достижения и наличия существенных экономических преимуществ должно презюмироваться и принудительная лицензия должна выдаваться принудительно<sup>9</sup>, а Р. М. Садыков пишет, что лицо, получившее патент на изобретение в результате экспертизы Роспатента новизны и изобретательского уровня, уже доказало для изобретения его важность как технического достижения и большое экономическое значение<sup>10</sup>.

Обратим внимание на то, что кассационная инстанция отменила предыдущие решения по указанному выше судебному делу, так как компании «Натива» и «Селджен Корпорейшн» заключили мировое соглашение. ООО «Натива» больше не имела к ответчику требований о выдаче принудительной лицензии, поскольку принадлежащий ей патент на зависимое изобретение был признан недействительным в связи с несоответствием его условию патентоспособности: изобретательский уровень. Исход дела подтверждает сомнения в отношении неудовлетворения изобретения «Нативы» требованию «важности».

Указанная точка зрения, заключающаяся в том, что патентоспособности изобретения недостаточно для признания его «важным техническим достижением» также находит отражение в литературе. Так, А. С. Ворожевич указывает, что

«суд исходил из крайне низкого стандарта для признания изобретения важным техническим решением» и указанный подход противоречит цели предоставления принудительной лицензии, балансу частных и общественных интересов<sup>11</sup>. А. Т. Бахтиозина высказывает интересное мнение об отличии понятий «техническое решение», которым является изобретение, и «важное техническое достижение», заключающееся в том, что в ГК РФ путем введения дополнительного условия предоставления принудительной лицензии, заключающегося в термине «важное», подчеркивается то, что лицензия не должна предоставляться любому зависимому изобретению<sup>12</sup>.

Кроме того, один из экспертов в судебном деле компании ООО «Натива» против компаний «Фармасиа энд Апджон Кампэни ЛЛС» и «Сьюджен» по получению принудительной лицензии (дело А40-166505/2017) высказал отрицательное мнение относительно того, является ли изобретение компании «Натива» «важным техническим достижением», поскольку в изобретениях заявлено одно и то же действующее вещество.

Таким образом, отсутствие единообразия правоприменительной практики приводит к тому, что возможно получить принудительную лицензию на любое дженериковое лекарственное средство, в котором присутствуют незначительные изменения известного действующего вещества, и как следствие, ввести в оборот воспроизведенные препараты до даты окончания действия патента, охраняющего оригинальное лекарственное средство<sup>13</sup>.

Из проведенного анализа литературных источников следует, что существует большое число публикаций, раскрывающих неоднозначность толкования норм п. 2 ст. 1362 ГК РФ и их возможные негативные последствия. Однако

<sup>9</sup> Гаврилов Э. П. Зависимые изобретения и «столкновения» патентных заявок // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2008. № 3. С. 21–22.

<sup>10</sup> Садыков Р. М. Проблемы правовой охраны зависимых объектов патентных прав // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2018. № 5. С. 51.

<sup>11</sup> Ворожевич А. С. Правовая охрана зависимых изобретений // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. 2019. № 3. С. 30.

<sup>12</sup> Бахтиозина А. Т. Указ. соч. С. 20.

<sup>13</sup> Бахтиозина А. Т. Указ. соч. С. 21.

отсутствуют какие-либо предложения для решения выявленной проблемы, в частности по конкретизации и дополнению указанной правовой нормы, с помощью которых можно было бы обеспечить реальный баланс частных и общественных интересов с помощью института принудительного лицензирования для зависимых изобретений.

Как отмечает А. С. Ворожевич, «учитывая, что принудительное лицензирование замещает добровольные лицензионные соглашения, нужно, чтобы, подобно конструкции последних, оно учитывало современные экономические реалии»<sup>14</sup>. С этой целью рассмотрим формулировки соответствующих правовых норм в международных соглашениях и национальных законодательствах разных стран, а также практику их применения.

Основополагающей для института принудительного лицензирования большинства стран является Парижская конвенция по охране промышленной собственности от 1883 г.<sup>15</sup> (далее — Парижская конвенция). Согласно положению п. А (2) ст. 5 Парижской конвенции, каждая страна Союза имеет право принять законодательные меры, предусматривающие выдачу принудительных лицензий для предотвращения злоупотреблений, которые могут возникнуть в результате осуществления исключительного права, предоставляемого патентом, например в случае неиспользования изобретения.

Развитие института принудительного лицензирования произошло с заключением Всемирной торговой организацией (ВТО) в 1994 г. Соглашения по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности<sup>16</sup> (далее — Согла-

шение ТРИПС) и последующим принятием в 2014 г. Декларации о патентной охране: законодательный суверенитет в условиях ТРИПС<sup>17</sup> (далее — Декларация). В совокупности данные документы закрепляют право стран — участниц ВТО на применение принудительных лицензий для целей здравоохранения. Согласно Декларации, «принудительное лицензирование обеспечивает эффективность работы инновационных рынков путем снижения рисков использования патентов как барьеров для изобретательства и инноваций»<sup>18</sup>.

В статье 31 Соглашения ТРИПС указано, что страны-члены могут предусматривать использование объекта патента без разрешения правообладателя, включая использование государством или третьими лицами, уполномоченными государством, при соблюдении ряда условий. Отдельные условия предусмотрены для зависимых патентов, основным является следующее: изобретение, заявленное во втором (зависимом) патенте, по сравнению с изобретением, заявленным в первом патенте, должно включать в себя важное техническое достижение, имеющее большое экономическое значение.

Необходимо обратить внимание, что в Соглашении ТРИПС понятие «важное техническое достижение» характеризуется в какой-то степени через второй критерий — экономический эффект. Следовательно, при инкорпорации рассматриваемого условия Соглашения ТРИПС в российское законодательство произошло разделение вышеупомянутого общего критерия для выдачи принудительной лицензии на два условия.

В документе Постоянного комитета по патентному праву Всемирной организации ин-

<sup>14</sup> Ворожевич А. С. Условия принудительного лицензирования: международный и национальный аспект // Вестник Арбитражного суда Московского округа. 2015. № 2. С. 29.

<sup>15</sup> Конвенция по охране промышленной собственности (заключена в Париже 20.03.1883) (ред. от 02.10.1979) // URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_5111/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_5111/) (дата обращения: 17.12.2020).

<sup>16</sup> Соглашение по торговым аспектам прав интеллектуальной собственности (ВТО, Уругвайский раунд многосторонних торговых переговоров, 15 апреля 1994 г.) (с изм. и доп.) // URL: [https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/wto01/trt\\_wto01\\_001ru.pdf](https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/ru/wto01/trt_wto01_001ru.pdf) (дата обращения: 17.12.2020).

<sup>17</sup> Declaration on Patent Protection: Regulatory Sovereignty under TRIPS // URL: <https://www.mpg.de/8132986/Patent-Declaration.pdf> (дата обращения: 24.11.2020).

<sup>18</sup> См.: Иванов А. Ю. Принудительное лицензирование для инновационного развития: о необходимости балансировки режима интеллектуальных прав // Закон. 2017. № 5. С. 81.

теллектуальной собственности от 03.11.2014 № SCP/21/4 REV «Ограничения и исключения из патентных прав: принудительные лицензии и/или использование государством»<sup>19</sup> (далее — документ Постоянного комитета) отмечено, что из 87 ответов, полученных от государств-членов, в 86 ответах государства-члены указали, что их действующее национальное законодательство содержит положения, регулирующие исключения и/или ограничения, связанные с принудительными лицензиями.

В подавляющем большинстве ответов государств-членов указано несколько оснований, достаточных для обращения за предоставлением принудительной лицензии в соответствии с действующим законодательством, также упоминаются и зависимые патенты (57 ответов). Однако анализ национальных законодательств большинства стран показал, что только в некоторых из них представлены какие-либо конкретные условия для регулирования выдачи принудительных лицензий для использования зависимых изобретений.

Федеральный закон Швейцарии о патентах на изобретения 1954 г.<sup>20</sup> в ст. 36 приводит следующие критерии для зависимых изобретений: если запатентованное изобретение не может быть использовано без нарушения предыдущего патента, владелец более позднего патента имеет право на неисключительную лицензию в объеме, необходимом для использования его изобретения, при условии, что изобретение представляет собой важное техническое достижение, имеющее большое экономическое значение, по отношению к изобретению, которое является предметом предыдущего патента.

Приведенная формулировка соответствуют таковой в Соглашении ТРИПС.

В Швейцарии в судебном деле 2006 г. о двух патентах в области бетонной опалубки<sup>21</sup> были определены критерии термина «важное техническое достижение» для данной области во время разбирательства по указанному вопросу и стали прецедентом. А именно зависимое изобретение признается важным техническим достижением, если оно:

- обеспечивает процедурное упрощение или процедурное ускорение, или
- имеет лучшие эксплуатационные характеристики, или
- решает ту же проблему другим способом, если возникла необходимость в замене или дополнительном решении.

Соответственно, Суд в Швейцарии уточнил приведенные в Соглашении ТРИПС условия по своему усмотрению для определенной области техники.

Согласно ответам государств-членов в отношении документа Постоянного комитета, в таких странах, как Аргентина, Австралия, Австрия, Болгария, Чили, Китай, Коста-Рика, Доминиканская Республика, Германия, Венгрия, Индия, Италия, Кения, Маврикий, Норвегия, Пакистан, Перу, Филиппины, Польша, Республика Молдова, Румыния, Южная Африка, Испания, Шри-Ланка, Швеция, Таиланд, Великобритания, правовые нормы, регулирующие выдачу принудительной лицензии для зависимого изобретения, также совпадают с формулировкой их в Соглашении ТРИПС<sup>22</sup>. Однако практика выдачи принудительных лицензий для использования зависимого изобретения в указанных странах отсутствует.

<sup>19</sup> Документ Постоянного комитета по патентному праву Всемирной организации интеллектуальной собственности от 03.11.2014 № SCP/21/4 REV «Ограничения и исключения из патентных прав: принудительные лицензии и/или использование государством» // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/> (дата обращения: 27.11.2020).

<sup>20</sup> Federal Law on Patents for Inventions (SR 232.14, LBI). 1954 // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/suisse.html> (дата обращения: 25.11.2020).

<sup>21</sup> Information to the International Bureau on experiences and case studies on the effectiveness of exceptions and limitations, in particular, in addressing development issues (note C. 8481) // URL: [https://www.wipo.int/export/sites/www/scp/en/meetings/session\\_23/comments\\_received/switzerland.pdf](https://www.wipo.int/export/sites/www/scp/en/meetings/session_23/comments_received/switzerland.pdf) (дата обращения: 04.12.2020).

<sup>22</sup> Questionnaire on Exceptions and Limitations to Patent Rights // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/> (дата обращения: 23.11.2020).

При этом в Законе о промышленной собственности Польши<sup>23</sup> (ст. 82) сделана особая оговорка: в случае изобретения, касающегося полупроводниковой техники, принудительная лицензия может быть выдана только для противодействия необоснованной антиконкурентной практике. То есть в данной сфере невозможно получение принудительной лицензии для использования зависимого изобретения по стандартным основаниям.

Также в Законе о патентах Испании<sup>24</sup> (ст. 89) присутствует конкретизация того, что может представлять собой зависимое изобретение в фармацевтической отрасли: если предметом патента является процесс получения химического или фармацевтического вещества, защищенного действующим патентом, то и владелец патента на способ, и владелец патента на продукт имеют право на получение неисключительной принудительной лицензии на патент другой стороны.

Во Франции (ст. L613-15 Кодекса интеллектуальной собственности<sup>25</sup>), в Марокко (ст. 66 Закона № 17-97 об охране промышленной собственности<sup>26</sup>), во Вьетнаме (ст. 137 Закона об интеллектуальной собственности<sup>27</sup>) и в Алжире (ст. 47(2) постановления № 03-07 «О патентах»<sup>28</sup>), как и в Российской Федерации, критерий выдачи принудительной лицензии для зависимого изобретения разделен на два условия: важное техническое достижение и большое

экономическое значение. Однако практика его применения в указанных странах отсутствует.

Отличный от общепринятого в законодательствах разных стран подход к выдаче принудительной лицензии для использования зависимого изобретения изложен в ст. 57(4) Закона о патентах Нидерландов<sup>29</sup>: патентообладатель обязан всегда выдавать лицензию, необходимую для использования патента, выданного в отношении заявки, которая имеет такую же или более позднюю дату подачи или, если существует право приоритета в отношении заявки — та же или более поздняя дата приоритета, поскольку патент, на который запрошена лицензия, представляет собой важное техническое достижение, имеющее большое экономическое значение. Таким образом, в законодательстве Нидерландов получение патента (его патентоспособность) приравнивается к значению условия важности технического достижения.

А в правовых нормах Португалии (ст. 109 Кодекса промышленной собственности<sup>30</sup>) говорится о том, что если невозможно использовать запатентованное изобретение без ущерба для прав, предоставленных предыдущим патентом, и два изобретения используются для разных промышленных целей, лицензия может быть предоставлена только в том случае, если первое изобретение имеет важное значение для использования второго патента и только в той части, которая необходима для указанного ис-

<sup>23</sup> Industrial Property Law // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/poland.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>24</sup> Law No 11/1986 of March 20, 1986, on Patents // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/spain.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>25</sup> The French Intellectual Property Code // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/france.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>26</sup> Law No 17-97 on the Protection of Industrial Property // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/morocco.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>27</sup> Law on Intellectual Property year 2005 Amending and Supplementing year 2009 // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/vietnam.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>28</sup> Ordinance No 03-07 of July 19, 2003 on Patents // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/algeria.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>29</sup> Netherlands Patent Act 1995 // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/netherlands.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>30</sup> Industrial Property Code // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/portugal.html> (дата обращения: 23.11.2020).

пользования. То есть зависимое изобретение должно использоваться по назначению, отличному от назначения первого изобретения.

В законодательстве Турции (ст. 101 Закона о патентах<sup>31</sup>) правовая норма, касающаяся принудительного лицензирования для использования зависимых изобретений, изложена следующим образом: если запатентованное изобретение не может быть использовано без нарушения прав, предоставленных предыдущим патентом, второй патентообладатель, представив доказательства того, что его патент со ссылкой на предыдущий патент будет служить другой промышленной цели или имеет важные технические усовершенствования, может потребовать в суде выдачи лицензии на использование изобретения по патенту более ранней даты. Таким образом, выдача принудительной лицензии в Турции для использования зависимого изобретения возможна либо в случае его применения по иному назначению, либо в случае значительного усовершенствования первого изобретения.

Сходным образом в Законе Украины «Об охране прав на изобретения и полезные модели»<sup>32</sup> (п. 2 ст. 30) говорится о том, что патентообладатель обязан предоставить разрешение (лицензию) на использование изобретения (полезной модели) владельцу патента, выданного позже, при условии, что изобретение (полезная модель) последнего предназначено для другой цели или имеет значительные технико-экономические преимущества и не могут быть использованы без нарушения прав владельца ранее выданного патента.

Есть страны, в которых правовые нормы, регулирующие выдачу принудительной лицензии для использования зависимого изобретения, содержат лишь общие условия без указания конкретных критериев:

- принудительная лицензия на зависимое изобретение предоставляется по причине отказа

патентообладателя предоставить лицензию на разумных условиях, и если использование на Кипре любого другого запатентованного изобретения, которое вносит существенный вклад в искусство, предотвращается или затрудняется (Кипр);

- владелец патента на изобретение, использование которого зависит от патента, принадлежащего другому лицу, может получить принудительную лицензию на использование изобретения, защищенного таким патентом, если это будет сочтено разумным с учетом важности первого упомянутого изобретения или по другим особым причинам (Финляндия);
- принудительная лицензия может быть предоставлена для использования более раннего патента, от которого зависит судьба последующего патента (Израиль);
- принудительная лицензия на запатентованное изобретение может быть получена, если изобретение, имеющее особое экономическое значение, не может быть использовано без использования другого ранее запатентованного изобретения (Латвия).

В других же странах если и присутствуют нормы, регулирующие институт принудительного лицензирования, то в законодательстве отсутствуют какие-либо уточнения для выдачи принудительной лицензии для использования именно зависимого изобретения. Принудительное лицензирование ограничивается в них условиями при неиспользовании или недостаточном использовании патентных прав или возможными изъятиями для целей государства и общественного интереса.

При этом также можно рассмотреть примеры выдачи принудительной лицензии для использования зависимых изобретений в случаях, отвечающих общественному интересу.

В соответствии с общей нормой ст. 24 Закона о патентах Германии<sup>33</sup>, выдача принудительной

<sup>31</sup> Turkish Patent Decree law // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/turkey.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>32</sup> Law of Ukraine «On the Protection of Rights to Inventions and Utility Models» // URL: <https://www.wipo.int/scp/en/exceptions/replies/ukraine.html> (дата обращения: 23.11.2020).

<sup>33</sup> Patent Act, published on 16 December 1980 // URL: <https://www.wipo.int/export/sites/www/scp/en/exceptions/submissions/germany.pdf> (дата обращения: 23.11.2020).

лицензии возможна в случае, если в течение разумного периода времени не удалось получить добровольную лицензию и предоставление лицензии отвечает общественному интересу. Так, в 1991 г. по решению суда была выдана принудительная лицензия в пользу немецкого производителя лекарственного препарата «Полиферон» для лечения ревматоидного артрита, который содержит активное вещество IFN-gamma. Владелец патента на активное вещество IFN-gamma получил одобрение в Европе на применение собственного препарата при хроническом гранулематозе, но не успел зарегистрировать его для лечения ревматоидного артрита. Патенто-владелец отказал в выдаче лицензии и подал иск о нарушении своих патентных прав, в результате чего немецкому производителю было запрещено продавать «Полиферон» в Германии. В ответ немецкий производитель обратился в суд за выдачей принудительной лицензии для обеспечения публичного интереса в доступности препарата и получил ее в суде первой инстанции. Однако в 1995 г. принудительная лицензия была отменена Верховным судом Германии, который не согласился с выводами суда первой инстанции о соответствии выдачи принудительной лицензии публичным интересам. Суд установил, что для лечения ревматоидного артрита существуют другие препараты такой же эффективности, то есть публичный интерес мог быть удовлетворен за счет эквивалентных продуктов<sup>34</sup>.

В Египте в 2002 г. после того, как компания вывела на рынок препарат для лечения эректильной дисфункции, министерство здравоохранения выдало принудительные лицензии всем производителям, которые подали соответствующие заявки в целях защиты интересов

менее обеспеченных слоев населения<sup>35</sup>. Однако описанные действия повлекли за собой негативные последствия: только в первый год после инцидента фарминдустрия потеряла 300 млн долл. иностранных инвестиций<sup>36</sup>.

В Индии в 2012 г. компания Natco Pharma получила принудительную лицензию на производство противоопухолевого препарат Nexavar немецкой компании Bayer по причине его завышенной цены. Указанное ограничение монополии Bayer способствовало экономическим потерям: уровень прямых иностранных инвестиций непосредственно в фармацевтическом секторе Индии в 2013 г. сократился на 65,2 % с 3,2 до 1,1 млрд долл. по сравнению с уровнем предыдущего периода<sup>37</sup>.

Проанализировав отечественную и зарубежную практику применения норм, касающихся принудительного лицензирования, в том числе для зависимых изобретений, можно предложить следующие пути решения проблемы, связанной с неопределенностью в российском законодательстве понятия «важное техническое достижение».

1. Основываясь на формулировке критерия выдачи принудительной лицензии для использования зависимого изобретения в Соглашении ТРИПС и в нормативных документах многих стран, предлагается объединить условия из п. 2 ст. 1362 ГК РФ следующим образом: изобретение «представляет собой важное техническое достижение, имеющее существенные экономические преимущества перед изобретением или полезной моделью обладателя первого патента».

Как упоминалось выше, препараты — дженерики (зависимые изобретения) почти всегда имеют экономическое преимущество перед ори-

<sup>34</sup> Завьялова М. Принудительное лицензирование как механизм-исключение в фармацевтическом секторе // Ремедиум. 2016. № 12. С. 8–9.

<sup>35</sup> Завьялова М. Указ. соч. С. 9–10.

<sup>36</sup> Aziz S. F. Linking Intellectual Property Rights with Research and Development, Technology Transfer, and Foreign Investment: A Case Study of Egypt's Pharmaceutical Industry // ILSA Journal of International & Comparative Law. 2003. Vol. 10. № 1. P. 8.

<sup>37</sup> Shapiro R. J., Mathur A. How India Can Attract More Foreign Direct Investment, Create Jobs, and Increase GDP: The Benefits of Respecting the Intellectual Property Rights of Foreign Pharmaceutical Producers // Georgetown McDonough School of Business Research Paper № 2540591. 2014. P. 17.



гинальными препаратами, которые охраняются более ранними патентами. Действительно, как отмечает А. В. Залесов, «каждый проданный воспроизведенный препарат, это зачастую — непроданный оригинальный препарат, ибо лекарства взаимозаменяемы, а число пациентов, нуждающихся в конкретном лекарстве, ограничено»<sup>38</sup>.

Следовательно, оценивая наличие «важности» у технического достижения для изобретения, которое описывает дженериковый препарат, в данном случае положительный ответ будет очевиден. То есть, принимая во внимание только экономическую составляющую критерия для выдачи принудительной лицензии по зависимому изобретению, мы возвращаемся к ситуации, когда данную лицензию сможет получить почти любое лицо, запатентовавшее воспроизведенное лекарственное средство.

Поскольку правоприменительная практика института принудительного лицензирования в Российской Федерации на данный момент относится только к фармацевтической отрасли, то предложенное уточнение нормы ГК РФ не приведет к желаемому балансу частных и общественных интересов. Как отмечает А. С. Ворожевич, «для государств с недостаточно развитой фарминдустрией принципиально важно, кроме того, поддерживать интерес зарубежных производителей к регистрации и введению на территории государства новых лекарственных средств»<sup>39</sup>. Российский фармацевтический рынок, несмотря на политику импортозамещения, все еще зависим от зарубежных компаний: около 73 % лекарств в денежном выражении производятся за рубежом и ввозятся в Россию<sup>40</sup>. Поэтому нельзя допустить, чтобы иностранные компании покинули российский рынок.

Однако приведение соответствующей нормы в российском законодательстве в единообразие с международными нормами, раскрытыми в Соглашении ТРИПС, необходимо. Поэтому следует уточнить рассматриваемое условие в п. 2 ст. 1362 ГК РФ как «важное техническое дости-

жение, имеющее существенные экономические преимущества перед изобретением или полезной моделью обладателя первого патента», но данное уточнение не будет достаточным.

2. Иное решение вышеуказанной проблемы основывается на практике выдачи принудительных лицензий таких стран, как Германия, Индия и Египет. Использование условия наличия публичного интереса для уточнения понятия «важное техническое достижение» также представляется возможным.

Однако рассмотренный опыт приведенных стран показывает, что использование препаратов — дженериков даже в целях удовлетворения общественного интереса не может всегда служить достаточным условием для выдачи принудительной лицензии. Кроме того, злоупотребление использованием публичного интереса в целях реализации института принудительного лицензирования напрямую связано с ослаблением принципов охраны исключительных прав и может привести к неблагоприятным последствиям, в том числе для экономики страны.

3. Обратим внимание на судебную практику Швейцарии, а также на формулировку соответствующей нормы в законодательстве Португалии и Турции.

Суд в Швейцарии при рассмотрении дела о выдаче принудительной лицензии уточнил условие, относящееся к «важному техническому достижению», определенными критериями для конкретной области техники, в частности для патентов в области бетонной опалубки.

По аналогии, п. 2 ст. 1362 ГК РФ можно дополнить описанием того, что именно является важным техническим достижением в той или иной отрасли. Введение перечня объектов, в том числе для фармацевтики, удовлетворяющих данному условию, на данный момент вероятно позволит соблюсти баланс интересов крупных фармацевтических компаний, дженериковых компаний (включая отечественные), государства и населения — потребителей.

<sup>38</sup> Залесов А. В. Особенности защиты патентных прав в области фармацевтики в России // Интеллектуальные права: вызовы 21-го века. С. 56.

<sup>39</sup> Ворожевич А. С. Риски и возможные последствия ограничений патентных прав в фармсфере. С. 43.

<sup>40</sup> Фармацевтический рынок России. Итоги 2015 // Annual report. DSM GROUP. 2015. С. 5.

В правовых нормах Португалии и Турции говорится о возможности выдачи принудительной лицензии для использования зависимого изобретения для отличной от первого изобретения промышленной цели. В части 4 ГК РФ предусмотрена охрана в качестве изобретения такого объекта, как «применение продукта или способа по определенному назначению».

Использование запатентованного продукта или способа по неизвестному ранее назначению другим лицом не приведет к финансовым потерям со стороны правообладателя, так как рынок сбыта будет другим. Но в то же время в случае наличия лицензии у обладателя зависимого изобретения, это позволит ему также беспрепятственно коммерциализировать права на соответствующий результат интеллектуальной деятельности. Для фармотрасли рассмотренный подход также будет работать и урегулирует баланс интересов сторон. Действительно, может быть открыта новая возможность использования лекарственного средства для лечения серьезного заболевания, что является важным элементом инновационного развития<sup>41</sup>.

Соответственно, для такого изобретения, как «применение продукта или способа по определенному назначению», если оно является зависимым, можно признать его важность как технического достижения.

Для объекта изобретения «способ» в случае использования в нем запатентованного продукта, указанное использование на практике может реализовываться только через материальный носитель, в котором воплощено изобретение по первому патенту. Соответственно, при получении такого носителя на законных основаниях (покупка, лицензионное соглашение на использование изобретения), его применение в заявленном способе также не будет нарушать чьи-либо права. Если же отсутствует возможность приобрести материальный носитель или получить соответствующую лицензию, то встает вопрос о неиспользовании либо недостаточном использовании патентообладателем первого патента своего изобретения (п. 1 ст. 1362 ГК РФ).

Если в «способе» используется другой запатентованный «способ», то в данном случае можно поступить так же, как с объектом «применение»: совпадение назначений указанных «способов» приводит к отрицательному выводу о «важности» технического достижения, выраженном в зависимом изобретении. Предложенный подход объясняется тем, что в характеристику заявленного «способа» нецелесообразно включать все этапы и сохранять их последовательность (в чем и заключается зависимость) при реализации того же назначения, что и у «способа» первого изобретения, так как наличие каких-либо важных уточнений того или иного этапа или добавление нового этапа можно запатентовать отдельными изобретениями (это и будут существенные признаки, которые должна содержать формула изобретения). Соответственно, последние будут описывать один или несколько конкретных этапов (самостоятельные объекты), которые будут иметь свое назначение, а следовательно, такие патенты не будут зависимы от других в рассмотренном контексте.

При необходимости использования своего «способа» в комбинации с другим запатентованным в случае отказа от заключения лицензионного соглашения может быть также поставлен вопрос о неиспользовании или недостаточном использовании патентообладателем первого изобретения. Так, например, если врач запатентовал способ лечения определенного заболевания и отказывает в выдаче лицензий другим докторам, то только ограниченный круг пациентов может получить соответствующее лечение, что свидетельствует о недостаточном использовании изобретения. Поэтому, если другой специалист изобрел, например, более эффективный способ введения лекарственного средства при осуществлении ранее известного способа, то он вправе получить лицензию на использование первого способа на добровольной или принудительной основе.

При рассмотрении назначения для объектов «применение» и «способ» желательно принять

<sup>41</sup> Ворожевич А. С. Правовая охрана зависимых изобретений. С. 26.

в расчет возможность употребления эквивалентных признаков, как это учтено в п. 4 ст. 1358 ГК РФ при проверке использования изобретения в продукте или способе для оценки наличия факта нарушения исключительного права.

Объект изобретения «продукт» содержит следующие виды: устройство, вещество (химическое соединение, композиция), штамм микроорганизма, культура клеток растений или животных (п. 1 ст. 1350 ГК РФ).

«Устройство» может быть зависимым изобретением от другого «продукта» как части общей конструкции (например, другие устройства или вещества), или от «способа» в случае его использования при характеристике какого-либо элемента устройства. «Штамм микроорганизма» или «культура клеток растений или животных» также могут быть зависимы от «способа», описывающего их получение, и использованных в нем «продуктов» (например, устройства или вещества). Аналогично вышеохарактеризованному применению «способа» или «продукта» в «способе», в случае, если отсутствует возможность приобрести материальный носитель или заключить лицензионное соглашение на использование «продукта» или «способа», то возникает вопрос о неиспользовании или недостаточном использовании патентообладателем первого патента своего изобретения.

Химическое соединение может быть зависимым изобретением в случае, если оно является селективным: «химическое соединение, подпадающее под общую структурную формулу группы известных соединений, но не описанное как специально полученное и исследованное и при этом проявляющее новые неизвестные для этой группы свойства в качественном или количественном отношении»<sup>42</sup>. Из определения «селективности» следует, что заявленное в патенте химическое соединение имеет ранее нераскрытые свойства, что может быть признано «важным техническим достиже-

нием». Однако необходимо учесть, что данные свойства могут быть не связаны с назначением, по которому оно ранее использовалось, что вероятно приведет к нежелательному использованию института принудительного лицензирования. Так, например, монополия патентообладателя оригинального лекарственного средства может быть необоснованно ограничена при выводе на рынок препарата, активным веществом которого является аналог первого активного вещества (оба принадлежат ранее запатентованной группе) при отсутствии у него явных преимуществ при реализации по тому же назначению.

Следовательно, для получения принудительной лицензии на селективное химическое соединение, его новые неизвестные для этой группы свойства в качественном или количественном отношении должны проявляться при его применении по тому же назначению, что и соединения группы, либо лицензию необходимо предоставить на иное назначение.

В случае объекта «композиция» предусмотрено в разных отраслях промышленности все случаи разработки важного технического достижения на данном этапе не представляется возможным. Однако можно конкретизировать указанные случаи для рассмотренной фармоторасли, а также косметологической отрасли в силу их общности.

Эффективность лекарственных и косметологических препаратов в наибольшей степени зависит от используемого действующего вещества в композиции. Следовательно, применение в лекарственном, диагностическом или косметологическом средстве только идентичного действующего агента или его близкого аналога из запатентованной ранее группы соединений, не может быть признано важным техническим достижением.

Однако в случае использования ранее неизвестной комбинации действующих и/или вспо-

<sup>42</sup> Правила составления, подачи и рассмотрения документов, являющихся основанием для совершения юридически значимых действий по государственной регистрации изобретений, и их формы утверждены приказом Минэкономразвития России от 25.05.2016 № 316 (п. 78) (URL: <https://new.fips.ru/documents/npa-rf/prikazy-minekonomrazvitiya-rf/prikaz-ministerstva-ekonomicheskogo-razvitiya-rf-ot-25-maya-2016-g-316.php> (дата обращения: 17.12.2020)).

могательных веществ в композиции, обеспечивающих синергетический (сверхсуммарный) терапевтический, диагностический или косметологический эффект, изобретение следует признать важным техническим достижением. Указанный эффект может быть направлен как на эффективность средства, так и на снижение побочных эффектов, в том числе токсичности.

Кроме того, изобретение новой лекарственной формы, путь введения которой отличен от ранее известного для одного и того же действующего вещества, также может быть признан важным техническим достижением, поскольку способ доставки лекарственных препаратов также существенно влияет на их эффективность.

При этом подтверждением наличия улучшенной эффективности как в случае синергетического эффекта, так и в случае новой лекарственной формы не могут служить только сведения, при-

веденные в соответствующем патенте, — необходимы подтвержденные данные, например результаты клинических исследований.

Таким образом, в статье рассмотрено правовое регулирование института принудительного лицензирования для зависимых изобретений в международных соглашениях и национальных законодательствах разных стран с целью гармонизации и единообразия правоприменительной практики в Российской Федерации по данному вопросу.

Проведенное исследование позволяет заключить, что вышеприведенные возможные уточнения и дополнения п. 2 ст. 1362 ГК РФ будут способствовать достижению баланса частных и общественных интересов при использовании института принудительного лицензирования для зависимых изобретений, особенно в фармацевтической отрасли.

#### БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Бахтиозина А. Т.* Патентные споры в российских судах: новые вызовы и новые тактики // Интеллектуальные права: вызовы 21-го века : материалы Международной конференции (14–16 ноября 2019 г.) / под ред. Э. П. Гаврилова, С. В. Бутенко. — Томск : Издательский дом Томского государственного университета. — 2019. — С. 15–21.
2. *Ворожевич А. С.* Правовая охрана зависимых изобретений // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2019. — № 3. — С. 21–31.
3. *Ворожевич А. С.* Риски и возможные последствия ограничений патентных прав в фармсфере // Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА). — 2017. — № 6. — С. 42–53.
4. *Ворожевич А. С.* Условия принудительного лицензирования: международный и национальный аспект // Вестник Арбитражного суда Московского округа. — 2015. — № 2. — С. 14–30.
5. *Гаврилов Э. П.* Зависимые изобретения и «столкновения» патентных заявок // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2008. — № 3. — С. 17–26.
6. *Завьялова М.* Принудительное лицензирование как механизм-исключение в фармацевтическом секторе // Ремедиум. — 2016. — № 12. — С. 6–14.
7. *Залесов А. В.* Особенности защиты патентных прав в области фармацевтики в России // Интеллектуальные права: вызовы 21-го века : материалы Международной конференции (14–16 ноября 2019 г.) / под ред. Э. П. Гаврилова, С. В. Бутенко. — Томск : Издательский дом Томского государственного университета. — 2019. — С. 52–65.
8. *Иванов А. Ю.* Принудительное лицензирование для инновационного развития: о необходимости балансировки режима интеллектуальных прав // Закон. — 2017. — № 5. — С. 78–93.
9. *Карпова Н. Н.* Интеллектуальная собственность и ВТО // Российское предпринимательство. — 2012. — Т. 13. — № 2. — С. 16–26.
10. *Картавцова Т. В., Андреева Д. М., Гильдеева Г. Н.* Роль FDA в процессе регистрации лекарственных средств на территории США // Фармация. — 2015. — № 3. — С. 53–56.

11. Колесников Д. С., Угрюмов В. М. Опасные последствия принудительного лицензирования патентов в области фармацевтики // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2015. — № 9. — С. 39–51.
12. Пучинина М. М. Принудительная лицензия — баланс частных и общественных интересов // Сборник материалов II Международной конференции молодых ученых «Интеллектуальная собственность: взгляд в будущее» / Российская государственная академия интеллектуальной собственности, г. Москва, 29 апреля 2020 г.; под ред. О. А. Флягиной. — М.: РГАИС. — 2020. — Ч. 2. — С. 46–53.
13. Садыков Р. М. Проблемы правовой охраны зависимых объектов патентных прав // Патенты и лицензии. Интеллектуальные права. — 2018. — № 5. — С. 48–52.
14. Фармацевтический рынок России. Итоги 2015 // Annual report. DSM GROUP. — 2015. — 124 с.
15. Щедрин Н. Д. Учет публичных интересов в принудительном лицензировании объектов патентных прав // Северо-Кавказский юридический вестник. — 2018. — № 2. — С. 71–75.
16. Aziz S. F. Linking Intellectual Property Rights with Research and Development, Technology Transfer, and Foreign Investment: A Case Study of Egypt's Pharmaceutical Industry // ILSA Journal of International & Comparative Law. — 2003. — Vol. 10. — № 1. — 22 p.
17. Shapiro R. J., Mathur A. How India Can Attract More Foreign Direct Investment, Create Jobs, and Increase GDP: The Benefits of Respecting the Intellectual Property Rights of Foreign Pharmaceutical Producers // Georgetown McDonough School of Business Research Paper № 2540591. — 2014. — 50 p.

*Материал поступил в редакцию 17 декабря 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bahtiozina A. T. Patentnye spory v rossijskikh sudah: novye vyzovy i novye taktiki // Intellektual'nye prava: vyzovy 21-go veka : materialy Mezhdunarodnoj konferencii (14–16 noyabrya 2019 g.) / pod red. E. P. Gavrilova, S. V. Butenko. — Tomsk : Izdatel'skij dom Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2019. — S. 15–21.
2. Vorozhevich A. S. Pravovaya ohrana zavisimyh izobretenij // Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava. — 2019. — № 3. — S. 21–31.
3. Vorozhevich A. S. Riski i vozmozhnye posledstviya ogranichenij patentnyh prav v farmsfere // Vestnik Universiteta imeni O.E. Kytaфafina (MGYuA). — 2017. — № 6. — S. 42–53.
4. Vorozhevich A. S. Usloviya prinuditel'nogo licenzirovaniya: mezhdunarodnyj i nacional'nyj aspekt // Vestnik Arbitrazhnogo suda Moskovskogo okruga. — 2015. — № 2. — S. 14–30.
5. Gavrilov E. P. Zavisimye izobreteniya i «stolknoveniya» patentnyh zayavok // Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava. — 2008. — № 3. — S. 17–26.
6. Zav'yalova M. Prinuditel'noe licenzirovanie kak mekhanizm-isklyuchenie v farmacevticheskom sektore // Remedium. — 2016. — № 12. — S. 6–14.
7. Zalesov A. V. Osobennosti zashchity patentnyh prav v oblasti farmacevtiki v Rossii // Intellektual'nye prava: vyzovy 21-go veka : materialy Mezhdunarodnoj konferencii (14–16 noyabrya 2019 g.) / pod red. E. P. Gavrilova, S. V. Butenko. — Tomsk : Izdatel'skij dom Tomskogo gosudarstvennogo universiteta. — 2019. — S. 52–65.
8. Ivanov A. Yu. Prinuditel'noe licenzirovanie dlya innovacionnogo razvitiya: o neobходимости balansirovki rezhima intellektual'nyh prav // Zakon. — 2017. — № 5. — S. 78–93.
9. Karpova N. N. Intellektual'naya sobstvennost' i VTO // Rossijskoe predprinimatel'stvo. — 2012. — T. 13. — № 2. — S. 16–26.
10. Kartavcova T. V., Andreeva D. M., Gil'deeva G. N. Rol' FDA v processe registracii lekarstvennyh sredstv na territorii SShA // Farmaciya. — 2015. — № 3. — S. 53–56.
11. Kolesnikov D. S., Ugryumov V. M. Opasnye posledstviya prinuditel'nogo licenzirovaniya patentov v oblasti farmacevtiki // Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava. — 2015. — № 9. — S. 39–51.

12. Puchinina M. M. Prinuditel'naya licenziya — balans chastnyh i obshchestvennyh interesov // Sbornik materialov II Mezhdunarodnoj konferencii molodyh uchenyh «Intellectual'naya sobstvennost': vzglyad v budushchee» / Rossijskaya gosudarstvennaya akademiya intellektual'noj sobstvennosti, g. Moskva, 29 aprelya 2020 g. ; pod red. O. A. Flyaginoj. — M. : RGAIS. — 2020. — Ch. 2. — S. 46–53.
13. Sadykov R. M. Problemy pravovoj ohrany zavisimyh ob"ektov patentnyh prav // Patenty i licenzii. Intellektual'nye prava. — 2018. — № 5. — S. 48–52.
14. Farmaceuticheskij rynek Rossii. Itogi 2015 // Annual report. DSM GROUP. — 2015. — 124 s.
15. Shchedrina N. D. Uchet publicnyh interesov v prinuditel'nom licencirowanii ob"ektov patentnyh prav // Severo-Kavkazskij juridicheskij vestnik. — 2018. — № 2. — S. 71–75.
16. Aziz S. F. Linking Intellectual Property Rights with Research and Development, Technology Transfer, and Foreign Investment: A Case Study of Egypt's Pharmaceutical Industry // ILSA Journal of International & Comparative Law. — 2003. — Vol. 10. — № 1. — 22 p.
17. Shapiro R. J., Mathur A. How India Can Attract More Foreign Direct Investment, Create Jobs, and Increase GDP: The Benefits of Respecting the Intellectual Property Rights of Foreign Pharmaceutical Producers // Georgetown McDonough School of Business Research Paper № 2540591. — 2014. — 50 p.

# ТРУДОВЫЕ ОТНОШЕНИЯ И СОЦИАЛЬНОЕ ОБЕСПЕЧЕНИЕ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.133-141

А. А. Лузик\*

## Проблема злоупотребления в трудовых правоотношениях

**Аннотация.** На основании анализа положений законодательства, правоприменительных актов судов исследуется сущность правового явления злоупотребления, а также проблемы, связанные с применением положений о злоупотреблении правом в сфере трудовых правоотношений. На основании примеров из судебной практики в статье обосновывается отсутствие формально-определенного подхода к применению принципа недопустимости злоупотребления, а также его поверхностное понимание. Раскрываются вопросы теоретической неоднородности межотраслевой концепции злоупотребления правом в отечественной науке, а также существующего в науке трудового права понимания понятия «злоупотребление» и его признаков. Кроме того, рассматривается возможность выделения такого вида злоупотребления, как злоупотребление полномочиями (возможностями). Обосновывается целесообразность развития комплексной межотраслевой системы взглядов и правовых норм в отношении злоупотребления в праве, дающих ответы на вопросы о месте злоупотребления в системе правового поведения, его средствах и системе эффективных мер ответственности.

**Ключевые слова:** злоупотребление правом; трудовые правоотношения; правонарушение; проступок; правоприменительная практика; правовое поведение; трудовое законодательство; общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом; работник; работодатель.

**Для цитирования:** Лузик А. А. Проблема злоупотребления в трудовых правоотношениях // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 133–141. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.133-141.

### Abuse Issue in Labor Relations

**Anastasia A. Luzik**, Postgraduate Student, Law Faculty, Taurida Academy (Structural Unit),  
V. I. Vernadsky Crimean Federal University  
prosp. Akademika Vernadskogo, d. 4, Simferopol, Republic of Crimea, 295007  
anastasia.luzik@yandex.ru

**Abstract.** Based on an analysis of the provisions of the legislation, the law enforcement acts of the courts, the essence of the legal phenomenon of abuse, as well as the problems associated with the application of provisions

---

© Лузик А. А., 2021

\* Лузик Анастасия Андреевна, аспирант юридического факультета Таврической академии (структурное подразделение) Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского просп. Академика Вернадского, д. 4, г. Симферополь, Республика Крым, 295007 anastasia.luzik@yandex.ru

on abuse of law in the field of labor legal relations, are investigated. Based on examples from judicial practice, the paper substantiates the absence of a formally defined approach to the application of the principle of inadmissibility of abuse, as well as its superficial understanding. The paper reveals the issues of theoretical heterogeneity of the intersectoral concept of abuse of law in domestic science, as well as the understanding of the concept of "abuse" and its elements existing in the science of labor law. In addition, the possibility of highlighting this type of abuse as abuse of power (opportunities) is being considered. The expediency of the development of an integrated cross-sectoral system of views and legal norms in relation to abuse in law is substantiated, giving answers to questions about the place of abuse in the system of legal behavior, its means and the system of effective measures of responsibility.

**Keywords:** abuse of rights; labor relations; offense; misconduct; law enforcement practice; legal behavior; labor legislation; general legal principle of inadmissibility of abuse of the right; employee; employer.

**Cite as:** Luzik AA. Problema zloupotrebleniya v trudovykh pravootnosheniyakh [Abuse Issue in Labor Relations]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):133-141. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.133-141. (In Russ., abstract in Eng.).

**И**сследование вопросов правовых злоупотреблений, в том числе в рамках трудовых правоотношений, осложнено отсутствием в науке единства понимания природы и юридического содержания феномена «злоупотребление». При этом противоречивые позиции исследователей сопровождаются отсутствием однородной и комплексной судебной практики.

Правовое регулирование вопросов злоупотребления в отечественном правовом поле весьма ограничено и в общем виде сводится к ст. 10 ГК РФ, которую С. Г. Зайцева назвала тормозом на пути развития теоретических представлений о злоупотреблении правом, отметив в том числе низкую информационную ценность текста<sup>1</sup>. Трудовое законодательство не содержит текстуального закрепления запрета злоупотребления правом, равно как и его дефиниции. Однако в ст. 355 и 356 ТК РФ к основным задачам и полномочиям федеральной инспекции труда отнесено в том числе доведение до сведения

соответствующих органов государственной власти фактов нарушений, действий (бездействия) или злоупотреблений, которые не подпадают под действие трудового законодательства и иных нормативных правовых актов, содержащих нормы трудового права. Грамматическое толкование приведенной нормы позволяет сделать вывод, что использование термина «злоупотребление» наравне с «нарушениями» свидетельствует об отсутствии законодательного отождествления данных правовых явлений.

Конституционный Суд РФ в своем определении указал, что общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом в полной мере подлежит распространению на сферу трудовых отношений<sup>2</sup>. Упоминание о необходимости соблюдения общеправового принципа недопустимости злоупотребления правом, в том числе и со стороны работников, содержит и постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 № 63<sup>3</sup>. В судебных решениях так-

<sup>1</sup> Зайцева С. Г. «Злоупотребление правом» как правовая категория (вопросы теории и практики) : дис. ... канд. юрид. наук. Коломна, 2003. С. 60–61.

<sup>2</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 15.03.2005 № 3-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 2 статьи 278 и статьи 279 Трудового кодекса Российской Федерации и абзаца второго пункта 4 статьи 69 Федерального закона “Об акционерных обществах” в связи с запросами Волховского городского суда Ленинградской области, Октябрьского районного суда города Ставрополя и жалобами ряда граждан» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>3</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 28.12.2006 № 63 «О внесении изменений и дополнений в постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 17 марта 2004 г. № 2 “О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации”» // СПС «КонсультантПлюс».



же упоминается о наличии либо отсутствии в действиях работника или работодателя злоупотреблений.

Согласно п. 27 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» к злоупотреблениям следует относить деяния, связанные с сокрытием работником сведений, препятствующих его увольнению, например о временной нетрудоспособности на время увольнения с работы, о членстве в профессиональном союзе либо руководстве выборным коллективным органом. Содержание п. 27 указанного постановления Пленума порождает ряд вопросов, на которые считаем необходимым дать ответы. Итак, должен ли соблюдаться общеправовой принцип недопустимости злоупотребления правом в случаях помимо расторжения трудового договора? Ответ, полагаем, должен быть однозначен: принцип недопустимости злоупотребления правом должен распространяться на всю сферу трудовых отношений и, соответственно, должен быть обязателен для всех субъектов во время реализации трудовых прав и исполнения обязанностей. Это связано в первую очередь с действием нормы высшего иерархического порядка о недопустимости осуществления прав одного человека путем нарушения прав других лиц, закрепленной в п. 3 ст. 17 Конституции Российской Федерации.

В качестве второго вопроса стоит выделить следующий: какие правовые последствия должны или могут быть применены к субъекту трудовых правоотношений, в случае установления судом факта злоупотребления?

Из вышеуказанного постановления Пленума следует, что в случае выявления судом факта злоупотребления со стороны работника у суда возникает право отказать в удовлетворении иска работника. При этом стоит обратить особое внимание на то, что, хотя трудовое законодательство не содержит упоминаний об ответственности в случае злоупотребления правом, Верховный Суд РФ фактически создал норму о

зависимости возникновения негативных правовых последствий для работника от усмотрения суда, что также не способствует единообразному применению нормы о недопустимости злоупотребления. При этом, исходя из отсутствия специальных норм в ТК РФ, на работодателя в случае злоупотребления налагается санкция, предусмотренная общей нормой, содержащейся в ст. 10 ГК РФ.

В науке было высказано предложение о необходимости дополнить ст. 394 ТК РФ нормой о том, что в случае злоупотребления правом со стороны работника суду следует отказать ему в защите права и возложить обязанность возместить ущерб, причиненный работодателю в связи со злоупотреблением, в то время как работодателя необходимо освободить от каких-либо правовых последствий. Для работодателя в случае злоупотребления им правом должны наступать такие последствия, как восстановление работника в занимаемой должности либо выплата ему денежной компенсации за потерю работы<sup>4</sup>.

Стоит заметить, что проблема привлечения к ответственности за недобросовестное поведение работника также осложнена тем, что трудовое законодательство предоставляет дополнительные гарантии определенным субъектам права, в частности беременным женщинам. В силу этого, даже при наличии в действиях признаков злоупотребления правом, в частности при умышленном несообщении работодателю о беременности и последующем оспаривании приказа об увольнении, суд не признает такое поведение злоупотреблением правом. При рассмотрении подобного спора Судебной коллегией по гражданским делам Верховного Суда Российской Федерации выражена позиция, что на соблюдение гарантий, предусмотренных трудовым законодательством для беременных женщин, не влияет информированность работодателя о беременности работницы. Таким образом увольнение по инициативе работодателя беременных женщин возможно исключительно в случае ликвидации организации либо прекра-

<sup>4</sup> *Офман Е. М.* Злоупотребление правом субъектами трудовых отношений : дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2006. С. 163–165.

щения деятельности индивидуальным предпринимателем<sup>5</sup>.

Вышеизложенный анализ нормативного материала дает основания сделать вывод о признании недопустимости злоупотребления правом участниками трудовых правоотношений в качестве общеправового принципа в трудовом праве. Однако, поскольку где-либо в отечественном законодательстве отсутствует содержание признаков злоупотребления, следует констатировать и отсутствие формально-определенного подхода к применению данного принципа.

Проблема возможности злоупотребления правом в трудовых отношениях комплексно изучалась в рамках диссертационного исследования Е. М. Офман, где отмечалось, что трудовому законодательству необходима общая норма (принцип), сделавшая бы недопустимыми социально неприемлемые деяния участников трудовых правоотношений, которые в то же время не нарушают нормы права. В связи с этим в ТК РФ необходимо закрепить определение злоупотребления правом с указанием всех существенных характеристик, к которым следует отнести: причинение (либо создание реальной угрозы причинения) имущественного либо неимущественного вреда в результате реализации субъективного права, возникновение необоснованных преимуществ, необоснованное ограничение прав других субъектов, а также нарушение целей, установленных законодательством<sup>6</sup>. Исследуя злоупотребления в трудовом праве, Е. М. Офман занимает принципиальную позицию о том, что такие деяния не являются правонарушениями, а относятся к самостоятельному виду правового поведения, в связи с чем не подлежит запрету. В целях пресечения злонамеренных действий указанный автор предлагает в ТК РФ текстуально зафиксировать недопустимость злоупотребления правом. В качестве квалифицирующего признака

злоупотребления правом Е. М. Офман указывает цель в виде получения субъектом трудовых отношений необоснованных преимуществ перед другими лицами и/или причинение вреда (последнее рассматривается и как основной, и как признак вспомогательного характера, позволяющий достичь цели)<sup>7</sup>.

Е. В. Каплун указывает, что злоупотреблением правом являются действия сторон трудовых и иных непосредственно связанных с ними правоотношений по осуществлению прав в противоречии с их социальным назначением и возможным причинением в связи с этим вреда другой стороне. Данные действия подлежат запрету<sup>8</sup>.

Н. Н. Слабоспицкой в диссертационном исследовании, посвященном проблеме реализации норм трудового права, предложено в качестве злоупотребления правом выделить следующие формы поведения: 1) злоупотребление правом одной стороной трудового правоотношения с единственным намерением (то есть с исключительной целью) причинить вред другой стороне; 2) правореализация с целью обогащения, т. е. с целью получения определенной выгоды, в том числе имущественной, для которой в обычной ситуации нет правового основания; 3) злоупотребление стороной трудового договора своими особыми правами с целью получения необоснованных преимуществ; 4) злоупотребление стороной трудового договора своим правом с целью уклонения от выполнения трудовых обязанностей; 5) правореализация с целью воспрепятствования, блокировки реализации субъективных прав на защиту и восстановления нарушенного права другой стороной, а также воспрепятствования реализации ею иных трудовых прав<sup>9</sup>.

Как уже было отмечено ранее, исследователям феномена злоупотребления правом в рам-

<sup>5</sup> Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 19.01.2015 № 18-КГ14-148 // СПС «Гарант».

<sup>6</sup> Офман Е. М. Указ. соч. С. 19, 29, 162.

<sup>7</sup> Офман Е. М. Указ. соч. С. 25, 39, 53.

<sup>8</sup> Каплун Е. В. Осуществление работодателем субъективных прав: теоретические аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Пермь, 2005. С. 23–24.

<sup>9</sup> Слабоспицкая Н. Н. Реализация норм трудового права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2013. С. 21.

ках различных отраслей не удалось сформировать единую концепцию относительно места злоупотребления в системе правового поведения. При теоретико-правовом анализе рассматриваемого правового явления Н. А. Дурново определила злоупотребление правом как юридически допустимые действия субъекта по осуществлению своего права в границах принадлежащего ему субъективного права, нарушающие пределы осуществления субъективного права или не нарушающие данные пределы, но являющиеся социально вредными, общественно порицаемыми и причиняющими вред правам, свободам и интересам других участников общественных отношений<sup>10</sup>. А. В. Волков определил злоупотребление гражданским правом как особый вид гражданского правонарушения, связанного с умышленным выходом управомоченного лица в ситуации правовой неопределенности за внутренние пределы (смысл, назначение) субъективного гражданского права (определяемые, в том числе критериями разумности и добросовестности) для достижения своей незаконной скрытой цели с использованием формализма и недостатков гражданского права<sup>11</sup>. А. В. Юдин характеризует отраслевое злоупотребление как особую форму гражданского процессуального правонарушения<sup>12</sup>. Злоупотребление при несостоятельности (банкротстве) Д. О. Османова определила в качестве самостоятельной формы правомерного, но нежелательного, недобросовестного поведения<sup>13</sup>.

Отсутствие межотраслевого единства в понимании злоупотребления еще раз обращает внимание на необходимость формирования

целостной и комплексной системы взглядов, что необходимо для системной реализации принципа недопустимости злоупотребления.

Стоит заметить, что злоупотребление правом относится к явлению с особой латентностью в связи с тем, что только при условии обращения одной из сторон в суд возможна квалификация деяния в качестве злоупотребления. Вместе с тем не всегда в поведении лица суд усмотрит признаки злоупотребления, поскольку данный институт не имеет достаточной правоприменительной базы в виде сложившейся судебной практики<sup>14</sup>. В связи с этим стоит обозначить проблему отсутствия понимания того, какие деяния следует отнести к злоупотреблению, а также сформировавшихся критериев для соответствующей квалификации. Поэтому как на этапе фактического злоупотребления со стороны одного из субъектов трудового правоотношения, так и на этапе судебного рассмотрения спора возникают сложности «распознавания» самого факта злоупотребления.

Помимо этого, следует учесть, что в случае спора, связанного со злоупотреблением, ситуация осложнена действием негласно установленного Верховным судом правила о приоритете интересов работника над интересами работодателя-юридического лица, вследствие чего позиция работника получает своеобразную поддержку суда; у работодателя отсутствует возможность точно квалифицировать действия работника как злоупотребление (в связи с отсутствием исчерпывающего перечня таких действий) и надлежащим образом это обосновать (в связи с отсутствием нормативных критери-

<sup>10</sup> Дурново Н. А. Злоупотребление правом как особый вид правового поведения (теоретико-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2006. С. 9.

<sup>11</sup> Волков А. В. Злоупотребление гражданскими правами : проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2010. С. 18.

<sup>12</sup> Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2009. С. 15.

<sup>13</sup> Османова Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) : дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018. С. 7–8.

<sup>14</sup> Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 28.01.2019 № 18-КГ18-225 // СПС «Гарант» ; решение Выборгского районного суда Санкт-Петербурга от 11.12.2018 по делу № 2-5753/2018 // СПС «Гарант» ; апелляционное определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 21.05.2019 по делу № 33-10528/2019 // СПС «Гарант».

ев). Кроме того, при наличии умысла работник может влиять на события и корректировать их в свою пользу (открытие листа нетрудоспособности после совершения дисциплинарного поступка, за который может последовать увольнение, подписание путевых листов за весь срок командировки при фактическом отсутствии на рабочем месте), в то время как работодатель уже принимает меры в условиях сложившихся обстоятельств, при фактической и правовой неопределенности.

Рассматривая споры, связанные с трудовыми правоотношениями, и ссылаясь при обосновании решения на норму ст. 10 ГК РФ о недопустимости злонамеренного осуществления права, суды не уточняют, каким именно правом злоупотребило лицо. Данное обстоятельство указывает на поверхностное понимание нормы и вынесение решений, мотивировки которых вызывают недоумение.

Так, например, сформировалась судебная практика о признании в качестве злоупотребления случаев установления работодателем работнику завышенных сумм денежных выплат (премии, выплат в случае увольнения), когда в отношении предприятия-работодателя возбуждено производство о банкротстве. Факт злоупотребления связывается с тем, что выплата неоправданно высокой премии и компенсации существенно нарушит права иных кредиторов, так как влечет уменьшение конкурсной массы должника и снижение возможности расчетов с иными кредиторами. Такая позиция суда имеет не вполне нормативный фундамент в связи с тем, что неясно, почему злоупотребления правом со стороны работодателя, создает негативные последствия для работника в виде признания решения о выплате недействительной сделкой и взыскания с работника денежных средств<sup>15</sup>. Полагаем, что некорректно в целом

ставить вопрос о злоупотреблении правом так, чтоб правовые последствия наступали для добросовестного субъекта.

Во втором случае суд, рассматривая спор об установлении факта трудовых отношений, сделал два противоречащих друг другу вывода, ни один из которых, на наш взгляд, не является верным. Так, Верховный Суд РФ в своем решении отметил, что «неисполнение работодателем, фактически допустившим работника к работе, обязанности оформить в письменной форме с работником трудовой договор в установленный статьей 67 Трудового кодекса Российской Федерации срок, может быть расценено как злоупотребление правом со стороны работодателя вопреки намерению работника заключить трудовой договор». Таким образом, высший судебный орган отнес к злоупотреблению правом неисполнение обязанности. Далее, анализируя правовые нормы и обстоятельства дела, Верховный Суд РФ уточнил, что неоформление работодателем в письменной форме трудового договора в установленный законом срок, может быть расценено судом как злоупотребление со стороны работодателя правом на заключение трудового договора<sup>16</sup>. Отметим, что право работодателя на заключение трудового договора, предусмотренное ст. 22 ТК РФ, с учетом содержания ст. 64 ТК РФ, запрещающей необоснованный отказ в приеме на работу, а также разъяснения Пленума Верховного Суда РФ<sup>17</sup>, реализуется в виде права по собственному желанию принимать кадровые решения (подбор, расстановка персонала), вступать с работником в трудовые отношения и возможности по собственному усмотрению допустить конкретного работника к конкретной работе на определенных работодателем условиях. В момент фактического допуска работника к работе право работодателя реализовано и по-

<sup>15</sup> Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 28.09.2017 № 01АП-2745/17 // СПС «Гарант»; постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 21.05.2018 № Ф01-1399/18 // СПС «Гарант».

<sup>16</sup> Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 02.09.2019 № 41-КГ19-10 // СПС «Гарант».

<sup>17</sup> Пункт 10 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.03.2004 № 2 (ред. от 24.11.2015) «О применении судами Российской Федерации Трудового кодекса Российской Федерации» // СПС «Консультант-Плюс».

влекло возникновение обязанности заключить трудовой договор в письменной форме.

Обратим особое внимание, что квалификация неисполнения работодателем, фактически допустившим работника к исполнению трудовой функции, обязанности оформить в письменной форме трудовой договор в качестве злоупотребления правом не ограничивается единичным примером судебной практики<sup>18</sup>.

На теоретическом уровне И. К. Дмитриева, исследуя основные принципы трудового права, также сделала, как нам представляется, некорректный вывод, что несоблюдение работодателем трудового законодательства, невыполнение своих обязанностей свидетельствует о нарушении трудовых прав работника, т.е. о злоупотреблении правом со стороны работодателя<sup>19</sup>.

Не вызывает сомнения, что неисполнение обязанности заключить трудовой договор с работником является правонарушением, за которое предусмотрена ответственность ст. 5.27 КоАП РФ. В науке сформированы различные позиции относительно того, к какому виду правового поведения стоит отнести злоупотребление: правомерному, противоправному либо к самостоятельному виду. Вместе с тем даже отнесение злоупотребления правом к правонарушению не позволяет сделать вывод о том, что, не исполнив обязанность, возможно злоупотребить правом, поскольку содержание обязанности не может образовать право, а невыполнение обязанности работодателем не может одновременно являться злоупотреблением правом. Таким образом, отсутствует само средство для злоупотребления.

Однако стоит отметить, что в действиях работодателя — как более сильной и наделенной распорядительными полномочиями и возможностями на момент заключения трудового договора стороны — усматриваются признаки недобросовестного поведения при уклонении от заключения трудового договора. Это создает предпо-

сылки для вывода о том, что право является не единственным средством злоупотребления.

Считаем, что на примере вышеуказанного случая уместнее констатировать наличие злоупотребления возможностями как *средствами для реализации нормативных предписаний*. Именно работодатель обладает возможностями для подготовки трудового договора, формирования его условий, согласования его с работником, внесения записей в трудовую книжку. Работник в первую очередь заинтересован в выполнении трудовой функции для получения заработной платы для обеспечения достойного уровня жизни себя и своей семьи. И, будучи заинтересованным в рабочем месте, ощущая финансовую зависимость, работник не обращается в соответствующие органы с целью понудить работодателя к заключению договора, когда уже фактически приступил к исполнению трудовой функции.

В вышеприведенном примере, который предложено квалифицировать в качестве злоупотребления возможностями, присутствуют такие общие признаки, предъявляемые к злоупотреблению:

- *причинение вреда другому субъекту* — в связи с отсутствием трудового договора у физического лица (фактического работника) не применяются гарантии, установленные ТК РФ, не начислены соответствующие выплаты (например, в связи с отпуском);
- *получение в этой связи необоснованных преимуществ* — фактический работодатель не производил соответствующие отчисления, тем самым не понес расходы, которые по закону должен был нести;
- *неправомерное ограничение прав другого управомоченного субъекта* — не начислен трудовой стаж, не поступали выплаты в соответствующие социальные фонды;
- *нарушение целей, установленных законом* — нарушены цели трудового законодательства, закрепленные в ст. 1 ТК РФ.

<sup>18</sup> Определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 23.09.2019 № 19-КГ19-14 // СПС «Гарант»; определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 12.02.2018 № 33-КГ17-27 // СПС «Гарант»; определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 04.03.2019 № 52-КГ18-1 // СПС «Гарант»; определение СК по гражданским делам Верховного Суда РФ от 20.04.2020 № 5-КГ19-226 // СПС «Гарант».

<sup>19</sup> Дмитриева И. К. Основные принципы трудового права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 2004. С. 50.

Таким образом, при уклонении работодателя от заключения трудового договора происходит злоупотребление управленческо-распорядительными возможностями работодателя, что, в свою очередь, образует состав административного проступка. Возможность деяния быть правонарушением, отраслевая принадлежность которого определяется степенью общественной опасности и характером последствий, и быть также квалифицированным в качестве злоупотребления не противоречит как нормативному, так и теоретическому подходу к пониманию злоупотребления. Так, УК РФ в качестве самостоятельного составов преступлений содержит злоупотребление доверием (ст. 165 УК РФ), злоупотребление полномочиями (ст. 201–202 УК РФ). За признание злоупотребления правом правонарушением выказывались В. К. Цечоев и А. Р. Швандерова<sup>20</sup>, В. Н. Кудрявцев<sup>21</sup>, а также другие теоретики права. Хотя стоит признать, что дискуссия об отнесении злоупотребления к правомерному, противоправному либо самостоятельному виду правового поведения является стержневой и неразрешенной в отечественной науке.

Приведем еще один пример, когда квалификация деяния в качестве злоупотребления правом невозможна, однако усматривается факт злоупотребления возможностями. Работник — начальник службы безопасности, был направлен в командировку сроком на пять дней с целью проведения проверки и инвентаризации на заводе. В связи с его отсутствием в месте командировки в течение четырех дней, а также невыполнением служебного задания (служебной проверкой установлено, что работником практически не проводилось внеплановой выборочной инвентаризации основного и дополнительного сырья, а выявленные излишки оформлены с нарушением процедур), необ-

основанным возмещением расходов, связанных со служебной командировкой, был сделан вывод о нарушении трудовой дисциплины и работнику объявлен выговор.

При рассмотрении иска работника об оспаривании дисциплинарной меры суд сделал вывод о необоснованности применения выговора, поскольку из приказа, должностной инструкции и трудового договора не представляется возможным установить, за неисполнение каких конкретно должностных обязанностей истец привлечен к дисциплинарной ответственности; кроме того, работник представил работодателю командировочное удостоверение с соответствующими отметками о прибытии и убытии в соответствующие дни, что доказывает соблюдение им должностных обязанностей и правил внутреннего трудового распорядка, касающихся соблюдения трудовой дисциплины<sup>22</sup>. Как видим, отсутствие четкой правовой нормы, знание работником положений локальных актов, а также формальное соблюдение правовых предписаний, позволило создать ситуацию «иллюзорной правоты», когда работник «вроде бы» ничего не нарушил, но в то же время очевидно и умышленно действовал недобросовестно.

Вышеизложенное позволяет сделать вывод, что механизм правового регулирования для случаев злоупотребления в трудовых правоотношениях в настоящее время не создан. Вместе с тем его обособленное формирование в рамках отрасли трудового права также не представляется возможным. В связи с этим порождается запрос на развитие комплексной системы взглядов и правовых норм в отношении злоупотребления в праве, дающих ответы на вопросы о месте злоупотребления в системе правового поведения, средствах злоупотребления и эффективных мерах ответственности.

<sup>20</sup> Теория государства и права : учебник / В. К. Цечоев, А. Р. Швандерова. М. : Прометей, 2017. С. 240.

<sup>21</sup> Кудрявцев В. Н. Правовое поведение : Норма и патология / Академия наук СССР. Институт государства и права. М. : Наука, 1982. С. 39–41.

<sup>22</sup> Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Крым от 06.02.2019 по делу № 33-1035/2019 // СПС «Гарант».

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Волков А. В. Злоупотребление гражданскими правами: проблемы теории и практики : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2010. — 423 с.
2. Дмитриева И. К. Основные принципы трудового права : автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. — М., 2004. — 60 с.
3. Дурново Н. А. Злоупотребление правом как особый вид правового поведения (теоретико-правовой анализ) : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Н. Новгород, 2006.
4. Зайцева С. Г. «Злоупотребление правом» как правовая категория (вопросы теории и практики) : дис. ... канд. юрид. наук. — Коломна, 2003. — 198 с.
5. Каплун Е. В. Осуществление работодателем субъективных прав: теоретические аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Пермь, 2005. — 28 с.
6. Османова Д. О. Злоупотребления при несостоятельности (банкротстве) : дис. ... канд. юрид. наук. — М., 2018. — 206 с.
7. Офман Е. М. Злоупотребление правом субъектами трудовых отношений : дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2006. — 189 с.
8. Слабоспицкая Н. Н. Реализация норм трудового права : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Екатеринбург, 2013. — 32 с.
9. Теория государства и права : учебник / В. К. Цечоев, А. Р. Швандерова. — М. : Прометей, 2017. — 330 с.
10. Юдин А. В. Злоупотребление процессуальными правами в гражданском судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. — СПб., 2009. — 537 с.

*Материал поступил в редакцию 14 января 2021 г.*

## REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Volkov A. V. Zloupotreblenie grazhdanskimi pravami: problemy teorii i praktiki : dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2010. — 423 s.
2. Dmitrieva I. K. Osnovnye principy trudovogo prava : avtoref. dis. ... d-ra yurid. nauk. — M., 2004. — 60 s.
3. Durnovo N. A. Zloupotreblenie pravom kak osobyj vid pravovogo povedeniya (teoretiko-pravovoj analiz) : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — N. Novgorod, 2006.
4. Zajceva S. G. «Zloupotreblenie pravom» kak pravovaya kategoriya (voprosy teorii i praktiki) : dis. ... kand. yurid. nauk. — Kolomna, 2003. — 198 s.
5. Kaplun E. V. Osushchestvlenie rabotodatelem sub"ektivnyh prav: teoreticheskie aspekty : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Perm', 2005. — 28 s.
6. Osmanova D. O. Zloupotrebleniya pri nesostoyatel'nosti (bankrotstve) : dis. ... kand. yurid. nauk. — M., 2018. — 206 s.
7. Ofman E. M. Zloupotreblenie pravom sub"ektami trudovyh otnoshenij : dis. ... kand. yurid. nauk. — Ekaterinburg, 2006. — 189 s.
8. Slabospickaya N. N. Realizaciya norm trudovogo prava : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — Ekaterinburg, 2013. — 32 s.
9. Teoriya gosudarstva i prava : uchebnik / V. K. Cechoev, A. R. Shvanderova. — M. : Prometej, 2017. — 330 s.
10. Yudin A. V. Zloupotreblenie processual'nymi pravami v grazhdanskom sudoproizvodstve : dis. ... d-ra yurid. nauk. — SPb., 2009. — 537 s.

## Уголовный проступок: объективная потребность или декларируемая необходимость?

**Аннотация.** Активно отстаиваемая идея Верховного Суда РФ о включении в уголовное законодательство уголовного проступка нашла отражение в переработанном проекте федерального закона, внесенного в парламент 13 октября 2020 г. Цель исследования — определить ключевые изменения в содержании предлагаемых к закреплению в УК РФ институтов уголовного проступка и иных мер уголовно-правового характера, оценить объективную потребность иницируемых Верховным Судом РФ реформ. Методологическую основу составляет совокупность методов научного познания. Используются общенаучные (анализ и синтез, диалектика) и частнонаучные методы исследования (системно-структурный, формально-юридический). Сравнительный анализ законопроектов позволяет отнести к ключевым изменениям содержательное наполнение деяний, образующих уголовный проступок, и модификацию иных мер уголовно-правового характера. Авторы критически оценивают идею, положенную в основу отнесения деяний к уголовным проступкам. Закладывая в критерии обособления минимальных по степени опасности деяний не юридически значимые признаки состава преступления, а виды и размеры наказаний, отсутствие криминального опыта, интересы предпринимательского сообщества, разработчики законопроекта нарушают систему права, так как предложенный подход исключает оценку общественной опасности деяния исходя из значимости охраняемых уголовным законом общественных отношений. Теряется смысл заявленной инициатором реформ дифференциации уголовной ответственности при предложенном дублировании иных мер, применяемых и к лицам, совершившим уголовный проступок, и к виновным в совершении преступлений небольшой или средней тяжести, а предлагаемый условный характер иных мер нивелирует идею либерализации уголовного закона. В статье акцентируется внимание на положениях проекта, требующих доработки и дополнительного осмысления.

**Ключевые слова:** уголовный проступок; преступление; категории преступлений; освобождение от уголовной ответственности; иная мера уголовно-правового характера; либерализация уголовного законодательства; дифференциация уголовной ответственности; судебный штраф; наказание; законопроект; Верховный Суд.

---

© Скрипченко Н. Ю., Анощенко С. В., 2021

\* Скрипченко Нина Юрьевна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права и процесса Северного (Арктического) федерального университета имени М. В. Ломоносова наб. Северной Двины, д. 17, г. Архангельск, Россия, 163002  
n.scripchenko@narfu.ru

\*\* Анощенко Светлана Владиславовна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры уголовного права, криминалистики и криминологии Национального исследовательского Мордовского государственного университета имени Н. П. Огарева  
Большевикская ул., д. 68, г. Саранск, Республика Мордовия, 430005  
anoshenkovas@list.ru



**Для цитирования:** Скрипченко Н. Ю., Анощенкова С. В. Уголовный проступок: объективная потребность или декларируемая необходимость? // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 142–154. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.142-154.

### **Criminal Misconduct: An Objective Need or a Declared Necessity?**

**Nina Yu. Skripchenko**, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor, Department of Criminal Law and Procedure, Lomonosov Northern (Arctic) Federal University  
nab. Severnoy Dviny, d. 17, Arkhangelsk, Russia, 163002  
n.skripchenko@narfu.ru

**Svetlana V. Anoshchenkova**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor, Department of Criminal Law, Criminalistics and Criminology, Ogarev Mordovia State University  
Bolshevistskaya ul., d. 68, Saransk, Republic of Mordovia, 430005  
anoshenkovas@list.ru

**Abstract.** The actively defended idea of the Supreme Court of the Russian Federation on the inclusion of an offense of criminal misconduct in the criminal legislation was reflected in the revised draft federal law submitted to the Parliament on October 13, 2020. The purpose of the study is to determine the key changes in the content of the institutions of criminal misconduct and other measures of a criminal law nature proposed for consolidation in the Criminal Code of the Russian Federation, to assess the objective need of the reforms initiated by the Supreme Court of the Russian Federation. The methodological basis is a set of methods of scientific knowledge. General scientific (analysis and synthesis, dialectics) and specific scientific research methods (system structural, formal legal) were used. A comparative analysis of draft laws allows us to classify the substantive content of acts constituting a criminal misconduct as key changes and the modification of other measures of a criminal legal nature. The authors critically assess the idea underlying the classification of acts as criminal misconduct. By laying in the criteria for the isolation of acts that are minimal in terms of the degree of danger, not legally significant elements of corpus delicti, but the types and amount of punishments, the lack of criminal experience, the interests of the business community, the developers of the draft law violate the system of law, since the proposed approach excludes the assessment of the public danger of the act based on the significance of the protected by the criminal the law of public relations. The meaning of the differentiation of criminal liability declared by the initiator of the reforms is lost with the proposed duplication of other measures applied both to persons who have committed a criminal misconduct and to those guilty of committing crimes of small or medium gravity, and the proposed conditional nature of other measures levels the idea of liberalizing the criminal law. The paper focuses on the provisions of the project that require revision and additional comprehension.

**Keywords:** criminal misconduct; crime; categories of crimes; exemption from criminal liability; another measure of a criminal law nature; liberalization of criminal legislation; differentiation of criminal liability; judicial fine; punishment; bill; Supreme Court.

**Cite as:** Skripchenko NYu, Anoshchenkova SV. Ugolovnyy prostupok: obektivnaya potrebnost ili deklariruemaya neobkhodimost? [Criminal Misconduct: An Objective Need or a Declared Necessity?]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):142-154. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.142-154. (In Russ., abstract in Eng.).

**И**дея более глубокой дифференциации преступных деяний посредством выделения уголовных проступков обсуждалась в правовой доктрине с конца 60-х гг. прошлого

века. В последние годы, она не только получила новое содержательное наполнение, но и нашла отражение в законопроекте, представленном Пленумом Верховного Суда РФ в Государствен-

ную Думу Федерального Собрания РФ в октябре 2017 г.<sup>1</sup>

Определив в законопроекте уголовный проступок как самостоятельный вид нарушения закона, который не влечет наказания в виде лишения свободы, Пленум предложил не только дифференцировать ответственность за преступления небольшой тяжести, но и расширить перечень иных мер уголовно-правового характера, применяемых к лицам, впервые совершившим минимальные по степени общественно опасные деяния, отнеся к ним обязательные и исправительные работы. Приводя в пояснительной записке данные, свидетельствующие о востребо-

ванности на практике введенной по инициативе Верховного Суда РФ статьи 76.2 УК РФ, разработчики законопроекта прогнозировали «...дальнейшее снижение числа лиц, имеющих судимость, что будет способствовать положительным изменениям в социальной структуре общества и поможет не калечить судьбу человека, который может еще исправиться»<sup>2</sup>. Предлагаемые реформы были неоднозначно оценены в доктрине уголовного права, найдя как сторонников<sup>3</sup>, так и оппонентов<sup>4</sup>, но так и не стали предметом обсуждения депутатов, поскольку законопроект получил отрицательную оценку со стороны Правительства РФ<sup>5</sup> и был отозван инициатором<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 31.10.2017 № 42 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проекта федерального закона “О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка”» // URL: <http://www.supcourt.ru>.

<sup>2</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка» // URL: <http://www.supcourt.ru>.

<sup>3</sup> См., например: *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Мировая юстиция и уголовный проступок: мнение ученого и практика (обоснование проблемы, современное состояние и меры по совершенствованию) // Мировой судья. 2016. № 12. С. 20–31; *Старостин С. А., Фатьянов А. А.* Уголовный проступок: правовая необходимость или очередная красивая теория? // Административное право и процесс. 2017. № 12. С. 20–28; *Сизова В. Н.* Некоторые аспекты необходимости закрепления категории «уголовный проступок» в российском уголовном законодательстве // Российская юстиция. 2020. № 3. С. 19–22.

<sup>4</sup> См., например: *Головкин Л. В.* Границы уголовного права: от формального к функциональному подходу // Библиотека криминалиста. Научный журнал. 2013. № 2. С. 88–89; *Кругликов Л. Л., Лапшин В. Ф.* О последствиях включения категории «уголовный проступок» в российский уголовный закон // Уголовное право. 2017. № 4. С. 80–83; *Крылова Н. Е.* Гуманизация уголовного законодательства продолжается? Анализ проектов федеральных законов, одобренных Пленумом Верховного Суда РФ 31 июля 2015 г. // Закон. 2015. № 8. С. 90–107; *Коробеев А. И., Ширшов А. А.* Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. 2017. № 4. С. 68–72.

<sup>5</sup> Обосновывая свое решение о нецелесообразном внесении законопроекта в представленной редакции в Государственную Думу Федерального Собрания РФ, эксперты Правительства РФ отметили, что предлагаемые изменения в части освобождения от ответственности лица, совершившего уголовный проступок, не согласуются со ст. 52 Конституции РФ, поскольку не учитывают интересы потерпевших, которым в результате совершения проступка причиняется вред. Кроме того, введение проектируемых иных мер уголовно-правового характера повлечет дополнительную нагрузку на сотрудников уголовно-исполнительной системы и может потребовать дополнительного бюджетного финансирования. См.: Официальный отзыв Правительства РФ (Комитет Государственной Думы РФ по государственному строительству и законодательству) на проект федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка» от 24.07.2018 № 5690п-П4 // Официальный сайт системы обеспечения законодательной деятельности Государственной Думы РФ. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/612292-7>.

<sup>6</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2020 № 25 «Об отзыве из Государственной Думы Федерального Собрания РФ проекта федерального закона № 612292-7 “О внесении изменений в Уго-

13 октября 2020 г. Пленум Верховного Суда РФ предпринял вторую попытку законодательного закрепления новой дефиниции, внося в парламент переработанный проект федерального закона<sup>7</sup>.

Сравнительный анализ законопроектов позволяет отнести к ключевым изменениям содержательное наполнение деяний, образующих уголовный проступок, и модификацию иных мер, применяемых в связи с освобождением от уголовной ответственности.

Стремясь снять вопросы и критические замечания в части неопределенности правовой природы предлагаемой для законодательного закрепления новой дефиниции, инициаторы реформ акцентируют внимание на том, что уголовный проступок относится к числу уголовно наказуемых деяний, аккумулируя все признаки преступления, но по степени общественной опасности, равно как и опасности лица, его совершившего, является минимальным, что позволяет применить к виновному иные меры уголовно-правового характера, не являющиеся наказанием, и исключающие судимость<sup>8</sup>.

Предлагая закрепить дефиницию уголовного проступка в самостоятельной норме (ст. 15.1 УК РФ в редакции проекта)<sup>9</sup>, Верховный Суд РФ, с одной стороны, расширил перечень относимых к нему деяний, включив в него не только преступления небольшой тяжести, санкция за которые не предусматривает лишения свободы, но и наказуемые лишением свободы 7 составов преступлений против собственности, а также 30 составов преступлений небольшой и средней тяжести, совершаемых в связи с осуществле-

нием предпринимательской или иной экономической деятельности; с другой стороны, ограничил, закрепив в качестве обязательного условия криминальный дебют виновного и исключив отдельные преступления небольшой тяжести, содержащие административную преюдицию (ст. 116.1, 151.1, 171.4 УК РФ), ряд преступлений против военной службы (гл. 33 УК РФ), а также деяния, необходимость криминализации которых обосновывалась особой значимостью уголовно-правовой охраны соответствующих общественных отношений (к ним отнесены ч. 1 ст. 200.4 и ч. 1 ст. 207 УК РФ). По подсчетам разработчиков законопроекта, категория уголовных проступков будет насчитывать 112 составов преступлений небольшой и средней тяжести.

Приводя в пояснительной записке данные о том, что за деяния, предлагаемые к закреплению в числе уголовных проступков, в 2019 г. было осуждено 68,1 тыс. лиц, включая 35,6 тыс. (52 %) лиц, совершивших преступление впервые, при этом более трети (37 %) осужденных лица моложе 30 лет, Пленум прогнозирует позитивное влияние реформ на деловой климат в РФ, сокращение рисков ведения предпринимательской деятельности и создание дополнительных условий для социализации граждан, впервые совершивших деяния, не представляющих большой общественной опасности.

В рамках *de lege ferenda* предложено и определение лица, впервые совершившего преступление (примечание к ст. 15.1 УК РФ в редакции проекта), включающее лиц, не имеющих неснятую или непогашенную судимость и ранее не освобождавшихся от уголовной ответственности

---

ловный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка"» // URL: <http://www.supcourt.ru>.

<sup>7</sup> Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2020 № 24 «О внесении в Государственную Думу Федерального Собрания РФ проекта федерального закона "О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка"» // URL: <http://www.supcourt.ru>.

<sup>8</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Уголовный кодекс РФ и Уголовно-процессуальный кодекс РФ в связи с введением понятия уголовного проступка»: постановление Пленума Верховного Суда РФ от 13.10.2020 № 24 // URL: <http://www.supcourt.ru>.

<sup>9</sup> Ранее изменения ограничивались предложением дополнить ч. 2 ст. 15 УК РФ положением следующего содержания: «Преступление небольшой тяжести, за которое настоящим Кодексом не предусмотрено наказание в виде лишения свободы, признается уголовным проступком».

в связи с применением иных мер уголовно-правового характера в течение одного года, предшествовавшего дню совершения преступления, имеющее юридическое значение только при оценке деяний, обладающих минимальной степенью общественной опасности.

Учитывая иное содержательное наполнение «уголовного проступка», охватывающего разнообразные и по характеру, и по степени общественной опасности деяния, в переработанном проекте предлагается новый подход к определению оснований и условий освобождения от уголовной ответственности в связи с применением иных мер уголовно-правового характера (ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта). В отличие от диспозитивного основания освобождения от уголовной ответственности лиц, впервые совершивших преступления небольшой или средней тяжести (и только при условии возмещения ущерба (заглаживания вреда), причиненного преступлением) (ч. 3 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта), освобождение от уголовной ответственности лиц (совершеннолетних), совершивших уголовный проступок носит императивный характер (ч. 1 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта). При этом возмещение ущерба закреплено в качестве обязательного условия только по отдельным уголовным проступкам, посягающим на право собственности и отношения в сфере экономической деятельности (ч. 2 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта). Предложенный для законодательного закрепления вид прекращения уголовного преследования носит условный характер, так как виновному будут назначены судом иные меры уголовно-правового характера, неисполнение которых повлечет возобновление производства по уголовному делу.

В целях дальнейшей дифференциации мер уголовно-правового характера к лицам, совершившим уголовный проступок либо совершившим впервые преступления небольшой или средней тяжести, разработчики нормативного акта предлагают применять наряду с судебным штрафом не заявленные в первом варианте проекта обязательные и исправительные работы,

а общественные (ст. 104.6 УК РФ в редакции проекта) и ограниченно оплачиваемые работы (ст. 104.5 УК РФ в редакции проекта). При этом Верховный Суд РФ акцентирует внимание на том, «что по сравнению с соответствующими видами уголовного наказания предлагаемые новые иные меры по своему содержанию с учетом характера включенных в нормы ограничений, являются более мягкими (размеры удержаний и сроки исполнения сокращены в два раза, по сравнению с аналогичными видами наказаний), что будет способствовать снижению репрессивности уголовного закона»<sup>10</sup>.

Проект предусматривает императивное основание освобождение несовершеннолетнего, совершившего уголовный проступок от уголовной ответственности с применением одной из принудительных мер воспитательного воздействия (ч. 1 ст. 90 УК РФ в редакции проекта). В случае совершения подростком уголовного проступка против собственности или в сфере экономической деятельности (перечисленных в проектной ч. 2 ст. 76.2 УК РФ), он может быть освобожден судом от уголовной ответственности с применением принудительных мер воспитательного воздействия при условии возмещения причиненного вреда. При этом ущерб может быть возмещен как самим нарушителем, так и его родителями или законными представителями. В целях дифференциации уголовной ответственности несовершеннолетних предусматривается сокращение сроков принудительных мер воспитательного воздействия, назначаемых подросткам, совершившим уголовный проступок.

Значительную часть проекта составляют нормы, предусматривающие изменения и дополнения в уголовно-процессуальном законодательстве, корреспондирующие поправкам УК РФ.

Не имея возможности в условиях ограниченного объема более содержательно провести сравнительный анализ рассматриваемых актов и подробно описать суть предлагаемых изменений, остановимся на положениях последнего законопроекта, которые, на наш взгляд, не только носят спорный характер, но и ставят

<sup>10</sup> Там же.

под сомнение объективную потребность и либеральный характер заявленных реформ.

Во-первых, вызывает нарекание сама идея, положенная в основу выделения деяний, образующих ядро уголовных проступков. Закладывая в критерии обособления преступлений, представляющих минимальную общественную опасность, не признаки состава преступления, отражающие характер и степень общественной опасности деяния, а виды и размеры наказаний, предусмотренные санкцией соответствующих норм, отсутствие у виновного криминального опыта, и даже «необходимость защиты предпринимательского сообщества от необоснованной уголовной репрессии»<sup>11</sup>, разработчики законопроекта нарушают систему права, так как предложенный подход исключает оценку общественной опасности деяния исходя из значимости охраняемых уголовным законом общественных отношений. Выявленный дисбаланс усугубляет выборочный подход конкретизации уголовных проступков, который не только ставит вопросы об обоснованности дифференциации составов, содержащих административную преюдицию, оправданности разделения преступлений против собственности, но и подрывает основу, заложенную законодателем, при категоризации преступлений (ст. 15 УК РФ), а также идет в разрез с принципами равенства граждан перед законом и справедливости. «Увязка» же понятия уголовного проступка с фактом «первые совершенного деяния», превращает рассматриваемую дефиницию в величину переменную — совершение одних и тех же деяний (при одних и тех же фактических обстоятельствах) одним лицом будет оцениваться как уголовный проступок, а другим — как преступление.

Предложенный для законодательного закрепления условный характер прекращения уголовного производства в отношении лиц, совершивших уголовный проступок, актуализи-

рует на практике вопрос о том, за что мы будем наказывать нарушителя, уклоняющегося от исполнения назначенных ему иных мер: за совершенный уголовный проступок или преступление небольшой (средней) тяжести; чем должен руководствоваться суд, оценивая характер и степень опасности совершенного лицом деяния?

Определяя уголовный проступок через понятие «преступление», авторы законопроекта нарушают логику, что лишает уголовный проступок самостоятельного смыслового содержания. При этом распадается целостность классификации преступлений, большая часть из которых разделяется по категориям, а некоторые преступления небольшой и средней тяжести, по сути, оставаясь преступлениями, должны быть отнесены к уголовным проступкам. Однако правила классификации запрещают относить одно и то же явление к разным группам.

В проекте подчеркивается, что уголовный проступок сохраняет все признаки преступления; отличие имеется лишь в степени общественной опасности деяния и общественной опасности лица, его совершившего. Инициаторы реформ лукавят, говоря о совпадении уголовного проступка и преступления по всем признакам. Если бы это было так, то в чем бы состоял смысл конструирования этого новообразования? Почему бы не пойти по пути дальнейшей классификации преступлений по категориям и не выделить, например преступления минимальной степени общественной опасности?<sup>12</sup> Ответ очевиден: у преступления и предлагаемого для закрепления варианта уголовного проступка имеется существенное различие: в уголовном проступке по факту его совершения отсутствуют такие уголовно-правовые последствия, обязательные для преступления, как наказуемость и состояние судимости. По сути, уголовный проступок — это деяние, формально

<sup>11</sup> Там же.

<sup>12</sup> В соответствии со ст. 24 Закона об уголовном праве Израиля проступок раскрывается через понятие «преступление», но наряду с тяжкими преступлениями и преступлениями средней тяжести выделяется как самостоятельная категория — преступление, наказание за которое не превышает трех месяцев тюремного заключения. См.: Закон об уголовном праве Израиля / Предисл., пер. с иврита М. Дорфман; науч. ред. Н. И. Мацнев. СПб. : Изд-во Р. Асланова «Юридический центр-Пресс», 2005. С. 42–43.

содержащие все признаки состава преступления, предусмотренного нормами Особенной части УК РФ, за которое вместо наказания применяются иные меры уголовно-правового характера. Что касается ссылки на минимальную степень общественной опасности содеянного, то у правоприменителя может возникнуть дилемма в оценке деяния как уголовного проступка и как малозначительного деяния, которое исходя из положений ч. 2 ст. 14 УК РФ не является преступлением. Однако и в этой части есть сомнения: насколько истинно утверждение о минимальной степени общественной опасности преступлений, относящихся к категории средней тяжести?

Изложенное позволяет заключить, что уголовный проступок не может рассматриваться как часть понятия «преступление» и не может соотноситься ни с какой из категорий преступлений; логически допустим лишь один вариант — определение уголовного проступка как самостоятельного уголовно значимого деяния, которое имело бы свои специфические признаки, по которым его можно было бы четко отграничить от преступления любой категории, от малозначительных деяний, а также от составов преступлений, содержащих административную. Например, в ст. 9 УК Швейцарии преступление и проступок — отдельные уголовно-правовые дефиниции, отличающиеся по наказуемости<sup>13</sup>.

Предложенный Верховным Судом РФ механизм идентификации уголовного проступка, автоматически перенес в деяния, в которых инициатор реформ не усмотрел большой общественной опасности, посягающие на здоровье человека (например, неквалифицированное заражение венерическим заболеванием (ч. 1 ст. 121 УК РФ), незаконное проведение искусственного прерывания беременности (ч. 1 ст. 123 УК РФ)), экологическую безопасность (преступления, угрожающие самой биологической основе существования человечества, неквалифицированное загрязнение вод (ч. 1 ст. 250 УК РФ), атмосферы (ч. 1 ст. 251 УК РФ), морской среды (ч. 1 ст. 252 УК РФ), порча земли

(ч. 1 ст. 254 УК РФ), а также нарушение правил охраны и использования недр (ст. 255 УК РФ), нарушение правил охраны водных биологических ресурсов (ст. 257 УК РФ)). Преступления же, общественная опасность которых вызывает большие нарекания, не попали в лоно уголовных проступков (например, фиктивная регистрация лиц по месту жительства (ст. 322.2 УК РФ) и фиктивная постановка на учет по месту пребывания в РФ (ст. 322.3 УК РФ)).

И вряд ли значительное число лиц, осужденных за преступления, планируемые для перевода в уголовные проступки (с учетом статистических данных о судимости за 2019 г. инициатор реформ прогнозирует распространение категории уголовного проступка на 68 044 лиц, в том числе 48 657 (72,97 %) лиц, совершивших преступления в сфере экономики) и криминальный дебют со стороны виновного являются достаточным основанием для законодательного пересмотра характера и степени общественной опасности деяния.

Критически следует оценить и предложенную для легального закрепления дефиницию «лица, впервые совершившего преступление», существенно отличающуюся от определения, данного Пленумом Верховного Суда РФ в п. 2 постановления «О применении судами законодательства, регламентирующего основания и порядок освобождения от уголовной ответственности». Отсутствие унифицированного подхода к определению ключевых понятий не только дезориентирует правоприменителя, но и таит угрозу нарушения единства в реализации норм уголовного закона.

Во-вторых, предложенный для законодательного закрепления дублирующий характер иных мер, применяемых и к лицам, совершившим уголовный проступок, и к «впервые совершившим преступление небольшой или средней тяжести», сводит на нет саму идею дифференциации преступных деяний, равно как и уголовной ответственности. Конечно, в отличие от императивного основания освобождения от уголовной ответственности лиц, совершивших уголовный

<sup>13</sup> См.: Уголовный кодекс Швейцарии / науч. ред., предисл., пер. с нем. А. В. Серебренниковой. СПб. : Юридический центр-Пресс, 2002. С. 75.

проступок (ч. 1 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта), обремененного в отдельных случаях (ч. 2 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта) условием возмещения ущерба (заглаживаем вреда), прекращение уголовного преследования в отношении виновных в совершении преступлений небольшой или средней тяжести носит диспозитивный характер (ч. 3 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта), но формирующаяся в последние годы практика реализации ст. 76.2 УК РФ показывает, что освобождению от уголовной ответственности в связи с назначением судебного штрафа не препятствует ни объективная невозможности возмещения ущерба, ни отсутствие у виновного источника дохода<sup>14</sup> (снижение «требовательности» судов определяет широкую практическую реализацию ст. 76.2 УК РФ, о чем наглядно свидетельствуют статистические данные, демонстрируемые разработчиком законопроекта в пояснительно записке). Отсутствие в ч. 1 ст. 76.2 УК РФ проекта среди условий освобождения от уголовной ответственности возмещения вреда не соотнобразуется с идеей позитивного посткриминального поведения как одного из базовых оснований, позволяющих отказаться от осуждения виновного и применения к нему мер государственного принуждения. И. Звечаровский и А. Амичба справедливо отмечают, что условные меры уголовно-правового характера по своей юридической природе и социально-правовому значению носят льготный характер, характер опережающего заслугу поощрения<sup>15</sup>. Это означает, что такой вариант реагирования на преступление со стороны государства как отказ от уголовно-правового воздействия виновный должен заслужить, а правоприменитель обязан констатировать снижение общественной опасности деяния и лица, его совершившего. Освобождение от уголовной ответственности (равно

как и освобождение от наказания, смягчение наказания, применяемые в качестве поощрения осужденных, отмена условного осуждения и досрочное снятия судимости) традиционно строится на идее стимулирования позитивного посткриминального поведения виновного лица. А как показывают изменения уголовного закона последних лет, форма такого поведения связана именно с возмещением вреда, причиненного преступлением, свидетельствующая не только о снижении общественной опасности виновного лица, но и об осознании тяжести, причиненного ущерба, что внесет в себе значительный профилактический потенциал.

Вряд ли можно поддержать идею Верховного Суда РФ снять бремя возмещения ущерба и по экономическим соображениям. Как долго будет ждать потерпевший возмещения вреда при обращении в порядке гражданского судопроизводства, учитывая приоритеты государства, «заложенные» в содержание иных мер? На чем тогда планируют сэкономить разработчики проекта (если потерпевший будет вынужден повторно обращаться за защитой своих прав в суд) и приведут ли изменения к ожидаемой процессуальной экономии?

В-третьих, ограничившись корректировкой в наименовании иных мер, авторы законопроекта, оставили неизменным суть ограничений, лежащих в основе новых иных мер и соответствующих видов наказаний (единственным формальным отличием является их срок (размер удержаний)), что не только идет в разрез с правилами юридической техники, ориентирующих на унифицированный подход к определению дублирующих правовых предписаний, но и по справедливому замечанию Н. Е. Крыловой, свидетельствует о предложенном законодательном закреплении не нового вида освобождения от

<sup>14</sup> Подробнее см.: Анощенко С. В. Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 114–125; Скрипченко Н. Ю. Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. 2017. № 7. С. 106–114; Она же. К вопросу о последствиях неуплаты судебного штрафа // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. 2020. № 3. С. 639–650.

<sup>15</sup> Звечаровский Э., Амичба А. Условные меры уголовно-правового характера // Уголовное право. 2020. № 5. С. 48.

уголовной ответственности, а еще одной формы ее реализации, хотя и в упрощенном порядке<sup>16</sup>.

Содержательное дублирование иных мер и видов наказания может поставить суд в тупик при решении вопроса о том, какие меры уголовно-правового характера могут быть назначены обвиняемому в случае их отмены, в связи с уклонением от исполнения, так как в арсенале у суда остаются все те же принудительные меры, хотя и под другим названием, но они уже показали свою неэффективность.

В-четвертых, предлагая законодательно расширить перечень иных мер уголовно-правового характера, Верховный Суд РФ оставил правоприменителя без ориентиров, позволяющих индивидуализировать и обосновать выбор вида и сроков (размера удержания) иных мер. Выявленный пробел таит не только коррупционные угрозы, но и создает условия для нарушения принципов справедливости и законности, так как суд будет вынужден обращаться к нормам УК РФ, регламентирующим порядок и условия назначения наказания, что недопустимо в условиях запрета применения уголовного закона по аналогии.

При реализации новых норм на практике суды столкнутся не только с вопросами обоснования назначенных иных мер уголовно-правового характера (учитывая, что не все санкции составов преступлений содержат наказания-дублиеры, и вряд ли санкцию можно будет использовать в качестве ориентира), но и с проблемой дифференциации иных мер, назначаемых лицам, совершившим уголовный проступок и виновным в совершении преступлений небольшой и средней тяжести. Вряд ли практика будет отличаться единообразием в вопросах определения иных мер лицам, совершившим совокупность уголовных проступков, уголовный проступок и преступление, покушение на уголовный проступок. На какие положения уголовного закона может опереться суд, назначая

принудительные меры воспитательного воздействия несовершеннолетнему, совершившему уголовный проступок и преступление небольшой тяжести, учитывая, что предлагаемое для закрепления в ст. 90 УК РФ основание освобождения от уголовной ответственности будет носить императивный характер. Предложенные для законодательного закрепления иные меры носят условный характер и подлежат отмене в связи со злостным уклонением виновного от исполнения, но как быть суду в случае объективной невозможности исполнения лицом назначенных мер (например, по причине болезни). Следует дополнительно отметить, что решение указанных вопросов повлияет не только на объем правоограничений виновного в совершении уголовного проступка, но и на определение криминального дебюта в случае повторного совершения преступного деяния.

В-пятых, вряд ли закрепление освобождения от уголовной ответственности с применением иных мер уголовно-правового характера в качестве императивного основания (ч. 1 и 2 ст. 76.2 УК РФ в редакции проекта), обеспечивает провозглашенную гуманизацию уголовного судопроизводства, так как лицо, совершившее наименьшее по степени опасности деяний — уголовный проступок, не может претендовать на освобождение по другим основаниям (ст. 75, 76 УК РФ), которые носят безусловный характер и не влекут применения мер государственного принуждения<sup>17</sup>. Об экспансии судебного штрафа свидетельствуют данные уголовной статистики, отражающие практическую востребованность ст. 76.2 УК РФ за счет сокращения применения ст. 75 и 76 УК РФ. Так, по данным Судебного департамента при Верховном Суде РФ, в 2017 г. суды вынесли решение о прекращении уголовного дела по ст. 76.2 УК РФ в отношении 20 692 обвиняемых; по ст. 75 и 76 УК РФ соответственно 12 817 и 13 5956; в 2018 г. по ст. 76.2 УК РФ — 33 329, по ст. 75 и 76 УК РФ — 11 991

<sup>16</sup> Крылова Н. Е. Указ. соч. С. 97.

<sup>17</sup> Скрипченко Н. Ю. «Уголовный проступок»: наказать нельзя освободить (анализ проекта федерального закона, одобренного Пленумом Верховного Суда РФ 31 октября 2017 г.) // Журнал российского права. 2018. № 10. С. 85–90.



и 12 5873; в 2019 г. по ст. 76.2 УК РФ — 52 460, по ст. 75 и 76 УК РФ — 8 889 и 10 6091<sup>18</sup>. Анализ этих показателей за 2018 и 2019 гг. лишь подтверждает усиление означенной тенденции: лиц, освобожденных на основании ст. 76.2 УК РФ, становится больше, при этом снижается интенсивность применения ст. 75 и 76 УК РФ.

Не случайно и в отзыве Правительства РФ на первый законопроект указывалось о возможных дополнительных затратах, связанных с увеличением нагрузки на сотрудников уголовно-исполнительной системы.

Лица, освобожденные от уголовной ответственности в связи с применением иных мер уголовно-правового характера, не могут претендовать на акты амнистии, так как формально уголовное преследование в отношении них прекращено. Нельзя их и досрочно освободить от отбывания иных мер или сократить (рассрочить) назначенный карательный потенциал, так как указанные лица юридически выведены из сферы уголовно-правоотношений. На практике не исключены случаи, когда лица, совершившие аналогичные деяния, будут подвергнуты разным мерам уголовно-правового характера по названию, но тождественным по содержанию, при этом в привилегированном положении окажется то лицо, которое будет отбывать наказание, а не более мягкую иную меру. Например, только осужденный (а не освобожденный от уголовной ответственности) может претендовать на соответствующие виды отсрочки отбывания наказания (ст. 82, 82.1 УК РФ), а также освобождение от наказания в связи с изменением обстановки (ст. 80.1 УК РФ), в связи с болезнью (ст. 81 УК РФ). В случае отмены иных мер в связи со злостным уклонением виновного от их исполнения осужденный будет лишен возможности зачесть отбытые иные меры в срок назначенного наказания (а иные меры по своему карательному потенциалу не отличаются от соответствующих видов наказаний). И сроки давности обвинительного приговора (ст. 83

УК РФ), и сроки погашения судимости (ст. 86 УК РФ) в указанных случаях будут уже привязаны не к уголовному проступку, который по сути и совершил виновный, а категории преступления, определяемой по правилам ст. 15 УК РФ.

Изложенное актуализирует вопросы о преимуществах и гуманизме предлагаемых к законодательному закреплению институтов<sup>19</sup> и острой необходимости предлагаемых реформ.

Учитывая, что новые институты интегрируются в уже выстроенную уголовно-правовую систему, их закрепление без соответствующей «увязки» будет вынуждать правоохранные органы искать выход из затруднительного положения, в которое его пытается поставить законодатель. Реализуя нормы уголовного закона, суды будут вынуждены искать ответы на вопросы: какие меры уголовно-правового характера применять к лицу, совершившему преступление в период применения иных мер; какая должна быть уголовно-правовая оценка покушения на уголовный проступок и какие меры применять к виновному; допустима ли необходимая оборона и иные обстоятельства, исключающие преступность деяния от посягательств, относящихся к уголовному проступку; возможен ли «перевод» преступления небольшой тяжести в категорию уголовных проступков и др. Конечно, судебной практике уже привычно корректировать издержки законодательства, но вряд ли стоит их увеличивать посредством предлагаемых реформ.

Мы затронули далеко не все положения анализируемого проекта, которые требуют доработки и дополнительного осмысления (например, о «сырости» документа свидетельствует и отсутствие в нем положений, восполняющих пробелы уголовного закона, выявленные в процессе реализации уже действующей иной меры — судебного штрафа, в части конкретизации основания перекрещения уголовного преследования; правил назначения судебного штрафа при совокупности преступлений; минимального размера

<sup>18</sup> См.: Сводные отчеты статистических данных о состоянии судимости за 2017–2019 гг. Форма № 10.2 «Отчет об особенностях рассмотрения уголовных дел, применения реальных видов наказания и оснований прекращения уголовных дел» // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=5259>.

<sup>19</sup> Крылова Н. Е. Указ. соч. С. 98.

судебного штрафа и др.), и начинать необходимо с определения целей предполагаемых реформ. Так, если в планах снизить число лиц, имеющих судимость, то изменения могут ограничиться корректировкой ст. 86 УК РФ; если усилия направляются на защиту предпринимательского сообщества от необоснованной уголовной репрессии, то изменения целесообразнее вносить в содержание соответствующих составов преступлений; если мы добиваемся сокращения количества лиц, осужденных за преступления небольшой тяжести, то объектом внимания должны быть как соответствующие криминальные деяния, так и институты наказания и освобождения от уголовной ответственности.

Идея введения в УК РФ понятия уголовного проступка так или иначе сводится к вопросу об освобождении от уголовной ответственности, которому уделяется огромное внимание законодателем в течение предшествующих пяти лет.

Нет необходимости доказывать, что данный институт претерпел существенные изменения, что дало свои ощутимые результаты, по крайней мере, в количественном выражении. Так, общее число лиц, в отношении которых уголовное преследование прекращено судом, увеличилось с 2 % в 1999 г. до 24 % в 2019 г.<sup>20</sup> (то есть в 12 (!) раз). Вместе с тем исследователи констатируют исчерпаемость ресурса института освобождения от уголовной ответственности: «...едва ли не все разнообразные, преимущественно экстенсивные, меры по совершенствованию закона в этой части уже задействованы»<sup>21</sup>. Поэтому законодателю следует объективно оценить целесообразность дальнейшего нормативного расширения данного института. Возможно, лучший вариант для снижения доли криминально пораженной части населения — это обоснованная криминализация и адекватная пенализация общественно опасных деяний.

#### БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Акутаев Р. М.* Об уголовных проступках и категоризации преступлений в свете постановления Конституционного Суда РФ от 14 февраля 2013 г. // Российская юстиция. — 2013. — № 5. — С. 41–45.
2. *Анощенкова С. В.* Назначение судебного штрафа: вопросы теории и практики // Журнал российского права. — 2017. — № 7. — С. 114–125.
3. *Безверхов А. Г., Денисова А. В.* О становлении института уголовного проступка в системе российского уголовного права // Уголовное право. — 2017. — № 4. — С. 25–29.
4. *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Закрепление уголовного проступка в контексте реформирования уголовного законодательства России // Российская юстиция. — 2016. — № 11. — С. 2–5.
5. *Гаврилов Б. Я., Рогова Е. В.* Мировая юстиция и уголовный проступок: мнение ученого и практика (обоснование проблемы, современное состояние и меры по совершенствованию) // Мировой судья. — 2016. — № 12. — С. 20–31.
6. *Головки Л. В.* Границы уголовного права: от формального к функциональному подходу // Библиотека криминалиста. Научный журнал. — 2013. — № 2. — С. 77–90.
7. Закон об уголовном праве Израиля / предисл., пер. с иврита М. Дорфман; науч. ред. Н. И. Мацнев. — СПб.: Изд-во Р. Асланова «Юридический центр-Пресс», 2005. — 412 с.
8. *Звечаровский Э., Амичба А.* Условные меры уголовно-правового характера // Уголовное право. — 2020. — № 5. — С. 47–50.
9. *Коробеев А. И., Ширшов А. А.* Уголовный проступок сквозь призму института административной преюдиции: благо или зло? // Уголовное право. — 2017. — № 4. — С. 68–72.

<sup>20</sup> *Лебедев В. М.* Осуждению не подлежит // URL: <https://rg.ru/2020/10/13/glava-verhovnogo-suda-predlagayem-vnesti-v-zakon-poniatie-ugolovnyj-prostupok.html> (дата обращения: 15.10.2020).

<sup>21</sup> *Пудовочкин Ю. Е., Толкаченко А. А.* Основные направления межотраслевого совершенствования института освобождения от уголовной ответственности // Журнал российского права. 2020. № 4. С. 65.

10. *Кругликов Л. Л., Лапшин В. Ф.* О последствиях включения категории «уголовный проступок» в российский уголовный закон // Уголовное право. — 2017. — № 4. — С. 80–84.
11. *Крылова Н. Е.* Гуманизация уголовного законодательства продолжается? Анализ проектов федеральных законов, одобренных Пленумом Верховного Суда РФ 31 июля 2015 г. // Закон. — 2015. — № 8. — С. 90–107.
12. *Кузнецова Н. Ф.* Преступление и преступность. — М., 1969. — 232 с.
13. *Курляндский В. И.* Уголовная ответственность за проступки : Демократия и право развитого социального общества. — М., 1975. — 420 с.
14. *Лебедев В. М.* Осуждению не подлежит // URL: <https://rg.ru/2020/10/13/glava-verhovnogo-suda-predlaguem-vnesti-v-zakon-poniatie-ugolovnyj-prostupok.html/> (дата обращения: 15.10.2020).
15. *Морозов А. Г.* Является ли основанием освобождения от уголовной ответственности статья 762 УК РФ («Освобождение от уголовной ответственности с назначением судебного штрафа»)? // Российская юстиция. — 2018. — № 9. — С. 17–19.
16. *Пудовочкин Ю. Е., Толкаченко А. А.* Основные направления межотраслевого совершенствования института освобождения от уголовной ответственности // Журнал российского права. — 2020. — № 4. — С. 59–76.
17. *Сизова В. Н.* Некоторые аспекты необходимости закрепления категории «уголовный проступок» в российском уголовном законодательстве // Российская юстиция. — 2020. — № 3. — С. 19–22.
18. *Скрипченко Н. Ю.* Судебный штраф: проблемы реализации законодательных новелл // Журнал российского права. — 2017. — № 7. — С. 106–114.
19. *Скрипченко Н. Ю.* «Уголовный проступок»: наказать нельзя освободить (анализ проекта федерального закона, одобренного Пленумом Верховного Суда РФ 31 октября 2017 г.) // Журнал российского права. — 2018. — № 10. — С. 85–90.
20. *Старостин С. А., Фатьянов А. А.* Уголовный проступок: правовая необходимость или очередная красивая теория? // Административное право и процесс. — 2017. — № 12. — С. 24–26.
21. *Тимошенко Ю. А.* Уголовный проступок: способ межотраслевого сближения или дифференциации уголовной ответственности? // Уголовное право. — 2017. — № 4. — С. 112–116.
22. Уголовный закон. Опыт теоретического моделирования / отв. ред. В. Н. Кудрявцев, С. Г. Келина. — М., 1987. — 276 с.
23. Уголовный кодекс Швейцарии / науч. ред., предисл., пер. с нем. А. В. Серебренниковой. — СПб. : Юридический центр-Пресс, 2002. — 366 с.
24. *Янина И. Ю.* Инструменты признания криминализованного деяния уголовным проступком (на примере преступлений против личности) // Журнал российского права. — 2020. — № 1. — С. 112–121.

*Материал поступил в редакцию 3 декабря 2020 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Akutaev R. M. Ob ugovolnyh prostupkah i kategorizacii prestuplenij v svete postanovleniya Konstitucionnogo Suda RF ot 14 fevralya 2013 g. // Rossijskaya yusticiya. — 2013. — № 5. — S. 41–45.
2. Anoshchenkova S. V. Naznachenie sudebnogo shtrafa: voprosy teorii i praktiki // Zhurnal rossijskogo prava. — 2017. — № 7. — S. 114–125.
3. Bezverhov A. G. Denisova A. V. O stanovlenii instituta ugovolnogo prostupka v sisteme rossijskogo ugovolnogo prava // Ugolovnoe pravo. — 2017. — № 4. — S. 25–29.
4. Gavrilov B. Ya., Rogova E. V. Zakreplenie ugovolnogo prostupka v kontekste reformirovaniya ugovolnogo zakonodatel'stva Rossii // Rossijskaya yusticiya. — 2016. — № 11. — S. 2–5.

5. Gavrilov B. Ya., Rogova E. V. Mirovaya yusticiya i ugovolnyj prostupok: mnenie uchenogo i praktika (obosnovanie problemy, sovremennoe sostoyanie i mery po sovershenstvovaniyu) // Mirovoj sud'ya. — 2016. — № 12. — S. 20–31.
6. Golovko L. V. Granicy ugovolnogo prava: ot formal'nogo k funkcional'nomu podhodu // Biblioteka kriminalista. Nauchnyj zhurnal. — 2013. — № 2. — S. 77–90.
7. Zakon ob ugovolnom prave Izrailya / predisl., per. s ivrita M. Dorfman ; nauch. red. N. I. Macnev. — SPb. : Izd-vo R. Aslanova «Yuridicheskij centr-Press», 2005. — 412 s.
8. Zvecharovskij E., Amichba A. Uslovnye mery ugovolno-pravovogo haraktera // Ugolovnoe pravo. — 2020. — № 5. — S. 47–50.
9. Korobeev A. I., Shirshov A. A. Ugolovnyj prostupok skvoz' prizmu instituta administrativnoj preyudicii: blago ili zlo? // Ugolovnoe pravo. — 2017. — № 4. — S. 68–72.
10. Kruglikov L. L., Lapshin V. F. O posledstviyah vklyucheniya kategorii «ugolovnyj prostupok» v rossijskij ugovolnyj zakon // Ugolovnoe pravo. — 2017. — № 4. — S. 80–84.
11. Krylova N. E. Gumanizaciya ugovolnogo zakonodatel'stva prodolzhaetsya? Analiz proektov federal'nyh zakonov, odobrennyh Plenumom Verhovnogo Suda RF 31 iyulya 2015 g. // Zakon. — 2015. — № 8. — S. 90–107.
12. Kuznecova N. F. Prestuplenie i prestupnost'. — M., 1969. — 232 s.
13. Kuryandskij V. I. Ugolvnaya otvetstvennost' za prostupki : Demokratiya i pravo razvitogo socialisticheskogo obshchestva. — M., 1975. — 420 s.
14. Lebedev V. M. Osuzhdeniyu ne podlezhit // URL: <https://rg.ru/2020/10/13/glava-verhovnogo-suda-predlagaem-vnesti-v-zakon-poniatie-ugolovnyj-prostupok.html/> (data obrashcheniya: 15.10.2020).
15. Morozov A. G. Yavlyaetsya li osnovaniem osvobozhdeniya ot ugovolnoj otvetstvennosti stat'ya 762 UK RF («Osvobozhdenie ot ugovolnoj otvetstvennosti s naznacheniem sudebnogo shtrafa»)? // Rossijskaya yusticiya. — 2018. — № 9. — S. 17–19.
16. Pudovochkin Yu. E., Tolkachenko A. A. Osnovnye napravleniya mezhotraslevogo sovershenstvovaniya instituta osvobozhdeniya ot ugovolnoj otvetstvennosti // Zhurnal rossijskogo prava. — 2020. — № 4. — S. 59–76.
17. Sizova V. N. Nekotorye aspekty neobходимости zakrepleniya kategorii «ugolovnyj prostupok» v rossijskom ugovolnom zakonodatel'stve // Rossijskaya yusticiya. — 2020. — № 3. — S. 19–22.
18. Skripchenko N. Yu. Sudebnyj shtraf: problemy realizacii zakonodatel'nyh novell // Zhurnal rossijskogo prava. — 2017. — № 7. — S. 106–114.
19. Skripchenko N. Yu. «Ugolovnyj prostupok»: nakazat' nel'zya osvobodit' (analiz proekta federal'nogo zakona, odobrennogo Plenumom Verhovnogo Suda RF 31 oktyabrya 2017 g.) // Zhurnal rossijskogo prava. — 2018. — № 10. — S. 85–90.
20. Starostin S. A., Fat'yanov A. A. Ugolovnyj prostupok: pravovaya neobhodimost' ili ocherednaya krasivaya teoriya? // Administrativnoe pravo i process. — 2017. — № 12. — S. 24–26.
21. Timoshenko Yu. A. Ugolovnyj prostupok: sposob mezhotraslevogo sblizheniya ili differenciacii ugovolnoj otvetstvennosti? // Ugolovnoe pravo. — 2017. — № 4. — S. 112–116.
22. Ugolovnyj zakon. Opyt teoreticheskogo modelirovaniya / otv. red. V. N. Kudryavcev, S. G. Kelina. — M., 1987. — 276 s.
23. Ugolovnyj kodeks Shvejcarii / nauch. red., predisl., per. s nem. A. V. Serebrennikovoj. — SPb. : Yuridicheskij centr-Press, 2002. — 366 s.
24. Yanina I. Yu. Instrumenty priznaniya kriminalizovannogo deyaniya ugovolnym prostupkom (na primere prestuplenij protiv lichnosti) // Zhurnal rossijskogo prava. — 2020. — № 1. — S. 112–121.

## Обжалование решений о возмещении процессуальных издержек, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ

**Аннотация.** Законность и обоснованность постановлений следователя, дознавателя и прокурора о выплате относящихся к процессуальным издержкам сумм остаются проблемными из-за отсутствия в законе указания на механизм, обеспечивающий судебный порядок их обжалования.

С целью восполнения указанного пробела исследованы возможности введения процедуры, аналогичной закрепленной в ст. 125 УПК РФ. Проведен анализ позиций постановления Конституционного Суда РФ от 13.05.2021 № 18-П, касающихся обжалования потерпевшим решений следователя и руководителя следственного органа по поводу возмещения расходов на представителя, а также примеров судебной практики разрешения иных споров, касающихся возмещения процессуальных издержек.

Сделан вывод о том, что право лица, претендующего на получение сумм, предусмотренных в ч. 2 ст. 131 УПК РФ, на судебное обжалование решения, вынесенного по его ходатайству об этом, является универсальным и не зависит ни от его статуса в уголовном деле, ни от вида указанных сумм, ни от органа или должностного лица, вынесшего оспариваемое решение.

Принимая во внимание практику применения иных норм об обжаловании решений органов расследования, предложено введение в УПК РФ ст. 125.2 и сформулировано ее содержание с учетом особенностей участников судебного разбирательства и полномочий суда по разрешению жалобы.

**Ключевые слова:** процессуальные издержки; обжалование решений следователя; возмещение процессуальных издержек; обжалование постановления о выплате издержек; уголовный процесс; позиции Конституционного Суда; возмещение затрат на судопроизводство; судебное обжалование; уголовное судопроизводство; досудебное производство.

**Для цитирования:** Зеленин С. Р. Обжалование решений о возмещении процессуальных издержек, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 155–166. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.155-166.

## Appealing against Decisions on Reimbursement of Procedural Costs Made in accordance with Part 3 of Art. 131 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation

**Sergey R. Zelenin**, Judge of the Supreme Court of the Russian Federation  
Povarskaya ul., d. 15, Moscow, Russia, 121260  
zelenin\_sr@vsrf.ru

**Abstract.** The legality and validity of the decisions of the investigator, inquirer and the prosecutor on the payment of the amounts related to procedural costs remain problematic due to the absence in the law of a mechanism ensuring the judicial procedure for their appeal.

In order to fill this gap, the author studies the possibilities of introducing a procedure similar to the one enshrined in Art. 125 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation. The paper analyzes the positions of the Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation No. 18-P dated May 13, 2021. It concerns the victims' appeal against the decisions of the investigator and the head of the investigative body regarding the reimbursement of expenses for a representative. Some examples of judicial practice for resolving other disputes related to the reimbursement of procedural costs are also analyzed.

It is concluded that the right of a person claiming to receive the amounts provided for in Part 2 of Art. 131 of the Code of Criminal Procedure of the Russian Federation against a judicial appeal made at his request is universal and does not depend either on his status in a criminal case, or on the type of the indicated amounts, or on the body or official that made the contested decision.

Taking into account the practice of applying other norms on appealing against decisions of the investigating bodies, it was proposed to introduce Art. 125.2. The author formulate its content given the characteristics of the participants in the proceedings and the powers of the court to resolve the complaint.

**Keywords:** procedural costs; appeal against decisions of the investigator; reimbursement of procedural costs; appeal against the decision on the payment of costs; criminal procedure; positions of the Constitutional Court; reimbursement of costs of legal proceedings; judicial appeal; criminal proceedings; pre-trial proceedings.

**Cite as:** Zelenin SR. Obzhalovanie resheniy o vozmeshchenii protsessualnykh izderzhek, vynesennykh v poryadke ch. 3 st. 131 UPK RF [Appealing against Decisions on Reimbursement of Procedural Costs Made in accordance with Part 3 of Art. 131 of the Criminal Procedure Code of the Russian Federation]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):155-166. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.155-166. (In Russ., abstract in Eng.).

**В**озмещение процессуальных издержек лицам, вовлекаемым в производство по уголовному делу, является важной гарантией полноты установления обстоятельств дела, обеспечивает реализацию принципа непосредственного исследования доказательств, защищает права граждан и организаций, исполняющих в уголовном судопроизводстве возложенные на них процессуальные обязанности.

В основе механизма возмещения процессуальных издержек лежат правоотношения между субъектами, в разном качестве привлекаемыми в производство по делу и несущими в связи с этим расходы, и должностными лицами и органами, обязанными возместить указанные расходы за счет средств федерального бюджета. При этом должностные лица и органы наделены

властными полномочиями как по возложению на указанных лиц определенных процессуальных обязанностей (например, явиться для дачи показаний, провести экспертизу, участвовать в следственном действии в качестве понятого), так и по определению размера возмещения их расходов вплоть до полного отказа в таком возмещении.

Указанные особенности правоотношений по поводу возмещения процессуальных издержек свидетельствуют о потенциальном риске ошибок как объективного, так и субъективного характера при определении конкретного объема (содержания) прав и обязанностей его участников. Необходимость исправления ошибок правоприменителя предполагает создание механизма оспаривания и пересмотра реше-

ний, поскольку они, эти решения, затрагивают права и законные интересы лиц, вовлеченных в уголовное судопроизводство. Поэтому в случае несогласия лица с результатом разрешения его ходатайства о возмещении процессуальных издержек оно должно иметь право обжалования решения, вынесенного другой стороной правоотношения.

В судебных стадиях судопроизводства, а также в ходе досудебного производства, когда в него вовлекается суд (ст. 108, 109, 125, 165 УПК РФ), предусмотренные ч. 3 ст. 131 УПК РФ решения о возмещении процессуальных издержек принимаются судьей или судом.

Следовательно, на них в полной мере распространяются положения ст. 127 УПК РФ об обжаловании решений суда в апелляционном, кассационном и надзорном порядке, а также о пересмотре ввиду новых или вновь открывшихся обстоятельств.

Это положение подкрепляется и примерами из судебной практики. Так, Судебная коллегия по уголовным делам Верховного Суда РФ удовлетворила жалобу адвоката и отменила постановление областного суда об оплате его труда в размере 298 руб. 38 коп. Коллегия согласилась с доводами защитника о том, что при определении размера оплаты следует исходить не из минимального его размера, а из размера оплаты, установленного для дел, отнесенных к подсудности областного суда<sup>1</sup>. По другому делу Апелляционная коллегия Верховного Суда РФ

пересмотрела постановление судьи Верховного Суда РФ, вынесенное в ходе рассмотрения вопроса об изменении территориальной подсудности уголовного дела, и удовлетворила жалобу адвоката об оплате ему расходов по проезду к месту судебного заседания и обратно, сославшись на то, что в отсутствие проездных документов адвокат обоснованно сослался на справку транспортной организации о минимальной стоимости поездки<sup>2</sup>.

Гораздо более сложная ситуация складывается в тех случаях, когда предусмотренное ч. 3 ст. 131 УПК РФ решение принимается не судом, а дознавателем, следователем, прокурором (далее — следователем).

Споры со следователем, связанные с выплатами, отнесенными в соответствии с ч. 2 ст. 131 УПК РФ к процессуальным издержкам, нередки. Часто они связаны с оплатой хранения вещественных доказательств<sup>3</sup>, а спор, связанный с их транспортировкой, стал поводом для изменения законодательства<sup>4</sup>. Практика показывает, что встречаются проблемы и с оплатой проведенных по делам экспертиз, в результате чего судебно-экспертные организации «вынуждены в принудительном порядке взыскивать эти средства через суд»<sup>5</sup>.

Однако большинство таких споров связано с оплатой труда защитников по назначению. При этом, очевидно, претензии к законности оснований выплат и их размеру предъявляются с обеих сторон. Так, решения о частичном удовлетво-

<sup>1</sup> Обзор кассационной практики Судебной коллегии по уголовным делам Верховного Суда Российской Федерации за второе полугодие 2010 г. (определение № 86-О10-26). Утвержден постановлением Президиума Верховного Суда РФ от 16.03.2011 // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2011. № 6. С. 34.

<sup>2</sup> Определение Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 08.06.2021 № АПЛ21-190 // URL: <https://legalacts.ru/sud/apelliatsionnoe-opredelenie-apelliatsionnoi-kollegii-verkhovnogo-suda-rf-ot-08062021-n-apl21-190/> (обращение 22.08.2021).

<sup>3</sup> Уваров С. Ю. Спорные вопросы при взыскании процессуальных издержек // Уголовный процесс. 2019. № 7. С. 75.

<sup>4</sup> Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в статью 131 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» (в части уточнения расходов, связанным с производством по уголовному делу) // Сайт Государственной Думы Федерального собрания РФ. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/181439-6> (дата обращения: 22.08.2021).

<sup>5</sup> Сайт РАПСИ. URL: [http://rapsinews.ru/incident\\_news/20210226/306803039.html](http://rapsinews.ru/incident_news/20210226/306803039.html) (дата обращения: 14.06.2021).

нии заявлений об оплате часто обжалуются адвокатами, и безуспешно<sup>6</sup>. С другой стороны, в литературе приводятся примеры, расцененные судами как злоупотребление адвокатами правом на оплату их труда в тех случаях, когда их требования признаются необоснованными<sup>7</sup>.

Примеры различного подхода следователей и защитников по назначению в определении подлежащих оплате полномочий по оказанию обвиняемому юридической помощи многочисленны. Так, по одному из дел следователь отказал защитнику, участвующему в деле по назначению этого же следователя, в оплате времени, затраченного на выполнение полномочий, не связанных с непосредственным участием в следственных действиях и судебных заседаниях: составление и подача апелляционных жалоб, ознакомление с протоколом судебного заседания, принесение на него замечаний, ознакомление с материалом, находящимся в производстве суда, и оказание юридической помощи по месту содержания обвиняемого под стражей<sup>8</sup>. В дальнейшем такое решение следователя было признано судом незаконным.

Исследуя различный подход адвоката, претендующего на получение вознаграждения за участие в деле в качестве защитника по назначению, и следователя, в производстве которого находится уголовное дело, к толкованию норм о возмещении процессуальных издержек, Е. В. Сопнева и А. А. Проценко видят истоки конфликтности между ними в законодательной технике: использовании терминологии, не наполненной единообразным пониманием, и

открытом перечне процессуальных издержек, который препятствует согласию при определении видов проведенных работ<sup>9</sup>.

Однако наполнение терминологии единообразным пониманием является задачей правоприменителя<sup>10</sup>. Представляется, что эффективному решению этой задачи в рассматриваемом случае препятствует отмеченная авторами противоречивость позиции следователя, который с одной стороны обязан обеспечивать законность принимаемых им решений, а с другой — озабочен реализацией самостоятельности своего процессуального положения<sup>11</sup>.

При этом законность решений следователя (ч. 4 ст. 7 УПК РФ) не предполагает его широкого усмотрения при разрешении вопросов, не связанных с направлением расследования и следственной тактикой, то есть в тех случаях, когда следователь является в чистом виде правоприменителем и его задача заключается лишь в правильном установлении соответствия имеющихся обстоятельств дела требованиям уголовно-процессуального закона, например при разрешении ходатайства защитника об оплате его труда. В этом последнем случае требование законности, обоснованности и мотивированности решения следователя является определяющим и исключает возможность принятия произвольных решений, в основу которых положены лишь мотивы процессуальной самостоятельности.

Конфликт между следователем и лицом, претендующим на возмещение процессуальных издержек, разумеется, выходит за рамки рас-

<sup>6</sup> Постановление президиума Самарского областного суда от 06.09.2018 № 44у-255/2018 // СПС «КонсультантПлюс» (дата обращения: 14.06.2021).

<sup>7</sup> Гордейчик С. А. Злоупотребление адвокатами правом на оплату их услуг из федерального бюджета при рассмотрении уголовных дел в суде // Адвокатская практика. 2019. № 3. С. 7–9.

<sup>8</sup> Зюзина Е. М. Реализация права на вознаграждение за защиту по назначению // URL: [https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya\\_prava\\_na\\_voznagrazhdenie\\_za\\_sawpit\\_po\\_naznacheniyu/](https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya_prava_na_voznagrazhdenie_za_sawpit_po_naznacheniyu/) (дата обращения: 27.07.2021).

<sup>9</sup> Сопнева Е. В., Проценко А. А. Взгляд следователя на некоторые вопросы выплат адвокату, участвующему в уголовном деле по назначению // Юристъ-правоведъ, 2020, № 2 (93). С. 104, 106.

<sup>10</sup> На наш взгляд, критерии отнесения определенных фактических обстоятельств к установленным в законодательстве понятиям должны вырабатываться практикой. См., например: Павловский О. Б. Судейское нормотворчество: метод реализации основоположений уголовного судопроизводства // Российская юстиция. 2006. № 3. С. 26–28.

<sup>11</sup> Сопнева Е. В., Проценко А. А. Указ. соч. С. 104.



смотренного в работе Е. В. Сопневой и А. А. Проценко случая оплаты труда адвоката. Он может быть характерен для любого из решений о возмещении издержек. Конституционный Суд РФ, например, констатировал, что «подходы следователя и потерпевшего к оценке необходимости и оправданности расходов на представителя могут быть и прямо противоположны»<sup>12</sup>.

Таким образом, причины конфликтности следователя и любого лица, претендующего на возмещение процессуальных издержек, на наш взгляд, имеют скорее субъективное свойство, однако их углубленное изучение требует самостоятельного исследования. Для целей нашей работы важно, что специфика складывающихся в досудебном производстве правоотношений, заключающаяся в том, что ходатайство лица разрешается представителем одной из сторон уголовного судопроизводства, предполагает наделение заинтересованных лиц правом подачи жалобы на вынесенное по результатам рассмотрения их ходатайства постановление.

Механизм обжалования решений следователя предусмотрен ст. 124 УПК РФ, но возможностей, которые он предоставляет, оказывается явно недостаточно для обеспечения эффективной защиты прав лица, претендующего на возмещение его расходов. В литературе неоднократно высказывались утверждения о том, что подконтрольность следователя своему руководителю «неизбежно приводит к определенной «бюрократизации» предварительного следствия»<sup>13</sup>, а руководитель следственного органа «не может быть не заинтересован в высоких показателях» руководимого им подразделе-

ния, прокурор же, в силу ограниченности его полномочий, не сможет надлежащим образом проверить доводы о нарушениях, «не говоря уже о том, чтобы вмешаться»<sup>14</sup>. Таким образом, механизм ст. 124 УПК РФ не исключает ведомственного протекционизма в силу разрешения спора в порядке подчиненности по сути тем же органом, на действия которого приносится жалоба.

Такой порядок уместен лишь для тех решений следователя, которые могут быть пересмотрены судом в ходе дальнейшего производства по уголовному делу (например, таких как отказ в проведении следственного действия) и не влекут нарушение конституционных прав граждан, участвующих в уголовном судопроизводстве.

Решения о возмещении процессуальных издержек, принятые в соответствии с ч. 3 ст. 131 УПК РФ, к ним отнесены быть не могут, поскольку применительно к любому участнику уголовного судопроизводства не подлежат пересмотру судом в ходе дальнейшего производства по делу: эти решения являются «окончательными», а суд, рассматривающий дело по существу, решает совсем другие задачи, не имея даже возможности оценить законность ранее вынесенных решений о возмещении процессуальных издержек.

Следовательно, предусмотренной ст. 124 УПК РФ процедуры недостаточно для эффективного пересмотра решений следователя о возмещении процессуальных издержек.

Эти проблемы наглядно проиллюстрированы в постановлении Конституционного Суда РФ по делу в связи с жалобой Э. Р. Юровских<sup>15</sup> (да-

<sup>12</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 13.05.2021 № 18-П по делу о проверке конституционности части третьей статьи 131 и статьи 132 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации, а также пункта 30 Положения о возмещении процессуальных издержек, связанных с производством по уголовному делу, издержек в связи с рассмотрением дела арбитражным судом, гражданского дела, административного дела, а также расходов в связи с выполнением требований Конституционного Суда Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Э. Р. Юровских. П. 4 // Российская газета — федеральный выпуск. № 116 (8467).

<sup>13</sup> Курс уголовного процесса / под ред. д. ю. н., проф. Л. В. Головки; Московский гос. ун-т имени М. В. Ломоносова, юридический фак., каф. уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. 3-е изд., испр. и доп. М.: Статут, 2021. С. 664.

<sup>14</sup> Кронов Е. В. Обжалование защитником действий и решений органа предварительного расследования как способ участия в доказывании по уголовному делу // Адвокат. 2008, № 11 С. 16.

<sup>15</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 13.05.2021 № 18-П.

лее — Постановление № 18-П). Из описания обстоятельств, приведенных в п. 1.1 данного Постановления, видно, что руководитель следственного отдела согласился с решением следователя об отказе в возмещении потерпевшей Э. Р. Юровских процессуальных издержек — расходов на представителя, а позже отменил вынесенное следователем решение о такой выплате. Отказы в возмещении процессуальных издержек были впоследствии признаны судами незаконными.

Представляется, что на вопрос о том, как обеспечить единообразное применение следователем и лицом, претендующим на возмещение процессуальных издержек, критериев возмещения расходов в связи с участием в уголовном деле<sup>16</sup>, следует ответить созданием механизма разрешения споров между указанными субъектами, результатом которого было бы обязательное для исполнения решение, формирующее в то же время общепризнанную практику.

Предложения об обжаловании решений правоохранительных органов о компенсации затрат высказывались и в советское время<sup>17</sup>, однако остались нереализованными. О способах пересмотра постановлений органов расследования о возмещении издержек высказывались А. Р. Белкин<sup>18</sup>, обращая внимание на пробел законодательства, и А. В. Смирнов<sup>19</sup>, усматривая возможность в таких случаях применения альтернативных видов судопроизводства, а Ю. А. Морозова приходит к выводу о том, что оплата труда адвоката вовсе находится вне сферы уголовно-процессуальных отношений<sup>20</sup>.

Конституционные положения о праве каждого на судебную защиту (ст. 46 Конституции РФ) предполагают, что такой спор, если он не раз-

решен должным образом руководителем следователя или прокурором, должен стать предметом судебного рассмотрения.

В поисках конкретной процедуры обратимся к рассмотренному Конституционным Судом РФ делу Юровских.

В Постановлении № 18-П указано, что добиваясь выплаты возмещения, заявитель воспользовалась положениями ст. 125 УПК РФ об обжаловании в суд постановления органа дознания, дознавателя, следователя, руководителя следственного органа об отказе в возбуждении уголовного дела, о прекращении уголовного дела, а равно иных действий (бездействия) и решений дознавателя, начальника подразделения дознания, начальника органа дознания, органа дознания, следователя, руководителя следственного органа и прокурора, которые способны причинить ущерб конституционным правам и свободам участников уголовного судопроизводства либо затруднить доступ граждан к правосудию.

Несмотря на то что формально нормы ст. 125 УПК РФ не являлись предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ, фактически Суд пришел к выводу о том, что они не могут быть признаны эффективным средством судебной защиты права потерпевшего на получение возмещения расходов на выплату вознаграждения его представителю в силу того, что в этой процедуре суд, установив незаконность постановления следователя, не вправе самостоятельно определить сумму расходов на представителя, подлежащую выплате, что объективно затрудняет восстановление нарушенных прав потерпевшего и приводит к дополнительным затратам с его стороны (п. 4.1).

На период до внесения в уголовно-процессуальный закон соответствующих изменений, Кон-

<sup>16</sup> Сопнева Е. В., Проценко А. А. Указ. соч. С. 107.

<sup>17</sup> Сидорова В. А. Судебные издержки в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Л., 1987. С. 20.

<sup>18</sup> Белкин А. Р. УПК РФ: отменить нельзя поправить? : в 2 т. 2-е изд., испр. и доп. М. : Юрайт, 2017. Т. 1 : Общая часть. С. 273, 274.

<sup>19</sup> Уголовный процесс : учебник / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; под общ. ред. А. В. Смирнова. 5-е изд., перераб. М. : Норма: Инфра-М, 2013. С. 341.

<sup>20</sup> Морозова Ю. А. Как адвокату обжаловать неоплату труда по уголовному делу // Уголовный процесс. 2021. № 6. С. 83.

ституционный Суд РФ ввел для случаев возмещения расходов потерпевшего на выплату вознаграждения его представителю по уголовному делу, прекращенному на досудебной стадии по нереабилитирующему основанию, процедуру, при которой вопрос о необходимости, оправданности и размере указанных расходов, если потерпевший обжаловал в суд соответствующее решение, принятое следователем, разрешается непосредственно судом (п. 7).

Казалось бы, достаточно внести в ст. 125 УПК РФ дополнение в части решений, выносимых судом по результатам рассмотрения жалобы — и проблема решена, но это не так. Постановление № 18-П разрешило проблему обжалования вынесенного следователем постановления по ходатайству о возмещении процессуальных издержек лишь для одного из участников судопроизводства — потерпевшего и в отношении лишь одного из видов процессуальных издержек — расходов на представителя.

Если же попытаться применить приведенные Конституционным Судом РФ рассуждения к другим случаям обжалования постановлений следователя, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ, выяснится, что эта процедура не обладает необходимыми элементами для использования ее в качестве универсального инструмента при обжаловании любых вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ постановлений следователя.

Основаниями для обжалования решения следователя в порядке, предусмотренном ст. 125 УПК РФ, является нарушение конституционных прав и свобод участников уголовного судопроизводства либо затруднение доступа граждан к правосудию. Так, указывая в п. 3 Постановления № 18-П, что потерпевший при несогласии с постановлением следователя не лишен права обжаловать его в суд в порядке ст. 125 УПК РФ, Конституционный Суд РФ опирается на то, что отказ в возмещении потерпевшему расходов, связанных с выплатой вознаграждения представителю, способен причинить

ущерб конституционным правам потерпевшего, очевидно предусмотренным ст. 52 Конституции РФ. Однако далеко не все предусмотренные ч. 2 ст. 131 УПК РФ процессуальные издержки имеют в своей основе конституционные гарантии. Например, вряд ли можно найти непосредственное обоснование в гл. 2 Конституции РФ праву свидетеля на покрытие расходов, связанных с явкой к месту производства процессуальных действий и проживанием. Аналогичного свойства и норма о выплате понятием, не имеющим постоянной заработной платы, сумм за отвлечение их от обычных занятий. Это очевидно, сугубо отраслевые нормы уголовно-процессуального законодательства.

Но это не означает, что право обжалования решения следователя отсутствует у других лиц, возмещение расходов которых гарантировано частью 1 ст. 131 УПК РФ. Равное право обжалования должно быть гарантировано любому участнику уголовного судопроизводства, расходы которого подлежат возмещению согласно ч. 2 ст. 131 УПК РФ, в той же мере, в какой оно обеспечено, как было показано, при обжаловании судебного решения о возмещении издержек.

Конституционный Суд РФ неоднократно подчеркивал, что законодатель не может вводить различное регулирование отношений, однородных по своей юридической природе<sup>21</sup>.

Все правоотношения, связанные с возмещением лицам, участвующим в уголовном судопроизводстве, их расходов, являются однородными в силу отнесения их к одному институту процессуальных издержек и установления единого, предусмотренного ч. 3 ст. 131 УПК РФ, порядка выплаты указанных сумм. Этот порядок не зависит от того, кто является лицом, заявившим ходатайство о возмещении издержек — потерпевший, свидетель или иное лицо, понесшее расходы в связи с участием в уголовном судопроизводстве, равно как не зависит и от вида процессуальных издержек, предусмотренных ч. 2 ст. 131 УПК РФ. Следовательно, и порядок

<sup>21</sup> См., например: определение Конституционного Суда РФ от 05.03.2013 № 297-О // Сайт Конституционного Суда РФ. URL: <http://doc.ksrf.ru/decision/KSRFDecision126029.pdf> (дата обращения: 09.08.2021).

обжалования решения о возмещении этих расходов, в случае его незаконности, должен быть однотипным.

Однако Постановление № 18-П само по себе, в силу специфики конкретного предмета разбирательства и положенных в его основу мотивов (защита конституционного права потерпевшего), не может быть механически распространено практикой на случаи обжалования решений следователя о возмещении процессуальных издержек иным лицам, вовлеченным в производство по уголовному делу, например свидетелю — о возмещении расходов на проезд к месту производства процессуального действия (между прочим, вспомним, что право на оплату проезда адвоката по назначению явилось предметом рассмотрения Конституционного Суда РФ исходя из конституционного значения выполняемой адвокатом функции по защите обвиняемого<sup>22</sup>). Таким образом, далеко не для всех случаев вынесения следователем постановления по итогам рассмотрения ходатайства о возмещении процессуальных издержек, имеются предусмотренные ст. 125 УПК РФ основания для обжалования их в судебном порядке.

Для системного устранения пробела необходимо внесение в закон изменений, которые бы не ограничивались реализацией права потерпевшего, а распространили действие этих процедур на всех лиц, вовлеченных в производство по делу, и на все виды процессуальных издержек в силу действия принципа равного регулирования сходных правоотношений.

Следовательно, в целях соответствия требованиям Конституционного Суда РФ, подразумевается, что ст. 125 УПК РФ должна быть дополнена новым предметом обжалования, наряду с имеющимися (постановление об отказе в возбуждении уголовного дела и о прекращении уголовного дела), — постановлением о возмещении процессуальных издержек, либо УПК РФ подлежит дополнению новой нормой, предусматривающей порядок обжалования

именно таких решений следователя. Кроме того, процедура рассмотрения всех жалоб, а не только жалоб потерпевшего, связанных с его расходами на представителя, на постановления следователя, вынесенные в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ, должна быть дополнена указанием на полномочия суда по существу разрешить вопрос о размере подлежащих выплате лицу сумм в возмещение процессуальных издержек.

Поскольку путь внесения изменений в действующую ст. 125 УПК РФ, потребует множества корректировок, что может привести к риску нарушения системности существующего регулирования, нам представляется более эффективным дополнение главы 16 УПК РФ новой статьей, тем более что законодатель уже пользовался подобным приемом, когда было необходимо предусмотреть специальные процедуры для рассмотрения отдельных категорий жалоб на постановления о прекращении уголовного дела или уголовного преследования (ст. 125.1 УПК РФ).

В статье 125.2 УПК РФ следовало бы предусмотреть использование по аналогии процедур ст. 125 УПК РФ, в той части, в которой они не противоречат специфике рассматриваемого судом вопроса, а также отразить особенности обжалования и пересмотра постановлений следователя, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ.

Формулируя соответствующие предложения, необходимо иметь в виду несколько соображений.

**Первое.** Нельзя обойти вниманием вопрос о субъектах обжалования вынесенного следователем решения и, соответственно, об участниках судебного заседания по рассмотрению жалобы. В соответствии с общими правилами, правом обжалования должны быть наделены лица, интересы которых оно затрагивает, то есть те лица, права и обязанности которых определяются этим решением. Следовательно, лицо, обратившееся с ходатайством к следователю, и не удовлетворенное его постановлением, вправе подать жалобу в суд. Аналогичным пра-

<sup>22</sup> См.: определение Конституционного Суда РФ от 05.02.2009 № 289-О-П «По жалобе Федеральной палаты адвокатов Российской Федерации на нарушение конституционных прав и свобод статьей 131 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» // Конституционный Суд Российской Федерации. Постановления. Определения. 2009 / сост. и отв. ред. О. С. Хохрякова. М. : Норма, 2010. С. 328–335.

вом обладает его представитель или законный представитель, поскольку это предусмотрено законом (см., например, ч. 3 ст. 45 УПК РФ, п. 5 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 1 «О практике рассмотрения судами жалоб в порядке ст. 125 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации»<sup>23</sup>).

Но, как уже было сказано, в правоотношении по возмещению процессуальных издержек участвуют два субъекта: лицо, понесшее расходы в связи с привлечением его к производству по уголовному делу, и государство, в лице субъектов, уполномоченных на производство по данному делу и, в силу этого, на распоряжение средствами бюджета, выделенными на указанные цели. Следовательно, законодателю необходимо определить, кто из участников уголовного судопроизводства вправе участвовать в заседании суда от имени государства. Общеизвестно, что в интересах бюджета и казны выступает прокурор, наделенный уголовно-процессуальным законом соответствующими правами, например правом предъявления иска в защиту интересов Российской Федерации (ч. 3 ст. 44 УПК РФ), правом обжалования судебных решений в апелляционном, кассационном и надзорном порядке. Нет оснований подвергать сомнению его полномочия и в рассматриваемой ситуации.

При этом, как справедливо отмечает И. С. Дикарев, современная модель процессуальной регламентации полномочий прокурора в стадии предварительного расследования порождает ситуации расхождений позиций следственного органа и прокурора, при этом последний не может рассматриваться как представитель и защитник интересов предварительного следствия. В этих условиях «интересы следственного органа приобрели, таким образом, в уголовном процессе самостоятельное значение, обособились от интересов прокуратуры, что требует действенных механизмов их защиты», включая наделение следователя и руководителя следственного органа полномочием на принесение жалоб на решения, принятые в рамках судеб-

ного контроля<sup>24</sup>. Учитывая эти соображения, а также действующие нормы ст. 125 УПК РФ, следует предусмотреть участие следователя и (или) представителя следственного органа в разрешении жалоб на постановления, вынесенные в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ.

**Второе.** Логика производства по поводу процессуальных издержек требует обсуждения вопроса о необходимости установления сроков обжалования вынесенного следователем постановления о частичном удовлетворении ходатайства или об отказе в его удовлетворении.

Эта логика основана прежде всего на общем для всех органов и должностных лиц, указанных в ч. 3 ст. 131 УПК РФ, порядке рассмотрения ходатайства о возмещении процессуальных издержек, о чем уже упоминалось в связи с позициями Конституционного Суда РФ, согласно которым законодатель обязан вводить сходное регулирование отношений, однородных по своей юридической природе. Судебные решения о возмещении процессуальных издержек подлежат апелляционному обжалованию в 10-суточный срок, предусмотренный ст. 389.4 УПК РФ, а в случае вступления судебного постановления (определения) в законную силу дальнейшее обжалование возможно только в порядке выборочной кассации, при котором подача жалобы не влечет безусловного рассмотрения ее в судебном заседании. Следовательно, оставление обжалования аналогичных по содержанию постановлений следователя без ограничительного срока будет противоречить единству правового регулирования. Кроме того, введение срока обжалования позволит стимулировать участников уголовного судопроизводства к добросовестному поведению и не позволит злоупотреблять правом путем затягивания с обжалованием, которое может привести к индексации сумм возмещения по причине поведения самого лица, претендующего на эти выплаты, тогда как по смыслу выводов Конституционного Суда РФ индексация должна иметь место при волоките, допущенной органами, обязанными

<sup>23</sup> Бюллетень Верховного Суда РФ. 2009. № 4. С. 3.

<sup>24</sup> Дикарев И. С. Право субъектов, ведущих уголовный процесс, на принесение ходатайств в порядке надзора // Уголовное право. 2011. № 1. С. 62.

вынести решение о выплате издержек и исполнить это решение (п. 6 Постановления № 18-П).

Разумеется, такой срок следует исчислять с момента получения заинтересованным лицом копии решения следователя, вынесенного по ходатайству о возмещении процессуальных издержек.

Нет необходимости определять в законе конкретные требования к подаваемой в суд жалобе, поскольку такие требования отсутствуют и в нормах ст. 125 УПК РФ. Очевидно, что из текста жалобы должны быть ясны: процессуальное положение лица, ее подавшего, сведения об обжалуемом постановлении следователя, мотивы, по которым лицо возражает против решения следователя, ссылки на документы или расчеты, подтверждающие доводы лица. Применимы к рассматриваемому предмету и разъяснения Пленума Верховного Суда РФ о «формальных» требованиях к жалобе, невыполнение которых препятствует ее рассмотрению: отсутствие подписи подавшего ее лица, неподтверждение полномочий представителя соответствующими документами<sup>25</sup>.

Для правоприменителя будет важно, что на эти жалобы не распространяются разъяснения указанного постановления Пленума о прекращении производства по жалобе после передачи уголовного дела в суд первой инстанции для рассмотрения по существу. Однако, если суд установит, что до рассмотрения жалобы ходатайство лица было удовлетворено полностью, он будет вправе прекратить дальнейшее производство по ней.

**Третье.** Процедура ст. 125 УПК РФ специально предназначена для рассмотрения жалоб на действия и решения органов предварительного расследования, поэтому те ее нормы, которые отвечают потребностям разбирательства жалоб на постановления следователя, вынесенные в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ, необходимо использовать в ст. 125.2 УПК РФ, аналогично тому как это сделано в ст. 125.1 УПК РФ. Представляется, что такими нормами являются предписания о сроке и общем порядке рассмотрения жалоб на действия и решения следователя, содержащиеся в ч. 3 и 4 ст. 125 УПК РФ.

Также действующими для предлагаемой ст. 125.2 УПК РФ подразумеваются элементы процедуры, предусмотренные пунктами 12 и 13 указанного постановления Пленума Верховного Суда РФ, в том числе право участников судебного заседания представлять суду дополнительные материалы, касающиеся существа жалобы, а также право суда по ходатайству указанных лиц или по собственной инициативе истребовать копии материалов уголовного дела (например, ходатайства лица с приложенными к нему документами, а также иные материалы, если они были положены в основу выводов следователя) или иные данные, необходимые для проверки доводов жалобы. Для рассматривающего жалобу суда чрезвычайно важно понимание того, что право истребовать необходимые материалы у органов следствия или иных органов и организаций, при наличии оснований для этого, является по существу обязанностью, исполнение которой характеризует справедливость правосудия. Такая позиция соответствует и возложенной Постановлением № 18-П на суд обязанности разрешить по существу вопрос о необходимости, оправданности и размере подлежащих возмещению расходов, независимо от представляемых сторонами аргументов.

**И наконец, четвертое.** Необходимо отразить полномочия суда, рассматривающего жалобу, по вынесению решения в соответствии с содержанием Постановления № 18-П. Надо отметить, что подход к полномочиям суда, рассматривающего спор о возмещении процессуальных издержек, продемонстрированный Конституционным Судом, не является новеллой. Еще в 2013 г. апелляционная инстанция Пермского краевого суда рассмотрела дело, в котором суд взял на себя полномочия по определению обязанности государства оплатить расходы, понесенные лицом, вовлеченным в производство по уголовному делу, и расчету определенной суммы возмещения. По этому делу автомобиль, признанный вещественным доказательством, был помещен для хранения на автостоянку постановлением следователя, без заключения гражданско-правового договора, вследствие чего индивидуаль-

<sup>25</sup> Пункт 7 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 10.02.2009 № 1.

ный предприниматель понесла расходы по его хранению в течение 308 суток. Районный суд вынес постановление о возмещении предпринимателю указанных расходов за счет средств, предусмотренных федеральным бюджетом на указанные цели государственному органу, наделенном полномочиями по производству предварительного следствия — Главного управления МВД РФ по краю. Суд апелляционной инстанции оставил это решение без изменения<sup>26</sup>. Таким образом, практика задолго до решения Конституционного Суда РФ пришла к необходимости наделения суда полномочиями по разрешению спора по поводу решений, выносимых в соответствии с ч. 3 ст. 131 УПК РФ, по существу, без ограничений, налагаемых ч. 5 ст. 125 УПК РФ.

Подводя итог приведенным соображениям, можно сформулировать предложение о следующем содержании ст. 125.2:

«1. Жалобы на постановление дознавателя, следователя, прокурора, предусмотренное частью 3 ст. 131 настоящего Кодекса, рассматриваются районным судом по месту нахождения органа, в производстве которого находится уголовное дело в срок и в порядке, предусмотренном частями 3 и 4 статьи 125 настоящего Кодекса, с участием заявителя и его законного представителя или представителя, если они участвуют в уголовном деле, прокурора, лица, вынесшего обжалуемое постановление, представителя органа дознания или следственного органа.

2. По результатам рассмотрения жалобы судья выносит одно из следующих постановлений:

- 1) об удовлетворении жалобы и определении сумм, подлежащих выплате лицу в качестве процессуальных издержек;
- 2) об оставлении жалобы без удовлетворения.

3. Копия постановления судьи направляется заявителю, прокурору, и руководителю органа дознания или следственного органа.

4. Постановление судьи может быть обжаловано указанными в части 1 лицами в порядке, предусмотренном статьей 127 настоящего Кодекса.»

Кроме того, учитывая кодифицированный характер уголовно-процессуального законодательства, неременным условием регулирования вопросов обжалования решений, вынесенных в порядке ч. 3 ст. 131 УПК РФ, нам представляется ссылка на такую возможность в самом тексте ч. 3 либо в специально посвященной этому части. В связи с этим было бы уместным предложить дополнить ст. 131 УПК РФ частью 3.1 следующего содержания:

«Постановление дознавателя, следователя, прокурора может быть обжаловано лицом, указанным в части 2 статьи 131 настоящего Кодекса, а также иными лицами, понесшими предусмотренные частью 2 статьи 131 настоящего Кодекса расходы в связи с производством по уголовному делу, в порядке, предусмотренном статьей 124 и (или) статьей 125.2 настоящего Кодекса».

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Белкин А. Р. УПК РФ: отменить нельзя поправить? : в 2 Т. 2-е изд., испр. и доп. — М. : Юрайт, 2017. — Т. 1 : Общая часть. — 287 с.
2. Гордейчик С. А. Злоупотребление адвокатами правом на оплату их услуг из федерального бюджета при рассмотрении уголовных дел в суде // Адвокатская практика. — 2019. — № 3. — С. 7–9.
3. Дикарев И. С. Право субъектов, ведущих уголовный процесс, на принесение ходатайств в порядке надзора // Уголовное право. — 2011. — № 1. — С. 58–64.
4. Зюзина Е. М. Реализация права на вознаграждение за защиту по назначению // Сайт Адвокатской палаты Воронежской области. — URL: [https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya\\_prava\\_na\\_voznagrazhdenie\\_za\\_sawpit\\_po\\_naznacheniyu/](https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya_prava_na_voznagrazhdenie_za_sawpit_po_naznacheniyu/) (дата обращения: 27.07.2021).

<sup>26</sup> Апелляционное определение судебной коллегии по уголовным делам Пермского краевого суда от 16.07.2013 № 22-4919 // URL: [https://obsud--perm.sudrf.ru/modules.php?name=sud\\_delo&srv\\_num=1&name\\_op=doc&number=3598509&delo\\_id=4&new=4&text\\_number=1](https://obsud--perm.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=3598509&delo_id=4&new=4&text_number=1) (дата обращения: 09.08.2021).

5. Кронов Е. В. Обжалование защитником действий и решений органа предварительного расследования как способ участия в доказывании по уголовному делу // Адвокат. — 2008. — № 11. — С. 12–24.
6. Курс уголовного процесса / под ред. д. ю. н., проф. Л. В. Головки ; Московский гос. ун-т имени М. В. Ломоносова, юридический фак., каф. уголовного процесса, правосудия и прокурорского надзора. — 3-е изд., испр. и доп. — М. : Статут, 2021. — 1328 с.
7. Морозова Ю. А. Как адвокату обжаловать неоплату труда по уголовному делу // Уголовный процесс. — 2021. — № 6. — С. 78–83.
8. Павловский О. Б. Судейское нормотворчество: метод реализации основоположений уголовного судопроизводства // Российская юстиция. — 2006. — № 3. — С. 26–28.
9. Сидорова В. А. Судебные издержки в уголовном судопроизводстве : автореф. дис. ... канд. юрид. наук. — Л., 1987. — 23 с.
10. Сопнева Е. В., Проценко А. А. Взгляд следователя на некоторые вопросы выплат адвокату, участвующему в уголовном деле по назначению // Юристы-правоведы. — 2020. — № 2 (93). — С. 104–109.
11. Уваров С. Ю. Спорные вопросы при взыскании процессуальных издержек // Уголовный процесс. — 2019. — № 7. — С. 70–75.
12. Уголовный процесс : учебник / А. В. Смирнов, К. Б. Калиновский ; под общ. ред. А. В. Смирнова. — 5-е изд., перераб. — М. : Норма: Инфра-М, 2013. — 767 с.

*Материал поступил в редакцию 24 августа 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Belkin A. R. UPK RF: otmenit' nel'zya popravit'? : v 2 t. 2-e izd., ispr. i dop. — M. : Yurajt, 2017. — T. 1 : Obshchaya chast'. — 287 s.
2. Gordejchik S. A. Zloupotreblenie advokatami pravom na oplatu ih uslug iz federal'nogo byudzheta pri rassmotrenii ugovolnykh del v sude // Advokatskaya praktika. — 2019. — № 3. — S. 7–9.
3. Dikarev I. S. Pravo sub"ektov, vedushchih ugovolnyj process, na prinesenie hodatajstv v poryadke nadzora // Uголовное право. — 2011. — № 1. — S. 58–64.
4. Zyuzina E. M. Realizaciya prava na voznagrazhdenie za zashchitu po naznacheniyu // Sajt Advokatskoj palaty Voronezhskoj oblasti. — URL: [https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya\\_prava\\_na\\_voznagrazhdenie\\_zasawpit\\_po\\_naznacheniyu/](https://advpalata.vrn.ru/blogi/realizaciya_prava_na_voznagrazhdenie_zasawpit_po_naznacheniyu/) (data obrashcheniya: 27.07.2021).
5. Kronov E. V. Obzhalovanie zashchitnikom dejstvij i reshenij organa predvaritel'nogo rassledovaniya kak sposob uchastiya v dokazyvanii po ugovolnomu delu // Advokat. — 2008. — № 11. — S. 12–24.
6. Kurs ugovolnogo processa / pod red. d. yu. n., prof. L. V. Golovko ; Moskovskij gos. un-t imeni M. V. Lomonosova, yuridicheskij fak., kaf. ugovolnogo processa, pravosudiya i prokurorskogo nadzora. — 3-e izd., ispr. i dop. — M. : Statut, 2021. — 1328 s.
7. Morozova Yu. A. Kak advokatu obzhalovat' neoplatu truda po ugovolnomu delu // Uголовный процесс. — 2021. — № 6. — S. 78–83.
8. Pavlovskij O. B. Sudejskoe normotvorchestvo: metod realizacii osnovopolozhenij ugovolnogo sudoproizvodstva // Rossijskaya yusticiya. — 2006. — № 3. — S. 26–28.
9. Sidorova V. A. Sudebnye izderzhki v ugovolnom sudoproizvodstve : avtoref. dis. ... kand. yurid. nauk. — L., 1987. — 23 s.
10. Sopneva E. V., Procenko A. A. Vzglyad sledovatelya na nekotorye voprosy vyplat advokatu, uchastvuyushchemu v ugovolnom dele po naznacheniyu // Yurist"-pravoved". — 2020. — № 1 (93). — S. 104–109.
11. Uvarov S. Yu. Spornye voprosy pri vzykании processual'nyh izderzhek // Uголовный процесс. — 2019. — № 7. — S. 70–75.
12. Uголовный процесс : uchebник / A. V. Smirnov, K. B. Kalinovskij ; pod obshch. red. A. V. Smirnova. — 5-e izd., pererab. — M. : Norma: Infra-M, 2013. — 767 s.



## Правовая помощь по уголовным делам в цифровом обществе<sup>1</sup>

**Аннотация.** Цифровая среда, развивающаяся в нашем обществе, становится некой площадкой, которая не только обуславливает появление новых видов преступлений, но и предоставляет новые возможности в расследовании преступлений. Поэтому использование информационных технологий должно не только помогать в предупреждении, выявлении преступлений и установлении лиц, их совершивших, но и стать надежным гарантом обеспечения прав лиц, вовлеченных в орбиту уголовного судопроизводства. Обсуждаются не только проблемы использования информационных технологий при производстве отдельных следственных действий и место электронных доказательств в перечне видов доказательств, но и перевод производства по уголовному делу в электронный формат, исследуются отдельные достоинства и выигрыши, которые может дать цифровизация уголовного судопроизводства, проводится сравнительный анализ российского и зарубежного уголовно-процессуального законодательства в условиях развития цифровых технологий. Рассматривается вопрос о возможности использования искусственного интеллекта в судопроизводстве, в том числе в уголовном судопроизводстве. Эти вопросы приобретают особую актуальность, когда расследование связано с необходимостью допроса лиц, находящихся на момент расследования уголовного дела на территории иностранного государства. То же касается и производства иных следственных действий. В этом случае сотрудничество осуществляется в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам. Отдельная проблема — различия в уголовно-процессуальном законодательстве государств, сотрудничающих в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам. Ведь некоторые иностранные законодательства допускают возможность производства дистанционного допроса и дистанционного обыска. Всё это обуславливает поиск новых векторов развития международного сотрудничества с более детальным регулированием производства дистанционных следственных действий и в части закрепления прав и обязанностей его участников не только для более простых и быстрых способов доступа к электронным доказательствам, но и наделения и соблюдения их прав и установления и соблюдения требований, предъявляемых к информационным технологиям, хранению и передаче данных, а также использованию полученной информации.

**Ключевые слова:** уголовное судопроизводство; цифровые технологии; цифровая среда; цифровизация; международное сотрудничество; правовая помощь по уголовным делам; иностранное законодательство; предупреждение и выявление преступлений; запрос о правовой помощи; доказательство; дистанционный допрос; электронное доказательство; доказывание.

**Для цитирования:** Антонович Е. К. Правовая помощь по уголовным делам в цифровом обществе // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 167–173. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.167-173.

---

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16041.

© Антонович Е. К., 2021

\* Антонович Елена Константиновна, кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовно-процессуального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), полковник внутренней службы в отставке  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
e.ant@inbox.ru

## Legal Assistance in Criminal Cases in Digital Society<sup>2</sup>

**Elena K. Antonovich**, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Criminal Procedure Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Retired Colonel of the Internal Service  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
e.ant@inbox.ru

**Abstract.** The digital environment developing in our society is becoming a kind of platform that not only conditions the emergence of new types of crime, but also provides new opportunities in the investigation of crimes. Therefore, the use of information technology should not only help in the prevention, detection of crimes and the identification of persons who committed them, but also become a reliable guarantor of ensuring the rights of persons involved in the orbit of criminal proceedings. The author discusses not only the problems of application of information technologies in the production of certain investigative actions and the place of electronic evidence in the list of types of evidence, but also the transfer of criminal proceedings to electronic format, examines individual advantages and benefits that can be obtained from digitalization of criminal proceedings. The author carries out a comparative analysis of Russian and foreign criminal procedure legislation in the context of the development of digital technologies. The question of the possibility of using artificial intelligence in legal proceedings, including in criminal proceedings, is considered. These issues acquire particular relevance when the investigation is connected with the need to interrogate persons who are at the time of the investigation of a criminal case on the territory of a foreign state. The same applies to the production of other investigative actions. In this case, cooperation is carried out within the framework of providing legal assistance in criminal cases. A separate problem is the differences in the criminal procedural legislation of the states cooperating in the provision of legal assistance in criminal cases. Indeed, some foreign laws allow for the possibility of remote interrogation and remote search. All this determines the search for new vectors for the development of international cooperation with more detailed regulation of the production of remote investigative actions and in terms of securing the rights and obligations of its participants not only for simpler and faster ways of accessing electronic evidence, but also for granting and observing their rights and establishing and observing requirements for information technology, storage and transmission of data, as well as the use of the information received.

**Keywords:** criminal proceedings; digital technologies; digital environment; digitalization; international cooperation; legal assistance in criminal cases; foreign legislation; prevention and detection of crimes; request for legal assistance; proof; remote interrogation; electronic proof; proof.

**Cite as:** Antonovich EK. Pravovaya pomoshch po ugovolnym delam v tsifrovom obshchestve [Legal Assistance in Criminal Cases in Digital Society]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):167-173. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.167-173. (In Russ., abstract in Eng.).

Современная цифровая среда становится той площадкой, которая с одной стороны, обуславливает появление новых видов преступлений, а с другой стороны предоставляет все новые и новые возможности в расследовании преступлений. Однако использование информационных технологий должно не только в возможно короткие сроки помочь в предупреждении, выявлении преступлений и установлении лиц, их совершивших, но и стать

надежным заслоном для предотвращения ущемления прав лиц, вовлеченных в орбиту уголовного судопроизводства. Это возможно лишь при условии создания надежной правовой базы.

В юридической литературе рассматриваются не только проблемы использования информационных технологий при производстве отдельных следственных действий и месте электронных доказательств в существующем перечне видов доказательств<sup>3</sup>, но и о переводе про-

<sup>2</sup> The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16041.

<sup>3</sup> Воронин М. И. Электронные доказательства в УПК: быть или не быть? // *Lex russica*. 2019. № 7 (152). С. 74–84.

изводства по уголовному делу в электронный формат<sup>4</sup>, исследуются отдельные достоинства и выигрыши, которые может дать цифровизация уголовного судопроизводства<sup>5</sup>, проводится сравнительный анализ российского и зарубежного уголовно-процессуального законодательства в условиях развития цифровых технологий<sup>6</sup>. Все активнее обсуждается вопрос о возможности использования искусственного интеллекта в судопроизводстве, и в уголовном судопроизводстве в том числе.

Еще больший интерес к исследованию этих проблем побуждает рост транснациональной преступности и перемещение участников уголовного судопроизводства на момент расследования уголовного дела за пределы территории государства, в котором осуществляется производство по делу. Тогда сотрудничество между компетентными органами иностранных государств осуществляется в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам на основании международного договора или принципа взаимности.

Доказывание в этих случаях имеет особенности, связанные:

- с трансграничным характером этого процесса;
- значительным расширением числа его участников за счет привлечения иностранных компетентных органов и должностных лиц,
- нормативного регулирования (из-за применения не только национального, но и международного, а также иностранного законодательства).

Причем в условиях цифровизации следует учитывать два обстоятельства:

- трансформацию самих следственных действий в рамках национального законодательства государств;
- особенности их производства в рамках международного сотрудничества.

Как, уже отмечалось, в юридической литературе не утихают дискуссии относительно необходимости и возможности выделения электронных доказательств в качестве отдельных видов доказательств. Между тем в уголовно-процессуальном законодательстве отдельных государств в перечне доказательств на сегодняшний день уже выделены отдельно электронные доказательства. В качестве электронных доказательств там рассматриваются в том числе электронные подписи, аудио, видео материалы, СМС сообщения, данные с электронной почты лиц, участвующих в деле.

Цифровая среда обусловила законодательное регулирование в ряде иностранных государств (например, в Эстонии, Казахстане, Германии, Франции, Швейцарии, США, Молдове и др.) производства дистанционного допроса и депонирования показаний участников уголовного судопроизводства. Причем законодательство отдельных иностранных государств не только предусматривает основания производства дистанционного допроса, но и достаточно подробно регламентирует процедуру дистанционного допроса, круг его участников и порядок хранения информации. В некоторых случаях производство такого дистанционного

---

<sup>4</sup> Воскобитова Л. А. Основы уголовного судопроизводства и цифровизация // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 3 ч. М. : РГ-Пресс, 2019. Ч. 3. С. 75–86 ; Вилкова Т. Ю., Масленникова Л. Н. Законность и унификация в уголовном судопроизводстве: от бланков процессуальных документов — к электронному уголовному делу // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. Вып. 46. С. 728–751. DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728-751.

<sup>5</sup> Воскобитова Л. А. Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. 2019. № 5. С. 91–104 ; Вилкова Т. Ю., Ничипоренко А. А. Исправление приговоров, содержащих противоречивые выводы относительно одних и тех фактов: практика Президиума Верховного Суда Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. 2020. № 3. С. 13–16.

<sup>6</sup> Вилкова Т. Ю. Досудебное производство в условиях развития цифровых технологий в России и за рубежом: сравнительный анализ // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. Ч. 3. С. 235–240.

допроса допускается посредством телефонной связи. Отдельные статьи уголовно-процессуального законодательства иностранных государств посвящены регламентации процедуры допроса в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам. В Российской Федерации в настоящее время подобные допросы законодательство не предусмотрены, хотя на рассмотрении Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации вносился законопроект № 434998-7 о дистанционном допросе, который был отозван субъектом права законодательной инициативы. Однако его содержание не касалось допроса всех участников уголовного судопроизводства. Полагаем, что при его доработке разработчикам законопроекта стоит учесть указанные обстоятельства и проработать вопрос о возможности расширения сферы применения дистанционного допроса и по кругу лиц, и в отношении международного сотрудничества. Учитывая положительный опыт иностранных государств в дальнейшем обсуждении нуждается и вопрос о возможности расширения перечня следственных действий, которые могут быть проведены дистанционно. Следует и дополнительно обсудить возможность использования информационных технологий при производстве следственных действий в обычном порядке.

Анализ практики подготовки международных договоров позволяет выделить как минимум семь условий, гарантирующих вызов участников уголовного судопроизводства, а значит, и способствующих наделению их правовым статусом по уголовному делу, и все они предусмотрены международными договорами:

- вызов в установленном порядке, т.е. на основании поручения, содержащегося в запросе о правовой помощи, оформленного, как того требует международный договор, или на основе принципа взаимности;
- направление запроса компетентному должностному лицу или органу;
- получение согласия вызываемых лиц на дачу показаний и добровольность их явки;

- недопустимость допроса вызываемых лиц по иному делу, и в ином статусе, чем это указано в запросе;
- возмещение расходов, связанных с проездом и пребыванием за границей, а также на возмещение заработка, утраченного за дни отвлечения от работы; особый порядок вызова лиц, находящихся под стражей, независимо от их гражданства, включая возможность отказа в их передаче;
- соблюдение иммунитета, то есть дополнительных гарантий неприкосновенности и ответственности вызываемых лиц, который распространяется на определенный круг лиц, имеет определенный объем, территориальные и временные рамки.

Если эти требования не соблюдаются, то наступают негативные последствия в виде признания доказательств недопустимыми и исключения возможности участия лица в уголовно-процессуальных отношениях. Это обуславливает необходимость внесения изменений в ч. 2 ст. 75 УПК РФ, на что уже обращалось внимание в юридической литературе.

Если вызов находящихся за пределами Российской Федерации лиц не возможен, то в рамках оказания правовой помощи по уголовным делам лицо может быть допрошено, находясь в иностранном государстве. В большинстве международных договоров предусмотрено производство допроса по правилам законодательства запрашиваемого государства. Но в применимом международном договоре может быть предусмотрена возможность применения законодательства государства запрашивающей стороны или же могут уточняться некоторые особенности, которые касаются порядка собирания доказательств. Как справедливо отмечалось, все источники процессуального права необходимо применять не альтернативно, а в их системном единстве, позволяющем выявить весь объем правового регулирования и объемное содержание правовой нормы<sup>7</sup>. Особую актуальность это суждение приобретает при реализации такого

<sup>7</sup> См. подробнее: *Воскобитова Л. А.* Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон как основа правоприменения // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1–32.1 и главы 33–56 : постатейный научно-практический комментарий / отв. ред. Л. А. Воскобитова. М. : Редакция

основополагающего права, как право хранить молчание и право не свидетельствовать против себя, признанного в качестве международных стандартов и составляющих основу справедливой процедуры в соответствии со ст. 6 ЕКПЧ<sup>8</sup>. Ведь, лицо, которое не обладает какими-либо привилегиями и иммунитетом в стране пребывания, может обладать привилегиями в части отказа от дачи показаний по законодательству запрашивающего государства. В этом случае вопрос о применении национального законодательства должен быть определен в международном договоре.

Развитие информационных технологий обусловило новый виток международного сотрудничества.

Так, законодательство некоторых иностранных государств допускает возможность депонирования показаний и производство дистанционного допроса с использованием информационных технологий не только в рамках уголовного судопроизводства своего государства, но и в соответствии с запросом в рамках оказания правовой помощи. Причем такая процедура допускается не только в отношении свидетелей и потерпевших, но и обвиняемых. Соответствующие нормы закреплены, например, в ст. 468 УПК Эстонии<sup>9</sup> и ст. 576 УПК Казахстана. Законодательство о международных договорах Канады также предусматривает возможность показаний свидетелей, в том числе при помощи видео- или аудиосредств<sup>10</sup>. Думается, что положительный опыт иностранного законодателя и практика применения такого дистанционного допроса могли бы быть полезными при рассмотрении вопроса о разработке проекта федерального закона, предусматривающего внесение изменений в уголовно-процессуальное законодательство Российской Федерации в части касающейся регламентации процедуры дистанционного допроса.

Цифровая среда допускает дистанционное обеспечение деятельности удаленно расположенной компьютерной системы. В некоторых случаях участники следственного действия находятся в непосредственной близости с местом обыска — компьютером, в котором содержится исследуемая информация. Однако порой требуется удаленное (дистанционное) исследование компьютерных систем и содержащейся в них данных. В этом случае требуется войти в сеть с удаленного места.

Таким образом, такое традиционное следственное действие, как обыск, требует совершенствования его правового регулирования в информационной среде, что нашло отражение в уголовно-процессуальном законодательстве некоторых иностранных государств. Особый интерес в части нормативного регулирования производства обыска представляет тогда, когда его производство обусловлено трансграничным характером. Это становится актуальным и в связи с совершением преступлений при помощи информационных технологий и тогда, когда лицо перемещается с территории одного государства на территорию другого государства.

Полагаем возможным в отдельной статье УПК РФ предусмотреть возможность производства трансграничных следственных действий с применением информационных технологий, обусловив возможность их проведения применимыми международными договорами или в соответствии с принципом взаимности.

Ну, и в наибольшей степени трансформация правовой помощи по уголовным делам требуется в том случае, когда лишь в одной из сотрудничающих государств предусмотрено, что все следственные действия или судебные решения могут быть созданы или преобразованы в цифровую форму, а в другой — такая возможность не предусмотрена.

---

«Российской газеты», 2015. С. 3–14, 3–15 ; Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве / отв. ред. Л. Н. Масленникова. М. : Норма: Инфра-М, 2017. С. 88.

<sup>8</sup> См., например: постановления ЕСПЧ от 10.03.2009 по делу «Быков против Российской Федерации», от 18.02.2010 по делу «Александр Зайченко против Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>9</sup> URL: <https://www.legislationline.org/documents/section/criminal-codes/country/33/Estonia/show>.

<sup>10</sup> URL: <https://www.justice.gc.ca/eng/cj-jp/emla-eej/mlaguide-guideej.html>.

Рассмотренные нами лишь некоторые проблемы, вызываемые использованием информационных технологий, порождает поиск путей перехода на новую ступень международного сотрудничества, когда в рамках взаимодействия двух и более государств более детально регулировалось бы производство дистанционных следственных действий. Это позволило бы определить и круг участников следственного действия, и наделить их правами и возложить на них обязанности, и обеспечить более простые и быстрые способы доступа к электрон-

ным доказательствам, и установить и соблюдать требования, предъявляемые к информационным технологиям, хранению и передаче данных, а также использованию полученной информации.

Таким образом, строго определенная процессуальная процедура таких следственных действий в условиях цифровизации не только обеспечит соблюдение прав участников уголовного судопроизводства, но и обеспечит допустимость полученных в рамках международного сотрудничества доказательств.

### БИБЛИОГРАФИЯ

1. *Вилкова Т. Ю.* Досудебное производство в условиях развития цифровых технологий в России и за рубежом: сравнительный анализ // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 3 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 235–240.
2. *Вилкова Т. Ю., Масленникова Л. Н.* Законность и унификация в уголовном судопроизводстве: от бланков процессуальных документов — к электронному уголовному делу // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2019. — Вып. 46. — С. 728–751. — DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728-751.
3. *Вилкова Т. Ю., Ничипоренко А. А.* Исправление приговоров, содержащих противоречивые выводы относительно одних и тех фактов: практика Президиума Верховного Суда Российской Федерации // Законы России: опыт, анализ, практика. — 2020. — № 3. — С. 13–16.
4. *Воронин М. И.* Электронные доказательства в УПК: быть или не быть? // Lex russica. — 2019. — № 7 (152). — С. 74–84.
5. *Воскобитова Л. А.* Основы уголовного судопроизводства и цифровизация // Российская правовая система в условиях четвертой промышленной революции. XVI Международная научно-практическая конференция (Кутафинские чтения) : материалы конференции : в 3 ч. — М. : РГ-Пресс, 2019. — Ч. 3. — С. 75–86.
6. *Воскобитова Л. А.* Уголовное судопроизводство и цифровые технологии: проблемы совместимости // Lex russica. — 2019. — № 5. — С. 91–104.
7. *Воскобитова Л. А.* Уголовно-процессуальное право и уголовно-процессуальный закон как основа правоприменения // Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации. Главы 1–32.1 и главы 33–56 : постатейный научно-практический комментарий / отв. ред. Л. А. Воскобитова. — М. : Редакция «Российской газеты», 2015.
8. *Доказывание и принятие решений в состязательном уголовном судопроизводстве / отв. ред. Л. Н. Масленникова.* — М. : Норма: Инфра-М, 2017.

*Материал поступил в редакцию 30 мая 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Vil'kova T. Yu. Dosudebnoe proizvodstvo v usloviyah razvitiya cifrovyyh tekhnologiy v Rossii i za rubezhom: sravnitel'nyy analiz // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 3 ch. — M. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 235–240.
2. Vil'kova T. Yu., Maslennikova L. N. Zakonnost' i unifikaciya v ugovnom sudoproizvodstve: ot blankov processual'nyh dokumentov — k elektronnomu ugovnomu delu // Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki. — 2019. — Vyp. 46. — S. 728–751. — DOI: 10.17072/1995-4190-2019-46-728-751.
3. Vil'kova T. Yu., Nichiporenko A. A. Ispravlenie prigovorov, sodержashchih protivorechivye vyvody otnositel'no odnih i tekhn faktov: praktika Prezidiuma Verhovnogo Suda Rossijskoj Federacii // Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika. — 2020. — № 3. — S. 13–16.
4. Voronin M. I. Elektronnyye dokazatel'stva v UPK: byt' ili ne byt'? // Lex russica. — 2019. — № 1 (152). — S. 74–84.
5. Voskobitova L. A. Osnovy ugovnogo sudoproizvodstva i cifrovizaciya // Rossijskaya pravovaya sistema v usloviyah chetvertoj promyshlennoj revolyucii. XVI Mezhdunarodnaya nauchno-prakticheskaya konferenciya (Kutafinskie chteniya) : materialy konferencii : v 3 ch. — M. : RG-Press, 2019. — Ch. 3. — S. 75–86.
6. Voskobitova L. A. Ugolovnoe sudoproizvodstvo i cifrovyye tekhnologii: problemy sovmestimosti // Lex russica. — 2019. — № 5. — S. 91–104.
7. Voskobitova L. A. Ugolovno-processual'noe pravo i ugovno-processual'nyy zakon kak osnova pravoprimeneniya // Ugolovno-processual'nyy kodeks Rossijskoj Federacii. Glavy 1–32.1 i glavy 33–56 : postatejnyy nauchno-prakticheskij kommentarij / otv. red. L. A. Voskobitova. — M. : Redakciya «Rossijskoj gazety», 2015.
8. Dokazyvanie i prinyatie reshenij v sostyazatel'nom ugovnom sudoproizvodstve / otv. red. L. N. Maslennikova. — M. : Norma: Infra-M, 2017.

## Исполнительная надпись нотариуса как способ разрешения юридических конфликтов

**Аннотация.** В статье автор рассматривает работу нотариата как деятельность, направленную не только на предотвращение юридических конфликтов, но также и на содействие в разрешении конфликтов в ходе совершения нотариусом исполнительной надписи. В связи с этим автор подвергает анализу структуру юридического конфликта, а также функциональную и процессуальную роль нотариуса в процессе его разрешения. Ввиду того что нотариусы традиционно осуществляют свою деятельность в сфере бесспорной юрисдикции, автор предпринимает попытку соотнести между собой понятия «юридический конфликт» и «бесспорность». Одновременно исследуется порядок и процессуальная форма совершения нотариусом исполнительной надписи. В заключение автор приходит к выводу о том, что деятельность нотариуса, связанная с совершением исполнительной надписи, обеспечивает социально-правовую ориентацию контрагентов, позволяя им максимально быстро и эффективно разрешить имеющийся юридический конфликт с минимально возможными издержками, что требует от нотариуса профессиональных знаний не только в области юриспруденции, но и в области конфликтологии.

**Ключевые слова:** нотариат; нотариус; исполнительная надпись нотариуса; исполнительная надпись; юридический конфликт; разрешение юридического конфликта; бесспорность; производство по совершению исполнительной надписи; превентивная функция; предупреждение.

**Для цитирования:** Корсик К. А. Исполнительная надпись нотариуса как способ разрешения юридических конфликтов // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 174–179. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.174-179.

### Notary's Enforcement Inscription as a Way to Resolve Legal Conflicts

**Konstantin A. Korsik**, Dr. Sci. (Law), Head of the Notaries Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), President of the Federal Notary Chamber, President of the Moscow City Notary Chamber  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
kakorsik@msal.ru

**Abstract.** In the paper, the author considers the work of a notary as an activity aimed not only at preventing legal conflicts, but also at assisting in resolving conflicts in the course of a notary's execution of an enforcement

---

© Корсик К. А., 2021

\* Корсик Константин Анатольевич, доктор юридических наук, заведующий кафедрой нотариата Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), президент Федеральной нотариальной палаты, президент Московской городской нотариальной палаты  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
kakorsik@msal.ru



inscription. In this regard, the author analyzes the structure of a legal conflict, as well as the functional and procedural role of a notary in the process of resolving it. In view of the fact that notaries traditionally carry out their activities in the sphere of indisputable jurisdiction, the author makes an attempt to correlate the concepts of "legal conflict" and "indisputability". At the same time, the order and procedural form of execution by a notary of an enforcement inscription is being investigated. The author concludes that the activity of a notary, associated with the execution of an enforcement inscription, provides the socio-legal orientation of counter-subjects, allowing them to resolve the existing legal conflict as quickly and efficiently as possible with the lowest possible costs, which requires professional knowledge from the notary not only in the field of jurisprudence, but also in the field of conflict management.

**Keywords:** Notaries; notary; enforcement inscription by a notary; enforcement inscription; legal conflict; resolution of a legal conflict; indisputability; enforcement inscription execution procedure; preventive function; warning.

**Cite as:** Korsik KA. Iсполnitelnaya nadpis notariusa kak sposob razresheniya yuridicheskikh konfliktov [Notary's Enforcement Inscription as a Way to Resolve Legal Conflicts]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):174-179. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.174-179. (In Russ., abstract in Eng.).

**Н**отариат как особый институт правовой системы общества реализует публичный интерес<sup>1</sup> путем создания благоприятных условий для экономической деятельности субъектов правоотношений. Он выполняет задачи обеспечения стабильности гражданского оборота, развития российской экономики. Специфика деятельности нотариата выражается в том, что данные задачи нотариат реализует присущими ему средствами, в том числе гарантируя правовую защищенность инвесторов, обеспечивая защиту права собственности.

Деятельность нотариата традиционно связывается с функцией предотвращения юридических конфликтов. Вместе с тем следует отметить и тот факт, что названная деятельность служит и средством разрешения юридических конфликтов, в частности, в ходе совершения исполнительной надписи.

Следует отметить, что современное законодательство не закрепляет легального определения понятия «исполнительная надпись». Между тем в официальных разъяснениях Федеральной нотариальной палаты под исполнительной

надписью понимается способ принудительного взыскания бесспорной задолженности, осуществляемый во внесудебном порядке без обращения в суд. При этом порядок ее совершения регулируется специальным законом — Основами законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 (далее — Основы)<sup>2</sup>.

Юридический конфликт, в свою очередь, рассматривается в юридической конфликтологии как «столкновение правоспособных субъектов, содержание которого выходит за рамки норм права и требует для его урегулирования вмешательство органов правопорядка и правосудия»<sup>3</sup>, а конфликтную юридическую деятельность — как разновидность юридической деятельности, взаимоотношения участников которой выражаются в столкновении, противоборстве, носящем объективно-субъективный характер и отражающем социально-психологическую напряженность, влекущей наступление определенных социальных и юридических последствий<sup>4</sup>.

Участниками конфликтной юридической деятельности являются посредники (арбитры), т.е. нейтральные по отношению к контрсубъектам

<sup>1</sup> Под публичным интересом понимается концентрированное социальное обязательство публичных органов перед обществом. См. подробнее об этом: *Гармаева М. А.* Роль государства в обеспечении публичного интереса в страховании // *Журнал российского права*. 2012. № 3. С. 15–20.

<sup>2</sup> Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 № 4462-1 (в ред. от 30.12.2020) // *Ведомости СНД и ВС РФ*. 11.03.1993. № 10. Ст. 357.

<sup>3</sup> См.: *Социология : учебник для юридических вузов / под ред. В. П. Сальникова*. СПб., 2000. С. 288.

<sup>4</sup> См.: *Карташов В. Н.* Теория правовой системы общества : учебное пособие : в 2 т. Ярославль, 2006. Т. 2. С. 220.

лица, в качестве которых выступают, к примеру, медиаторы. Особое место среди участников конфликтной юридической деятельности занимают компетентные органы, к которым, в частности, относятся судебные органы и нотариусы. Если посредник не наделен правом выносить юридически значимые решения и его роль сводится к поиску взаимоприемлемого соглашения, условия которого определяют противоборствующие стороны, то компетентные органы, разрешая конфликт, выносят самостоятельные решения, отличительной чертой которых является их государственно-властный характер.

В литературе особо подчеркивается, что нотариусы осуществляют свою деятельность исключительно в сфере бесспорной юрисдикции. Это означает, что права, обеспечиваемые путем совершения нотариального действия, должны обладать бесспорным характером, то есть не оспариваться другими лицами<sup>5</sup>.

В этой связи необходимо рассмотреть соотношение понятий «юридический конфликт» и «бесспорность», поскольку бесспорность не означает отсутствие юридического конфликта. Применительно к деятельности нотариусов по совершению исполнительных надписей трудно говорить об отсутствии юридического конфликта между сторонами, поскольку именно его разрешение осуществляется путем применения соответствующей нотариальной процедуры.

Участниками конфликта являются ее противоборствующие стороны, имеющие собственные, признаваемые законом интересы. Стороны, как правило, осознают как законность своих притязаний, так и правовую уязвимость своей позиции, знают об альтернативных способах разрешения юридического конфликта, но сознательно не идут на это. В момент обращения к нотариусу юридический конфликт находится на острой стадии борьбы контрсубъектов, когда происходит отчуждение и поляризация сторон, обострение социально-психологического напряжения, что в свою очередь, воспринимается

сторонами как потребность во вмешательстве в юридический конфликт третьих лиц, которые обладают властными полномочиями для его разрешения. Конфликтная юридическая деятельность, осуществляемая нотариусом в ходе проведения процедуры совершения исполнительной надписи, выполняет функцию прогрессивного воздействия на общественные отношения, целью которой является приведение их в нормальное состояние<sup>6</sup>, т.е. служит цивилизованным средством разрешения социально-правового конфликта. Говоря о конфликтной юридической деятельности нотариусов, осуществляемой в ходе совершения исполнительной надписи, следует также отметить правозащитную роль нотариуса, который обеспечивает охрану законных прав и интересов участников юридического конфликта, снижая тем самым его остроту.

Юридический конфликт предполагает наличие причины столкновения между сторонами, под которой понимают объективно существующую или воображаемую проблему — предмет конфликта. «Предмет конфликта — это есть то основное противоречие, из-за которого и ради разрешения которого субъекты вступают в противоборства. Это может быть проблема власти, обладание теми или иными ценностями...»<sup>7</sup>. Предмет конфликта не тождественен объекту конфликта, который составляют конкретные материальные или духовные ценности, к обладанию или пользованию которой стремятся обе стороны. Применительно к теме нашего исследования можно сказать, что правовой спор возникает по поводу объекта юридического конфликта.

Разрешению юридического конфликта служит процедура установления нотариусом бесспорности удостоверяемых им прав в ходе совершения исполнительной надписи.

Средством разрешения конфликта служит переговорный процесс как форма разрешения юридического конфликта. Подтверждением

<sup>5</sup> См.: *Бегичев А. В.* Сущность правозащитной деятельности нотариата в системе социальной функции государства // *Нотариус*. 2015. № 5. С. 26–29.

<sup>6</sup> См.: *Карташов В. Н.* Указ. соч. С. 302–303.

<sup>7</sup> См.: *Дмитриев А., Кудрявцев В., Кудрявцев С.* Введение в общую теорию конфликтов. М., 1993. С. 51.

проведения переговоров служат документы, предоставляемые нотариусу: копия уведомления о наличии задолженности, направленного взыскателем должнику не менее чем за четырнадцать дней до обращения к нотариусу за совершением исполнительной надписи и копия документа, подтверждающего направление взыскателем должнику уведомления о наличии задолженности. Нотариус должен быть убежден в том, что стороной, обращающей к нотариусу, были приняты меры по саморазрешению юридического конфликта.

Начав собственное производство по совершению исполнительной надписи, нотариус осуществляет действия, являющиеся процессуальной формой переговоров. Ее первая стадия заключается в изложении позиций сторон. Сторона-заявитель для этого представляет нотариусу оригинал документа, по которому взыскание задолженности производится в бесспорном порядке; расчет задолженности по денежным обязательствам, подписанный взыскателем, с указанием платежных реквизитов счета взыскателя; документы, подтверждающие наступление срока (в том числе определенного наступлением события) или выполнение условий исполнения обязательства (в случае, если исполнение обязательства зависит от наступления срока, в том числе определенного наступлением события, или выполнения условий). При взыскании задолженности или об истребовании имущества по нотариально удостоверенному договору займа — документ, подтверждающий передачу (перечисление) заемщику денежных средств или передачу ему других вещей (ст. 91.1 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993<sup>8</sup> (далее — Основы)).

При этом следует иметь в виду, что кредитор вправе обратиться к любому нотариусу за совершением исполнительной надписи, т.е. вне зависимости от местонахождения должника или кредитора, что представляется особенно удобным для участников гражданского оборота. Более того, вступление в силу 29 декабря 2020 г. Федерального закона от 27.12.2019 № 480-ФЗ «О внесении изменений в Основы законодательства Российской Федерации о нотариате и отдельные законодательные акты Российской Федерации» позволяет сторонам обратиться за совершением исполнительной надписи к нотариусу — удаленно. В таком случае к заявлению о совершении исполнительной надписи нотариусом документы прилагаются в электронной форме с учетом требований ст. 44.3 Основ<sup>9</sup>.

Для разрешения юридического конфликта нотариус при совершении исполнительной надписи на договоре о залоге или закладной либо на договоре, влекущем за собой возникновение ипотеки в силу закона, должен совершить нотариальное действие — предложить залогодателя или должнику по обязательству, обеспеченному залогом, в случае, если залогодатель не является должником, исполнить обеспеченное залогом обязательство, направив уведомление по адресу, указанному в договоре о залоге или в договоре, обязательства по которому обеспечены залогом (а также по адресу электронной почты в случае его указания в договоре о залоге), и предоставив ему семидневный срок с даты получения залогодателем указанного предложения для исполнения своих обязательств<sup>10</sup>.

Данное действие нотариуса не предусмотрено при совершении исполнительной надписи на кредитном договоре, а значит, он не обя-

<sup>8</sup> Основы законодательства Российской Федерации о нотариате от 11.02.1993 № 4462-1 (в ред. от 30.12.2020) // Ведомости СНД и ВС РФ. 11.03.1993. № 10. Ст. 357.

<sup>9</sup> Электронные документы, представленные для совершения нотариальных действий, не должны содержать компьютерные программы либо иную компьютерную информацию, заведомо предназначенные для несанкционированного уничтожения, блокирования, модификации или копирования компьютерной информации либо нейтрализации средств защиты компьютерной информации (ч. 3 ст. 45 Основ).

<sup>10</sup> См.: информационное письмо Федеральной нотариальной палаты «По вопросам внесудебного порядка обращения взыскания на заложенное имущество и совершения исполнительных надписей на кредитных договорах» // СПС «КонсультантПлюс».

зан выяснить фактическую бесспорность прав кредитора. В частности, оригинал кредитного договора и расчет задолженности предоставляются банком и не подтверждают бесспорность требований, поскольку банк в данном случае защищает собственные корпоративные интересы, расчет задолженности и его проверка осуществляются банком и нотариусом<sup>11</sup>. Осуществляя техническую проверку исчисления долга, нотариус не рассматривает все обстоятельства дела. В литературе отмечается, что взыскание задолженности по кредитному договору на основании исполнительной надписи в бесспорном порядке грубо нарушает права и законные интересы заемщика, поскольку именно суд обязан выяснить, была ли у заемщика задолженность и возвращена ли она кредитору<sup>12</sup>. Неурегулированность данного вопроса лишает нотариуса возможности разрешить либо предотвратить юридический конфликт.

Совершение исполнительной надписи не является тайной для должника, поскольку нотариус обязан в течение трех рабочих дней после ее совершения направить соответствующее извещение должнику (ст. 91.2 Основ). Совершение исполнительной надписи может быть в течение десяти дней обжаловано в суд, а значит, юридический конфликт не ликвидируется, а пере-

растает в другой, состав участников которого расширяется.

Разграничивая юридический конфликт и правовой спор, следует иметь в виду, что в ходе своей профессиональной деятельности нотариус обязан сделать все возможное для разрешения юридического конфликта, в том числе убедив его участников в бесспорности удостоверяемых им прав. Кроме того, в ходе своей деятельности по совершению исполнительной надписи нотариус приводит убедительные аргументы, позволяющие участникам юридического конфликта осознать, что только соответствующие правовые нормы могут способствовать его разрешению.

Таким образом, не только содержание юридических норм, но и сама деятельность нотариуса, связанная с совершением исполнительной надписи, являются средствами социально-правовой ориентации контрсубъектов, позволяющими им максимально быстро и эффективно разрешить юридический конфликт. В большой степени это зависит от его профессиональных и личностных качеств. Нотариус должен обладать не только знаниями в области юриспруденции, но и способностями, навыками, познаниями и умениями в области конфликтологии.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Гармаева М. А. Роль государства в обеспечении публичного интереса в страховании // Журнал российского права. — 2012. — № 3.
2. Социология : учебник для юридических вузов / под ред. В. П. Сальникова. — СПб., 2000.
3. Карташов В. Н. Теория правовой системы общества : учебное пособие : в 2 т. — Т. 2. — Ярославль, 2006.
4. Бегичев А. В. Сущность правозащитной деятельности нотариата в системе социальной функции государства // Нотариус. — 2015. — № 5. — С. 26–29.
5. Дмитриев А., Кудрявцев В., Кудрявцев С. Введение в общую теорию конфликтов. — М., 1993.

<sup>11</sup> См.: Семенкова В. М. Исполнительная надпись нотариуса как внесудебный способ защиты обязательственных прав // Юридические науки: проблемы и перспективы : материалы VII Международной научной конференции (г. Казань, май 2018 г.). Казань, 2018. С. 38–41.

<sup>12</sup> См.: Луценко С. И. К вопросу об исполнительной надписи: просчет или осознанная позиция федерального законодателя? // Современное право. 2017. № 7. С. 41–45.

6. Семенкова В. М. Исполнительная надпись нотариуса как внесудебный способ защиты обязательственных прав // Юридические науки: проблемы и перспективы : материалы VII Международной научной конференции (г. Казань, май 2018 г.). — Казань, 2018.
7. Луценко С. И. К вопросу об исполнительной надписи: просчет или осознанная позиция федерального законодателя? // Современное право. — 2017. — № 7.

*Материал поступил в редакцию 9 апреля 2021 г.*

#### **REFERENCES (TRANSLITERATION)**

1. Garmaeva M. A. Rol' gosudarstva v obespechenii publichnogo interesa v strahovanii // Zhurnal rossijskogo prava. — 2012. — № 3.
2. Sociologiya : uchebnik dlya yuridicheskikh vuzov / pod red. V. P. Sal'nikova. — SPb., 2000.
3. Kartashov V. N. Teoriya pravovoj sistemy obshchestva : uchebnoe posobie : v 2 t. — T. 2. — Yaroslavl', 2006.
4. Begichev A. V. Sushchnost' pravozashchitnoj deyatel'nosti notariata v sisteme social'noj funkicii gosudarstva // Notarius. — 2015. — № 5. — S. 26–29.
5. Dmitriev A., Kudryavcev V., Kudryavcev S. Vvedenie v obshchuyu teoriyu konfliktov. — M., 1993.
6. Semenкова V. M. Ispolnitel'naya nadpis' notariusa kak vnesudebnyj sposob zashchity obyazatel'stvennyh prav // Yuridicheskie nauki: problemy i perspektivy : materialy VII Mezhdunarodnoj nauchnoj konferencii (g. Kazan', maj 2018 g.). — Kazan', 2018.
7. Lucenko S. I. K voprosu ob ispolnitel'noj nadpisi: proschet ili osoznannaya poziciya federal'nogo zakonodatel'ya? // Sovremennoe pravo. — 2017. — № 7.

# СУДЕБНАЯ СИСТЕМА И СУДОУСТРОЙСТВО

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.180-186

В. А. Лаптев\*

## Деерfake и иные продукты искусственного интеллекта на пути развития онлайн-правосудия<sup>1</sup>

**Аннотация.** Развитие онлайн-правосудия повлекло за собой возникновение потребности в разумной оценке вызовов, которые бросают информационные технологии на современном этапе. Передовые технологии позволяют не только обеспечить цифровое судопроизводство в России, но и придать ему качественно новый смысл и порядок его осуществления. В статье раскрываются технологии искусственного интеллекта и продукты его работы, препятствующие развитию онлайн-правосудия в отсутствие их должной регламентации, в том числе технологической. Стремительное и в то же время неизбежное внедрение в систему современного правосудия «новых» видов доказательств — цифровых доказательств — может негативно повлиять на объективность выводов суда и распределение бремени доказывания (состязательность) между участниками процесса. В исследовании предлагается дать правовую оценку дипфейкам (deerfake) и иным созданным искусственным интеллектом реалистичным подделкам, которые могут стать серьезным препятствием для развития онлайн-правосудия. Законы физики, технический прогресс и информационные технологии свидетельствуют, с одной стороны, об уникальных возможностях прорывных технологий, с другой — о возможном существенном изменении традиционных институтов судебного процесса и, как следствие, правосудия («права» и «суда»). Предлагаются решения по рассматриваемой проблематике, позволяющие установить аутентичность участников процесса и достоверность электронных доказательств с помощью соответствующего технологического оснащения суда.

**Ключевые слова:** цифровое правосудие; онлайн-правосудие; дистанционное правосудие; видео-конференц-связь; электронные документы; искусственный интеллект; электронные доказательства; deerfake; web-архивов; Big Data; цифровой суверенитет.

**Для цитирования:** Лаптев В. А. Деерfake и иные продукты искусственного интеллекта на пути развития онлайн-правосудия // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 180–186. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.180-186.

---

<sup>1</sup> Исследование выполнено при финансовой поддержке РФФИ в рамках научного проекта № 18-29-16079.

---

© Лаптев В. А., 2021

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

## Deepfake and other Artificial Intelligence Products on the Way to the Development of Online Justice<sup>2</sup>

**Vasily A. Laptev**, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Business and Corporate Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Judge of the Moscow Arbitrazh (State Commercial) Court ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
laptev.va@gmail.com

**Abstract.** The development of online justice has led to the emergence of the need for a reasonable assessment of the challenges posed by information technology at the present stage. Advanced technologies make it possible not only to ensure digital litigation in Russia, but also to give it a qualitatively new meaning and procedure for its implementation. The paper reveals artificial intelligence technologies and products of its work that impede the development of online justice in the absence of their proper regulation, including technological one. The rapid and at the same time inevitable introduction into the modern justice system of "new" types of evidence — digital evidence — can negatively affect the objectivity of the court's conclusions and the distribution of the burden of proof (adversarial nature) between the participants in the process. The study proposes to give a legal assessment to deepfakes and other realistic fakes created by artificial intelligence, which can become a serious obstacle to the development of online justice. The laws of physics, technological progress and information technologies testify, on the one hand, to the unique capabilities of breakthrough technologies, and on the other, to a possible significant change in the traditional institutions of the judicial process and, as a consequence, justice ("law" and "court"). The author proposes solutions to the issues under consideration, making it possible to authenticate the participants in the process and the reliability of electronic evidence using the appropriate technological equipment of the court.

**Keywords:** digital justice; online justice; remote justice; video conferencing; electronic documents; artificial intelligence; electronic evidence; deepfake; web archives; Big Data; digital sovereignty.

**Cite as:** Laptev VA. Deepfake i inye produkty iskusstvennogo intellekta na puti razvitiya onlayn-pravosudiya [Deepfake and other Artificial Intelligence Products on the Way to the Development of Online Justice]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):180-186. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.180-186. (In Russ., abstract in Eng.).

**Ц**ифровизация современного правосудия свидетельствует о внедрении информационных технологий в области делопроизводства, документооборота и непосредственного рассмотрения дела в суде. Традиционные формы документооборота в суде, в том числе на бумажном носителе, активно вытесняются электронными документами и электронными копиями (скан копиями) документов, выступающих доказательствами по делу (ст. 64 АПК РФ, ст. 55 ГПК РФ, ст. 59 КАС РФ и ст. 74 УПК РФ).

Перечень возможных доказательств как сведений о фактах процессуальным законодательством

строго не закреплён и является открытым<sup>3</sup>. Такой подход также продиктован развитием цифровых технологий, в том числе это касается переосмысления консервативных и устоявшихся подходов к доказательствам в уголовном процессе.

В последние годы принята масса нормативных правовых актов и актов органов судебной власти, регламентирующих технологию онлайн-правосудия. Так, Концепцией информатизации Верховного Суда РФ 2021 г.<sup>4</sup> раскрывается состав дистанционного (онлайн) правосудия, включающего в себя: дистанционные обращения в суд, получение информации о судебном про-

<sup>2</sup> The reported study was funded by RFBR according to the research project № 18-29-16079.

<sup>3</sup> Следует разделять виды доказательств и требования к ним. В частности, несмотря на открытый перечень возможных доказательств, указанные сведения о фактах должны быть собраны и предоставлены в суд в установленном законом порядке.

<sup>4</sup> Утв. приказом Председателя Верховного Суда РФ от 15.02.2021 № 9-П (URL: [http://www.supcourt.ru/about/info/systems/information\\_concept/](http://www.supcourt.ru/about/info/systems/information_concept/) (дата обращения: 21.05.2021)).

цессе, участие в судебных заседаниях, доступ к материалам судебных дел, получение судебных актов и их копий в электронном виде, а также дистанционное участие в мероприятиях, в том числе международных.

В скором времени большая часть судебных споров будет рассматриваться через информационно-телекоммуникационную сеть Интернет. Такой вывод обусловлен соответствующими преимуществами онлайн-процесса (дистанционное участие стороны при рассмотрении дела, экстерриториальная технологическая возможность предоставления доказательств, сокращение времени обработки и регистрации поступающей в суд информации и т.д.). Содержание современного «цифрового судебного процесса» необходимо оценить правоведами с точки зрения порядка доказывания и оценки доказательств судом. Потребуется также правовая оценка технологического регулирования киберфизического пространства.

Искусственный интеллект<sup>5</sup> (ИИ) стал нашим «настоящим». Технологии и продукты ИИ используются во многих сферах жизнедеятельности общества, и мы уже не замечаем отличия материального мира от дополненной виртуаль-

ной (искусственной) реальности, смешивая или отождествляя их. В этой связи правоведами справедливо обращается внимание на переоценку подходов к пониманию электронных доказательств и искусственного интеллекта в суде<sup>6</sup>.

Известно, в основу принимаемых судом решений (постановлений, определений) положены доказательства, оценка которых дается по правилам норм процессуальных законов (например, гл. 7 АПК РФ, гл. 6 ГПК РФ, гл. 6 КАС РФ). При этом понимание категории «доказательства» как сведения о фактах, в любом виде судопроизводства (арбитражном, конституционном, гражданском, административном или уголовном) тождественно. Особенностью отдельных видов судопроизводства и категорий дел (споров) выступает, в частности, соответствующее распределение бремени доказывания<sup>7</sup>.

Сведения о фактах могут содержать, в том числе:

- в объяснениях лиц, участвующих в деле, и показаниях свидетелей, полученных путем использования системы видео-конференц-связи и онлайн-заседаний<sup>8</sup>;
- аудио- и видеозаписях, представленные участниками процесса<sup>9</sup>;

Концепция разработана с учетом положений Указов Президента РФ от 21.07.2020 № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года», от 07.05.2018 № 204 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года», от 09.05.2017 № 203 «О Стратегии развития информационного общества в Российской Федерации на 2017–2030 годы» и иных актов.

<sup>5</sup> Искусственный интеллект (artificial intelligence) — это моделируемая (искусственно воспроизводимая) интеллектуальная деятельность мышления человека (п. 3.17 ГОСТ Р 43.0.5-2009).

<sup>6</sup> См., например: *Журкина О. В.* Электронные доказательства: понятие и признаки // Российская юстиция. 2020. № 9. С. 44–46; *Обидин К. В.* Электронное доказательство: необходимый этап развития уголовного судопроизводства // Актуальные проблемы российского права. 2020. № 11. С. 198–206.

<sup>7</sup> Например, при оспаривании сделок корпорации доказывание пределов обычной хозяйственной деятельности лежит на истце (абз. 5 п. 9 постановления Пленума ВС РФ от 26.06.2018 № 27), при защите прав потребителей доказывание обстоятельств, исключающих ответственность, лежит на продавце (абз. 1 п. 28 постановления Пленума ВС РФ от 28.06.2012 № 17) и т.д.

<sup>8</sup> Например: абз. 1 п. 23 постановления Пленума ВАС РФ от 17.02.2011 № 12 «О некоторых вопросах применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации в редакции Федерального закона от 27.07.2010 № 228-ФЗ “О внесении изменений в Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации”» // Вестник ВАС РФ. 2011. № 4.

<sup>9</sup> Например: абз. 1 п. 19 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16.05.2017 № 16 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных с установлением происхождения детей» // Бюллетень ВС РФ. 2017. № 7.



— электронных документах (дата и сведения о лице, подписавшего документ электронной подписью)<sup>10</sup> и т.д.

В уголовном процессе онлайн-процедуры получают широкое распространение. Планируются закрепление в УПК РФ проведение допроса и очных ставок по видео-конференц-связи<sup>11</sup>.

Процессуальное законодательство содержит лишь фрагментарные (общие) технологические требования (аутентичность, целостность) к подобному рода доказательствам, что неоднократно отмечалось правоведами<sup>12</sup>. Существует лишь универсальная норма о запрете фальсификации доказательства в суде (ст. 303 УК РФ), направленная на предотвращение процессуальных злоупотреблений.

Полагаем необходимым определить правовой режим следующих цифровых доказательств, созданных, модифицированных либо видоизмененных с применением искусственного интеллекта (информационных технологий) в системе онлайн-правосудия:

- deepfake (фото, аудио- и видеозаписей);
- гиперссылки на информационные порталы;
- обработка сведений цифровых отпечатков интернет-страниц (web-архивов);
- аналитика Big data и иные результаты работы искусственного интеллекта.

Впервые deepfake стали использоваться в кинематографии, в частности при замене актеров

роботами-дублерами при выполнении опасных трюков, имитации соответствующей обстановки в кадре местоположения (природы, персонажей и т.д.), завершении съемок фильмов образами актеров, ушедших из жизни и в иных случаях<sup>13</sup>. Рассматриваемые высококачественные подделки также стали использоваться в политической борьбе (для дискредитации действующей власти страны либо отдельных политиков)<sup>14</sup>.

Преломляя данные технологии на сферу корпоративного управления следует учитывать следующие тенденции в российском законодательстве. Так, в 2014 г. в ст. 67.1 Гражданского кодекса РФ было закреплено правило о фиксации (удостоверении) решений очных общих собраний обществ с ограниченной ответственностью (например, путем закрепления в уставе правила об удостоверении с использованием технических средств, позволяющих достоверно установить факт принятия решения)<sup>15</sup>. В связи с распространением новой коронавирусной инфекции (2019–2021 гг.) до 31 декабря 2021 г. вопреки положениям п. 2 ст. 50 Закона об АО (в части запрета заочного голосования общего собрания акционеров по вопросу избрания совета директоров) временно разрешено проводить данные собрания в заочной форме (ст. 11 Федерального закона от 07.04.2020 № 115-ФЗ и ст. 2 Федерального закона от 24.02.2021 № 17-ФЗ)<sup>16</sup>.

<sup>10</sup> См.: постановление Пленума ВС РФ от 26.12.2017 № 57 «О некоторых вопросах применения законодательства, регулирующего использование документов в электронном виде в деятельности судов общей юрисдикции и арбитражных судов» // Бюллетень ВС РФ. 2018. № 4.

<sup>11</sup> См., например: Вступим в связь со следствием // URL: <https://rg.ru/2021/05/27/pravitelstvo-podderzhalo-provedenie-doprosov-po-video.html> (дата обращения: 09.06.2021).

<sup>12</sup> Храмцовская Н. А. Вопросы обеспечения аутентичности электронных документов: трактовки понятия // Делопроизводство. 2020. № 2. С. 37–43; № 3. С. 50–59; Чуча С. Ю. Правовой режим электронных доказательств в суде при рассмотрении трудовых споров // Предпринимательское право. 2019. № 3. С. 29–35.

<sup>13</sup> Например, см.: DeepFake дня: Юэн Макгрегор в четвертом эпизоде «Звездных войн» // URL: <https://www.kinopoisk.ru/media/news/4000792/> (дата обращения: 10.06.2021).

<sup>14</sup> Например см.: Дипфейки и другие поддельные видео — как защитить себя? // URL: <https://www.kaspersky.ru/resource-center/threats/protect-yourself-from-deep-fake> (дата обращения: 16.06.2021); Дипфейки — медиаинструмент в политической борьбе // URL: [https://www.tvr.by/news/politika/dipfeyki\\_sravnitelno\\_povuu\\_mediainstrument\\_v\\_politicheskoy\\_borbe/](https://www.tvr.by/news/politika/dipfeyki_sravnitelno_povuu_mediainstrument_v_politicheskoy_borbe/) (дата обращения: 16.06.2021).

<sup>15</sup> Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ // СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304.

<sup>16</sup> См. также: письмо Банка России от 13.05.2020 № 28-4-1/2659 «О некоторых вопросах порядка применения законодательства Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

В данном вопросе благодаря цифровым технологиям возможны злоупотребления недобросовестными участниками корпоративных отношений, выраженные в создании дипфейков о якобы легитимно проведенном общем собрании с участием «всех» членов корпорации либо фиксации соответствующей «воли» участников заочного собрания общества.

Активно используются в сфере авторского права гиперссылки на соответствующий контент сети Интернет. Так, в правоведении обсуждаются вопросы правовой оценки размещения лицом гиперссылки<sup>17</sup> и юридической ответственности ее совершения с нарушением прав правообладателей<sup>18</sup>.

Гиперссылка как способ адресации в силу ст. 15.2 Федерального закона от 27.07.2006 № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»<sup>19</sup> в ряде случаев признается нарушением авторских прав<sup>20</sup>.

Искусственный интеллект способен в режиме смарт-исполнения модифицировать гиперссылки и видоизменять их зависимости от заданного разработчиком либо администратором (пользователем) программы режима ее работы. В данном случае затруднительным будет достоверно отследить факты выполнения гиперссылок в соответствующий период времени (ретроспективно) либо переадресацию, включая определение части гипертекстового документа, на который идет ссылка (например, текст и фотоизображение).

Возможность архивирования цифровых отпечатков интернет-страниц (<http://web.archive.org/>; <https://web.archive.org/>; <https://web.archive.ru/> и др.) стала эффективным инструментом в деятельности судов, в том числе по вопросу доказывания фактических обстоятельств дела. Так, существующий цифровой отпечаток позволяет достоверно установить либо опровергнуть юридически значимые события, влияющие на исход дела<sup>21</sup>.

Технологии искусственного интеллекта позволяют создавать клоны веб-архивов и умышленно путать лиц, желающих проверить ретроспективную информацию, в достоверности такой информации. Так, путем совершения некорректного цифрового отпечатка интернет-страниц (фальшивой страницы-клона) либо даты отпечатка их контента, веб-архив покажет недостоверную информацию. Следовательно, данная информация может привести к неверному решению суда. С одной стороны, государство может создать собственный достоверный веб-архив. Однако его администрирование является сложной технологией и является деятельностью крупных IT-компаний. С другой стороны, достаточно разработать программу, позволяющую распознавать алгоритмические сбои в работе действующих веб-архивов.

Обработка искусственным интеллектом Big data стала приоритетным направлением IT-индустрии (Data Science) и элементом цифровизации экономики. Структурируя массив информации,

<sup>17</sup> Право в сфере Интернета : сборник статей / М. З. Али, Д. В. Афанасьев, В. А. Белов [и др.] ; рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. М. : Статут, 2018 ; Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права : монография / А. А. Богустов, В. Н. Гломина, М. А. Рожкова [и др.] ; под общ. ред. М. А. Рожковой. М. : Статут, 2018.

<sup>18</sup> Например, см.: протокол № 16 Заседание Научно-консультативного совета при Суде по интеллектуальным правам (28 апреля 2017 г.) // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2017. № 16. С. 13–29.

<sup>19</sup> СЗ РФ. 2006. № 31 (1 ч.). Ст. 3448.

<sup>20</sup> Например, постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 23.11.2015 № 09АП-44727/2015 // URL: <https://kad.arbitr.ru/>.

<sup>21</sup> Подробнее см.: Бодров Н. Ф., Бимбинов А. А., Воронин В. Н. Материалы экстремистского характера, распространяемые в сети Интернет: проблемы судебно-экспертного исследования и вопросы квалификации преступлений : монография. М. : Норма, Инфра-М, 2020 ; Кольцдорф М. А., Осадчая О. А., Ульянова Е. В., Оганесян А. Н. Обзоры судебной практики за период с 1 января 2018 г. по 31 декабря 2020 г., представленные в «Классификаторе постановлений президиума Суда по интеллектуальным правам» // СПС «КонсультантПлюс», 2020.

искусственный интеллект выстраивает прогнозную модель, позволяющую ее пользователям определить соответствующие закономерности, динамику изменения потребностей, связи между событиями и потребностями и т.д.

Data Science постепенно поглощает все сферы возможного применения цифровых технологий в современном обществе (банковская деятельность, управление бизнесом, транспорт, страхование, медицина, образование, метеорология и т.д.). Созданная искусственным интеллектом прогнозная модель содержит соответствующие сведения, которые могут быть использованы и в судебном производстве (например, при оценке нарушения участниками рынка конкурентной среды).

Материально-технологическое обеспечение российских судов регламентируется законодательством и актами Судебных департаментов при Верховном Суде РФ и судов субъектов Федерации. Федеральной целевой программой «Развитие судебной системы России на 2013–2024 годы»<sup>22</sup> предусмотрено соответствующее оснащение зданий судов компьютерной и оргтехникой (серверами; компьютерами; принтерами; сканерами; копировально-множительными аппаратами; программно-аппаратными комплексами аудиозаписи хода судебных заседаний; диктофонами; факсимильными аппаратами; франкировальными машинами и др.) и средствами связи (телефонными аппаратами, системами видео-конференц-связи)<sup>23</sup>.

Полагаем, современные российские суды должны быть оснащены программами с искусственным интеллектом: Google Cloud Machine Learning Engine ([cloud.google.com/ml-engine/](http://cloud.google.com/ml-engine/)); Azure Machine Learning Studio ([azure.microsoft.com/en-us/services/machine-learning-studio/](http://azure.microsoft.com/en-us/services/machine-learning-studio/)); Cortana ([microsoft.com/en-us/cortana/](http://microsoft.com/en-us/cortana/)); IBM

Watson ([ibm.com/watson](http://ibm.com/watson)) и др. Ввиду высокой стоимости данных уникальных технологий, полагаем работа искусственного интеллекта может быть организована по принципу «единого судебного облака», доступ к которому обеспечивается судам всех уровней.

Суды должны быть оборудованы телекоммуникационными средствами связи нового поколения (5G/IMT-2020), обеспечивающими высокую пропускную способность и бесперебойную работу онлайн-суда (доступность суда).

В стратегических целях цифрового суверенитета России предлагается также разработать отечественные программы искусственного интеллекта, применение которых возможно наряду с зарубежными аналогами. Положительно следует оценить научно-исследовательский проект МВД России «Зеркало (Верблюд)», направленный на выявление признаков внутрикадрового монтажа видеоизображений, выполненных с помощью нейронных сетей<sup>24</sup>.

Скорейшее оснащение соответствующими информационными технологиями судов позволит всесторонне и объективно оценивать представленные сторонами доказательства.

Сегодня правоведы выступают «наблюдателями» процесса развития информационных технологий, которые вносят существенные изменения в складывающиеся общественные отношения. В целях правильной правовой регламентации отношений, нормы права должны создаваться с учетом стремительного развития и внедрения цифровых технологий. Цифровая трансформация должна активно внедряться в суде, чтобы содействовать отправлению объективного правосудия.

Полагаем необходимым учитывать общие тенденции трансформации правосознания современного цифрового общества в целом<sup>25</sup>, в том числе изменения профессиональных ком-

<sup>22</sup> Постановление Правительства РФ от 27.12.2012 № 1406 // СЗ РФ. 2013. № 1. Ст. 13.

<sup>23</sup> См.: приказ Судебного департамента при ВС РФ от 01.10.2012 № 185 // URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=290> (дата обращения: 11.06.2021).

<sup>24</sup> Например, см.: МВД получит IT-разработку по распознаванию дипфейков // URL: [https://pravo.ru/news/231437/?desc\\_autoload=](https://pravo.ru/news/231437/?desc_autoload=) (дата обращения: 05.05.2021); МВД к концу 2022 года получит IT-разработку по распознаванию видео с заменой лиц // URL: <https://tass.ru/obschestvo/11307705> (дата обращения: 05.05.2021).

<sup>25</sup> *Laptev V., Fedin V. Legal Awareness in a Digital Society // Russian Law Journal. 2020 ;8(1):138-157. URL: https://doi.org/10.17589/2309-8678-2020-8-1-138-157.*

петенций юриста на современном этапе. Юридическая работа судьи в отрыве от познаний и навыков применения цифровых технологий может свидетельствовать об утрате объективности по ряду вопросов, возникающих в ходе осуществления правосудия.

### БИБЛИОГРАФИЯ

1. Журкина О. В. Электронные доказательства: понятие и признаки // Российская юстиция. — 2020. — № 9. — С. 44–46.
2. Обидин К. В. Электронное доказательство: необходимый этап развития уголовного судопроизводства // Актуальные проблемы российского права. — 2020. — № 11. — С. 198–206.
3. Право в сфере Интернета : сборник статей / М. З. Али, Д. В. Афанасьев, В. А. Белов [и др.] ; рук. авт. кол. и отв. ред. М. А. Рожкова. — М. : Статут, 2018. — 528 с.
4. Храмовская Н. А. Вопросы обеспечения аутентичности электронных документов: трактовки понятия // Делопроизводство. — 2020. — № 2. — С. 37–43 ; № 3. — С. 50–59.
5. Цивилистическая концепция интеллектуальной собственности в системе российского права : монография / А. А. Богустов, В. Н. Глонина, М. А. Рожкова [и др.] ; под общ. ред. М. А. Рожковой. — М. : Статут, 2018. — 271 с.
6. Цифровая экономика: концептуальные основы правового регулирования бизнеса в России : монография / отв. ред. В. А. Лаптев, О. А. Тарасенко. — М. : Проспект, 2020. — 488 с.
7. Чуча С. Ю. Правовой режим электронных доказательств в суде при рассмотрении трудовых споров // Предпринимательское право. — 2019. — № 3. — С. 29–35.
8. Laptev V., Fedin V. Legal Awareness in a Digital Society // Russian Law Journal. 2020 ;8(1):138-157. — URL: <https://doi.org/10.17589/2309-8678-2020-8-1-138-157>.

*Материал поступил в редакцию 16 июня 2021 г.*

### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Zhurkina O. V. Elektronnye dokazatel'stva: ponyatie i priznaki // Rossijskaya yusticiya. — 2020. — № 9. — S. 44–46.
2. Obidin K. V. Elektronnoe dokazatel'stvo: neobhodimyj etap razvitiya ugovnogo sudoproizvodstva // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2020. — № 11. — S. 198–206.
3. Pravo v sfere Interneta : sbornik statej / M. Z. Ali, D. V. Afanas'ev, V. A. Belov [i dr.] ; ruk. avt. kol. i отв. red. M. A. Rozhkova. — M. : Statut, 2018. — 528 s.
4. Hramcovskaya N. A. Voprosy obespecheniya autentichnosti elektronnyh dokumentov: traktovki ponyatiya // Deloproizvodstvo. — 2020. — № 2. — S. 37–43 ; № 3. — S. 50–59.
5. Civilisticheskaya koncepciya intellektual'noj sobstvennosti v sisteme rossijskogo prava : monografiya / A. A. Bogustov, V. N. Glonina, M. A. Rozhkova [i dr.] ; pod obshch. red. M. A. Rozhkovoj. — M. : Statut, 2018. — 271 s.
6. Cifrovaya ekonomika: konceptual'nye osnovy pravovogo regulirovaniya biznesa v Rossii : monografiya / отв. red. V. A. Laptev, O. A. Tarasenko. — M. : Prospekt, 2020. — 488 s.
7. Chucha S. Yu. Pravovoj rezhim elektronnyh dokazatel'stv v sude pri rassmotrenii trudovyh sporov // Predprinimatel'skoe pravo. — 2019. — № 3. — S. 29–35.
8. Laptev V., Fedin V. Legal Awareness in a Digital Society // Russian Law Journal. 2020 ;8(1):138-157. — URL: <https://doi.org/10.17589/2309-8678-2020-8-1-138-157>.

# ОРГАНИЗАЦИЯ ПРАВООХРАНИТЕЛЬНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.187-193

В. В. Яцуценко\*

## Проблемы и перспективы внедрения цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры

**Аннотация.** В статье исследуются вопросы внедрения цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры в свете принятой Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры Российской Федерации до 2025 г. Автором анализируются актуальные проблемы и перспективы организации прокурорской деятельности в современных условиях цифровизации, уделяется внимание такой проблематике, как законодательное урегулирование вопросов, касающихся обращений граждан в форме электронного документа, также выделяется проблема внедрения искусственного интеллекта, вызывающая множество как этических, так и правовых вопросов, и другие вопросы. Цифровизация деятельности органов прокуратуры — сложный и многоэтапный процесс, но автоматизированные программы, электронный документооборот и искусственный интеллект помогут повысить качество и уровень работы правоохранительных органов, что будет способствовать повышению законности.

**Ключевые слова:** цифровизация; цифровые технологии; электронный документооборот; деятельность органов прокуратуры; цифровая трансформация; обращения граждан; искусственный интеллект; законность; прокуратура.

**Для цитирования:** Яцуценко В. В. Проблемы и перспективы внедрения цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 187–193. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.187-193.

### Problems and Prospects for the Introduction of Digital Technologies in the Prosecutor's Office Activities

**Victoria V. Yatsutsenko**, Postgraduate Student, Department of Court, Prosecutorial and Investigative Activities, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
654654-95@mail.ru

**Abstract.** The paper examines the issues of introducing digital technologies into the activities of the prosecutor's office in the light of the adopted Concept of digital transformation of the bodies and organizations of the

---

© Яцуценко В. В., 2021

\* Яцуценко Виктория Владимировна, аспирант кафедры организации судебной и прокурорско-следственной деятельности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
654654-95@mail.ru

prosecutor's office of the Russian Federation until 2025. The author analyzes the current problems and prospects of organizing prosecutorial activities in modern conditions of digitalization, pays attention to such problems as the legislative regulation of issues related to citizens' appeals in the form of an electronic document, also highlights the problem of introducing artificial intelligence, which causes many ethical and legal issues, and other questions. The digitalization of the activities of prosecutors is a complex and multi-stage process, but automated programs, electronic document management and artificial intelligence will help improve the quality and level of work of law enforcement agencies, which will contribute to increasing the rule of law.

**Keywords:** digitalization; digital technologies; electronic document management; prosecutor's office activities; digital transformation; citizens' appeals; artificial intelligence; legality; prosecutor's office.

**Cite as:** Yatsutsenko VV. Problemy i perspektivy vnedreniya tsifrovyykh tekhnologiy v deyatel'nost organov prokuratury [Problems and Prospects for the Introduction of Digital Technologies in the Prosecutor's Office Activities]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):187-193. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.187-193. (In Russ., abstract in Eng.).

В условиях цифровизации практически всех сфер общественной жизни большое значение приобретает внедрение достижений научно-технического прогресса в деятельность органов прокуратуры. Информационные технологии, электронные системы, искусственный интеллект позволят одновременно облегчить работу сотрудников прокуратуры и повысить ее эффективность. От правильной организации информационно-аналитической работы зависят результаты прокурорской деятельности и укрепление законности и правопорядка в стране.

Цифровизация органов прокуратуры — это часть программы «Цифровая экономика», которую Правительство России утвердило летом 2017 г. В связи с этим в 2018 г. была принята Концепция цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года<sup>1</sup>. Основная цель мероприятий, проводимых в рамках данной программы, — существенное сокращение сроков прохождения документооборота и обеспечение возможности реагирования прокуроров на нарушения закона в режиме онлайн.

Цифровая трансформация направлена на то, чтобы прокурорский надзор был высокотехнологичным, а документооборот — электронным. И первые успехи внедрения цифровых технологий уже имеются. Так, например, если раньше

все органы прокуратуры были объединены одной внутренней электронной сетью, то сейчас создаются две электронные системы: одна — внутренняя сеть, закрытая, с высокой степенью защиты информации, для служебного пользования органов прокуратуры всех регионов России. Вторая сеть будет связывать органы прокуратуры с «внешним миром», и любой субъект — гражданин, организация, органы местного самоуправления и пр. — смогут обратиться в любой региональный орган прокуратуры, ознакомиться с результатами прокурорских проверок<sup>2</sup>.

Помимо значительной экономии на затратах по производству, транспортировке и хранению большого количества бумажных материалов, наилучшим результатом перехода на цифровые технологии является то, что данные становятся свободными от бумажных бункеров и легкодоступными для анализа, поиска соответствующих судебных слушаний.

Внедряется система веб-надзора, которая позволит отслеживать движение жалобы, автоматически подсчитывать количество обращений в целом, по видам правонарушений и пр. Система «Веб-надзор» настолько инновационна, что вскоре изменит систему и философию документооборота. Все документы (информационные письма, результаты проверок, обращения

<sup>1</sup> Приказ Генеральной Прокуратуры РФ № 627 от 14.09.2017 «Об утверждении Концепции цифровой трансформации органов и организаций прокуратуры до 2025 года» // URL: <https://genproc.gov.ru/documents/orders/627.pdf/> (дата обращения: 02.04.2021).

<sup>2</sup> Лопатина Т. М. Цифровая трансформация органов правосудия и прокуратуры // *Законность*. 2019. № 11 (1021). С. 13–16.

граждан и пр.) в течение суток размещаются в системе «Веб-надзор», чтобы общественность в режиме онлайн могла знать о состоянии законности в регионах и государстве. Это дает возможность иметь доступ к реестру проверок, базам данных и статистике. Значительно сокращает срок реагирования работников прокуратуры на нарушение законности имеющаяся возможность населения подать жалобу в надзорный орган или записаться на прием через свой личный кабинет в ПГУ или МФЦ.

Следует также отметить формирование нового понятия — «электронное уголовное дело», которое появилось в связи с интенсивным внедрением цифровых технологий. Суть заключается в том, что документы, входящие в уголовное дело, теперь будут фиксироваться не только на бумажных носителях, но и в цифровой форме. Это даст возможность надзирающему прокурору оперативно ознакомиться с материалами уголовного дела и принять соответствующее процессуальное решение по нему, передавать дела по подведомственности и пр.

Если раньше у каждой прокуратуры был свой сайт, то сейчас создан Единый портал прокуратуры, информацию на котором размещает Генеральная прокуратура на основании материалов, представленных региональными прокуратурами. В рамках «Цифровой экономики» и принятой Концепции Генпрокуратуры России к 2025 г. планирует внедрить инструменты «мягкого искусственного интеллекта» (soft AI), которые подходят для выполнения узкоспециальных задач, а также обработки больших массивов данных (big data). Эта программа содержит различные инструменты, подходы и методы обработки как

структурированных, так и неструктурированных данных для того, чтобы их использовать для конкретных задач и целей. При этом анализ данных позволяет увидеть ранее незаметные закономерности.

Отдельно следует выделить возможности государственной автоматизированной системы правовой статистики (ГАС ПС) — самого мощного ресурса правовой статистики о совершенных преступлениях, ресурсах Федеральной информационной системе «Единый реестр проверок», вопросах безопасности и охраны персональных данных. Ее преимущество в том, что создается единое хранилище данных на федеральном уровне, что повышает степень контроля за обеспечением достоверности правовой статистики. Данная система имеет возможность проверки каждого процессуального документа, отражающего то или иное решение по уголовному делу<sup>3</sup>.

Модернизация органов прокуратуры и внедрение высоких технологий должны повысить доверие граждан к деятельности органов прокуратуры и эффективность прокурорского реагирования. В данном аспекте следует особо выделить проблематику, сопряженную с обращениями граждан.

Работа с обращениями граждан является одним из приоритетных направлений прокурорской деятельности, ее организация осуществляется в соответствии с требованиями Федерального закона от 02.05.2006 № 59<sup>4</sup>, приказов Генерального прокурора Российской Федерации от 30.01.2013 № 45<sup>5</sup> и от 01.11.2011 № 373<sup>6</sup>. На необходимость обеспечения реализации гражданами конституционного права на обращения, в том числе с использованием информационно-

<sup>3</sup> Иванченко Е. А., Кистанова М. А. Организация деятельности прокуратуры в условиях дальнейшего научно-технического прогресса и цифровизации общества // Основы экономики, управления и права. 2020. № 1 (20). С. 7–10.

<sup>4</sup> Федеральный закон от 02.05.2006 № 59-ФЗ «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации» (ред. от 27.12.2018 № 528-ФЗ) // СЗ РФ. 2006. № 19. Ст. 2060.

<sup>5</sup> Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 30.01.2013 № 45 «Об утверждении и введении в действие Инструкции о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации» // URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70212304/> (дата обращения: 23.03.2021).

<sup>6</sup> Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 01.11.2011 № 373 «О порядке рассмотрения жалоб на действия (бездействие) и решения органа дознания, дознавателя, следователя, руководителя следственного

телекоммуникационных технологий и специального программного обеспечения, обращено внимание и в указании Генерального прокурора РФ от 06.03.2020 № 137/9<sup>7</sup>.

Обращения граждан — это оптимальный как для заявителя, так и для органов государственного управления способ защиты нарушенных прав в порядке досудебного урегулирования возникших противоречий. Принятие законных и обоснованных решений по обращениям, устранение и выявление причин, способствующих обращениям, создают условия для укрепления законности и порядка.

Тенденция рассмотрения заявлений подобного типа органами прокуратуры постоянно увеличивается, несмотря на сокращение полномочий прокуроров надзора в данной сфере. В значительной мере органы прокуратуры имеют высокие полномочия при рассмотрении обращений и заявлений граждан. Никто не вправе вмешиваться в деятельность прокуратуры и давать указания для проведения надзорной проверки.

При рассмотрении и разрешении обращений и заявлений прокуроры и следователи устанавливают правонарушение и правонарушителей, что позволяет установить, в каких органах государственной власти и какими должностными лицами допущены правонарушения<sup>8</sup>. Позволяет установить законность в данной структуре.

На основании предоставленной им информации органы прокуратуры вправе проводить надзорные проверки в органах зафиксированного правонарушения. Информацией, которой владеют органы прокуратуры являются сведениями для проведения надзорной проверки. Данная информация позволяет улучшить работу органов прокуратуры, увеличивает ответствен-

ность должностных лиц при выполнении своих должностных обязанностей.

Однако существует необходимость получить информацию, которая содержится в обращениях граждан. Главная задача органов прокуратуры считается проверка исполнения законов иными органами и должностными лицами<sup>9</sup>. В случае выявления нарушения порядка принятия, сроков рассмотрения и разрешения обращений органами прокуратуры устанавливаются способы по устранению данных нарушений. Виновных лиц привлекают к ответственности, в связи с этим восстанавливают права граждан.

Можно сделать вывод о том, что органы прокуратуры считаются одним из государственных органов, которые вправе устранять нарушения правопорядка в обществе, проводить надзор за деятельностью органов, в отношении которых поступила достоверная информация о нарушении законодательства.

Помимо значительной экономии на затратах по производству, транспортировке и хранению большого количества бумажных материалов, наилучшим результатом перехода на цифровые технологии является то, что данные становятся свободными от бумажных бункеров и легкодоступными для анализа и опроса, поиска соответствующих судебных слушаний. Технологии также повышают прозрачность и эффективность планирования работы судебных заседаний, чтобы свидетели, потерпевшие, подозреваемые, адвокаты и судьи могли видеть, когда и где они необходимы.

Однако существует ряд проблем законодательного урегулирования вопросов, касающихся обращений граждан в форме электронного документа.

---

органа и прокурора» // URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1257722/> (дата обращения: 23.03.2021).

<sup>7</sup> Указание Генпрокуратуры России от 06.03.2020 № 137/9 «О совершенствовании работы по рассмотрению обращений и приему граждан в органах прокуратуры Российской Федерации» // URL: [http://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_347311/](http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_347311/) (дата обращения: 02.04.2021).

<sup>8</sup> Шакирьянов М. М. Совершенствование организации работы в органах прокуратуры по рассмотрению электронных обращений граждан // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. 2020. № 3 (77). С. 58–62.



Рассмотрение заявлений, жалоб, обращений проходят как на уровне субъектов, так и на региональном уровне Российской Федерации.

Для проведения эффективной работы по устранению нарушений законных интересов граждан и их прав, законодательство Российской Федерации издает большое количество нормативных актов по регулированию данной деятельности.

Не все прокуратуры городского и районного уровня могут создавать свои сайты, при помощи которых можно осуществлять прием электронных обращений граждан, соблюдая требования информационной безопасности, предусмотренные приказами Генерального прокурора РФ от 27.11.2019 № 830<sup>10</sup> и от 14.09.2017 № 627.

Возникает вопрос, каким образом информировать граждан об адресе электронной почты той или иной районной прокуратуры. В некоторых прокуратурах субъектов и приравненных к ним специализированных прокуратурах на их сайтах создаются специальные интернет-приемные, с помощью которых граждане могут подать обращения в аппарат прокуратуры или в конкретную районную прокуратуру.

Интернет-приемные прокуратур субъектов Российской Федерации различаются. Так, имеются официальные сайты прокуратур субъектов, на которых указаны адреса электронной почты конкретной районной прокуратуры (например, прокуратуры Чувашской Республики, Оренбургской области). Гражданин, получив на сайте прокуратуры субъекта сведения об адресе электронной почты интересующей его районной прокуратуры, самостоятельно направляет на него свое обращение. Функционируют сайты прокуратур субъектов, в которых из «единого

окна» интернет-приемной, использующей специальное программное обеспечение, можно направить электронное обращение в любую нижестоящую прокуратуру. Такое программное обеспечение требует от заявителя обязательного заполнения определенных реквизитов, таких как фамилия, имя, адрес отправителя.

В некоторых прокуратурах предусмотрен компьютерный тест, определяющий, является ли пользователь системы человеком или компьютером<sup>11</sup> (например, интернет-приемная прокуратуры Республики Башкортостан). Минусом теста, невозможно направить обращение в органы прокуратуры. Это в какой-то мере позволяет исключить поступление в органы прокуратуры анонимных обращений, которые в соответствии с Инструкцией о порядке рассмотрения обращений и приема граждан в органах прокуратуры Российской Федерации не рассматриваются. Однако это не дает полной уверенности в идентификации заявителя, так как можно использовать вымышленное имя или указать адрес электронной почты другого человека.

Обращения на электронную почту конкретной районной прокуратуры могут быть направлены с любой электронной почты (в том числе чужой, взломанной). Одновременно возможно направление анонимных обращений или файлов, содержащих вредоносные программы. Кроме того, заявителем может быть использовано специальное программное обеспечение (бот<sup>12</sup>), позволяющее в автоматическом режиме формировать новое обращение при получении ответа на предыдущее электронное обращение, что приводит к злоупотреблению правом на обращение в государственные органы. На этот факт не раз обращали внимание прокурор-

<sup>9</sup> Бергутова К. Р. Рассмотрение обращений граждан в органы прокуратуры // Молодой исследователь: вызовы и перспективы : сборник статей по материалам CLXVII Международной научно-практической конференции. М., 2020. С. 120–122.

<sup>10</sup> Приказ Генеральной прокуратуры РФ от 27.11.2019 № 830 «Об утверждении Концепции безопасности органов и организаций прокуратуры Российской Федерации» // URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/73060472/> (дата обращения: 23.03.2021).

<sup>11</sup> Капча (от CAPTCHA — англ. Completely Automated Public Turing test to tell Computers and Humans Apart) — полностью автоматизированный публичный тест Тьюринга для различения компьютеров и людей.

<sup>12</sup> Бот — программа, имеющая индивидуальный алгоритм работы, по которому она и действует. Боты могут засыпать ненужной информацией.

ские работники, рассматривающие электронные обращения граждан.

Остается открытым также вопрос об обязанности направления заявителю электронного обращения на адрес его электронной почты уведомления (подтверждения) о получении обращения в случае направления его через интернет-приемную или поданного на съемном носителе информации.

Особо стоит проблема внедрения искусственного интеллекта, которое вызывает много как этических, так и правовых вопросов.

К сожалению, остается неурегулированной проблема ответственности за действия, совершенные искусственным интеллектом. Необходимо создать механизм, разграничивающий зоны ответственности между разработчиками, пользователями ИИ и самой технологией. Следовательно, нужно определиться, может ли такая нейронная сеть иметь правосубъектность, чтобы отвечать за свои действия.

Кроме того, актуален вопрос о безопасности информации при использовании систем ИИ. Необходимо продумать эффективную тактику защиты данных от попыток несанкционированного вмешательства.

Сегодня возникла необходимость принятия нормативного правового акта, который урегулировал бы не только процедуру, но и технические требования к программному обеспечению сайтов органов власти в части приема электронных обращений, в том числе и в органах и организациях прокуратуры Российской Федерации. В частности, должна быть установлена процедура идентификации и аутентификации лиц, подающих обращение. В этих целях предлагается использовать федеральную государственную информационную систему ЕСИА<sup>13</sup>.

Однако предпринимаемые прокуратурой меры полностью не решают обсуждаемых проблем. Требуется подробное законодательное

урегулирование порядка направления электронного обращения, который исключил бы многообразие способов подачи таких обращений, а также технических требований к программному обеспечению сайтов органов власти в части приема электронных обращений. Это создаст понятные всем гражданам и юридическим лицам условия подачи электронного обращения, в том числе и в органы прокуратуры. Снизится общее количество обращений за счет уменьшения количества дубликатов, и, как следствие, устранился формализм при их разрешении. Безусловно, за основу должен быть взят порядок направления электронных обращений посредством ЕСИА, так как он в большей мере позволяет минимизировать вышеуказанные проблемы.

Результаты изучения вышеназванных проблем показывают, что внедрение цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры, таких как искусственный интеллект, прогностическое кодирование и автоматизированные составление документов, обеспечивают возможность принимать более обоснованные решения в непростых условиях правоприменительной практики. Цифровизация все глубже входит в общественную практику, цифровая трансформация прокуратуры позволяет лучше управлять имеющимися ресурсами.

Таким образом, можно резюмировать, что основная цель внедрения цифровых технологий в деятельность органов прокуратуры заключается в достижении более эффективных результатов в поддержании законности в стране, доступности населению и прозрачности ее работы. Цифровизация деятельности органов прокуратуры — сложный и многоэтапный процесс, но автоматизированные программы, электронный документооборот и искусственный интеллект помогут повысить качество и уровень работы правоохранительных органов, что будет способствовать повышению законности.

<sup>13</sup> Постановление Правительства РФ от 10.07.2013 № 584 «Об использовании федеральной государственной информационной системы «Единая система идентификации и аутентификации в инфраструктуре, обеспечивающей информационно-технологическое взаимодействие информационных систем, используемых для предоставления государственных и муниципальных услуг в электронной форме»» (ред. от 23.12.2020 № 2249) // СЗ РФ. 2013. № 30 (ч. II). Ст. 4108.

#### БИБЛИОГРАФИЯ

1. Бергутова К. Р. Рассмотрение обращений граждан в органы прокуратуры // Молодой исследователь: вызовы и перспективы : сборник статей по материалам CLXVII Международной научно-практической конференции. — 2020. — С. 120–122.
2. Иванченко Е. А., Кистанова М. А. Организация деятельности прокуратуры в условиях дальнейшего научно-технического прогресса и цифровизации общества // Основы экономики, управления и права. — 2020. — № 1 (20). — С. 7–10.
3. Лопатина Т. М. Цифровая трансформация органов правосудия и прокуратуры // Законность. — 2019. — № 11 (1021). — С. 13–16.
4. Шакирьянов М. М. Совершенствование организации работы в органах прокуратуры по рассмотрению электронных обращений граждан // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. — 2020. — № 3 (77). — С. 58–62.

*Материал поступил в редакцию 25 мая 2021 г.*

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Bergutova K. R. Rassmotrenie obrashchenij grazhdan v organy prokuratury // Molodoj issledovatel': vyzovy i perspektivy : sbornik statej po materialam CLXVII Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoj konferencii. — 2020. — S. 120–122.
2. Ivanchenko E. A., Kistanova M. A. Organizaciya deyatel'nosti prokuratury v usloviyah dal'nejshego nauchno-tekhnicheskogo progressa i cifrovizacii obshchestva // Osnovy ekonomiki, upravleniya i prava. — 2020. — № 1 (20). — S. 7–10.
3. Lopatina T. M. Cifrovaya transformaciya organov pravosudiya i prokuratury // Zakonnost'. — 2019. — № 11 (1021). — S. 13–16.
4. Shakir'yanov M. M. Sovershenstvovanie organizacii raboty v organah prokuratury po rassmotreniyu elektronnyh obrashchenij grazhdan // Vestnik Universiteta prokuratury Rossijskoj Federacii. — 2020. — № 1 (77). — S. 58–62.

## Аттестация научных и научно-педагогических работников: к вопросу об ученом звании старшего научного сотрудника<sup>1</sup>

**Аннотация.** Целью работы является анализ правового статуса ученого звания старшего научного сотрудника, проблемы применения действующего законодательства в части, касающейся приравнивания ученого звания старшего научного сотрудника к ученому званию доцента. Методологию работы составляют: формально-юридический метод, метод толкования норм права, сравнительно-правовой метод и историко-правовой метод. В статье показаны выявленные проблемы правового регулирования положения старшего научного сотрудника, званию которому было присвоено научной организацией в соответствии с действующим в тот период законодательством. На основании исследования генезиса отечественного правового регулирования механизма присвоения ученых званий старшего научного сотрудника и доцента, анализа нормоположений действующих источников права, находящихся свое продолжение в материалах правоприменительной практики, предлагаются поправки в действующее законодательство, уравнивающие в правах старших научных сотрудников, званию которым было присвоено государственными органами, и тех, которым ученое звание было присвоено организациями.

---

<sup>1</sup> Исследование выполнено в целях реализации работы по научно-методическому обеспечению «Разработка организационно-правовых и репутационных механизмов, обеспечивающих единство системы государственной научной аттестации, расширение использования новых форм и успешных правовых практик реализации ведущими организациями права самостоятельного присуждения ученых степеней» (реестровый номер 730000Ф.99.1.БВ16АА02001).

---

© Нарутто С. В., Збарацкий Б. А., 2021

\* *Нарутто Светлана Васильевна*, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
svetanarutto@yandex.ru

\*\* *Збарацкий Богдан Анатольевич*, аспирант кафедры конституционного и муниципального права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА); эксперт отдела научно-правового консалтинга Научно-исследовательского института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)  
Садовая-Кудринская ул., д. 9, г. Москва, Россия, 125993  
bzbar@mail.ru

**Ключевые слова:** ученое звание; старший научный сотрудник; доцент; аттестация научных кадров; научные организации; образовательные организации высшего образования; вуз; аттестат; наука; образование.

**Для цитирования:** Нарутто С. В., Збарацкий Б. А. Аттестация научных и научно-педагогических работников: к вопросу об ученом звании старшего научного сотрудника // Актуальные проблемы российского права. — 2021. — Т. 16. — № 11. — С. 194–205. — DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.194-205.

## Scientific and Academic Staff Attestation: On the Issue of a Senior Researcher Academic Title<sup>2</sup>

**Svetlana V. Narutto**, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor, Department of Constitutional and Municipal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
svetanarutto@yandex.ru

**Bogdan A. Zbaratskiy**, Postgraduate Student, Department of Constitutional and Municipal Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL); Expert, Scientific and Legal Consulting Department, Research Institute, Kutafin Moscow State Law University (MSAL)  
ul. Sadovaya-Kudrinskaya, d. 9, Moscow, Russia, 125993  
bzbar@mail.ru

**Abstract.** The aim of the work is to analyze the legal status of a senior researcher academic title, some problems of applying the current legislation in terms of equating the academic title of a senior researcher with the academic title of an associate professor. The methodology of the work consists of the formal legal method, the method of interpreting the norms of law, the comparative legal method and the historical and legal method. The paper shows the identified problems of legal regulation of the position of a senior researcher, the title of which was awarded by a scientific organization in accordance with the legislation in force at that time. Based on the study of the genesis of domestic legal regulation of the mechanism for conferring the academic titles of senior researcher and associate professor, analysis of the provisions of the current sources of law, which are continued in the materials of law enforcement practice, amendments to the current legislation are proposed that equalize the rights of senior researchers, the title of which was awarded by state bodies, and those who have been awarded an academic title by organizations.

**Keywords:** academic title; senior researcher; associate professor; academic staff attestation; scientific organizations; educational institutions of higher education; university; certificate; science; education.

**Cite as:** Narutto SV, Zbaratskiy BA. Attestatsiya nauchnykh i nauchno-pedagogicheskikh rabotnikov: k voprosu ob uchenom zvaniy starshego nauchnogo sotrudnika [Scientific and Academic Staff Attestation: On the Issue of a Senior Researcher Academic Title]. *Aktual'nye problemy rossijskogo prava*. 2021;16(11):194-205. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.132.11.194-205. (In Russ., abstract in Eng.).

Ученые звания всегда были и остаются сегодня показателями профессионального успеха, карьерных достижений ученых и преподавателей. Они свидетельствуют о признании данных специалистов государством, поощрении их труда, исследовательской и пре-

подавательской работы. Государство для своего прогрессивного развития должно поддерживать науку и образование, и прежде всего стимулировать людей, работающих на научном поприще с целью привлечения молодых перспективных кадров, притока талантливых уче-

---

<sup>2</sup> The study was carried out in order to implement the work on scientific and methodological support "Development of organizational, legal and reputational mechanisms that ensure the unity of the system of state scientific attestation, expanding the use of new forms and successful legal practices for the

ных в научные организации и вузы. Проблемы в области присвоения ученых званий тормозят поступательное развитие науки и образования в России, вызывают отток ученых, их уход в те сферы трудовой деятельности, которые позволяют повысить как их финансовое благосостояние, так и достоинство от осознания признания большей ценности их труда работодателем. Опосредованно сложности, связанные с государственной аттестацией научно-педагогических работников, повышают риск научной миграции ученых из Российской Федерации в государства, открытые к притоку новых научных кадров с целью совершенствования научной сферы в рамках отдельно взятого государства. Это является вызовом для научно-образовательной политики органов публичной власти, которому в ближайшей перспективе, безусловно, необходимо дать надлежащую правовую (и не только) оценку.

В российском государстве формирование основ повышения эффективности научных показателей, результатов научных исследований, их новизны и актуальности в масштабах мировой науки на системной основе сопряжено с многолетней модернизацией механизма присвоения ученых званий. Однако не всегда нормативное изменение процедуры присвоения ученых званий получает надлежащий правовой результат на практике. Модели поведения, закрепленные в нормативных актах, не отвечают реально существующей действительности, в отдельных случаях тормозя процесс развития кадрового резерва научно-образовательного коллектива отечественного государства.

Одной из проблем, связанной с присвоением ученых званий, является неоднозначная ситуация со статусом старшего научного сотрудника, которая порождает на практике различные варианты толкования норм, регламентирующих порядок присвоения и удостоверения ученого

звания, приводящие к нарушению прав ученых, обладающих названным званием.

Согласно п. 2 ст. 4 Федерального закона от 23.08.1996 № 127-ФЗ (в ред. от 08.12.2020) «О науке и государственной научно-технической политике»<sup>3</sup> (далее — Федеральный закон № 127-ФЗ), государственная система научной аттестации предусматривает присвоение ученых званий доцента и профессора. Пунктом 2.2 данной статьи предусмотрено, что порядок присвоения ученых званий доцента и профессора, в том числе критерии присвоения ученых званий, требования к лицам, претендующим на присвоение ученых званий, порядок рассмотрения аттестационных дел на присвоение ученых званий, основания и порядок лишения, восстановления ученых званий устанавливаются Правительством РФ. При этом присвоение ученых званий осуществляется Минобрнауки России в соответствии с Административным регламентом Министерства науки и высшего образования РФ по предоставлению государственной услуги по присвоению ученых званий профессора и доцента, утвержденным приказом Минобрнауки России от 02.03.2020 № 268 (зарегистрирован в Минюсте России 21 августа 2020 г. № 59376)<sup>4</sup>. В соответствии с п. 3 ст. 4 Федерального закона № 127-ФЗ присвоение ученого звания подтверждается аттестатом о присвоении соответствующего ученого звания, форма и требования к которому, порядок оформления и выдачи определяются Правительством РФ.

Вместе с тем в соответствии с п. 2 постановления Правительства РФ от 10.12.2013 № 1139 (в ред. от 06.06.2019) «О порядке присвоения ученых званий»<sup>5</sup> (далее — Постановление № 1139) признается соответствие присвоенного ранее ученого звания старшего научного сотрудника ученому званию доцента.

Ученое звание старшего научного сотрудника присваивалось в СССР и России с 1934 по

implementation by leading organizations of the right to independently award academic degrees" (registry number 730000F.99.1.BV16AA02001).

<sup>3</sup> СЗ РФ. 1996. № 35. Ст. 4137.

<sup>4</sup> Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 21.08.2020).

<sup>5</sup> СЗ РФ. 2013. № 50. Ст. 6605.

2002 г., в то время как ученое звание доцента появилось еще в Российской империи с принятием Университетского устава 1863 г.<sup>6</sup> и присваивается в Российской Федерации до настоящего времени. Как правило, в дальнейшем с учетом разграничения научно-исследовательской и преподавательской деятельности, работникам научных учреждений, обладающим учеными степенями кандидата или доктора наук, с учетом их достижений в области науки присваивались звания старших научных сотрудников, а преподавателям университетов — звания доцентов<sup>7</sup>. Ранее ученые-исследователи практически не преподавали в вузах, занимаясь исключительно научной работой, а преподаватели с учеными степенями кандидатов и докторов наук осуществляли образовательную деятельность. Указанный дуализм исследовательской деятельности в определенной степени сохраняется и в настоящее время, поскольку итоговой целью любого исследования является получение новых знаний, однако способ достижения результата не должен зависеть от места проведения исследования (при условии наличия необходимого инструментария). Поэтому наука живет в различных научно-исследовательских учреждениях, которым не запрещается вести образовательную деятельность, не являющуюся основной целью деятельности такого учреждения, а также в образовательных организациях высшего образования, для которых на первый план выходит именно образовательная деятельность. На сегодняшний день исследовательская деятельность активно развивается в частных организациях, что, на наш взгляд, является дополнительной задачей для органов публичной власти, осуществляющих разработку нормативного механизма поощрения осуществления научных исследований на территории Российской Федерации.

На основании постановления Совета Народных Комиссаров СССР от 13.01.1934 № 79 «Об ученых степенях и званиях»<sup>8</sup> ученое звание доцента предусмотрено для высших учебных заведений, тогда как звание старшего научного сотрудника применимо в научно-исследовательских учреждениях. Для присвоения указанных ученых званий необходимо иметь ученую степень кандидата наук и самостоятельно вести преподавательскую или научно-исследовательскую деятельность в вузах или научно-исследовательских учреждениях. Ученые звания доцента (старшего научного сотрудника) присуждаются постановлением вуза или научной организации и утверждаются квалификационной комиссией соответствующего народного комиссариата. При этом отдельным научным организациям (Академии наук СССР, академиям наук союзных республик, Академии сельскохозяйственных наук и др.) предоставлено право самостоятельного присуждения ученого звания старшего научного сотрудника этих учреждений.

Несмотря на легальное закрепление механизма присуждения ученых степеней и ученых званий, практика его реализации столкнулась с рядом формальных, административных и организационно-технических барьеров. К примеру, соискателю могла быть присвоена ученая степень доктора наук без реальной защиты диссертации, в то же время ученое звание профессора/доцента не присваивалось при написанной диссертации ввиду отсутствия научных работ, соответствующих профилю диссертации<sup>9</sup>. Указанные коллизии обуславливали неоднозначное применение, на первый взгляд, конкретно-сформулированных нормативных положений, что выступало объективным основанием для скорейшего изменения норм в данной области.

Спустя несколько лет по рассматриваемому вопросу произошли изменения. Согласно вновь

<sup>6</sup> URL: <http://letopis.msu.ru/documents/2760> (дата обращения: 11.05.2021).

<sup>7</sup> См. об этом, например: *Берлявский Л. Г.* Правовая политика Советского государства в сфере регулирования научной деятельности: этапы и особенности (1917–1929 гг.) // *История государства и права.* 2011. № 6. С. 7–10.

<sup>8</sup> СЗ СССР. 1934. № 3. Ст. 30.

<sup>9</sup> См. об этом, например: *Козлова Л. А.* «Без защиты диссертации»: статусная организация общественных наук в СССР, 1933–1935 годы // *Социологический журнал.* 2001. № 2. С. 145–158.

принятому постановлению Совета Народных Комиссаров СССР от 20.03.1937 № 464 «Об ученых степенях и званиях»<sup>10</sup> ученое звание старшего научного сотрудника присваивается при условии осуществления научно-исследовательской работы под руководством профессора. Присвоение ученого звания происходило соответствующим народным комиссариатом, а по учреждениям Академий наук СССР и союзных республик — Президиумом Академии по представлению совета научно-исследовательского учреждения. Таким образом, существовало два варианта присвоения ученого звания старшего научного сотрудника — уполномоченными контролирующими органами и высшей научной организацией. На наш взгляд, двойственность присуждения ученого звания способствовала демократическому развитию организационно-правового механизма, формируя вектор диспозитивности в научной сфере. Указанное положение дел сохранялось вплоть до 1975 г., в котором порядок присуждения ученых званий был изменен.

В соответствии с постановлением Совета Министров СССР от 29.12.1975 № 1067 «О Положении о порядке присуждения ученых степеней и присвоения ученых званий»<sup>11</sup> ученое звание старшего научного сотрудника присваивалось Высшей аттестационной комиссией при Совете Министров СССР лицам, имеющим ученые степени кандидата или доктора наук, проявившим достаточную для присвоения ученой степени квалификацию в процессе выполнения научно-исследовательской работы в научно-исследовательском институте или высшем учебном заведении, без требований к педагогической работе в отличие от звания доцента. Обладателям ученого звания старшего научного сотрудника Высшей аттестационной комиссией при Совете Министров СССР (ВАК СССР) выдавались аттестаты о присвоении соответствующего звания. По учреждениям Академии наук СССР и академий наук союзных республик ученые звания старшего научного сотрудника лицам, имею-

щим ученые степени кандидата или доктора наук, присваивались президиумом Академии наук СССР. Следовательно, с целью унификации способов присвоения ученых званий различные народные комиссариаты были заменены на единый орган, отвечающий за научную аттестацию — ВАК СССР, в которую вузы и научные учреждения самостоятельно обращались с ходатайством. Следует заметить, что в указанный период изменилась лишь процедура присвоения ученого звания, дуализм же присвоения звания уполномоченным органом и отдельными научными организациями сохранил свою силу.

Постановлением Совета Министров СССР от 30.12.1989 № 1186 «Вопросы аттестации научных и научно-педагогических кадров»<sup>12</sup>, которым было утверждено новое Положение о порядке присуждения ученых степеней и присвоения ученых званий, был расширен перечень субъектов, обладающих правом самостоятельно принимать решения по вопросам о присвоении ученых званий. Согласно п. 3 ученое звание старшего научного сотрудника работникам научных организаций Академии наук СССР и академий наук союзных республик, научно-исследовательских подразделений вузов, научно-исследовательских институтов и приравненных к ним организаций, а также научно-производственных объединений, межотраслевых научно-технических комплексов и межотраслевых государственных объединений ВАК СССР присваивает по ходатайствам ученых (научно-технических) советов соответствующих организаций. При этом ВАК СССР и Государственный комитет СССР по народному образованию в соответствии с их компетенцией были наделены функцией предоставления права ученым (научно-техническим) советам отдельных научных организаций, научно-исследовательских институтов, научно-производственных объединений, межотраслевых научно-технических комплексов, межотраслевых государственных объединений, вузов, институтов повышения квалификации и приравненных к ним организаций принимать

<sup>10</sup> СЗ СССР. 1937. № 21. Ст. 83.

<sup>11</sup> Собрание постановлений СССР. 1976. № 3. Ст. 14.

<sup>12</sup> Свод законов СССР. 1990. Т. 3. С. 573.



решения по вопросам о присвоении ученых званий, не требующие проведения в ВАК СССР и Государственном комитете СССР по народному образованию экспертизы по существу материалов аттестационных дел. При этом доцентам и старшим научным сотрудникам Высшей аттестационной комиссией при Совете Министров СССР и Государственным комитетом СССР по народному образованию выдавались аттестаты установленного образца.

Следовательно, на рубеже переходного периода российской государственности, с развитием демократических начал, увеличением диспозитивности в праве и правоотношениях, определенные организации приобрели большую автономность и самостоятельность в принятии решений о присвоении ученых званий, что можно рассматривать как дополнительный стимул как развитию отечественной научной составляющей. Можно сделать вывод, что более чем 50-летний период дуализма присвоения ученых званий, а также его последовательное совершенствование подтвердили эффективность реализации модели нормативной регламентации аттестации научно-педагогических кадров в России.

Постановлением Правительства РФ от 24.10.1994 № 1185 было утверждено Положение о порядке присуждения научным и научно-педагогическим работникам ученых степеней и присвоения научным работникам ученых званий<sup>13</sup>, усилившее самостоятельность организаций в решении вопроса о присвоении ученого звания старшего научного сотрудника. В соответствии с данным актом ученое звание старшего научного сотрудника по специальности присваивалось приказом руководителя соответствующей научной, научно-исследовательской, научно-производственной организации или высшего учебного заведения на основании решения ученого совета. Согласно п. 4 указанного Положения материалы по вопросу о присвоении ученого звания старшего научного

сотрудника по специальности в ВАК России не представлялись и выдача аттестата старшего научного сотрудника не предусматривалась, что позволяет предполагать о том, что названным научным, научно-исследовательским, научно-производственным организациям были делегированы функции в области государственной аттестации научных и научно-педагогических работников, хотя непосредственного правила об этом в документе не содержалось, что вносило существенную путаницу в процессе соотношения присвоенных «государственных» и «самостоятельных» ученых званий. Рассматриваемое постановление Правительства РФ в части присвоения научным работникам ученых званий утратило силу с 15 мая 2002 г. в соответствии с постановлением Правительства РФ от 29.03.2002 № 194 (ред. от 20.06.2011) «Об утверждении Положения о порядке присвоения ученых званий»<sup>14</sup>. Пунктом 5 данного Положения было установлено, что присвоенное ранее ученое звание старшего научного сотрудника соответствует ученому званию доцента по специальности. При этом в указанном нормативном правовом акте не были проведены различия в статусе обладателей научных званий старшего научного сотрудника, присвоенных как государственными органами, так и организациями. То есть кандидаты или доктора наук, ученые звания старшего научного сотрудника которым были присвоены Высшей аттестационной комиссией при Совете Министров СССР и Государственным комитетом СССР по народному образованию с выдачей аттестатов установленного образца, фактически приравнивались по своему статусу к кандидатам или докторам наук, ученые звания старшего научного сотрудника которым были присвоены научными, научно-исследовательскими, научно-производственными организациями с выдачей копии приказа руководителя соответствующей организации.

Постановлением Правительства РФ от 30.01.2002 № 74 (в ред. от 28.09.2018) «Об

<sup>13</sup> Постановление Правительства РФ от 24.10.1994 № 1185 (ред. от 07.06.1995, с изм. от 29.03.2002) «Об утверждении Положения о порядке присуждения научным и научно-педагогическим работникам ученых степеней и присвоения научным работникам ученых званий» // СЗ РФ. 1994. № 27. Ст. 2898.

<sup>14</sup> СЗ РФ. 2002. № 14. Ст. 1302.

утверждении единого реестра ученых степеней и ученых званий и Положения о порядке присуждения ученых степеней»<sup>15</sup> (далее — Постановление № 74) установлено, что в качестве документов о присвоении ученых званий, предусмотренных государственной системой аттестации научных и научно-педагогических работников, имеют силу только аттестаты, выданные Министерством науки и высшего образования Российской Федерации, Федеральной службой по надзору в сфере образования и науки или иными государственными органами бывшего Союза ССР и Российской Федерации, ранее наделенными соответствующими функциями в области государственной аттестации научных и научно-педагогических работников, а также документы иностранных государств об ученых степенях и ученых званиях, признанные в Российской Федерации эквивалентными дипломам и аттестатам государственного образца (п. 2). Иными словами, права лиц, которым ученое звание было присвоено в рамках существовавшего в период с 1994 по 2002 г. механизма «самостоятельного присвоения» научными и образовательными организациями, оказались вне пределов нормативной регламентации. Учитывая, что ранее действовавшее положение предусматривало возможность не обращаться в ВАК России для учета материалов о присвоении ученого звания старшего научного сотрудника, Постановление № 74 допустило возможность нарушения прав неограниченного круга лиц, исключив из перечня документов о присвоении ученых званий приказ (его копию) руководителя организации о присвоении ученого звания. Таким образом, федеральное нормативно-правовое регулирование создало правовую коллизию между существовавшими ранее источниками права и Постановлением № 74, а, как известно, практические проблемы выявляются намного позднее нормативной регламентации и имеют

более индивидуальные негативные последствия, которые проявляются вплоть до сего дня.

В действующем в настоящее время Постановлении № 1139 содержится лишь правило о том, что присвоенное ранее ученое звание старшего научного сотрудника, доцента по кафедре соответствует ученому званию доцента, без указания на то, каким органом или организацией присвоено данное ученое звание и каким документом подтверждается, что, на наш взгляд, допускает возможность толковать норму, учитывая любые ранее существовавшие легальные способы присвоения ученого звания.

Правоприменительная практика, ориентируясь на Постановление № 74, исходит из того, что к ученому званию доцента приравниваются лишь ученые звания старшего научного сотрудника, присвоенные государственными органами бывшего Союза ССР и Российской Федерации и подтвержденные выданными этими органами аттестатами установленного образца. Так, решением Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 28.09.2016 № АКПИ16-690<sup>16</sup> было отказано в удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 2 Постановления № 74. При вынесении указанного решения Суд исходил из того, что Постановление № 1139 и Постановление № 74 имеют равную юридическую силу, поэтому не могут быть проверены на соответствие друг другу.

Ссылаясь на ч. 8 ст. 213 Кодекса административного судопроизводства РФ, суд принял во внимание лишь п. 3, предписывающий выяснение соответствия оспариваемого нормативного правового акта или его части нормативным правовым актам, имеющим большую юридическую силу, и не выяснял нарушены ли права, свободы и законные интересы административного истца, как того требует пункт 1 ч. 8 вышеуказанной статьи. Апелляционным опре-

<sup>15</sup> СЗ РФ. 2002. № 6. Ст. 580.

<sup>16</sup> Решение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 28.09.2016 № АКПИ16-690 «Об отказе в удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 2 постановления Правительства РФ от 30 января 2002 г. № 74 “Об утверждении единого реестра ученых степеней и ученых званий и Положения о порядке присуждения ученых степеней”» // СПС «КонсультантПлюс».

делением Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 22.12.2016 № АПЛ16-544<sup>17</sup> данное решение оставлено без изменения. Основным доводом суда было то, что научные, научно-исследовательские, научно-производственные организации не наделялись полномочиями в области государственной аттестации научных и научно-педагогических работников, что представляется весьма спорным, особенно с учетом современных реалий, в которых модель самостоятельного присуждения ученых степеней организациями и выдачи соответствующих дипломов без утверждения государственными органами, официально признана государственной системой научной аттестации (п. 3.1 ст. 4 Федерального закона № 127-ФЗ).

На наш взгляд, невозможно однозначно согласиться с указанным решением суда. Учитывая действие нормативных актов во времени, их юридическую силу, легальность необходимо рассматривать не только существующие нормативные конструкции, устанавливающие механизм присвоения ученого звания в настоящий момент, но и действующие НПА в момент появления юридического факта (в рассматриваемом случае — присвоение ученого звания). Соотношение частно-публичных интересов, которое происходит в юридическом состоянии нахождения лица в статусе старшего научного сотрудника, происходит, благодаря взаимному признанию (лицо, обладающее статусом, совершает определенные действия для его получения, в том числе проводит перспективные исследования и разработки, что способствует получению различных благ (должность, повышенная зарплата, пенсия, льготы), а государство признает этот статус и гарантирует его обеспечение). В правоотношении «государство — лицо» именно человек обладает менее защищенным статусом. Государство самостоятельно устанавливает правила для регулирования отношений, тогда

как лицо может только следовать этим правилам. Суд должен учитывать тот факт, что лица, получившие ученые звания в предусмотренном нормативном порядке в момент действия определенных нормоположений, не имели другой возможности для получения ученого звания старшего научного сотрудника. Кроме того, существенным образом должен влиять на содержание решения и тот факт, что Постановление № 74 устанавливает реестр ученых званий, тогда как Постановление № 1139 определяет порядок присвоения званий, что является не соотношением источников равной юридической силы, а прямым противоречием Федеральному закону № 127-ФЗ, устанавливающему цели принятия различных подзаконных нормативных актов.

До принятия Федерального закона от 02.07.2013 № 185-ФЗ (ред. от 28.06.2021) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу законодательных актов (отдельных положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона “Об образовании в Российской Федерации”»<sup>18</sup> в ч. 2 ст. 4 Федерального закона № 127-ФЗ содержалась введенная в 2000 г. норма: «Единый реестр предусмотренных государственной системой аттестации ученых степеней и ученых званий, а также порядок присуждения ученых степеней или присвоения ученых званий устанавливается Правительством Российской Федерации. Указанный реестр действует на всей территории Российской Федерации», а в ч. 3 этой статьи — положение о том, что правом выдачи аттестатов, подтверждающих присвоение предусмотренных государственной системой аттестации ученых званий, обладает специально уполномоченный на то Правительством Российской Федерации федеральный орган исполнительной власти». Каких-либо положений, касающихся иных ученых званий,

<sup>17</sup> Апелляционное определение Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 22.12.2016 № АПЛ16-544 «Об оставлении без изменения решения Верховного Суда РФ от 28 сентября 2016 г. № АКПИ16-690, которым отказано в удовлетворении заявления о признании недействующим пункта 2 постановления Правительства РФ от 30 января 2002 г. № 74 “Об утверждении Единого реестра ученых степеней и ученых званий и Положения о порядке присуждения ученых степеней”» // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> СЗ РФ. 2013. № 27. Ст. 3477.

помимо доцентов и профессоров, и перечня документов, подтверждающих присвоение этих званий, Федеральный закон № 127-ФЗ не содержал. Таким образом, отношения, связанные с ученым званием старшего научного сотрудника, регулируются подзаконными нормативными актами Правительства РФ.

Пункт 2 Постановления № 74 привел к нарушению принципа равенства прав человека, гарантированного ст. 19 Конституции РФ. Согласно ч. 2 данной статьи, государство гарантирует равенство прав и свобод человека и гражданина независимо от пола, расы, национальности, языка, происхождения, имущественного и должностного положения, места жительства, отношения к религии, убеждений, принадлежности к общественным объединениям, а также других обстоятельств<sup>19</sup>. К таким обстоятельствам следует отнести выдачу обладателям ученого звания старшего научного сотрудника соответствующего документа государственным органом (аттестата старшего научного сотрудника) или уполномоченной органом государственной власти (Правительством — высшим исполнительным органом государственной власти) организацией (копии приказа руководителя данной организации). Поскольку государство в лице издавшего соответствующее постановление Правительства уполномочило научные, научно-исследовательские, научно-производственные организации на самостоятельное осуществление присвоения ученого звания старшего научного сотрудника с выдачей его обладателю копии приказа, ему следовало не разделять на практике старших научных сотрудников на «первосортные», приравняемые к доцентам, поскольку им ученые звания присваивались государственным органом и выдавались аттестаты, и «второсортные», не приравняемые к доцентам по причине того, что ученые звания им присваивались организацией с выдачей приказа об этом.

С учетом формирования правоприменительной (в том числе судебной) практики в направ-

лении непризнания ученого звания старшего научного сотрудника, присвоенного организациями «самостоятельно», у граждан, чьи права не были должным образом защищены судами общей юрисдикции, возникает необходимость обращаться в Конституционный Суд РФ в соответствии с ч. 4 ст. 125 Конституции РФ о проверке конституционности п. 2 Постановления № 74.

Законодательство никогда не устанавливало различий в правовом статусе старших научных сотрудников по этим обстоятельствам. Как известно, ученое звание в значительной степени повышает авторитет любого ученого, подтверждая его профессиональные знания и опыт, присваивается в целях поощрения научной работы и сигнализирует о повышенной квалификации научно-педагогических кадров. Для лиц, посвятивших себя науке и преподаванию, это дает возможность участвовать в крупных научных мероприятиях, проектах, работах, общаться с зарубежными коллегами, передавать свой опыт аспирантам, докторантам и соискателям. При этом в НИИ также старшие научные сотрудники готовят соискателей ученых степеней, ведут не только научно-исследовательскую, но и преподавательскую деятельность. Лишение старших научных сотрудников, звание которым было присвоено организациями, возможности приравнять его к званию доцента, исключает их возможность претендовать на звание профессора, что, безусловно, ограничивает их профессиональные права, академические права и свободы, а также доступ к мерам социальной поддержки, направленным на обеспечение их высокого квалифицированного статуса, условий для эффективного выполнения профессиональных задач, повышение общественной значимости, престижа педагогической профессии, гарантированные статьей 47 Федерального закона от 29.12.2012 № 273-ФЗ (в ред. от 08.12.2020) «Об образовании в Российской Федерации»<sup>20</sup>. В этой ситуации ученые чувствуют себя ущемленными в правах по сравнению с другими коллегами — кандида-

<sup>19</sup> Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 декабря 1993 г. с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 1 июля 2020 г. // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://www.pravo.gov.ru>. 04.07.2020.

<sup>20</sup> СЗ РФ. 2012. № 53 (ч. 1). Ст. 7598.

тами наук, которым присваивается ученое звание доцента, и они могут далее продвигаться по карьерной преподавательской лестнице. Они же, обладая высокими фундаментальными познаниями, ограничиваются в возможности делиться этими знаниями, а также исследовательскими компетенциями, практическими навыками научной работы со студентами и аспирантами, что, безусловно, не стимулирует обогащение высшего образования. Как известно, связи высшего образования с производством всегда придавалось большое значение, поскольку она способствует развитию у студентов практических навыков и умений, необходимых в предстоящей трудовой деятельности, а также предоставляет им широкие возможности для овладения новейшими достижениями в области науки и техники. В современных условиях научно-производственно-образовательная интеграция является мощным фактором социально-экономического прогресса. Неслучайно в настоящее время повышенное внимание уделяется формированию особых зон технополисов и технопарков, способствующих быстрой модернизации экономики.

Привлечение старших научных сотрудников — работников научных организаций к преподаванию в вузах позволяет существенно обогатить содержательную сторону образовательного процесса, способствует его сближению с практикой, приобщению к требованиям жизни. Кроме того, облегчается решение вопросов, связанных с внедрением научных разработок, привлечением к исследованиям преподавателей и студентов, создаются условия для экспериментирования, генерирования прогрессивных идей, научного поиска непосредственно на площадке вуза как инкубатора новейших образцов науки и техники. Преподаватели вузов от своих коллег — научных сотрудников лучше познают реальные проблемы, с учетом которых корректируют учебные планы, содержание занятий со студентами. Для

вузов расширяются возможности внебюджетного финансирования при реализации результатов фундаментальных и прикладных исследований, необходимых научным и иным организациям.

Полноценное уравнивание в правах доцентов и старших научных сотрудников способствует интеграции науки и образования, привлечению в образовательный процесс опытных и перспективных исследователей, с одной стороны, и формированием молодого интеллектуального капитала — с другой. В этой связи С. А. Васильев предлагает закрепить в Постановлении № 1139 вариативность наличия ученого звания доцента или старшего научного сотрудника в качестве одного из условий для получения ученого звания профессора<sup>21</sup>. На наш взгляд, следует разделить указанную точку зрения, поскольку легальное закрепление двуединства статуса научных и педагогических работников с равнозначными учеными званиями обусловит развитие как университетской науки, так и исследований, осуществляемых в научных учреждениях.

Конституционный принцип равенства предполагает определенность правовых норм, не допускающую их различного толкования и произвольного, избирательного применения в отношении различных субъектов. Надлежащая реализация правовых принципов способствует должному пониманию и применению юридических норм, создает предпосылки к унификации правотолкования, помогает достичь преемственности содержания нормативных положений при их последующем изменении, обеспечивает синхронизацию источников права разной юридической силы и территории применения. Конституционный Суд РФ неоднократно отмечал, что юридическое равенство может быть обеспечено лишь при условии единообразного применения правовых норм, возможного только при наличии их формальной определенности, точности, ясности, недвусмысленности и согласованности

<sup>21</sup> *Васильев С. А.* К проблеме состоятельности ученого звания «старший научный сотрудник» в современных условиях правового регулирования // Актуальные проблемы правового, экономического и социально-психологического знания: теория и практика : материалы V Международной научно-практической конференции, 20 мая 2021 г. : в 3 т. Т. 1. Секция 1 : Актуальные проблемы современного права: теория и практика / отв. ред. С. Н. Емельянов ; ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия». Донецк : Цифровая типография, 2021. С. 55–58.

в системе действующего правового регулирования. В данном вопросе следует отметить также принцип правовой определенности, благодаря которому субъект правоотношения имеет право на уверенность в преемственности нормоположений, а также на их однозначную выраженность и отчетливость, обусловленную надлежащим нормативным оформлением.

В целях воплощения указанных требований необходимо внести дополнение в действующее законодательство, а именно в п. 2 Постановления № 74, признав в качестве документов о присвоении ученых званий, предусмотренных государственной системой аттестации научных и научно-педагогических работников, аттестаты, выданные Министерством науки и высшего образования Российской Федерации, Федеральной службой по надзору в сфере образования и науки или иными государственными органами бывшего Союза ССР и Российской Федерации, ранее наделенными соответствующими функциями в области государственной аттестации научных и научно-педагогических работников, а также приказы (копии приказов), руководителей научной, научно-исследовательской, научно-производственной организации или высшего профессионального образования на основании

решения ученого (научно-технического) совета о присвоении ученого звания старшего научного сотрудника, выданные до вступления в силу постановления Правительства РФ от 29.03.2002 № 194 «Об утверждении Положения о порядке присвоения ученых званий».

Данное дополнение в полной мере коррелирует с реализуемым в настоящее время переходом на новую модель государственной научной аттестации, который обусловлен тенденциями к самостоятельности образовательных организаций высшего образования, образовательных организаций дополнительного профессионального образования и научных организаций, необходимостью дальнейшей интеграции в международную научную среду (в большинстве иностранных государств присвоение ученых званий осуществляется организациями самостоятельно) и повышению престижа научной деятельности. В заключение представляется возможным согласиться с Н. Г. Жаворонковой и Ю. Г. Шпаковским в том, что переход к новой модели научной аттестации способствует не только самостоятельности образовательных и научных организаций, но и позволит «обеспечить возможность появления значительного количества новаторских исследований, новых имен в науке»<sup>22</sup>.

## БИБЛИОГРАФИЯ

1. Берлявский Л. Г. Правовая политика Советского государства в сфере регулирования научной деятельности: этапы и особенности (1917–1929 гг.) // История государства и права. — 2011. — № 6. — С. 7–10.
2. Васильев С. А. К проблеме состоятельности ученого звания «старший научный сотрудник» в современных условиях правового регулирования // Актуальные проблемы правового, экономического и социально-психологического знания: теория и практика : материалы V Международной научно-практической конференции, 20 мая 2021 г. : в 3 т. — Т. 1. Секция 1 : Актуальные проблемы современного права: теория и практика / ГОУ ВПО «Донбасская юридическая академия»; отв. ред. С. Н. Емельянов — Донецк : Цифровая типография, 2021. — С. 55–58.
3. Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г. К вопросу о переходе на новую модель аттестации научных кадров высшей категории // Актуальные проблемы российского права. — 2015. — № 12 (61). — С. 87–95.
4. Козлова Л. А. «Без защиты диссертации»: статусная организация общественных наук в СССР, 1933–1935 годы // Социологический журнал. — 2001. — № 2. — С. 145–158.

*Материал поступил в редакцию 12 июля 2021 г.*

<sup>22</sup> Жаворонкова Н. Г., Шпаковский Ю. Г. К вопросу о переходе на новую модель аттестации научных кадров высшей категории // Актуальные проблемы российского права. 2015. № 12 (61). С. 94.

#### REFERENCES (TRANSLITERATION)

1. Berlyavskij L. G. Pravovaya politika Sovetskogo gosudarstva v sfere regulirovaniya nauchnoj deyatel'nosti: etapy i osobennosti (1917–1929 gg.) // Istoriya gosudarstva i prava. — 2011. — № 6. — S. 7–10.
2. Vasil'ev S. A. K probleme sostoyatel'nosti uchenogo zvaniya «starshij nauchnyj sotrudnik» v sovremennyh usloviyah pravovogo regulirovaniya // Aktual'nye problemy pravovogo, ekonomicheskogo i social'no-psihologicheskogo znaniya: teoriya i praktika : materialy V Mezhdunarodnoj nauchno-prakticheskoy konferencii, 20 maya 2021 g. : v 3 t. — T. 1. Sekciya 1 : Aktual'nye problemy sovremennogo prava: teoriya i praktika / GOU VPO «Donbasskaya yuridicheskaya akademiya» ; otv. red. S. N. Emel'yanov — Doneck : Cifrovaya tipografiya, 2021. — S. 55–58.
3. Zhavoronkova N. G., Shpakovskij Yu. G. K voprosu o perekhode na novuyu model' attestacii nauchnyh kadrov vysshej kategorii // Aktual'nye problemy rossijskogo prava. — 2015. — № 11 (61). — S. 87–95.
4. Kozlova L. A. «Bez zashchity dissertacii»: statusnaya organizaciya obshchestvennyh nauk v SSSR, 1933–1935 gody // Sociologicheskij zhurnal. — 2001. — № 2. — S. 145–158.

## ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-72703 от 23 апреля 2018 г.;
- ✓ издается с 2018 г., выходит 4 раза в год;
- ✓ основные языки журнала: русский, английский;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ);
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ».

«Право и цифровая экономика» — международное научное и научно-практическое издание. Журнал посвящен рассмотрению проблем правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Круг читателей журнала: государственные служащие, практикующие юристы в сфере правового регулирования цифровой экономики, предпринимательского и конкурентного права, малого и среднего бизнеса, предприниматели, научные работники, преподаватели, аспиранты, магистранты и студенты юридических факультетов вузов, а также читатели, интересующиеся проблемами и актуальными вопросами развития правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Основные рубрики журнала:

- ✓ Государственное регулирование цифровой экономики.
- ✓ Правовое регулирование криптовалюты и майнинга.
- ✓ Краудфандинг (проблемы и перспективы).
- ✓ Правовое регулирование больших данных.
- ✓ Технология блокчейн и криптовалют (bitcoin, Copernicus, Ethereum и т.д.).
- ✓ Интересы и противоречия, связанные с применением блокчейна в финансовой сфере.
- ✓ Финансовые технологии в действующем российском и международном правовом поле.
- ✓ Цифровые технологии в сфере интеллектуальной собственности и инноваций.
- ✓ Правовой статус смарт-контрактов.
- ✓ Защита прав и законных интересов участников цифровых рынков.
- ✓ Информационная безопасность.
- ✓ Консорциумы промышленного Интернета: правовая природа и особенности регулирования.



## KUTAFIN LAW REVIEW

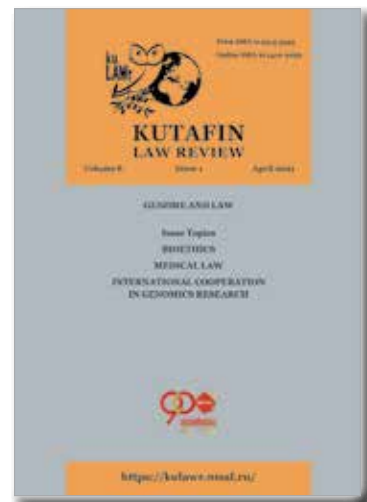
Мультиотраслевой научный юридический журнал, который издается на английском языке с сентября 2014 г. и выходит два раза в год. Журнал нацелен на интеграцию российской правовой науки в мировое юридическое сообщество, организацию диалога правоведов по актуальным проблемам теоретической и практической юриспруденции, расширение кругозора и интеллектуальных горизонтов представителей российского правоведения, повышение узнаваемости и авторитета наших ученых-юристов.

Журнал публикует статьи известных и начинающих ученых, юристов-практиков, а также студентов и аспирантов. Главный критерий отбора публикаций — это качество содержания, которое отражает талант автора, его эрудицию и профессионализм в исследуемой сфере, добросовестность и глубину проведенного анализа, использование богатого арсенала научной методологии, актуальность проблематики и новизну результатов проведенного исследования.

Данное издание создает уникальную возможность писать и публиковать научные статьи на английском языке в целях существенного расширения профессиональной читательской аудитории, повышения индекса цитирования, выхода на международный научный уровень.

В качестве авторов, членов редакционного совета и редакционной коллегии с журналом Kutafin Law Review сотрудничают выдающиеся российские и зарубежные специалисты в различных областях юриспруденции.

**The best ideas are always welcomed!**



**Редакционная подписка на журналы Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)**

Журналы Университета распространяются через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписаться на журнал можно с любого месяца. Подписные индексы журналов:

«Актуальные проблемы российского права» – 11178, Lex Russica – 11198,

«Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» – 40650, «Право и цифровая экономика» – 39492.

**Будем рады видеть Вас в числе подписчиков!**



# АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА

Том 16 № 11 (132) ноябрь 2021

Журнал распространяется через  
объединенный каталог «Пресса России»  
и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

**Подписной индекс: 11178.**

Подписаться на журнал можно с любого месяца.

ISSN 1994-1471



9 771994 147002