

ISSN 2313-6715
(ONLINE)

П Р О Л О Г

Журнал о праве

Law Journal

Л О О Л О О Л О О Л О О Л

2024

1 ② 3 4



ПРОЛОГ: ЖУРНАЛ О ПРАВЕ

ЭЛЕКТРОННЫЙ РЕЦЕНЗИРУЕМЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

<http://www.prolaw38.ru/>

ОСНОВАН В 2013 Г.

№ 2 • 2024

ВЫХОДИТ ЧЕТЫРЕ РАЗА В ГОД

УЧРЕДИТЕЛЬ

Федеральное государственное бюджетное образовательное учреждение высшего образования
«Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России)»

ИЗДАТЕЛЬ

Иркутский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России)

Главный редактор – И. М. Середа, д-р юрид. наук, проф., заведующая кафедрой уголовного права и криминологии Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Иркутск, Россия).

Заместитель главного редактора – Ю. Н. Румянцева, канд. юрид. наук, канд. экон. наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса, ведущ. науч. сотр. отдела научных исследований Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Иркутск, Россия).

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

Л. В. Андриченко – д-р юрид. наук, проф., заведующая центром публично-правовых исследований Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ (Москва, Россия).

Н. П. Асланян – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры международного права Северо-Кавказского филиала Российского государственного университета правосудия (Краснодар, Россия).

М. В. Баранова – д-р юрид. наук, проф., кандидат культурологии, академик Российской академии юридических наук, профессор кафедры теории и истории государства и права, заместитель декана по научной работе юридического факультета Национального исследовательского Нижегородского государственного университета им. Н.И. Лобачевского, вице-президент Нижегородского исследовательского научно-прикладного центра «Юридическая техника».

Д. Е. Богданов – д-р юрид. наук, доцент, проф. кафедры гражданского права Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, Россия).

А. В. Бычков – канд. юрид. наук, доцент, директор Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Иркутск, Россия).

В. Ф. Васюков – д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры криминологии и предварительного расследования в ОВД Орловского юридического института МВД России им. В.В. Лукьянова (Орел, Россия).

Е. Л. Васянина – д-р юрид. наук, доцент, ведущий научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права Российской академии наук (Москва, Россия).

В. А. Витушко – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры правового обеспечения экономической деятельности Академии управления при Президенте Республики Беларусь (Минск, Беларусь).

В. Ю. Войтович – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры теории и истории государства и права Ижевского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Ижевск, Россия).

Б. Я. Гаврилов – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры управления органами расследования преступлений Академии управления МВД России (Москва, Россия).

Р. Х. Гиззатуллин – д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры финансового и экологического права Института права Башкирского государственного университета (Уфа, Россия).

В. А. Гуреев – д-р юрид. наук, проф., проректор по научной работе Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Москва, Россия).

С. И. Давыдов – д-р юрид. наук, доцент, заведующий кафедрой уголовного процесса и криминалистики Алтайского государственного университета (Барнаул, Россия).

О. А. Дизер – д-р юрид. наук, доцент, заместитель начальника института (по научной работе) Белгородского юридического института МВД РФ им. И.Д. Путилина (Белгород, Россия).

Л. А. Душакова – д-р юрид. наук, доцент, заведующая кафедрой административного и служебного права Южно-Российского института управления – филиала РАНХиГС (Ростов-на-Дону, Россия).

Н. Н. Егоров – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры криминологии Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова (Москва, Россия).

Р. Н. Жаворонков – д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры трудового права и права социального обеспечения Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, Россия).

В. А. Зимин – канд. юрид. наук, член-корреспондент РАЕН, вице-президент – главный эксперт ООО «Национальное бюро экспертизы интеллектуальной собственности», патентный поверенный РФ № 1869 (Москва, Россия).

С. А. Карелина – д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета Московского государственного университета им. М.В. Ломоносова (Москва, Россия).

А. Я. Кодинцев – д-р юрид. наук, канд. ист. наук, доцент, профессор кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (Санкт-Петербург, Россия).

О. Ю. Косова – д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского и предпринимательского права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста РФ) (Иркутск, Россия).

Я. О. Кучина — канд. юрид. наук, доцент, LL.M., научный сотрудник Факультета права Университета Макао, докторант (Макао САР, Китай).

В. Ф. Лапшин — д-р юрид. наук, доцент, проректор по научной работе Югорского государственного университета (Ханты-Мансийск, Россия).

А. В. Малько — д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Поволжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), заслуженный деятель науки Российской Федерации (Саратов, Россия).

Е. В. Михайлова — д-р юрид. наук, доцент, главный научный сотрудник, исполняющая обязанности заведующего сектором процессуального права Института государства и права Российской академии наук (Москва, Россия).

А. В. Морозов — д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры компьютерного права и информационной безопасности МГУ им. М.В. Ломоносова (Москва, Россия).

И. В. Никитенко — д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры уголовного права и криминологии, Дальневосточного юридического института МВД России (Хабаровск, Россия).

Т. И. Отческая — д-р юрид. наук, проф., заведующая кафедрой организации судебной и прокурорско-следственной деятельности Московского государственного юридического университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, Россия).

С. В. Пархоменко — д-р юрид. наук, проф., заведующая кафедрой уголовно-правовых дисциплин Иркутского юридического института (филиала) Университета прокуратуры Российской Федерации (Иркутск, Россия).

Б. А. Ревнов — канд. юрид. наук, доцент, советник Управления конституционных основ публичного права Конституционного Суда Российской Федерации, доцент кафедры конституционного и административного права Юридического института (Санкт-Петербург, Россия).

А. П. Скиба — д-р юрид. наук, профессор, начальник кафедры уголовно-исполнительного права юридического факультета Академии права и управления Федеральной службы исполнения наказаний (Рязань, Россия).

Т. В. Соловьева — д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского процесса Саратовской государственной юридической академии (Саратов, Россия).

С. Ю. Суменков — д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Юридического института Пензенского государственного университета (Пенза, Россия).

С. И. Суслова — профессор кафедры гражданского права и процесса, заместитель директора по научной работе Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), д-р. юрид. наук, доцент (Иркутск, Россия).

У. Б. Филатова — д-р юрид. наук, доцент, первый проректор Российского государственного университета правосудия (Москва, Россия).

И. С. Шиткина — д-р юрид. наук, проф., профессор кафедры предпринимательского права юридического факультета Московского государственного университета им. М. В. Ломоносова (Москва, Россия).

Адрес редакции и издателя:

**664011, г. Иркутск, ул. Некрасова, д. 4, тел. (3952) 79-88-99,
e-mail: prolaw38@mail.ru**

© Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России).

Журнал зарегистрирован в Федеральной службе по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций. Свидетельство о регистрации средства массовой информации Эл № ФС77-64776 от 2 февраля 2016 года.

Сайт: <http://www.prolaw38.ru/>.

ISSN 2313-6715 (online).

Включен в Перечень рецензируемых научных изданий, в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук по научным специальностям 5.1.1., 5.1.2., 5.1.3., 5.1.4 (дата включения — 20 июля 2022 г.), категория К2.

Всем статьям присваивается идентификатор цифрового объекта DOI (digital object identifier).

Электронная версия журнала размещена на платформе Научной электронной библиотеки — www.elibrary.ru.

Авторы несут полную ответственность за подбор и изложение фактов, содержащихся в статьях; высказываемые ими взгляды могут не отражать точку зрения редакции.

Перепечатка материалов журнала допускается только по соглашению с редакцией. Любые нарушения авторских прав преследуются по закону.



PROLOGUE: LAW JOURNAL

DIGITAL SCIENTIFIC PEER-REVIEWED JOURNAL

<http://www.proclaw58.ru/>

FOUNDED IN 2013 г.

№ 2 • 2024

PUBLISHED FOUR TIMES A YEAR

FOUNDER

Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education
«The All-Russian State University of Justice»

PUBLISHER

Irkutsk Institute (Branch) of the All-Russian State University of Justice

Editor-in-Chief – Irina M. Sereda, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Criminal Law and Criminology Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Irkutsk, Russia).

Deputy Editor-in-Chief – Yulia N. Rumyantseva, Cand. Sci. (Law), Cand. Sci. (Economics), Docent, Head of the Civil and Business Law Department, Senior Researcher of the Research Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Irkutsk, Russia).

EDITORIAL BOARD

Lyudmila V. Andrichenko – Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Center for Public Law Studies, the Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation (Moscow, Russia).

Natalia P. Aslanian – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the International Law Department, North Caucasus Branch of the Russian State University of Justice (Krasnodar, Russia).

Marina V. Baranova – Dr. Sci. (Law), Professor, Candidate of Cultural Science, Academician of the Russian Academy of Legal Sciences, Professor of the Theory and History of the State and Law Department, Deputy Dean of the Faculty of Law of National Research Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod, Vice-President of the Nizhny Novgorod Research Science Applied Center «Legal Techniques» (Nizhny Novgorod, Russia).

Dmitriy E. Bogdanov – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Civil Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (Moscow, Russia).

Arthur V. Bychkov – Cand. Sci. (Law), Docent, Director of the Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Irkutsk, Russia).

Vitaliy F. Vasyukov – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Criminalistics and Preliminary Investigation Department, Lukyanov Orel Law Institute of the Ministry of the Interior of Russia (Orel, Russia).

Elena L. Vasyanina – Dr. Sci. (Law), Docent, Leading Researcher of the Administrative Law and Process Sector, The Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Moscow, Russia).

Vladimir A. Vitushko – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Economic Activity Legal Support Department, the Academy of Public Administration under the President of the Republic of Belarus (Minsk, Belarus).

Valery Yu. Vojtovich – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Theory and History of State and Law Department, Izhevsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Izhevsk, Russia).

Boris Ya. Gavrilo – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Control of Crime Investigation Agencies Department, the Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia (Moscow, Russia).

Ravil Kh. Gizatullin – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Financial and Environmental Law Department, the Institute of Law, Bashkir State University (Ufa, Russia).

Vladimir A. Gureev – Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Rector for Scientific Research, All-Russian State University of Justice (Moscow, Russia).

Sergey I. Davydov – Dr. Sci. (Law), Docent, Head of the Criminal Procedure and Criminalistics Department, Altai State University (Barnaul, Russia).

Oleg A. Dizer – Dr. Sci. (Law), Docent, Deputy Head of the I.D. Putilin Belgorod Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia (for scientific work) (Belgorod, Russia).

Lesya A. Dushakova – Dr. Sci. (Law), Docent, Head of the Administrative and the Official Law Department, South-Russian Institute of Management of Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (SRIM RANEPА/Institute) (Rostov-on-Don, Russia).

Nikolay N. Egorov – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Criminalistics Department, Lomonosov Moscow State University (Moscow, Russia).

Roman N. Zhavoronkov – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Labour Law and Social Security Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (Moscow, Russia).

Vladimir A. Zimin – Cand. Sci. (Law), Corresponding Member of Russian Academy of Natural Sciences, Vice President - Chief Expert of National Intellectual Property Expertise Bureau LLC, Patent Attorney №1869 (Moscow, Russia).

Svetlana A. Karelina – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Business Law Department, Lomonosov Moscow State University (Moscow, Russia).

Aleksander Ya. Kodintsev – Dr. Sci. (Law), Ph.D. in Historical Sciences, Docent, Professor of the Theory and History of State and Law Department, St. Petersburg Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (St. Petersburg, Russia).

Olga Yu. Kosova – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Civil and Business Law Department, Irkutsk Institute (branch), All-Russian State University of Justice (Irkutsk, Russia).

Yaroslava O. Kuchina – Cand. Sci (Law), Assoc. Professor, LL.M., Research Assistant Faculty of Law University of Macau, PhD Candidate (Macau SAR, China).

Valerii F. Lapshin – Dr. Sci. (Law), Docent, Vice-Rector for Scientific Research at Yugra State University (Khanty-Mansiysk, Russia).

Alexandr V. Malko – Dr. Sci. (Law), Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Professor of the State and Legal Disciplines Department, Povolzhsky Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Saratov, Russia).

Ekaterina V. Mikhailova – Dr. Sci. (Law), Docent, Chief Researcher, Acting Head of the Procedural Law Sector of the Institute of State and Law, The Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences (Moscow, Russia).

Andrey V. Morozov – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Computer Law and Information Security Department, Lomonosov Moscow State University (Moscow, Russia).

Ilya V. Nikitenko – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Criminal Law and Criminology Department, Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation (Khabarovsk, Russia).

Tatyana I. Otcheskaia – Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Judicial and Prosecutorial Activities

Department, Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russia).

Svetlana V. Parhomenko – Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Criminal Law Disciplines Department, Irkutsk Law Institute (Branch), University of the Prosecutor's Office of the Russian Federation (Irkutsk, Russia).

Boris A. Revnov – Cand. Sci. (Law), Docent, Adviser to the Department of Constitutional Foundations of Public Law of the Constitutional Court of the Russian Federation, Assoc. Professor of Department of Constitutional and Administrative Law of the Law Institute (St. Petersburg, Russia).

Andrey P. Skiba – Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Criminal Executive Law Department at the Faculty of Law, the Academy of Law and Management of the Federal Penitentiary Service of Russia (Ryazan, Russia).

Tatyana V. Solovieva – Dr. Sci. (Law), Ass. Professor, Professor of the Civil Procedure Department, Saratov State Law Academy (Saratov, Russia).

Sergei Yu. Sumenkov – Dr. Sci. (Law), Ass. Professor, Professor of the State and Legal Disciplines Department, the Law Institute, Penza State University (Penza, Russia).

Svetlana I. Suslova – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Civil Law and Process Department, Deputy Director for Scientific Work, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (Irkutsk, Russia).

Uliana B. Filatova – Dr. Sci. (Law), First Vice-Rector, the Russian State University of Justice (Moscow, Russia).

Irina S. Shitkina – Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Business Law Department, Lomonosov Moscow State University (Moscow).

Publisher and Editor Address:

4 Nekrasova St., Irkutsk, Russia, 664011, Tel.: +7(3952)79-88-99

e-mail: prolaw38@mail.ru

© The All-Russian State University of Justice

Registered by the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media. Registration number ЭЛ № ФС77-64776 of February 02, 2016.

URL: prolaw38@mail.ru.

ISSN-Online 2313-6715.

Included in the catalogue of peer-reviewed scientific publications, which should publish basic scientific results of dissertations for the degree of Candidate of Sciences, for the degree of Doctor of Sciences on the scientific specialties 5.1.1., 5.1.2., 5.1.3., 5.1.4 (date of inclusion – July 20, 2022), Quartile 2.

All articles are assigned DOIs (digital object identifier).

The online version of the Journal is powered by the Scientific Electronic Library – www.elibrary.ru.

The authors are fully responsible for the compilation and presentation of information contained in their papers; their views may not reflect the Editorial Board's point of view.

No part of the Journal materials can be reprinted without permission from the Editors.



ПРОЛОГ: ЖУРНАЛ О ПРАВЕ

ЭЛЕКТРОННЫЙ РЕЦЕНЗИРУЕМЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

<http://www.prolaw38.ru/>

ОСНОВАН В 2013 Г.

№ 2 • 2024

ВЫХОДИТ ЧЕТЫРЕ РАЗА В ГОД

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- Скоробогатов А. В., Скоробогатова А. И.* Право на историческую память в системе прав человека 7-18
- Самусевич А. Г.* Конституционное правоприменение и прямое действие конституции: вопросы соотношения 19-27

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ

- Шейкин А. Г.* Принципы законодательного регулирования искусственного интеллекта в США и их влияние на развитие технологического сектора 28-38
- Плахова Е. С.* Правовой анализ обращения к Уполномоченному по защите прав предпринимателей как способа защиты прав субъектов предпринимательской деятельности 39-48

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

- Сбитнев В. С.* Развитие доктринальных подходов к институту аренды в трудах дореволюционных учёных-цивилистов 49-57
- Сейфуллаева К. М.* Начала фидуциарности отдельных видов сделок в законодательстве, судебной практике и доктрине 58-65
- Покровская А. В.* Новые вызовы в применении технологий искусственного интеллекта: нарушение прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции 66-75
- Михайлова Е. В.* Мировые соглашения в налоговых спорах: доктрина и практика 76-82

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

- Кособродов Н. В.* Ответственность за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта в уголовном законодательстве стран СНГ и Балтии 83-91
- Возняк А. М.* К вопросу об уголовной ответственности за апскертинг как новую форму негативного воздействия на психосексуальное благополучие граждан в России и за рубежом 92-103
- Никитенко И. В., Сорокина А. В.* Краткий криминологический обзор показателей преступности в сфере незаконного оборота водных биологических ресурсов в Дальневосточном федеральном округе 104-113
- Калангаришвили Х. А.* Использование показаний и заключения специалиста как доказательств в российском уголовном судопроизводстве 114-121

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

- Румянцева Ю. Н., Сафонов М. А.* Дискуссия о кантовской философии права и ее влиянии на современные правовые теории и практики 122-128



PROLOGUE: LAW JOURNAL

DIGITAL SCIENTIFIC PEER-REVIEWED JOURNAL

<http://www.prolaw38.ru/>

FOUNDED IN 2013 г.

№ 2 • 2024

PUBLISHED FOUR TIMES A YEAR

CONTENTS

THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

- Skorobogatov A. V., Skorobogatova A. I.* The Right to Historical Memory in the Human Rights System 7-18
- Samusevich A. G.* Constitutional Law Enforcement and the Direct Effect of the Constitution: Issues of Correlation 19-27

PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

- Sheikin A. G.* Principles of Legislative Regulation of Artificial Intelligence in the USA and Its Impact on the Development of the Technology Sector 28-38
- Plakhova E. S.* Legal Analysis of the Appeal to Businessmen Rights Ombudsman as a Way to Protect the Rights of Business Entities 39-48

PRIVATE LAW (CIVIL) SCIENCES

- Sbitnev V. S.* The Development of Doctrinal Approaches to the Institution of Lease in the Works of Pre-revolutionary Civil Scientists 49-57
- Seyfullaeva K. M.* Basics of Fiduciary Duty of Certain Types of Transactions in Legislation, Judicial Practice and Doctrine 58-65
- Pokrovskaya A. V.* New Challenges in the Application of Artificial Intelligence Technologies: Trademark Infringement on E-commerce Platforms 66-75
- Mikhailova E. V.* Amicable Agreements in Tax Litigation: Doctrine and Practice 76-82

CRIMINAL LAW SCIENCES

- Kosobrodov N. V.* Liability for Non-Execution of a Court Verdict, Court Decision or Other Judicial Act in the Criminal Legislation of the CIS and Baltic Countries 83-91
- Vozniak A. M.* On the Issue of Criminal Liability for Upskirting as a New Form of Negative Impact on the Psychosexual Wellbeing of Citizens in Russia and Abroad 92-103
- Nikitenko I. V., Sorokina A. V.* A Brief Criminological Review of Crime Rates in the Field of Illegal Trafficking of Aquatic Biological Resources in the Far Eastern Federal District 104-113
- Kalandarishvili H. A.* Theoretical and Legal Aspects of the Use of Testimony and Conclusion of a Specialist in Criminal Procedural Evidence 114-121

SCIENTIFIC LIFE

- Rumyantseva Yu. N., Safonov M. A.* Discussion of Kant's Philosophy of Law and Its Influence on Modern Legal Theories and Practices 122-128

ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

УДК 93/94:342.7

А. В. Скоробогатов

*Казанский инновационный университет
им. В.Г. Тимирязова (ИЭУП),
Казань, Российская Федерация
ORCID: 0000-0001-9139-5367
ResearcherID: J-4391-2016*

А. И. Скоробогатова

*Казанский инновационный университет
им. В.Г. Тимирязова (ИЭУП),
Казань, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-1793-8161
ResearcherID: AAF-5723-2021*

ПРАВО НА ИСТОРИЧЕСКУЮ ПАМЯТЬ В СИСТЕМЕ ПРАВ ЧЕЛОВЕКА

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 7–18.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.1.
Дата поступления 01.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Статья посвящена исследованию сущности, содержания и значения права на историческую память. На основе философско-правового анализа мемориального законодательства и коммеморативных практик в России сделан вывод, что право на историческую память представляет собой встроенное в набор интервенций и социальных практик право на символическое представление прошлого, которое делает доступными формы публичного представления его инвариантности. Его можно рассматривать как право человека в качестве члена определенного социума на сохранение, интерпретацию и репрезентацию знаний, мнений, оценок, убеждений и представлений о событиях, явлениях и процессах прошлого, имеющих ценностное значение для сохранения, поступательного развития и эффективного функционирования современного общества, с которым себя идентифицирует индивид. По субъектному составу право на историческую память можно классифицировать на индивидуальное и коллективное. В первом случае мы имеем в виду рефлексию и оценку исторических фактов, событий и имен в сознании отдельного человека. В последнем случае речь идет о ретроспективной экспликации интресубъективной рефлексии развития и функционирования социума в пределах пространственно-временного континуума. Государство, выступая легитимным представителем общества, посредством мемориального законодательства не только конструирует официальные фреймы памяти и определяет ответственность за их нарушение, но и устанавливает гарантии реализации права на историческую память. Реализация права на историческую память может осуществляться в формах нарратива, монументальной пропаганды, коммеморативных практиках церемониально-ритуального

характера и мемориальном законодательстве. При этом право на историческую память выступает важнейшим средством социальной идентификации индивида и по своей природе может рассматриваться как часть прав человека четвертого поколения. Учет права на историческую память при организации мемориальной политики России позволит усилить ее легитимность.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Право на историческую память; мемориальное законодательство; коммеморативные практики; права человека; историческая память.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Скоробогатов А. В., Скоробогатова А. И. Право на историческую память в системе прав человека // Пролог: журнал о праве. – 2024. – № 2. – С. 7–18. – DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.1.

UDC 93/94:342.7

A. V. Skorobogatov

*Kazan Innovative University
named after V. G. Timiryasov (EIML),
Kazan, Russian Federation
ORCID: 0000-0001-9139-5367
ResearcherID: J-4391-2016*

A. I. Skorobogatova

*Kazan Innovative University
named after V. G. Timiryasov (EIML),
Kazan, Russian Federation
ORCID: 0000-0003-1793-8161
ResearcherID: AAF-5723-2021*

THE RIGHT TO HISTORICAL MEMORY IN THE HUMAN RIGHTS SYSTEM

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 7–18.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.1.
Received 01.03.2024, accepted 03.06.2024, available online
07.06.2024.

ABSTRACT

The article is devoted to the study of the essence, content and meaning of the right to historical memory. Based on the philosophical and legal analysis of memorial legislation and commemorative practices in Russia, it is concluded that the right to historical memory is a right embedded in a set of interventions and social practices to a symbolic representation of the past, which makes available forms of public representation of its invariance. It can be considered as a human right as a member of a certain society to preserve, interpret and represent knowledge, opinions, assessments, beliefs and ideas about events, phenomena and processes of the past that are of value for the preservation, progressive development and effective functioning of modern society, with which an individual identifies himself. According to the subject composition, the right to historical memory can be classified into individual and collective. In the first case, we mean the reflection and evaluation of historical facts, events and names in the mind of an individual. In the latter case, we are talking about a retrospective explication of intresubjective reflection on the development and functioning of society within the space-time continuum. The state, acting as a legitimate representative of society, through memorial legislation not only

constructs official memory frames and determines responsibility for their violation, but also establishes guarantees for the realization of the right to historical memory. The realization of the right to historical memory can be carried out in the forms of narrative, monumental propaganda, commemorative practices of a ceremonial and ritual nature and memorial legislation. At the same time, the right to historical memory is the most important means of social identification of an individual and by its nature can be considered as part of the human rights of the fourth generation. Taking into account the right to historical memory in the organization of Russia's memorial policy will strengthen its legitimacy.

KEYWORDS

The right to historical memory; memorial legislation; commemorative practices; human rights; historical memory.

FOR CITATION

Skorobogatov A. V., Skorobogatova A. I. The Right to Historical Memory in the Human Rights System. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 7–18. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.1.

Современная правовая реальность России связана с признанием ведущей роли социокультурного фактора в обеспечении стабильности развития и эффективности функционирования государства и общества. Все большее значение приобретает социальная идентификация российских граждан, выступающая в качестве не только аксиологического, но и онтологического средства обеспечения национальной безопасности. Нормативным показателем усиления ценностного начала в правовом регулировании стало внесение в текст Конституции РФ¹ статьи 67.1, призванной не только детализировать декларативные положения о роли памяти в сохранении российской идентичности, изложенные в Преамбуле Конституции РФ, но и ответить на социально-правовые вызовы современной эпохи. Это обусловило отнесение к национальным интересам России в Стратегии национальной безопасности «укрепление традиционных российских духовно-нравственных ценностей, сохранение культурного и исторического наследия народа России»². Как следствие, на повестку дня встает исследование вопросов национальной идентичности не только в функ-

циональном, но и в ретроспективном аспекте, на основе анализа пространства исторической памяти, которая все больше становится одним из ключевых контекстуальных факторов не только социокультурного, но и политико-правового развития.

Историческая память как ценностная категория конкретизирует групповую идентичность, сохраняя и в то же время делая доступной информацию о прошлом общества, которая служит ему напоминанием о единстве, уникальности и общей судьбе множества лиц и групп, входящих в его состав [5, с. 49]. Участвуя в процессах реконструкции и деконструкции исторического прошлого, историческая память выступает в роли механизма, обслуживающего идентичность общества. Она представляет собой институционализированную, формализованную, объективированную и кристаллизованную конструкцию, которая в виде связного нарратива транслируется в наследие общества специализированными носителями памяти. Именно в этом смысле можно говорить о бытии памяти в правовой реальности, которое носит амбивалентный характер. Во-первых, это проявляется в создании мемориального законодательства, которое выступает средством конструирования национальной идентичности [19, р. 21]. Во-вторых, речь идет о праве человека на историческую память. Память при этом выступает дискурсивным и юридическим инструментом правовой коммуникации. Если мемориальное законодательство эксплицирует вертикальную коммуникацию, артикулируя интенцию государственной политики памяти, то коллективное право на историческую память выра-

¹ Конституция Российской Федерации (принята всенар. голосованием 12 дек. 1993 г. с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 1 июля 2020 г.) // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru>, 06.10.2022.

² О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации : Указ Президента Российской Федерации от 2 июля 2021 г. № 400 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 27, ч. 2. Ст. 5351.

жает конвенциональный результат горизонтальной правовой коммуникации, в процессе которой конструируется историческая правда, необходимая не только для темпоральной идентификации индивида, но и для обеспечения безопасности в современном мире.

Право на историческую память является, прежде всего, индивидуальным правом и связано с наличием у человека возможности конструирования образа индивидуального и социального прошлого, которое позволяет ему максимально комфортно себя ощущать в социальной реальности. Однако наряду с индивидуальным прочтением, у права на историческую память есть также групповое и социальное измерение, обусловленное коммуникативной природой человека. Во-первых, в процессе правовой социализации в сознании индивида формируются ценностные установки на совершение определенных действий, в том числе коммеморативного характера, соответствующих ценностным установкам сообщества, с которым он себя идентифицирует. Во-вторых, репрезентация или нарративизация памяти предполагают наличие у индивида возможности поделиться своим образом прошлого с иными лицами. В свою очередь это означает, что достижение бесконфликтного сосуществования в сообществе, членом которого является индивид, возможно лишь при условии, что его образ не противоречит отношению к прошлому других членов социума. Особенно это значимо в условиях цифровизации, расширяющей репрезентативные потенции человека. В-третьих, в процессе социального взаимодействия (независимо от его вертикального или горизонтального характера) происходит конструирование социального права на историческую память, то есть наличия у социума возможности создать непротиворечивый образ прошлого, который является необходимым и достаточным условием для ценностной идентификации его членов и обеспечения безопасности их существования и функционирования во взаимодействии с иными социальными группами. Данный образ будет представлять собой intersubъективный компромисс, достигнутый членами сообщества по отношению к индивидуальному и коллективному прошлому. В условиях горизонтальной коммуникации, характерной для демократического общества, такой компромисс реализуется достижением социального согласия относительно содержания исторического нарратива и возможностей его коммеморации. При вертикальной коммуникации в тоталитарном обществе речь идет о принудительном признании социумом нарратива,

сконструированного политической элитой как адресантом коммуникации. Репрезентация и воспроизводство сконструированного образа прошлого осуществляется с помощью коммеморативных практик, участие в которых можно рассматривать не только в контексте ценностной и функциональной идентификации индивида, но и как реализацию его права на историческую память.

Право на историческую память можно определить как встроенное в набор интервенций и социальных практик право на символический образ прошлого, которое делает доступными формы публичной репрезентации его инвариантности. Это право не только дает человеку возможность поделиться историческим повествованием, призывая аудиторию слушать, но также утверждает и защищает структуры памяти, обеспечивающие физическое выживание и моральное благополучие как отдельного индивида, так и социума, с которым он себя идентифицирует. Речь при этом может идти не только об обществе, но и любых социальных группах (как реальных, так и номинальных), членом которых является или позиционирует себя индивид [22, р. 390 – 392]. Это предполагает, что защита права на историческую память должна включать не только предоставление человеку права сохранить свое прошлое и поделиться с окружающими результатами своей рефлексии о нем, но и создание нормативных средств предотвращения негативного воздействия исторического нарратива на сознание и поведение граждан. Одновременно речь идет о праве социума на нарративизацию и репрезентацию intersubъективного исторического знания о социальной эволюции, ориентированного, с одной стороны, на внутренние потребности темпоральной идентификации сообщества, а с другой — призванного утвердить ретроспективное обоснование социокультурных, политических и правовых особенностей сообщества по отношению к иным социальным группам.

При этом право на историческую память можно рассматривать как субъективную форму мемориального права, представляющего собой совокупность одобренных государством и нормативно закрепленных правил, эксплицирующих историческую память социума и определяющих не только отношение общества к прошлому, но и существование и функционирование социума в настоящем. Если мемориальное право в объективном смысле конструирует фреймы памяти и определяет перечень и содержание мест памяти, необходимых для поступательного развития и эффективного функционирования общества

и государства, выступает «особым юридическим комплексом для сохранения, трансляции и защиты исторической памяти и мемориального (военно-мемориального) наследия» [4, с. 75], то право на историческую память эксплицирует интенции социума по социальному конструированию реальности коммеморативными средствами. Реализация права на историческую память предполагает не только вербальную или литеральную активность индивида по нарративизации и репрезентации образа прошлого, но и участие в коммеморативных практиках, связанных с ритуальными и церемониальными действиями мемориального характера. Целью при этом является сохранение и трансляция исторической правды³ не только нормативными, но и функциональными средствами. Однако данная интенция даже в условиях государственной поддержки выступает не столько элементом мемориальной политики, сколько социальной практикой, связанной с потенциальными индивида по реализации своего права на историческую память. Поддержка таких инициатив государством может рассматриваться как создание гарантий реализации человеком своего права на историческую память. Наиболее ярким примером государственной поддержки коммеморативных практик социального характера является акция «Бессмертный полк».

Когда мы нарративизируем историческую память, то вербально помещаем ее в современный контекст и делаем объектом социальной коммуникации [18, р. 4]. При этом историческая память становится релевантной для конкретной аудитории и определенного набора интерактивных и межличностных проблем и должна носить конструктивный характер, направленный на идентификацию индивида и поддержание правопорядка и социальной стабильности. Ярким примером является противодействие, в том числе правовыми средствами, реабилитации фашизма. Господствующие фреймы памяти однозначно определяют, что данная проблематика не входит и не может входить в содержание исторической памяти [10, с. 90].

В определенной степени право на историческую память коррелирует с правом на

³ Нормативное закрепление концепта «историческая правда», как и необходимость защиты исторической правды не только социумом и профессиональным юридическим и историческим сообществом, но и государством выступают важнейшим средством противодействия фальсификации истории [9, с. 26] и трансляции фреймов памяти в процессе вертикальной правовой коммуникации.

правду, которое сформировалось в международном гуманитарном праве в середине 1970-х гг. и связано с правом человека и общества знать правду о прошлых событиях, касающихся тяжких преступлений, а также об обстоятельствах и причинах, которые привели к этим преступлениям в результате массовых или систематических нарушений⁴. Однако право на историческую память существенно шире, включая в себя не только виктимные аспекты прошлого, но и героические.

Нарративы памяти характеризуются темпоральностью, предполагающей обращение к временным характеристикам исторического прошлого не столько на основе принципа историзма, сколько ретроспективно. Главным при этом становится не исторический процесс, а существование в прошлом фактов и событий, имеющих значение для развития и функционирования современного общества [21, р. 557]. В соответствии с этим реализация права на историческую память предполагает рефлексию лишь той информации о прошлом, которая имеет позитивный для человека и общества характер. С этим связана роль права на историческую память в формировании ценностной установки на уважение к законодательству как на уровне сознания, так и на уровне поведения. Данная установка детерминирует социальный аспект легитимации права и власти. Ярким примером обращения к позитивному опыту прошлого по участию граждан в политической жизни и правотворчестве может служить рефлексия обсуждения Конституции СССР 1977 г. [8, с. 45], позволяющая акцентировать внимание на потенциальную возможность единения власти и народа в процессе горизонтальной правовой коммуникации.

Процесс нарративизации исторической памяти включает в себя запоминание, хранение, припоминание, интерпретацию и оценку прошлых событий как средство построения связности нарратива. Эта нарративизация осуществляется в пространстве, определяемом дискурсом памяти и в пределах правового

⁴ Проблема пересечения права на правду и мемориального законодательства, в том числе в России, в работах по memory studies решается через призму государственного нежелания признать свои ошибки и раскаяться в своих преступлениях [15, р. 99]. Однако это предполагает также и признание конфликтного отношения государства и общества в историческом, а иногда и в современном аспекте, что представляется нецелесообразным с точки зрения обеспечения социальной безопасности, особенно в условиях ведущейся против России прокси-войны со стороны западных стран.

регулируемого, артикулированных законодательством. Целью при этом становится не реконструкция исторического прошлого, а его деконструкция, формирование позитивного образа историко-правовой реальности, элементы которой могут быть использованы для повышения эффективности развития и функционирования современной правовой реальности. В этом смысле право на историческую память предполагает не только наличие у человека возможности осмысления социального опыта предшествующих поколений, но и ответственность за транслируемый нарратив, осознание его значимости для конструирования исторической памяти. При этом можно говорить не только о социальной ответственности, но и о юридической. Последняя может наступить, если человек, реализуя свое право на память, посягает на право на память других лиц. Примером может служить ч. 1 ст. 354.1 УК РФ⁵, диспозиция которой устанавливает ответственность за искажение памяти о Великой Отечественной войне.

Необходимо учитывать, что человек — существо социальное. Применительно к процессам нарративизации памяти это проявляется в двух аспектах.

Во-первых, конструирование индивидуальной памяти невозможно без учета социокультурного контекста. Так, Федеральный закон «Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941 — 1945 годов»⁶ запрещает «публичное демонстрирование нацистской атрибутики или символики либо атрибутики или символики, сходных до степени смешения с нацистской атрибутикой или символикой» (ст. 6), которые противоречат осуждению фашизма рядом международных и национальных судебных процессов, то есть их использование индивидом в коммеморативных практиках будет противоречить исторической памяти российского народа о Великой Отечественной войне. Это ограничение права на историческую память неоднократно подтверждалось судебной практикой [7].

Во-вторых, индивидуальная память выступает одним из инструментов конструиро-

вания исторической памяти социума, которая представляет собой конвенциональный результат социальной коммуникации в определенном сообществе. Воздействие индивидуальной памяти на историческую память социума детерминируется ролью индивида в коммуникации. Благодаря мемориальному законодательству, прежде всего, уголовной направленности, эта нарративизация может и должна осуществляться на основе официально артикулированных фреймов памяти. Целью такой нарративизации является не столько сохранение духовно-нравственных традиций, сколько формирование ценностных установок на совершение действий, основанных на следовании традиции. Так, диспозиция ч. 3 ст. 354.1 УК РФ не только запрещает распространение ложных сведений о днях воинской славы и памятных датах России, но и детерминирует, что конструирование исторической памяти социума осуществляется благодаря реализации права на историческую память каждого его члена при условии их соответствия общим ценностным ориентирам.

Право на историческую память является неотъемлемым правом человека. Однако в настоящее время оно не получило закрепления ни в отечественном, ни в международном праве. С одной стороны, право на историческую память можно считать субъективной стороной мемориального законодательства, то есть отражением в сознании и поведении индивида тех ценностей и норм, которые сформулированы в законах о памяти. Именно в этом качестве право на историческую память, как и мемориальное законодательство, направлено на социальную идентификацию человека и носит конструируемый характер, отражая ценностные ориентации сообщества, с которым себя отождествляет человек, и в состав которого он входит в силу выполняемой социальной роли и правового статуса. С другой стороны, право на историческую память является аксиологической экспликацией способности человека отражать в своем сознании не только окружающую действительность, но и историческую реальность. Причем образ последней будет носить рефлексивный характер. Сформированный в сознании человека образ прошлого не будет являться калькой прожитой им реальности. В силу особенностей человеческой психики он будет включать, прежде всего, те события, которые для индивида имели позитивное значение, или преодоление которых привело к позитивному результату [12, с. 66]. В случае же осмысления не индивидуального, а социального прошлого ведущее значение будут иметь ценностные ориентации сообщества, с которым он себя

⁵ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (ред. от 25 дек. 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁶ Об увековечении Победы советского народа в Великой Отечественной войне 1941 — 1945 годов : Федер. закон от 19 мая 1995 г. № 80-ФЗ (ред. от 13 июня 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1995. № 21. Ст. 1928.

идентифицирует. При этом возможно восприятие прошлого либо как «травмы», либо как «подвига» [16, р. 16].

Нам представляется, что ограничивать социальную память и корреспондирующее ей право на историческую память исключительно виктимными аспектами — тенденция, получившая широкое распространение за рубежом под влиянием памяти о Холокосте [23, р. 2] — существенно сужает рефлексивный потенциал общественного сознания. Метафора «героической памяти» в неменьшей степени составляет коллективную память, чем виктимные метафоры «жертвы» и «травмы». В этой связи нам представляется целесообразным нормативное закрепление права на историческую память именно в контексте мемориального законодательства, что должно дать возможность государству и обществу при проведении коммеморативных мероприятий обеспечить баланс между индивидуальной и коллективной памятью. Примером такого мероприятия может выступать «Бессмертный полк», начинавшийся с общественной инициативы, но получивший широкую государственную поддержку [3, с. 72]. Рассматривая это мероприятие в контексте права на историческую память, необходимо отметить, что оно предоставляет человеку возможность, объединив героические и трагические моменты индивидуальной и социальной памяти, идентифицировать себя с нацией не только ментально, но и функционально.

Право на историческую память выступает ценностным основанием для социальной идентификации человека и отражает его ценностные ориентации, определяя содержание правосознания и характер правового поведения. Реализация права на историческую память позволяет индивиду участвовать в правовой коммуникации не только в качестве адресата, но и адресанта.

В первом случае речь идет лишь о воспроизводстве тех фреймов памяти, которые в данном сообществе рассматриваются в качестве идентификационных показателей. Однако при соотнесении человека с определенным сообществом он не просто заявляет о своей принадлежности к данной группе, но и принимает ценности и нормы группы в качестве установки собственного правового поведения, а также воспроизводит их в своих действиях, то есть способствует поступательному развитию и эффективному функционированию общества. При этом важно, что характер воспроизводства определяется соотношением с существующим образом, сформированным социальным опытом группы и имеющим отношение не столько к ее настоящему, сколько к прошлому, хотя речь при этом идет не о хро-

нологическом прошлом, а о темпоральном, отражающем представления сообщества о своем развитии в позитивном ключе.

Во втором случае можно говорить об амбивалентном характере трансляции информации о прошлом. С одной стороны, возможно воздействие индивидуальной памяти человека на конструирование социальной памяти в пространстве горизонтальной коммуникации. При этом будет формироваться конвенциональный образ исторического прошлого, основанный на деконструкции индивидуальных памятей. С другой стороны, в силу формального статуса (например, принадлежность к политической элите) или неформального лидерства в сообществе индивид в качестве адресанта способен определять фреймы исторической памяти и транслировать их окружающим, в том числе и формальными средствами. Примером последнего является мемориальное законодательство [13, с. 517].

Содержательно право на историческую память можно представить четырьмя составляющими: право отбирать информацию о событиях, явлениях и процессах прошлого; право владеть своими воспоминаниями; право делиться своими воспоминаниями в формах и способами, которые наиболее для этого подходят; право воспринимать рассказы о памяти других людей. Последние два аспекта права на историческую память наиболее значимы для конструирования исторической памяти и историко-правовой реальности. Готовность к трансляции собственных воспоминаний и восприятия чужих рассказов можно рассматривать в качестве ценностного начала для достижения социальной конвенции относительно отношения к историческому прошлому. Достижение данного результата обеспечивается горизонтальной коммуникацией. Однако такая коммуникация должна осуществляться не произвольно, а в пределах, установленных официальными фреймами памяти. Государство, транслируя фреймы памяти, выступает не только в качестве легитимного представителя общества, но и легального защитника исторической памяти. На это направлено мемориальное законодательство и политика памяти в целом, а также провозглашенный Основами государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей⁷

⁷ Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей : Указ Президента Российской Федерации от 9 нояб. 2022 г. № 809 // Собрание законодательства Российской Федерации. 2022. № 46. Ст. 7977.

курс на формирование единства народа и государства на идеологической основе. Такое единство можно рассматривать как специфический вариант архетипа соборности, постоянно присутствующий в политической и социокультурной жизни России. Примером формализации этого архетипа может служить высказанная еще в первой половине XIX в. теория «официальной народности» [1, с. 278].

Право на историческую память может иметь различные формы репрезентации. Самой примитивной формой репрезентации является мемориальный нарратив, представляющий собой рассказ о прошлом, эксплицирующий рефлексию и оценку событий, имен и мест, которые имеют мемориальное значение для индивида или социума, с которым он себя идентифицирует. При этом в соответствии с господствующей в обществе стратегией виктимной или героической коммеморации происходит выбор мест памяти, которые требуют не только актов запоминания, хранения, но и воспоминания в силу их значимости для индивидуальной и (или) социальной идентификации и обеспечения ценностной безопасности социума. Мемориальный нарратив может носить не только вербальный характер (в том числе представленный в виртуальном пространстве), но и графический. К последнему можно отнести, например, плакаты, произведения живописи и комиксы на исторические темы. Во-вторых, в качестве формы репрезентации права на историческую память выступают монументы, эксплицирующие художественными средствами мемориальные процессы, протекающие в обществе в пределах пространственно-временного континуума. Монументальная пропаганда одновременно является достигнутым в определенном пространстве конвенциональным результатом социальной рефлексии прошлого и средством его фреймирования не только в настоящем, но и в будущем. В-третьих, речь идет о церемониально-ритуальных действиях, необходимых для поминовения и (или) прославления не только отдельных лиц, но и абстрагированных героев данного социума, ретроспективно эксплицирующих секьюритизацию памяти. В-четвертых, специфичной формой репрезентации национального права на историческую память является мемориальное законодательство, представляющее собой систему нормативных правовых актов, направленных на закрепление или запрет определенных представлений об исторических фигурах, датах, символах или событиях, и эксплицирующее официально сконструированный образ прошлого, необходимый для ценностной

адаптации индивида в социуме, мобилизации и секьюритизации общества. Однако речь при этом идет не только об использовании политики памяти популистскими силами [17, р. 261], но и о сохранении национального наследия в условиях роста международной напряженности.

Если первая стратегия в значительной степени субъективна и может включать в себя не только скрытую мифологичность представляемой информации, но и выражать открыто фейковую историю, то остальные формы, будучи intersubjectивной экспликацией прошлого, более тщательно подходят к выбору объекта репрезентации. Речь идет не столько о реконструкции, сколько о деконструкции исторической памяти. Главным при этом становится значение событий, явлений и процессов прошлого для поддержания развития и функционирования современного общества.

В совокупности это и позволяет говорить об идентификационной роли права на историческую память, призванного сформировать не только индивидуальный образ прошлого, но и коллективный, который имеет конвенциональный характер и представляет собой результат взаимодействия членов определенного сообщества в части обобщения исторической информации, включая социальный опыт и формирование на этой основе ценностных установок на совершение действий, которые приведут к максимально эффективному результату при минимально возможных затратах, способствуя не только воспроизводству сообщества, но и его поступательному развитию и функционированию не только в пределах пространственно-временного континуума, но и глобально.

Право на историческую память имеет не только аксиологическое, но и онтологическое значение, будучи способным оказывать воздействие на благополучие человека, локального сообщества и общества в целом. При этом право на историческую память выступает в качестве социально-политического механизма, способного трансформировать информацию о прошлом в конкретные действия, направленные на эффективное преобразование настоящего на основе использования социального правового опыта. Речь при этом не идет о примате индивидуальной памяти над коллективной и фрагментации социальной памяти. Напротив, формируется мнемоническая справедливость, выступающая частью социальной справедливости и направленная на темпоральное обоснование роли индивида в правовой и социальной коммуникации.

Предусмотренные уголовным и административным законодательством наказания за

нарушение мемориального законодательства (ст. 354.1 УК РФ и ч. 4 и 4.1 ст. 13.15. КоАП РФ⁸) одновременно можно рассматривать как наказание за посягательство на право человека на память, поскольку в этом случае ответственности подлежит индивид, деяния которого нарушают не просто официальный исторический нарратив, а посягают на цельность образа исторического прошлого, сформированный в сознании индивида и (или) сообщества. Большую роль при этом играют действия государства, направленные на конструирование нового мнемонического ландшафта [20, р. 1040]. Чем больше эти действия соответствуют традиционным ценностям, тем большую социальную поддержку получает власть. Неслучайно в Стратегии национальной безопасности в качестве одной из угроз безопасности России названа «утрата традиционных духовно-нравственных ориентиров и устойчивых моральных принципов» (ст. 84). Развитием мнемонического компонента этих идей следует считать активизацию по публикации архивных документов, посвященных Великой Отечественной войне [2], расширение значения мемориального законодательства [6, с. 14] и правоприменительной практики, в частности связанной с осуждением геноцида народов СССР в годы Великой Отечественной войны⁹.

Право на историческую память имеет универсальный характер и связано с особенностями правосознания человека, наличием в нем ретроспективного компонента, направленного не только на оценку индивидуального и социального опыта, но и на воспроизводство последнего в правовом поведении [14, с. 274]. В этом смысле его можно рассматривать как фундаментальное. Однако его содержание детерминировано правовой реальностью конкретного общества. Поэтому особенности реализации права на историческую память определяются ценностными ориентациями социума, с которыми себя идентифицирует индивид.

Анализ содержания и значения права на память ставит перед исследователем вопрос о

его природе и соотношении с другими правами человека, в том числе определение его места в системе этих прав. Наряду с выделяемыми классической наукой тремя поколениями прав человека, в последние годы поставлен вопрос о правах четвертого поколения [11, с. 123].

Нам представляется, что учет при определении содержания современных прав человека не только онтологических, но и аксиологических составляющих, позволяет рассматривать в качестве ключевой характеристики прав человека четвертого поколения самоопределение индивида и его идентификацию в социальной и виртуальной реальности. Исходя из этого, в группу прав человека «четвертого поколения» следует включить права личности на социальную идентификацию, связанные с обеспечением социальных и правовых гарантий самоотождествления человека с определенным социумом и формированием его безопасного взаимодействия как с членами данного социума, так и с иными лицами в процессе межгрупповой коммуникации. В отличие от соматических и информационных прав, имеющих проспективный характер, право на идентификацию в значительной мере направлено ретроспективно. Важнейшим среди прав личности на социальную идентификацию можно считать право на историческую память. Особенно актуальным право на память является в транзитивных обществах, переживающих беспокойное прошлое и требующих символических возмещений не только на уровне сознания, но и на уровне социального порядка. При этом можно говорить о конструировании принципиально нового вида идентичности — мнемонической.

Таким образом, право на историческую память представляет собой встроенное в набор интервенций и социальных практик право на символическое представление прошлого, которое делает доступными формы публичного представления его инвариантности. Его можно рассматривать как право человека в качестве члена определенного социума на сохранение, интерпретацию и презентацию знаний, мнений, оценок, убеждений и представлений о событиях, явлениях и процессах прошлого, имеющих ценностное значение для сохранения, поступательного развития и эффективного функционирования современного общества, с которым себя идентифицирует индивид. Это позволяет интерпретировать право на историческую память как мемориальное право в субъективном смысле. По субъектному составу право на историческую память можно классифицировать на индивидуальное и коллективное.

⁸ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ (ред. от 25 дек. 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1, ч. 1. Ст. 1.

⁹ О геноциде народов Советского Союза Германией и ее пособниками в ходе Великой Отечественной войны 1941 — 1945 годов : Заявление Государственной Думы (принято депутатами единогласно на пленарном заседании Государственной Думы 22 марта 2023 г.) // Государственная Дума Федерального Собрания Российской Федерации : офиц. сайт. URL: <http://duma.gov.ru/news/56676>.

В первом случае мы имеем в виду рефлексию и оценку исторических фактов, событий и имен в сознании отдельного человека. В последнем случае речь идет о ретроспективной экспликации интресубъективной рефлексии развития и функционирования социума в пределах пространственно-временного континуума. Государство, выступая легитимным представителем общества, посредством мемориального законодательства не только конструирует официальные фреймы памяти и определяет ответственность за их нарушение, но и устанавливает гарантии реализации

права на историческую память. Реализация этого права может осуществляться в формах нарратива, монументальной пропаганды, коммеморативных практиках церемониально-ритуального характера и мемориальном законодательстве. При этом право на историческую память выступает важнейшим средством социальной идентификации индивида и по своей природе может рассматриваться как часть прав человека четвертого поколения. Учет права на историческую память при организации мемориальной политики России позволит усилить ее легитимность.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Асонов Н. В. «Теория официальной народности» в политическом дискурсе второй половины XIX – начала XX века // Социально-гуманитарные знания. – 2011. – № 2. – С. 270 – 279.
2. Афиани В. Ю. Архивы и Великая Отечественная война в современном информационном пространстве: публикация документов на сайте Федерального архивного агентства и портала «Архивы России» // История и архивы. – 2020. – № 4. – С. 115 – 139. – DOI: 10.28995/2658-6541-2020-4-115-139.
3. Береснев В. Д., Береснева Н. И. «Бессмертный полк»: социокультурный контекст и философская рефлексия // Вестник Пермского университета. Философия. Психология. Социология. – 2019. – № 1. – С. 67 – 74. – DOI: 10.17072/2078-7898/2019-1-67-74.
4. Васильев А. А., Ужанов А. Е., Печатнова Ю. В. Мемориальное право: национальные и международные аспекты // Право и управление. XXI век. – 2023. – Т. 19, № 4 (69). – С. 63 – 84. – DOI: 10.24833/2073-8420-2023-4-69-63-84.
5. Гапоненко Л. Б. Конструирование национальной идентичности в контексте политики памяти // Научный журнал «Дискурс-Пи». – 2020. – № 3 (40). – С. 40 – 53.
6. Дорская А. А., Пашенцев Д. А. Официальная политика памяти: сравнительный анализ законодательства и судебной практики современных государств // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. – 2021. – Т. 17, № 6. – С. 5 – 15. – DOI: 10.12737/jflcl.2021.061.
7. Кирьянова О. В. Административная ответственность за пропаганду и публичное демонстрацию нацистской атрибутики и символики: теория и судебная практика // Аграрное и земельное право. – 2023. – № 5 (221). – С. 72 – 75. – DOI: 10.47643/1815-1329_2023_5_72.
8. Кронский В. С. Всенародное обсуждение проекта Конституции СССР 1977 года и развитие законодательства // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1985. – № 2. – С. 42 – 46.
9. Лавров В. В. Понятие «историческая правда», закрепленное в части 3 статьи 67.1 Конституции Российской Федерации // Вестник Университета прокуратуры Российской Федерации. – 2022. – № 1(87). – С. 21 – 27.
10. Нефедьев А. В., Соклаков А. Ю. Политика памяти в современной России // Вестник МГЛУ. Общественные науки. – 2022. – Вып. 4 (849). – С. 87 – 93. – DOI: 10.52070/2500-347X_2022_4_849_87.
11. Прокопович Г. А. Современный подход к классификации прав и свобод человека и гражданина // Право: история и современность. – 2019. – № 2. – С. 118 – 124. – DOI: 10.17277/pravo.2019.02.p.118-124.
12. Рягузова Е. В. Память Другого или другая память: социально-психологический анализ коммеморативных практик // Известия Саратовского университета. Новая серия. Сер. Философия. Психология. Педагогика. – 2019. – Т. 19, вып. 1. – С. 61 – 68. – DOI: 10.18500/1819-7671-2019-19-1-61-68.
13. Скоробогатов А. В. Мемориальное законодательство как аксиологическое средство репрезентации социальной памяти // Диалоги и конфликты культур в меняющемся мире : XXI Международные Лихачевские научные чтения, 25 – 26 мая 2023 г. – Санкт-Петербург : СПбГУП, 2024. – С. 515 – 517.
14. Суслова С. А. Общественно-историческая память в системе правосознания молодежи // Устойчивое развитие науки и образования. – 2018. – № 8. – С. 269 – 276.
15. Baranowska G., Gliszczyńska-Grabias A. "Right to Truth" and Memory Laws: General Rules and Practical Implications // Polish Political Science Yearbook. – 2018. – Vol. 47 (1). – P. 97 – 109. – DOI: 10.15804/pps2018107.
16. Belavusau U. Rule of law and constitutionalisation of memory politics in Hungary and Russia // Rule of Law in Crisis: Constitutionalism in a State of Flux / M. Belov (ed.). – London : Routledge, 2022. – P. 87 – 107.
17. Couperus S., Rensmann L., Tortola P. D. Historical legacies and the political mobilization of national nostalgia: Understanding populism's relationship to the past // Journal of Contemporary European Studies. – 2023. – Vol. 31, № 2. – P. 253 – 267. – DOI: 10.1080/14782804.2023.2207480.

18. Frankenberg G. Constructing legal Traditions. Introductory Remarks on the public/private-distinction as Tradition // *Comparative Law Review*. — 2011. — Vol. 2, № 1. — P. 1–12.
19. Kuposov N. Memory Laws. Memory Wars. The Politics of the Past in Europe and Russia. — New York : Cambridge University Press, 2018. — 321 p.
20. Lauzon R. C. Memorial space and its mnemonic function // *Memory Studies*. — 2022. — Vol. 15 (5). — P. 1027–1042. — DOI: 10.1177/1750698019888723.
21. Markovits I. Selective memory: How the law affects what we remember and forget about the past — the case of East Germany // *Law & Society Review*. — 2001. — Vol. 35 (3). — P. 513–563. — DOI: 10.2307/3185395.
22. Reading A. Identity, memory and cosmopolitanism: The otherness of the past and a right to memory? // *European Journal of Cultural Studies*. — 2011. — Vol. 14 (4). — P. 379–394.
23. Tirosh N., Reading A. Introduction: A Right to Memory // *The Right to Memory: History, Media, Law, and Ethics* / N. Tirosh, A. Reading (eds). — New York, Oxford : Berghahn Books, 2023. — P. 1–16. — DOI: 10.1515/9781800738584.

REFERENCES

1. Asonov N. V. "The theory of the official publicity" in the national discourse in the 19 – beginning of the 20 c. *Sotsialno-gumanitarnye znaniya = Social and humanitarian knowledge*, 2011, no. 2, pp. 270–279. (In Russian).
2. Afiani V. Yu. Archives and the Great Patriotic War in the current information space. Publication of documents on the website of the Federal Archive Agency and the "Archives of Russia" portal. *Istoriya i arkhivy = History and Archives*, 2020, no. 4, pp. 115–139. (In Russian). DOI: 10.28995/2658-6541-2020-4-115-139.
3. Beresnev V. D., Beresneva N. I. "Immortal regiment": sociocultural context and philosophical reflection. *Vestnik Permskogo universiteta. Filosofiya. Psikhologiya. Sotsiologiya = Perm University Herald. Series "Philosophy. Psychology. Sociology"*, 2019, iss. 1, pp. 67–74. (In Russian). DOI: 10.17072/2078-7898/2019-1-67-74.
4. Vasiliev A. A., Uzhanov A. E., Pechatnova Yu. V. Memorial Law: National and International Aspects. *Pravo i upravlenie. 21 vek = Journal of Law and Administration*, 2023, vol. 19, no. 4 (69), pp. 63–84. (In Russian). DOI: 10.24833/2073-8420-2023-4-69-63-84.
5. Gaponenko L. B. The construction of national identity in the context of the politics of memory. *Nauchnyi zhurnal "Diskurs-PI" = Scientific Journal "Discourse-P"*, 2020, vol. 3, no. 40, pp. 40–53. (In Russian). DOI: 10.24411/1817-9568-2020-10303.
6. Dorskaya A. A., Pashentsev D. A. The Official Remembrance Policy: A Comparative Analysis of the Legislation and Judicial Practice of Modern States. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya = Journal of Foreign Legislation and Comparative Law*, 2021, vol. 17, no. 6, pp. 5–15. (In Russian). DOI: 10.12737/jflcl.2021.061.
7. Kiryanova O. V. Administrative responsibility for propaganda and public display of Nazi paraphernalia and symbols: theory and judicial practice. *Agrarnoe i zemel'noe pravo = Agrarian and Land Law*, 2023, no. 5 (221), pp. 72–75. (In Russian). DOI: 10.47643/1815-1329_2023_5_72.
8. Kronsii V. S. National Debate on the Draft Constitution of the USSR of 1977 and Development of Legislation. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie = Bulletin of Higher Educational Establishments. Jurisprudence*, 1985, no. 2, pp. 42–46. (In Russian).
9. Lavrov V. V. The Concept of "Historical Truth" Enshrined in Article 67.1, Paragraph 3, of the Constitution of the Russian Federation. *Vestnik Universiteta prokuratury Rossiiskoi Federatsii = Bulletin of the University of the prosecutor's office*, 2022, no. 1 (87), pp. 21–27. (In Russian).
10. Nefediev A. V., Soklakov A. Y. Politics of Memory in Modern Russia. *Vestnik MGLU. Obshchestvennye nauki = Vestnik of Moscow State Linguistic University. Social Sciences*, 2022, iss. 4 (849), pp. 87–93. (In Russian). DOI: 10.52070/2500-347X_2022_4_849_87.
11. Prokopovich G. A. Modern Approach to Classification of the Rights and Freedoms of an Individual and a Citizen. *Pravo: istoriya i sovremennost = Law: history and modern*, 2019, no. 2, pp. 118–124. (In Russian). DOI: 10.17277/pravo.2019.02.pp.118-124.
12. Ryaguzova E. V. Memory of the Other or the Other Memory: the Social-Psychological Analysis of Commemorative Practices. *Izvestiya Saratovskogo universiteta. Novaya seriya. Ser. Filosofiya. Psikhologiya. Pedagogika = Izvestiya of Saratov university. New series. Series: Philosophy. Psychology. Pedagogy*, 2019, vol. 19, iss. 1, pp. 61–68. (In Russian). DOI: 10.18500/1819-7671-2019-19-1-61-68.
13. Skorobogatov A. V. Memorial Legislation as an Axiological Means of Representing social memory. *Dialogi i konflikty kultur v menyayushchemsya mire. 21-e Mezhdunarodnye Likhachevskie nauchnye chteniya, 25–26 maya 2023* [Dialogues and Conflicts of Cultures in a Changing World. 21st International Lihachev Scientific Readings, 25-26 May 2023]. Saint-Petersburg University of the Humanities and Social Sciences Publ., 2024, pp. 515–517. (In Russian).
14. Suslova S. A. Social and Historical Memory in the Legal Consciousness of Youth. *Ustoichivoe razvitie nauki i obrazovaniya = Sustainable Development of Science and Education*, 2018, no. 8, pp. 269–276. (In Russian).

15. Baranowska G., Gliszczynska-Grabias A. "Right to Truth" and Memory Laws: General Rules and Practical Implications. *Polish Political Science Yearbook*, 2018, vol. 47 (1), pp. 97–109. DOI: 10.15804/ppsy2018107.

16. Belavusau U. Rule of law and constitutionalisation of memory politics in Hungary and Russia. In Belov M. (ed.), *Rule of Law in Crisis: Constitutionalism in a State of Flux*. London, Routledge, 2022, pp. 87–107.

17. Couperus S., Rensmann L., Tortola P. D. Historical legacies and the political mobilization of national nostalgia: Understanding populism's relationship to the past. *Journal of Contemporary European Studies*, 2023, vol. 31, no. 2, pp. 253–267. DOI: 10.1080/14782804.2023.2207480.

18. Frankenberg G. Constructing legal Traditions. Introductory Remarks on the public/private-distinction as Tradition. *Comparative Law Review*, 2011, vol. 2, no. 1, pp. 1–12.

19. Kaposov N. *Memory Laws. Memory Wars. The Politics of the Past in Europe and Russia*. New York, Cambridge University Press, 2018. 321 p.

20. Lauzon R. C. Memorial space and its mnemonic function. *Memory Studies*, 2022, vol. 15 (5), pp. 1027–1042. DOI: 10.1177/1750698019888723.

21. Markovits I. Selective memory: How the law affects what we remember and forget about the past – the case of East Germany. *Law & Society Review*, 2001, vol. 35 (3), pp. 513–563. DOI: 10.2307/3185395.

22. Reading A. Identity, memory and cosmopolitanism: The otherness of the past and a right to memory? *European Journal of Cultural Studies*, 2011, vol. 14 (4), pp. 379–394.

23. Tirosh N., Reading A. Introduction: A Right to Memory. In Tirosh N., Reading A. (eds). *The Right to Memory: History, Media, Law, and Ethics*. New York, Oxford, Berghahn Books, 2023, pp. 1–16. DOI: 10.1515/9781800738584.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Скоробогатов Андрей Валерьевич (Казань) — доктор исторических наук, доцент, профессор кафедры теории государства и права и публично-правовых дисциплин Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), (420111, Россия, г. Казань, ул. Московская, 42, e-mail: av.skorobogatov@mail.ru).

Скоробогатова Анна Ильдаровна (Казань) — кандидат педагогических наук, доцент, заведующий кафедрой педагогической психологии и педагогики Казанского инновационного университета им. В. Г. Тимирязова (ИЭУП), (420111, Россия, г. Казань, ул. Московская, 42, e-mail: a.i.skorobogatova@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Skorobogatov, Andrey V. (Kazan) — Dr. Sci. (History), Docent, Professor of the Theory of State and Law and Public Law Disciplines Department, Kazan Innovation University named after V.G. Timiryasov (IEML) (42 Moskovskaya St., Kazan, 420111, Russia, e-mail: av.skorobogatov@mail.ru).

Skorobogatova, Anna I. (Kazan) — Cand. Sci. (Pedagogy), Docent, Head of the Department of Pedagogical Psychology and Pedagogics, Kazan Innovation University named after V.G. Timiryasov (IEML) (42 Moskovskaya St., Kazan, 420111, Russia, e-mail: a.i.skorobogatova@mail.ru).

ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

УДК 340.132

А. Г. Самусевич

*Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России);
Иркутский национальный исследовательский
технический университет,
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-0845-1343
ResearcherID: O-7269-2016*

КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВОПРИМЕНЕНИЕ И ПРЯМОЕ ДЕЙСТВИЕ КОНСТИТУЦИИ: ВОПРОСЫ СООТНОШЕНИЯ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 19 — 27.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.2.
Дата поступления 25.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

В рамках данной статьи ставится вопрос об актуальности и значимости конституционного правоприменения в правовой системе России. Указывается на несовершенство и слабоизученность механизма конституционного правоприменения и его основных компонентов. Предпринимается авторская попытка соотносить между собой конституционное правоприменение и прямое действие конституции. Для достижения этой цели проанализированы различные научные подходы к правовым категориям «прямое действие конституции» и «конституционное правоприменение». Формулируются их определения и выявляются основные черты, а также проблемные аспекты понимания в отечественной юриспруденции. Автор приходит к выводу, что прямое действие конституции, прежде всего, выступает как свойство, а в какой-то мере — и принцип конституции. В свою очередь, конституционное правоприменение — это явление более широкого порядка, представляющее из себя форму реализации статей конституции. Вместе с тем, по результатам исследования формулируется тезис, согласно которому прямое действие конституции и конституционное правоприменение соотносятся между собой как общее и частное, как целое и часть. В целом, делается вывод о том, что конституционное правоприменение является динамическим элементом прямого действия конституции, обеспечивая реализацию ее норм.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Реализация конституционных норм; правоприменение; конституционное правоприменение; свойство конституции; прямое действие конституции; интерпретация конституционных норм.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Самусевич А. Г. Конституционное правоприменение и прямое действие конституции: вопросы соотношения // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 19 — 27. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.2.

CONSTITUTIONAL LAW ENFORCEMENT AND THE DIRECT EFFECT OF THE CONSTITUTION: ISSUES OF CORRELATION

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 19 – 27.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.2.
Received 25.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

This article raises the question of the relevance and importance of constitutional law enforcement in the Russian legal system. The imperfection and lack of knowledge of the mechanism of constitutional law enforcement and its main components are indicated. In addition, an author's attempt is being made to correlate constitutional law enforcement and the direct effect of the constitution. To achieve this goal, the article analyzes various scientific approaches of such legal categories as "direct effect of the constitution" and "constitutional law enforcement". Their definitions are formulated and the main features, as well as problematic aspects of understanding in domestic jurisprudence, are identified. The author comes to the conclusion that the direct effect of the constitution, first of all, acts as a property, and to some extent as a principle of the constitution. In turn, constitutional law enforcement is a broader phenomenon, which is a form of implementation of articles of the constitution. At the same time, according to the results of the study, a thesis is formulated according to which the direct effect of the constitution and constitutional law enforcement relate to each other as general and particular, as a whole and a part. In general, it is concluded that constitutional law enforcement is a dynamic element of the direct operation of the constitution, ensuring the implementation of its norms.

KEYWORDS

Implementation of constitutional norms; law enforcement; constitutional law enforcement; property of the constitution; direct effect of the constitution; interpretation of constitutional norms.

FOR CITATION

Samusevich A. G. Constitutional Law Enforcement and the Direct Effect of the Constitution: Issues of Correlation. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 19 – 27. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.2.

Данной статьей мы продолжаем цикл публикаций, направленных на формирование оптимальной концепции понимания и сущности конституционного правоприменения в российской правовой системе и конструкции его механизма. Еще одним проблемным аспектом теоретико-прикладного характера в

механизме конституционного правоприменения, помимо рассмотренной ранее интерпретационной деятельности, как его формы [12, с. 130 – 140], является соотношение с прямым действием конституции, о чем автор указывал в ранних исследованиях.

Поиск концепции понимания механизма конституционного правоприменения позволит расширить научные представления в сфере применения норм конституции на современном этапе развития конституционализма в России, а также в области укрепления ее правовой системы. В этой связи позволим себе процитировать авторитетного ученого-правоведа Ю. А. Тихомирова, который справедливо указывает: «Нужна более современная трактовка права, поскольку в фокусе внимания находится не один закон. Пока не удастся понять, как движется вся правовая система. Она описана в конституционных контурах, и можно выделить несколько аспектов. Разумеется, надо менять подход к праву, поскольку его понимание, прежде всего, как жесткого орудия власти не означает, что право сегодня потеряло эту функцию» [13, с. 56]. Полагаем, что сказанное напрямую касается и процесса применения конституционных норм. Необходимо выходить за рамки традиционного представления об этой деятельности.

Основной целью сравнительного анализа конституционного правоприменения и прямого действия конституции является обоснование вывода о том, что прямое действие конституции является основным ее свойством, а конституционное правоприменение — особой формой реализации конституционных норм.

При этом, в отличие от конституционного правоприменения, определение которого именно в такой трактовке пока не получило полноценного закрепления в отечественной юриспруденции, прямое действие конституции подверглось тщательному научному осмыслению со стороны ученых конституционно-правовой науки. Еще в меньшей мере рассматриваются вопросы соотношения данных категорий.

Стоит согласиться с мнением Б. С. Эбзеева в части того, что разграничение прямого действия конституционных норм и их применения имеет особенно важное значение для адекватного определения механизма реализации конституционных обязанностей граждан [19, с. 12].

Вместе с тем, нельзя не отметить, что в юридической литературе предпринимались попытки соотношения прямого действия конституции с ее реализацией. Так, И. И. Карташова, проанализировав терминологию в данной сфере, приходит к выводу, что реализация конституционных норм является одной из форм действия Конституции, непосредственно и тесно связанной с фактическим правовым механизмом этого действия, образуя его неотъемлемую структурную часть [7, с. 7].

Из приведенного видно, что прямое действие Конституции рассматривается как понятие более широкого смысла, а реализация конституционных норм — как ее часть.

Итак, по нашему мнению, рассмотрение соотношения конституционного правоприменения и прямого действия норм конституции актуализирует проблему эффективности применения на практике той или иной конституционной нормы.

Целью настоящей статьи является комплексное исследование конституционного правоприменения и прямого действия конституции, а также вопросы соотношения и разграничения между ними. Отсюда вытекают и исследовательские задачи, которые состоят в следующем: охарактеризовать сущность конституционного правоприменения; рассмотреть современную концепцию прямого действия конституции; проанализировать критерии соотношения и разграничения конституционного правоприменения и прямого действия конституции.

Конституционное правоприменение: проблемы понимания. Анализ научных источников показывает, что конституционное правоприменение, как правило, отождествляется с особой активной деятельностью специальных субъектов, направленной на применение норм конституции по конкретному жизненному случаю. Такой подход представляется продуктом теоретико-правовой науки, которой российская юридическая наука «обязана» такими понятиями, как «правоприменение», «применение норм права», «правоприменительная деятельность», «правоприменительный процесс» и др. Ранее мы уже указывали, что концепция отождествления конституционного правоприменения с общей теорией правоприменения имеет некоторые недостатки, которые необходимо устранить [12, с. 132]. Пока мы не ставим перед собой цель сформулировать унифицированное определение понятия «конституционное правоприменение», которое могло бы полноценно применяться для характеристики процесса реализации конституционных норм. К этому вопросу мы основательно подойдем в следующих публикациях, когда выработаем концепцию понимания всех структурных компонентов механизма конституционного правоприменения.

Тем не менее, конституционное правоприменение несомненно играет важнейшую роль в сфере реализации положений Основного закона в целом. При этом концепция понимания конституционного правоприменения, по нашему мнению, должна отвечать современным реалиям, а модель его механизма

и обоснования роли в российской правовой системе может быть представлена как основная форма реализации правовых норм и воплощение принципа верховенства права. Мы исходим из того, что конституционное правоприменение должно анализироваться с позиции междисциплинарного подхода, учитывая наработки и конституционного права, и теории права, где правоприменение исследовано довольно-таки в полном объеме.

Вместе с тем, конституционное правоприменение не сводится к особой деятельности только конкретного субъекта, который уполномочен применять ту или иную статью Конституции РФ в отношении определенного жизненного случая, как это принято считать. Нельзя согласиться и с тем, что таким субъектом чаще всего является только Конституционный суд РФ. Об этом свидетельствует и юридическая практика. Так, в качестве примера можно привести недавнее совещание Совета по правам человека, в рамках которого Президент РФ поддержал идею о необходимости амнистии некоторых женщин, которые отбывают уголовное наказание за ненасильственные преступления¹. То есть обсуждалась возможность и основания применения п. «ж» ст. 103 Конституции РФ. Вполне логично возникает вопрос: как с точки зрения применения указанной нормы можно охарактеризовать инициативу Президента? Очевидно, что этот вопрос не входит в полномочия главы государства, а данная статья применяется исключительно Государственной Думой Российской Федерации. Полагаем, что в данном случае можно вести речь об «опережающем конституционном правоприменении», концепция которого в отечественной юриспруденции не получила пока широкого распространения и научного осмысления. Проще говоря, в рассматриваемом примере Президент «дает установку» законодательному органу на возникновение и реализацию конкретных правовых отношений, в частности, амнистии женщин, и установку в будущем применить указанную статью. Данный пример наглядно показывает, что в сфере процесса реализации норм положений Основного закона наметился перелом в сторону широкого понимания конституционного правоприменения в целом и его субъектов, в частности.

При этом анализ научной литературы показывает, что конституционное правоприменение все же в какой-то мере пересекается с общетеоретической концепцией применения права. Однако говорить о полном сходстве конституционного правоприменения с правоприменительной деятельностью сегодня не приходится, да и вряд ли целесообразно. Согласимся с мнением Л. О. Мурашко, отмечающей: «Применение конституции по сравнению с иной правоприменительной деятельностью представляет собой более сложный процесс, особенности которого наиболее ярко проявляются в деятельности конституционных судов. Особенности правоприменения в сфере конституционного правосудия предопределяются сложностью выявления содержания конституционных норм, принципов и ценностей, необходимостью "аксиологического измерения" сложносоставных теоретических конструкций, как правило, закрепленных в современных конституциях, особой правовой природой решений конституционных судов, высоким профессиональным правосознанием судей» [10, с. 4].

Таким образом, представления о конституционном правоприменении, как о форме реализации норм Конституции сегодня выходят за пределы классического понимания и не всегда соответствуют тем принципам, которые закладываются в правоприменительную деятельность с общетеоретических позиций. Исходя из этого, вполне можно вести речь о том, что конституционное правоприменение представляет собой двойственный правовой феномен, включающий в себя: во-первых, динамическую составляющую (процесс применения права); во-вторых, статическую сторону (система соответствующих конституционно-правовых отношений), обеспечивающие эффективность реализации конституционных норм на практике. Приведенные структурные компоненты в совокупности составляют сам механизм конституционного правоприменения, о чем мы будем говорить в следующих публикациях.

Прямое действие конституции: свойство или форма реализации? Справедливости ради стоит сказать, что правовая категория «прямое действие конституции» в последнее время подвергается критике со стороны ученых различных отраслевых юридических наук. В частности, на страницах отечественной юридической литературы появились мнения, что в результате конституционной реформы 2020 года прямое действие конституции перестало отвечать тем целям и требованиям, которые закладывались в текст Конституции РФ еще в 1993 году. Об актуальности рассматриваемой темы говорят и многие

¹ Путин поддержал идею об амнистии некоторых категорий женщин. URL: <https://www.kommersant.ru/doc/6379810> (дата обращения: 21.12.2023).

ученые, отмечая, что эти положения хотя и являются аксиомами, но все же не до конца исследованы в науке конституционного права. Данные и еще многие другие связанные с ними вопросы были, есть и останутся, вероятно, навечно [3, с. 19].

Не менее серьезные позиции высказываются и в том направлении, что прямое действие конституции в настоящее время вообще не реализуется в практике. Все это говорит о том, что представленная тема не теряет актуальности и нуждается в дальнейшем научном осмыслении. В качестве примера приведем точку зрения профессора В. М. Жуйкова, который, исследуя проблемы прямого действия Конституции РФ как правовой основы и средства защиты прав и свобод человека и гражданина, а также доступа заинтересованных лиц к правосудию в целях защиты этих прав и свобод, приходит к выводу, что обеспечение прямого действия Конституции РФ и основанного на ней права каждого на судебную защиту своих прав и свобод значительно усложнилось, а в некоторых ситуациях вообще стало невозможным [6, с. 80].

Итак, авторы придерживаются различных позиций относительно понимания и сущности прямого действия конституции. Одни говорят, что это свойство конституции, другие — форма реализации конституционных норм. Не ставя перед собой задачи критиковать или поддерживать указанные походы, считаем возможным, для обозначения собственного представления, констатировать конструктивизм прямого действия конституции исключительно в области теоретико-правового познания правовой действительности.

«Прямое действие Конституции, — пишет О. Н. Шупицкая, — это проблема, имеющая не только теоретическое значение, но и вполне определенный практический смысл. Это связано с тем, что значимость и ценность конституционно-правовых принципов и конституционно-правовых норм неоспоримы. И одним из аспектов этой важности является возможность их непосредственного воплощения в реальных общественных отношениях» [18, с. 24].

В свою очередь, И. А. Умнова-Конюхова и И. А. Алешкова отмечают, что концепция «прямого применения конституции» вызывает интерес у отечественных конституционалистов, однако она требует дополнительного обоснования. При этом авторы справедливо полагают, что для юриспруденции «прямое действие» и «применение» конституции представляют собой правовые явления, способствующие объективному познанию статиче-

ского и динамического аспектов реализации конституционных положений [14, с. 15].

Как и было сказано ранее, большинство авторов исходят из концепции, что прямое действие конституции выражается в непосредственной форме реализации конституционных норм субъектами соответствующих конституционно-правовых отношений. Другие исследователи, как правило, исходят из смысла ст. 15 Конституции РФ, которая и закрепляет прямое действие как основное ее свойство. Как отмечает С. А. Авакьян: «В обществе, государстве должна существовать, а представителям правовой науки особенно близка трактовка прямого действия Конституции Российской Федерации как возможности непосредственной правовой реализуемости ее норм. Причем это состоит в общем юридическом императиве конституционной нормы, ее применении субъектами права, которых это касается, в том числе и тех, кто не понял или не хочет воспринимать конституционное требование» [3, с. 20]. Вместе с тем, прямым действием Конституции следует считать непосредственное применение ее положений к регулированию общественных отношений [18, с. 25].

Интерес представляет и точка зрения, согласно которой прямое применение конституционных норм представляет собой применение конкретной конституционной нормы (конституционных норм), как самостоятельно (моноприменение), так и в совокупности с нормами других законов, иных нормативных правовых актов (системное или интегрированное применение), конкретизирующих ее положения при обосновании и вынесении судебного решения» [14, с. 14].

Практически об этом же говорит и Т. И. Ряховская, отмечая, что «прямое действие» Конституции РФ не стоит воспринимать только как юридическое свойство ее норм, так как это приводит к сужению его смысла и обозначению лишь одной теоретической составляющей этого феномена. Правовая природа рассматриваемого явления значительно шире и может включать в себя на практике различные стороны, выражаясь как правило реализации — во всех известных теории государства и права формах (соблюдении, исполнении, использовании и применении) вне зависимости от наличия уточняющего смысла нормативного материала... [11, с. 179].

При этом у концепции, согласно которой прямое действие конституции выступает только как ее свойство, также множество сторонников в отечественной юриспруденции. Под юридическим прямым действием Конституции РФ как конституционным принци-

пом ученые предлагают понимать основополагающее начало, определяющее сущность и порядок непосредственной реализации конституционно-правовых норм уполномоченными властными субъектами для регулирования конкретных правоотношений без необходимости их конкретизации в отраслевом законодательстве [9, с. 77].

Прямое действие норм Конституции РФ — это юридическое свойство норм Основного закона, имеющее легальный характер, выражающее правило действия и реализации норм Конституции независимо от наличия конкретизирующих их нормативно-правовых актов. Данное свойство ничем не ограничено, то есть даже если необходима конкретизация норм Основного закона, это не является его исключением, так как сама конкретизация создается на основе конституционно-правовых предписаний и лишь развивает их с целью реализации, а не устанавливает. А применение Конституции РФ, особенно в деятельности судов, — это процесс, посредством которого обеспечивается это свойство [4, с. 37].

По нашему мнению, прямое действие является именно свойством и принципом конституции как акта высшей силы, которое не предусматривает динамические характеристики процесса применения конституционных норм.

Однако есть и третий подход, согласно которому прямое действие конституции объединяет одновременно в себе и свойство, и реализацию положений Основного закона. Более конкретно к данному вопросу подходит Е. В. Гриценко, выделяя два аспекта прямого действия Конституции, основанных на различии прямого действия и прямого применения Конституции. Первый аспект связан с широким подходом, охватывающим все варианты ее осуществления: использование, соблюдение, исполнение, применение. Второй же предполагает непосредственное применение конституционных положений при разрешении споров, причем независимо от их конкретизации в отраслевом законодательстве, а в случае конфликта или пробела — вместо него [5, с. 13].

Таким образом, синтезировав различные точки зрения, видно, что прямое действие конституции рассматривается в отечественной юриспруденции с трех позиций: во-первых, как основное свойство Конституции РФ, позволяющее обеспечить реальность предписаний Конституции, а также её масштабное системообразующее и стабилизирующее влияние на все отрасли права [8, с. 332]; во-вторых, как непосредственная форма реализации конституционных норм; в-третьих, оно сочетает в

себе и свойство и форму реализации конституционных норм. Все три подхода активно исследуются как в теории права, так и в рамках конституционно-правовой науки.

«Конституционное правоприменение» и «прямое действие конституции»: соотношение и различие. Из приведенного ранее видно, что в понимании концепции прямого действия конституции сегодня имеется множество проблем теоретического и практического характера. При этом остается неясным, по каким критериям следует отграничивать прямое действие конституции от конституционного правоприменения. Постараемся разобраться в этом вопросе.

По мнению С. А. Авакьяна, сущность прямого действия Конституции Российской Федерации в том, что она учреждает соответствующие общественно-политические, экономические, социальные и государственно-властные отношения. Это есть высший смысл конституционного правоприменения. В определенной мере она оформляет то, что уже так или иначе сложилось в стране (например, отражает идеи правового равенства, типа хозяйствования, какие органы публичной власти и т.д.) [2, с. 43].

Полагаем, что соотношение и различие должны строиться вокруг их правильного понимания и роли в механизме реализации конституционных норм.

Таким образом, конституционное правоприменение необходимо рассматривать как нечто более содержательное, чем деятельность по применению конкретной статьи Конституции. И здесь, как и принято в науке, имеется плюрализм мнений относительно поставленного вопроса.

Приведем некоторые точки зрения ученых, которые отражают суть настоящего исследования. Так, профессор В. И. Червонюк, рассматривая вопросы прямого действия конституции и применение конституции судами, приходит к выводу, что в зависимости от характера применяемых конституционных установлений (прежде всего, норм и принципов, а также конституционных целей, ценностей, имеющих общее, или нормативное, значение правовых позиций) можно выделить две формы применения Конституции. Во-первых, это непосредственное применение Конституции судами, при том, что нормы, принципы, правовые позиции Конституционного Суда выступают правовым основанием разрешаемого в данном деле спора. При этом ссылка на конституционные установления в постановляющей части судебного акта является обязательным условием данного вида конституционного правоприменения судами.

Во-вторых, это применение конституционных установлений) в «связке» с отраслевыми нормами. Данный вид применения судами Конституции можно обозначить «комплексным правоприменением». Для этого вида правоприменения характерно то, что рассматриваемое судом дело разрешается и на основе норм тех или иных отраслей права, и на солидарной основе с конституционными установлениями. В этом случае резолютивная часть судебного решения содержит указания на отраслевые нормы и на конституционные установления» [16, с. 64].

Интерес вызывают и выводы ученых из Казахстана, которые, исследуя прямое действие и применение Конституции, говорят о том, что прямое действие Конституции непосредственно связано с применением Конституции. Если прямое действие Конституции рассматривать как многоплановое явление, охватывающее различные аспекты осуществления конституционных норм, выступающее юридическим свойством Конституции, то применение норм Конституции как одна из форм её реализации выступает главным механизмом претворения в жизнь конституционных установлений и соответствующих ей нормативных правовых актов, поскольку через применение норм национального законодательства, во-первых, изменяется правовая ситуация для субъектов правоотношений, во-вторых, правоприменительные органы и должностные лица в процессе применения Конституции обязаны одновременно соблюдать и исполнять конституционные предписания» [1, с. 63].

По мнению А. А. Мещера, «пределом прямого действия, являющимся одновременно с этим и условием прямого действия (реализации) Конституции РФ, а также критерием отграничения непосредственного действия ее норм от опосредованного, выступают требования, предъявляемые к субъектам их реализации в тексте самого Основного закона России. Таким образом, субъекты непосредственной реализации Конституции РФ являются уполномоченными и одновременно с этим обязанными самой Конституцией (на высшем законодательном уровне) на обеспечение прямого действия той или иной нормы Основного закона» [9, с. 79].

То есть в данном случае речь идет об отграничении по такому критерию, как субъекты. Не противоречит данной точке зрения и В. А. Черепанов, отмечающий, что любой субъект права, причем не только орган публичной власти, но и каждый гражданин нашей страны, при коллизии конституционных норм и норм любого другого нормативного акта обя-

зан применять нормы Конституции, а не нормы противоречащего ей нормативного акта [17, с. 19].

В какой-то степени можно согласиться с мнением авторов, которые считают, что прямое действие Конституции РФ в целом в настоящих условиях и в рамках предписаний самой действующей Конституции имеет место исключительно в правореализационной, а именно в правоприменительной деятельности лишь ряда субъектов (Конституционный Суд, законодательный орган) – при реализации норм иными субъектами оно носит опосредованный характер [7, с. 8].

Сформулируем выводы. Во-первых, прямое действие конституции – это, прежде всего, свойство, а в какой-то мере – и принцип конституции. В данном случае, мы соглашались с теми авторами, которые говорят о том, что формула «прямое действие Конституции» содержательно может рассматриваться как: а) юридическое свойство Основного закона непосредственно, без конкретизирующего его законодательства, воплощаться в правомерном поведении граждан и властных субъектов права, вызывая при этом вполне конкретные правовые последствия; б) как одна из основ конституционного строя (принцип конституционного права), позиционирующая особое место (силу) Конституции в структуре национального права, особенный механизм ее действия... [15, с. 98].

Во-вторых, если говорить о соотношении конституционного правоприменения с прямым действием конституции, то можно однозначно предположить, что они соотносятся между собой как общее и частное, как целое и часть. Проще говоря, конституционное правоприменение является динамическим элементом прямого действия конституции, обеспечивая эффективную реализацию ее норм.

Понятия «прямое действие конституции» и «конституционное правоприменение» тесно связаны между собой. На наш взгляд, нет необходимости «разводить» эти правовые категории на абсолютно разные стороны одной правовой реальности. Все эти явления одного порядка. Вместе с тем, между ними имеются и различия, к которым можно отнести, например, субъектов, уполномоченных на ту или иную форму реализации статей Конституции. Так, фактически применять прямое действие конституции непосредственно могут лишь законодатель и суд [8, с. 332], в то время как у конституционного правоприменения перечень субъектов более обширный и, как показывает практика, субъект не обязательно должен быть указан в конкретной статье.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Абдрасулов Е. Б., Бажай Х., Абдрасулова А. Е. Действие конституции республики Казахстан: правовое, ценностное и функциональное содержание // Вестник Института законодательства и правовой информации Республики Казахстан. — 2020. — № 5 (63). — С. 57–67.
2. Авакьян С. А. Конституционное правоприменение: некоторые проблемы теории и практики // Юридический вестник Дагестанского государственного университета. — 2018. — Т. 28, № 4. — С. 43–48.
3. Авакьян С. А. Проблемы прямого действия и применения Конституции Российской Федерации 1993 года // Конституционное и муниципальное право. — 2018. — № 12. — С. 18–26.
4. Аничкин Е. С., Ряховская Т. И. Прямое действие и применение норм Конституции РФ: к вопросу о разграничении понятий // Правоприменение. — 2018. — Т. 2, № 1. — С. 31–39.
5. Гриценко Е. В. Формирование доктрины прямого действия Конституции в российском конституционном праве // Государство и право. — 2015. — № 6. — С. 5–18.
6. Жуйков В. М. Новые проблемы прямого действия Конституции Российской Федерации и доступа к правосудию в целях защиты прав и свобод человека // Закон. — 2022. — № 7. — С. 79–86. — DOI: 10.37239/0869-4400-2022-19-7-79-86.
7. Карташова И. И. Проблема терминологии принципа прямого действия Конституции РФ в сравнительном контексте // Правовая наука и реформа юридического образования. — 2012. — № 2 (25). — С. 5–8.
8. Коновалова Л. Г. Дискуссии о механизме реализации // Ученые записки Алтайского филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации / под ред. И. А. Панарина. — Барнаул : Печатник, 2019. — Вып. 16. — С. 329–334.
9. Мецгер А. А. К вопросу о прямом действии Конституции Российской Федерации // Закон и право. — 2022. — № 1. — С. 77–80. — DOI: 10.24412/2073-3313-2022-1-77-80.
10. Мурашко Л. О. Конституционное правоприменение и его ценностная составляющая // Мониторинг правоприменения. — 2018. — № 3 (28). — С. 4–8.
11. Ряховская Т. И. «Прямое действие» Конституции Российской Федерации: сквозь призму конституционной самобытности // Правовая политика и правовая жизнь. — 2021. — № 3. — С. 173–181.
12. Самусевич А. Г. Конституционное правоприменение: критический взгляд на различные концепции // Теория государства и права. — 2023. — № 2 (31). — С. 130–140.
13. Тихомиров Ю. А. Правоприменение: от эпизодичности к целевой результативности // Журнал российского права. — 2017. — № 1 (241). — С. 55–62.
14. Умнова (Конюхова) И. А., Алешкова И. А. Применение Конституции Российской Федерации судами общей юрисдикции: актуальные вопросы теории и практики : монография. — Москва : РГУП, 2016. — 184 с.
15. Червонюк В. И., Калининский И. В. Прямое действие Конституции // Вестник Московского университета МВД России. — 2019. — № 2. — С. 95–100.
16. Червонюк В. И. Прямое действие конституции и применение конституции судами // Вестник экономической безопасности. — 2019. — № 4. — С. 59–66.
17. Черепанов В. А. О прямом действии Конституции и решений Конституционного Суда Российской Федерации: проблемные вопросы и поиск решения // Журнал российского права. — 2017. — № 11. — С. 15–24.
18. Шупицкая О. Н. Прямое действие конституции и правоприменение // Реформирование конституционного законодательства Республики Беларусь: проблемы правотворчества и правоприменения : сб. науч. ст. / редкол. Г. А. Василевич (отв. ред.) [и др.]. — Витебск : Витебский государственный университет им. П. М. Машерова, 2021. — С. 24–28.
19. Эбзеев Б. С. Конституция Российской Федерации: прямое действие и условия реализации // Государство и право. — 2008. — № 7. — С. 5–15.

REFERENCES

1. Abdrasulov E. B., Bazhay Kh., Abdrasulova A. E. Application of the Constitution of the Republic of Kazakhstan: Legal, value and functional content. *Vestnik Instituta zakonodatelstva i pravovoi informatsii Respubliki Kazakhstan = Bulletin of the Institute of Legislation and Legal Information of the Republic of Kazakhstan*, 2020, no. 5 (63), pp. 57–67. (In Russian).
2. Avakyan S. A. Constitutional law enforcement: some problems of theory and practice. *Yuridicheskii vestnik DGU = Legal Bulletin of the DSU*, 2018, no. 4, pp. 43–48. (In Russian).
3. Avakian S. A. Issues of direct effect and application of the Constitution of the Russian Federation of 1993. *Konstitutsionnoe i munitsipalnoe pravo = Constitutional and Municipal Law*, 2018, no 12, pp. 18–26. (In Russian).
4. Anichkin E. S., Ryakhovskaya T. I. Direct effect and application of provisions of the Constitution of the Russian Federation: the question of the delimitation of concepts. *Pravoprimenenie = Law Enforcement Review*, 2018, vol. 2, no. 1, pp. 31–39. (In Russian). DOI: 10.24147/2542-1514.2018.2(1).31-39.
5. Gritsenko E. V. Formation of the constitution's direct action doctrine in the Russian constitutional law. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2015, no. 6, pp. 5–18. (In Russian).

6. Zhuikov V. M. New problems of direct operation of the Constitution of the Russian Federation and access to justice in order to protect human rights and freedoms. *Zakon*, 2022, no. 7, pp. 79–86. (In Russian). DOI: 10.37239/0869-4400-2022-19-7-79-86.

7. Kartashova I. I. The problem of terminology of the direct effect principle of the Russian Federation Constitution in a comparative context. *Pravovaya nauka i reforma yuridicheskogo obrazovaniya = A legal science and reform of legal education*, 2012, no. 2 (25), pp. 5–8. (In Russian).

8. Konovalova L. G. Discussions on the Implementation Mechanism. In Panarin I. A. (ed.). *Uchenye zapiski Altaiskogo filiala Rossiiskoi akademii narodnogo khozyaistva i gosudarstvennoi sluzhby pri Prezidente Rossiiskoi Federatsii* [Scientific Notes of the Altai Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration]. Barnaul, Pechatnik Publ., 2019. Iss. 16, pp. 329–334. (In Russian).

9. Metsger A. A. On the direct operation of the Constitution of the Russian Federation. *Zakon i pravo = Law and legislation*, 2022, no. 1, pp. 77–80. (In Russian). DOI: 10.24412/2073-3313-2022-1-77-80.

10. Murashko L. O. Constitutional law enforcement and its value component. *Monitoring pravoprimeneniya = Law enforcement monitoring*, 2018, no. 3 (28), pp. 4–8. (In Russian).

11. Ryakhovskaya T. I. "Direct Action" of the Constitution of the Russian Federation: Through the prism of constitutional identity. *Pravovaya politika i pravovaya zhizn = Legal policy and legal life*, 2021, no. 3, pp. 173–181. (In Russian).

12. Samusevich A. G. Constitutional law enforcement: a critical look at various concepts. *Teoriya gosudarstva i prava = Theory of State and Law*, 2023, no. 2 (31), pp. 130–140. (In Russian).

13. Tikhomirov Yu. A. Law enforcement: From episodic to the target performance. *Zhurnal rossiyskogo prava = Journal of Russian Law*, 2017, no. 1 (241), pp. 55–62. (In Russian).

14. Umnova (Konyukhova) I. A., Aleshkova I. A. *Primenenie Konstitutsii Rossiiskoi Federatsii sudami obshchei yurisdiktsii: aktualnye voprosy teorii i praktiki* [Application of the Constitution of the Russian Federation by Courts of General Jurisdiction: Topical Issues of Theory and Practice]. Moscow, Russian State University of Justice Publ., 2016. 184 p.

15. Chervonyuk V. I., Kalininskiy I. V. Direct effect of the Constitution. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii = Vestnik of Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2019, no. 2, pp. 95–100. (In Russian).

16. Chervonyuk V. I. Direct operation of the Constitution and application of the Constitution by the courts. *Vestnik ehkonomicheskoi bezopasnosti = Bulletin of Economic Security*, 2019, no. 4, pp. 59–66. (In Russian).

17. Cherepanov V. A. On a direct application of the Constitution and judgements of the Constitutional Court: problems and seeking of their solution. *Zhurnal rossiyskogo prava = Journal of Russian Law*, 2017, no. 11, pp. 15–24. (In Russian).

18. Shupitskaya O. N. Direct Effect of the Constitution and Law Enforcement. In Vasilevich G. A. (ed.). *Reformirovanie konstitutsionnogo zakonodatelstva Respubliki Belarus: problemy pravotvorchestva i pravoprimeneniya* [Reform of the Constitutional Legislation of the Republic of Belarus: Problems Of Law-Making and Law Enforcement]. Vitebsk State University named after P. M. Masherov Publ., 2021, pp. 24–28. (In Russian).

19. Ebzeev B. S. The Constitution of the Russian Federation: Direct Effect and Conditions of Implementation. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2008, no. 7, pp. 5–15. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Самусевич Алексей Геннадьевич (Иркутск) – кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного права и теории права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: samusevich79@mail.ru), доцент кафедры юриспруденции Иркутского национального технического университета (664074, Россия, г. Иркутск, ул. Лермонтова, 83).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Samusevich, Aleksey G. (Irkutsk) – Cand. Sci. (Law), Docent, Assoc. Professor of the Constitutional Law and Theory of Law Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasova St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: samusevich79@mail.ru), Assoc. Professor of the Jurisprudence Department, Irkutsk National Technical University (83 Lermontov St., Irkutsk, 664074, Russia).

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

УДК 004.8:346.544.2

А. Г. Шейкин

*Всероссийский государственный университет юстиции
(РПА Минюста России),
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0000-3537-0202
ResearcherID: KOC-1304-2024*

ПРИНЦИПЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА В США И ИХ ВЛИЯНИЕ НА РАЗВИТИЕ ТЕХНОЛОГИЧЕСКОГО СЕКТОРА

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 28 — 38.

ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.3.

Дата поступления 25.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Предметом исследования является совокупность норм, определяющих принципы законодательного регулирования общественных отношений, связанных с разработкой, развертыванием и внедрением технологий искусственного интеллекта в США. Указывается, что данная страна является безусловным лидером по всем показателям развития данной отрасли, в связи с чем опыт правового регулирования этого государства заслуживает всестороннего анализа. Проанализированы стратегические документы последнего десятилетия: Национальный стратегический план по развитию искусственного интеллекта 2016 г., Стратегический план развития исследований и разработок систем искусственного интеллекта 2019 г., обновленный в 2023 г. Раскрыты пять принципов носящего рекомендательный характер «Проекта Билля о правах искусственного интеллекта»: принцип безопасности и эффективности систем искусственного интеллекта; принцип алгоритмической защиты от дискриминации; принцип конфиденциальности данных; принцип уведомлений и пояснений; принцип использования человеческих альтернатив, рассмотрения и запасного варианта. Отмечается наличие добровольных обязательств, принятых технологическими компаниями США соблюдать принципы надежности, безопасности и заслуживающего доверия искусственного интеллекта. Изучен Указ Президента Д. Байдена о надежных, безопасных и заслуживающих доверия способах разработки и использования искусственного интеллекта 2023 г., базирующийся на восьми руководящих принципах и приоритетах политики его администрации в продвижении и управлении разработкой и использованием искусственного интеллекта. Раскрыто содержание системы управления рисками искусственного интеллекта: валидность, надежность, безопасность, отказоустойчивость, улучшенная конфиденциальность, прозрачность, подотчетность, интерпретируемость, объяснимость, справедливость с

нулевыми негативными предубеждениями. Сделан вывод о том, что всеобъемлющая стратегия правового регулирования общественных отношений по поводу использования искусственного интеллекта в США еще не сформировалась, однако в этой стране заложены фундаментальные принципы, позволяющие, по крайней мере, декларировать американским гражданам, что власти принимают меры по защите их прав и свобод.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Искусственный интеллект; правовое регулирование искусственного интеллекта в США; принципы правового регулирования искусственного интеллекта; Билль о правах искусственного интеллекта; стратегические документы по развитию искусственного интеллекта.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Шейкин А. Г. Принципы законодательного регулирования искусственного интеллекта в США и их влияние на развитие технологического сектора // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 28–38. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.3.

UDC 004.8:346.544.2

A. G. Sheikin

*All-Russian State University of Justice,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0000-3537-0202
ResearcherID: KOC-1304-2024*

PRINCIPLES OF LEGISLATIVE REGULATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN THE USA AND ITS IMPACT ON THE DEVELOPMENT OF THE TECHNOLOGY SECTOR

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 28–38.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.3.
Received 25.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The subject of the study is a set of norms defining the principles of legislative regulation of public relations related to the development, deployment and implementation of artificial intelligence technologies in the United States. It is indicated that this country is the undisputed leader in all indicators of the development of this industry, and therefore the experience of legal regulation of this state deserves a comprehensive analysis. The strategic documents of the last decade are analyzed: the National Strategic Plan for the Development of Artificial Intelligence, 2016, the National Artificial Intelligence Research and Development Strategic Plan, 2019, updated in 2023. Five principles of the advisory "Blueprint for an AI Bill of Rights" are disclosed: safe and effective systems; algorithmic discrimination protections; data privacy; notice and explanation; human alternatives, consideration, and fallback. It is noted that there are voluntary commitments made by US technology companies to comply with the principles of ensuring safe, secure, and trustworthy artificial intelligence. The Executive Order on the Safe, Secure, and Trustworthy Development and Use of Artificial Intelligence in 2023, based on eight guiding principles and policy priorities of his administration in promoting and managing the development and

use of artificial intelligence, has been studied. The content of the AI Risk Management Framework is disclosed: validity, dependability, security, resiliency, improved privacy, transparency, accountability, interpretability, explicability, fairness with zero negative biases. It is concluded that a comprehensive strategy for the legal regulation of public relations regarding the use of artificial intelligence in the United States has not yet been formed, but fundamental principles have been laid down in this country, allowing at least to declare to American citizens that the authorities are taking measures to protect their rights and freedoms.

KEYWORDS

Artificial intelligence; legal regulation of artificial intelligence in the USA; principles of legal regulation of artificial intelligence; Blueprint for an AI Bill of Rights; strategic documents on the development of artificial intelligence.

FOR CITATION

Sheikin A. G. Principles of Legislative Regulation of Artificial Intelligence in the USA and Its Impact on the Development of the Technology Sector. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 28 – 38. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.3.

Развитие искусственного интеллекта (ИИ) в последние годы приобрело стремительный характер за счет появления большого объема данных для машинного обучения и подошло к этапу, когда становится очевидной необходимость правового регулирования сферы общественных отношений, связанных с использованием этой технологии.

При этом страны, являющиеся технологическими лидерами, ищут баланс между необходимостью формирования правовых норм, препятствующих ущемлению технологией прав граждан, с одной стороны, и сохранением благоприятной среды для разработчиков и инвесторов для упрочения своих позиций, с другой стороны. В связи с этим изучение разрабатываемых и (или) уже внедренных в других государствах правовых норм стратегически будет способствовать принятию более взвешенных правовых решений относительно регулирования искусственного интеллекта в нашей стране.

В данной статье исследуется соответствующий опыт США как государства, являющегося безусловным лидером по всем показателям развития данной отрасли¹, при этом мы

сосредоточимся на фундаментальных принципах, закладываемых американской властью в основание нормативно-правового регулирования искусственного интеллекта.

П. Н. Бирюков полагает, что Белый дом сделал лидерство США в сфере ИИ своим главным приоритетом в период президентства Трампа [1, с. 325], в то же время Я. В. Селянин справедливо, на наш взгляд, отмечает: «...несмотря на то, что Д. Трамп и его администрация активно создают себе имидж главных инициаторов того, что государство обратило внимание на эту сферу, они просто обеспечивают логическое развитие работ, начатых на государственном уровне ещё при Б. Обаме [Там же, с. 146].

Действительно, еще в период президентского срока Б. Обамы, в 2016 году. Национальным советом в области науки и технологий (National Science and Technology Council) был утвержден Национальный стратегический план по развитию ИИ (National Strategic Plan for the Development of Artificial Intelligence)². Осознание и изучение этических, правовых и социальных последствий внедрения ИИ было обозначено в нем в качестве одной из главных стратегий развития.

С февраля 2019 года в США действует Стратегический план развития исследований и разработок систем ИИ, обновленный в июне того же года (National Artificial Intelligence Research and Development Strategic Plan: 2019

¹ Еще в 2022 году исследователи отмечали, что «... только с точки зрения бюджетной готовности к инвестициям в сферу искусственного интеллекта США находятся на недосягаемом для соперников уровне. Американский бюджет на развитие технологий ИИ превышает совокупный бюджет Германии и России по меньшей мере в 10 раз. Прогнозный бюджет на обеспечение базовых программ стратегии искусственного интеллекта США оценивается в 37 млрд долл., с условием ежегодного увеличения финансирования на 1 млрд долл. на период до 2025 г.» [2, с. 95].

² URL: https://obamawhitehouse.archives.gov/sites/default/files/whitehouse_files/microsites/ostp/NSTC/national_ai_rd_strategic_plan.pdf.

Update)³, где также зафиксирована необходимость проведения исследований относительно понимания и учета этических, правовых и социальных последствий внедрения ИИ (стратегическое направление № 3). В мае 2023 года Управление по науке и технологической политике Белого дома (The White House Office of Science and Technology Policy) опубликовало обновленную версию Стратегического плана, в которой для данной стратегии определены четыре направления НИОКР:

– инвестиции в фундаментальные исследования для продвижения основных ценностей посредством проектирования социотехнических систем и этических, правовых и социальных последствий ИИ;

– понимание и смягчение социальных и этических рисков, связанных с ИИ;

– использование ИИ для решения этических, правовых и социальных проблем;

– понимание более широких последствий ИИ⁴.

В 2020 году Управление по науке и технологической политике Белого дома выпустило не имеющий пока юридической силы декларативный «Проект Билля о правах ИИ» (Blueprint for an AI Bill of Rights)⁵. В основу проекта заложены пять принципов, на которые рекомендуется опираться разработчикам государственных систем, затрагивающих права человека, а также всем разработчикам прочих автоматизированных систем. Рассмотрим эти принципы.

Принцип безопасности и эффективности систем ИИ

Люди должны быть защищены от небезопасных или неэффективных систем. Автоматизированные системы должны разрабатываться с учетом консультаций с различными сообществами, заинтересованными сторонами и экспертами в предметной области для выявления проблем, рисков и потенциальных последствий системы. Системы должны подвергаться тестированию перед развертыванием, выявлению и снижению рисков, а также постоянному мониторингу, который демонстрирует, что они безопасны и эффективны в зависимости от их предполагаемого использования, смягчения небезопасных последствий, включая те, которые выходят за рамки предполагаемо-

го использования, и соблюдения стандартов, специфичных для конкретной области. Результаты этих защитных мер должны включать возможность неразвертывания системы или вывода ее из использования. Автоматизированные системы не должны разрабатываться с намерением или разумно предсказуемой возможностью поставить под угрозу безопасность личности или безопасность сообщества. Они должны быть разработаны таким образом, чтобы активно защищать человека от вреда, возникающего в результате непреднамеренного, но предсказуемого использования или воздействия автоматизированных систем. Люди должны быть защищены от ненадлежащего или неуместного использования данных при проектировании, разработке и развертывании автоматизированных систем, а также от совокупного вреда от их повторного использования. Должны проводиться независимая оценка и отчетность, подтверждающая, что система безопасна и эффективна, включая отчеты о шагах, предпринятых для смягчения потенциального вреда, а результаты должны быть обнародованы, когда это возможно.

Принцип алгоритмической защиты от дискриминации

Люди не должны сталкиваться с дискриминацией со стороны алгоритмов, а системы должны использоваться и разрабатываться справедливо. Алгоритмическая дискриминация возникает, когда автоматизированные системы способствуют необоснованному различию в обращении или оказывают неблагоприятное воздействие на людей по признаку расы, цвета кожи, этнической принадлежности, пола (включая беременность, роды и связанные с ними заболевания, гендерную идентичность, сексуальную ориентацию), религии, возраста, национального происхождения, инвалидности, статуса ветерана, генетической информации или любой другой классификации, охраняемой законом.

В зависимости от конкретных обстоятельств такая алгоритмическая дискриминация может нарушать правовую защиту. Проектировщики, разработчики и пользователи автоматизированных систем должны принимать упреждающие и постоянные меры для защиты отдельных лиц и сообществ от алгоритмической дискриминации, а также использовать и проектировать системы на справедливой основе. Эта защита должна включать упреждающую оценку справедливости как часть проектирования системы, использование репрезентативных данных и защиту от косвенных демографических характери-

³ URL: <https://www.nitrd.gov/pubs/National-AI-RD-Strategy-2019.pdf>.

⁴ URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2023/05/National-Artificial-Intelligence-Research-and-Development-Strategic-Plan-2023-Update.pdf>.

⁵ URL: <https://www.whitehouse.gov/ostp/ai-bill-of-rights/#safe>.

стик, обеспечение доступности для людей с ограниченными возможностями при проектировании и разработке, предварительном развертывании и постоянном тестировании и смягчении неравенства, а также четкую организационную структуру и надзор. Для подтверждения этих мер защиты должны проводиться и публиковаться независимая оценка и отчетность на доступном языке в форме алгоритмической оценки воздействия, включая результаты тестирования на несоответствие и информацию о смягчении последствий, когда это возможно.

Интересное рассуждение в этой связи высказывает российский исследователь Я. В. Селянин. «Американские поборники прав человека беспокоятся, что такие системы могут уделять более пристальное внимание, например, чернокожим, — пишет он. — Характерно, что обсуждаются только количественные показатели, а не точность предсказания. Специалисты же указывают, что для предотвращения предвзятости ИИ необходимо сначала определить, можно ли вообще алгоритмизировать системы ценностей, понятие справедливости и затем интегрировать их в системы на сегодняшнем уровне развития технологий» [5, с. 153–154]. Полагаем, что поставленный Я. В. Селяниным вопрос заслуживает серьезной научной междисциплинарной дискуссии.

Принцип конфиденциальности данных

Люди должны быть защищены от неправомерного использования данных с помощью встроенных средств защиты, и у них должна быть возможность контролировать, как используются данные о них. Люди должны быть защищены от нарушений конфиденциальности посредством выбора интерфейса, который гарантирует, что такая защита включена по умолчанию, включая обеспечение того, чтобы сбор данных соответствовал разумным ожиданиям, и чтобы собирались только данные, строго необходимые для конкретного контекста. Проектировщики, разработчики и развертыватели автоматизированных систем должны запрашивать разрешение и уважать решение человека относительно сбора, использования, доступа, передачи и удаления данных соответствующими способами и в максимально возможной степени; там, где это невозможно, следует использовать альтернативные меры защиты конфиденциальности. Системы не должны использовать пользовательский опыт и проектные решения, которые запутывают выбор пользователя или обременяют пользователей настройками по умолчанию, нарушающими конфиденциальность. Согласие должно использоваться для

обоснования сбора данных только в тех случаях, когда оно может быть предоставлено надлежащим и осмысленным образом. Любые запросы на согласие должны быть краткими, понятными, изложенными доступным языком и предоставлять человеку свободу действий в отношении сбора данных и конкретного контекста их использования; существующие трудные для понимания практики уведомления и выбора для широкого использования данных должны быть изменены. Усиленная защита и ограничения для данных и выводов, связанных с деликатными областями, включая здравоохранение, работу, образование, уголовное правосудие и финансы, а также для данных, касающихся молодежи, должны поставить человека на первое место. В конфиденциальных областях данные и связанные с ними выводы должны использоваться только для необходимых функций, и люди должны быть защищены этической проверкой и запретами на использование. Человек и сообщества людей должны быть свободны от неконтролируемого наблюдения; технологии наблюдения должны подвергаться усиленному надзору, который включает, по крайней мере, предварительную оценку их потенциального вреда и ограничений сферы применения для защиты конфиденциальности и гражданских свобод. Непрерывное наблюдение и мониторинг не следует использовать в сфере образования, работы, жилья или в других контекстах, где использование таких технологий наблюдения может ограничить права, возможности или доступ. По возможности люди должны иметь доступ к отчетам, которые подтверждают, что их решения в отношении данных были соблюдены, и дают оценку потенциального влияния технологий наблюдения на их права, возможности или доступ.

Принцип уведомлений и пояснений

Люди должны знать, что используется автоматизированная система, и понимать, как и почему она способствует результатам, которые влияют на них. Проектировщики, разработчики и специалисты по внедрению автоматизированных систем должны предоставить общедоступную документацию на понятном языке, включающую четкие описания общего функционирования системы и роли, которую играет автоматизация, уведомление об использовании таких систем, указание лица или организации, ответственных за систему, а также пояснения по результатам, которые являются ясными, своевременными и доступными. Такое уведомление должно постоянно обновляться, а люди, на которых влияет система, должны быть уведомлены о значительных изменениях в вариантах использования или

ключевых функциях. Люди должны знать, как и почему влияющий на них результат был определен автоматизированной системой, в том числе в тех случаях, когда автоматизированная система не является единственным источником данных, определяющим результат. Автоматизированные системы должны предоставлять объяснения, которые являются технически обоснованными, содержательными и полезными для человека, а также для любых операторов или других лиц, которым необходимо понимать систему, и откалиброваны в соответствии с уровнем риска в зависимости от контекста. Отчеты, включающие краткую информацию об этих автоматизированных системах на простом языке, а также оценки ясности и качества уведомлений и пояснений, должны по возможности публиковаться.

Принцип использования человеческих альтернатив, рассмотрения и запасного варианта

При необходимости люди должны иметь возможность отказаться и иметь доступ к человеку, который сможет быстро рассмотреть и устранить проблемы, с которыми они столкнулись. При необходимости у людей должна быть возможность отказаться от автоматизированных систем в пользу человеческой альтернативы. Соответствие должно определяться на основе разумных ожиданий в данном контексте и с упором на обеспечение широкой доступности и защиту населения от особо вредных воздействий. В некоторых случаях закон может требовать наличия человека или другой альтернативы. У людей должен быть доступ к своевременному рассмотрению человеком и исправлению ситуации посредством резервного процесса и процесса эскалации, если автоматизированная система дает сбой, выдает ошибку или человек хочет подать апелляцию или оспорить ее влияние. Человеческий учет и резервный вариант должны быть доступными, справедливыми, эффективными, поддерживаемыми, сопровождаться соответствующей подготовкой операторов и не должны налагать необоснованное бремя на население. Автоматизированные системы, предназначенные для использования в чувствительных областях, включая, помимо прочего, уголовное правосудие, трудоустройство, образование и здравоохранение, должны быть дополнительно адаптированы к этой цели, обеспечивать значимый доступ для надзора, включать обучение всех людей, взаимодействующих с системой, и учитывать человеческий фактор при принятии неблагоприятных или рискованных решений. Отчетность, включающая описание этих процессов человеческого управления и оценку их своев-

ременности, доступности, результатов и эффективности, должна по возможности публиковаться.

В июле 2023 г. Президент Байден в присутствии семи ведущих компаний в области искусственного интеллекта — Amazon, Anthropic, Google, Inflection, Meta, Microsoft и OpenAI — объявил, что администрация Президента получила добровольные обязательства от этих компаний, «чтобы помочь двигаться к безопасному, надежному и прозрачному развитию технологий искусственного интеллекта». Данные обязательства⁶ построены на трех принципах — надежность, безопасность и доверие.

Компании обязаны убедиться в *надежности* своей продукции, прежде чем представить ее общественности. Это означает тестирование безопасности и возможностей их систем искусственного интеллекта, их внешнее тестирование, оценку их потенциальных биологических рисков, рисков кибербезопасности и общества, а также обнародование результатов этих оценок.

Компании обязаны создавать системы, которые ставят на первое место *безопасность*. Это означает защиту своих моделей от кибер- и инсайдерских угроз, а также обмен передовым опытом и стандартами для предотвращения злоупотреблений, снижения рисков для общества и защиты национальной безопасности.

Компании обязаны поступать правильно со стороны общественности и завоевывать *доверие* людей. Это означает, что пользователям будет проще определить, находится ли аудио- и визуальный контент в исходной форме или был изменен или создан ИИ. Это означает обеспечение того, чтобы технология не способствовала предвзятости и дискриминации, усиление защиты конфиденциальности и защиту детей от вреда. Наконец, это означает использование ИИ для решения самых серьезных проблем общества, от рака до изменения климата, а также управление рисками ИИ, чтобы можно было полностью реализовать его преимущества.

Компании выразили намерение не снимать с себя добровольно принятых обязательств до тех пор, пока не вступят в силу нормативные акты, охватывающие практически те же вопросы, а также брать на себя дополнительные обязательства.

⁶ URL: <https://www.whitehouse.gov/wp-content/uploads/2023/07/Ensuring-Safe-Secure-and-Trustworthy-AI.pdf>.

30 октября 2023 г. Президент США Джо Байден подписал Указ о надежных, безопасных и заслуживающих доверия способах разработки и использования искусственного интеллекта, обозначив восемь руководящих принципов и приоритетов политики его администрации в продвижении и управлении разработкой и использованием ИИ⁷.

1. Искусственный интеллект должен быть надежным и безопасным. Достижение этой цели требует надежных, безопасных, подтвержденных и стандартизированных оценок систем ИИ, а также политик, институтов и, при необходимости, других механизмов для тестирования, понимания и снижения рисков, связанных с этими системами, прежде чем они будут использованы. Это также требует устранения наиболее острых рисков безопасности систем ИИ, в том числе в отношении биотехнологий, кибербезопасности, критической инфраструктуры и других угроз национальной безопасности, одновременно преодолевая непрозрачность и сложность ИИ. Тестирование и оценка, включая мониторинг производительности после развертывания, помогут гарантировать, что системы искусственного интеллекта функционируют по назначению, устойчивы к неправильному использованию или опасным модификациям, разработаны с этической точки зрения и эксплуатируются безопасным образом, а также соответствуют применимым федеральным законам и политикам. В Указе заявляется, что администрация Президента поможет разработать эффективные механизмы маркировки и происхождения контента, чтобы американцы могли определять, когда контент создается с использованием ИИ, а когда нет. Эти действия обеспечат жизненно важную основу для подхода, который устраняет риски ИИ, не уменьшая при этом его преимуществ.

2. Содействие ответственным инновациям, конкуренции и сотрудничеству позволит Соединенным Штатам стать лидером в области искусственного интеллекта и раскрыть потенциал технологии для решения некоторых из наиболее сложных проблем общества. Эти усилия требуют инвестиций в образование, обучение, развитие, исследования и потенциал, связанные с искусственным интеллектом, при одновременном решении новых вопросов

интеллектуальной собственности (ИС) и других проблем для защиты изобретателей и авторов. «В рамках федеральной власти моя администрация намерена поддерживать программы по предоставлению американцам навыков, необходимых им в эпоху ИИ, и привлекать таланты в области ИИ со всего мира к нашим берегам — не только для учебы, но и для того, чтобы остаться — чтобы компании и технологии будущего были сделаны в Америке, — заявляет Байден. — Федеральная власть будет способствовать созданию справедливой, открытой и конкурентоспособной экосистемы и рынка для искусственного интеллекта и связанных с ним технологий, чтобы мелкие разработчики и предприниматели могли продолжать стимулировать инновации. Для этого необходимо прекратить незаконный сговор и устранить риски, связанные с использованием доминирующими фирмами ключевых активов, таких как полупроводники, вычислительные мощности, облачные хранилища и данные, чтобы поставить конкурентов в невыгодное положение, а также поддержать рынок, который использует преимущества ИИ для предоставления новых возможностей для малого бизнеса, рабочих и предпринимателей».

3. Ответственная разработка и использование ИИ требуют приверженности поддержке американских рабочих. Поскольку ИИ создает новые рабочие места и отрасли, всем работникам необходимо место за столом переговоров, в том числе посредством коллективных переговоров, чтобы гарантировать, что они извлекут выгоду из этих возможностей. Администрация Байдена будет стремиться адаптировать профессиональное обучение и образование для поддержки разнообразной рабочей силы и предоставления доступа к возможностям, которые создает ИИ. На самом рабочем месте ИИ не должен использоваться таким образом, чтобы подрывать права, ухудшать качество рабочих мест, поощрять непропорциональный надзор за работниками, уменьшать рыночную конкуренцию, создавать новые риски для здоровья и безопасности или вызывать вредные перебои в работе рабочей силы. Следующие важные шаги в развитии ИИ должны основываться на взглядах работников, профсоюзов, преподавателей и работодателей на поддержку ответственного использования ИИ, который улучшает жизнь работников, положительно расширяет человеческий труд и помогает всем людям безопасно пользоваться преимуществами и возможностями от технологических инноваций.

4. Политика искусственного интеллекта должна соответствовать стремлению админи-

⁷ Executive Order on the Safe, Secure, and Trustworthy Development and Use of Artificial Intelligence. URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/presidential-actions/2023/10/30/executive-order-on-the-safe-secure-and-trustworthy-development-and-use-of-artificial-intelligence/> (Далее также — Указ).

страции Президента продвигать равенство и гражданские права: «Моя администрация не может — и не будет — мириться с использованием ИИ, чтобы поставить в невыгодное положение тех, кто и так слишком часто лишен равных возможностей и справедливости. От найма на работу до жилья и здравоохранения — мы видели, что происходит, когда использование ИИ усугубляет дискриминацию и предвзятость, а не улучшает качество жизни. Безответственно развернутые системы искусственного интеллекта воспроизвели и усилили существующее неравенство, вызвали новые виды пагубной дискриминации и усугубили онлайн- и физический вред».

В Указе Байдена отмечается, что политика в сфере ИИ будет опираться на проект Билля о правах ИИ, Указ № 14091 от 16 февраля 2023 г. о дальнейшем продвижении расового равенства и поддержки малообеспеченных слоев населения, а также систему управления рисками ИИ (AI Risk Management Framework). На последнем элементе остановимся подробнее. Как справедливо отмечает ряд авторов, «... любые, даже самые замечательные и ясно сформулированные, ценностные ориентации становятся лишь благими пожеланиями без конкретных механизмов их внедрения и обеспечения. В условиях нарастающей конвергенции биологических и цифровых субъектов, вызванной практически повсеместным внедрением технологий ИИ, прежние подходы утрачивают свое значение, ведь ИИ уже давно не ограничен стенами научно-исследовательских институтов и вычислительных центров» [4, с. 141]. AI Risk Management Framework, на наш взгляд, представляет собой попытку разрешения указанного противоречия. Это набор отраслевых рекомендаций, выпущенных Национальным институтом стандартов и технологий (NIST) в январе 2023 года, чтобы помочь организациям в оценке и управлении рисками, связанными с развертыванием и использованием систем искусственного интеллекта в сегодняшних постоянно меняющихся условиях.

Чтобы понять, успешно ли организация управляет разработкой и развертыванием системы ИИ, сотрудники организации должны быть уверены, что эта система отвечает признакам надежной или заслуживающей доверия системы ИИ, исходя из следующих переменных:

а) **валидность и надежность** — система ИИ должна функционировать по плану и последовательно генерировать точные результаты, что имеет решающее значение для определения достоверности результатов ИИ для использования в процессах принятия решений;

б) **безопасность и отказоустойчивость** — чтобы защититься от злонамеренных атак, неправильного использования и несанкционированного доступа, надежные системы искусственного интеллекта должны иметь надежные функции безопасности, возможность быстро восстанавливаться и продолжать работу во время и после любых разрушительных инцидентов;

в) **улучшенная конфиденциальность** — надежная система искусственного интеллекта защищает конфиденциальность пользователей, устанавливая меры безопасности для защиты конфиденциальных данных и гарантируя, что их использование соответствует применимым правилам и законам;

г) **прозрачность и подотчетность** — прозрачность предполагает беспрепятственный обзор работы системы (решения системы ИИ должны быть видимы людям, а не скрыты за «черным ящиком»); подотчетность относится к проверяемости системы, то есть должно быть очевидно, кто несет ответственность за действия системы;

д) **интерпретируемость и объяснимость** — система ИИ должна предлагать краткие и понятные обоснования любых решений или действий для поддержания доверия пользователей и подотчетности системы;

е) **справедливость с нулевыми негативными предубеждениями** — несправедливые предубеждения или дискриминация не должны учитываться при разработке системы ИИ. Это влечет за собой согласованные усилия по обнаружению и устранению любых вредных отклонений в архитектуре системы или ее результатах [6].

Отмечается, что рамочная система задумана как добровольная, защищающая права, не специфичная для конкретной отрасли и не зависящая от вариантов использования, обеспечивающая гибкость организациям всех размеров, во всех секторах и во всем обществе для реализации подходов, изложенных в Рамочной программе [8].

Вместе с тем, в анализируемом Указе подчеркивается необходимость «привлечь тех, кто разрабатывает и внедряет ИИ, к ответственности за соблюдение стандартов, защищающих от незаконной дискриминации и злоупотреблений, в том числе в системе правосудия и федеральном правительстве», поскольку «только тогда американцы смогут доверять ИИ в продвижении гражданских прав, гражданских свобод, равенства и справедливости для всех».

5. Интересы американцев, которые все чаще используют, взаимодействуют или поку-

пают ИИ и продукты с его поддержкой в своей повседневной жизни, должны быть защищены. Использование новых технологий, таких как искусственный интеллект, не освобождает организации от их юридических обязательств, а с трудом завоеванная защита потребителей важнее, чем когда-либо, в моменты технологических перемен. Федеральное правительство будет обеспечивать соблюдение существующих законов и принципов защиты потребителей и принимать соответствующие меры защиты от мошенничества, непреднамеренной предвзятости, дискриминации, нарушения конфиденциальности и другого вреда со стороны ИИ. Эта защита особенно важна в таких важнейших областях, как здравоохранение, финансовые услуги, образование, жилье, право и транспорт, где ошибки или неправильное использование ИИ могут нанести вред пациентам, нанести ущерб потребителям или малому бизнесу или поставить под угрозу безопасность или права. В то же время администрация Байдена выражает намерение «способствовать ответственному использованию ИИ, который защищает потребителей, повышает качество товаров и услуг, снижает их цены или расширяет выбор и доступность».

6. Неприкосновенность частной жизни и гражданские свободы американцев должны быть защищены по мере дальнейшего развития ИИ. Искусственный интеллект упрощает извлечение, повторную идентификацию, связывание, вывод и действие на основе конфиденциальной информации о личности, местоположении, привычках и желаниях людей. Возможности искусственного интеллекта в этих областях могут увеличить риск того, что личные данные могут быть использованы и раскрыты. Для борьбы с этим риском федеральное правительство обеспечит законность, надежность и безопасность сбора, использования и хранения данных и снизит риски неприкосновенности частной жизни и конфиденциальности. Агентства должны использовать доступные политические и технические инструменты, включая технологии повышения конфиденциальности, где это необходимо, для защиты конфиденциальности и борьбы с более широкими юридическими и социальными рисками, включая ограничение прав Первой поправки, которые возникают в результате ненадлежащего сбора и использования данных людей.

7. Важно управлять рисками, связанными с использованием ИИ самим федеральным правительством, и повышать его внутренний потенциал по регулированию, управлению и поддержке ответственного использования

ИИ для достижения лучших результатов для американцев. Байден заявляет, что его администрация предпримет шаги по привлечению, удержанию и развитию специалистов по искусственному интеллекту, ориентированных на государственные услуги, в том числе из малообеспеченных сообществ, в различных дисциплинах, включая технологии, политику, менеджмент, закупки, нормативные, этические, управленческие и юридические области, а также облегчит специалистам по искусственному интеллекту путь в федеральное правительство, чтобы помочь использовать и управлять ИИ. Федеральное правительство будет работать над тем, чтобы все сотрудники прошли адекватную подготовку, чтобы понять преимущества, риски и ограничения ИИ для выполнения своих рабочих функций, а также модернизировать инфраструктуру информационных технологий федерального правительства, устранить бюрократические препятствия и обеспечить безопасность и использование уважающего права ИИ.

8. Федеральное правительство должно проложить путь к глобальному социальному, экономическому и технологическому прогрессу, как это делали Соединенные Штаты в предыдущие эпохи прорывных инноваций и перемен. Это лидерство измеряется не только технологическими достижениями, но и созданием новаторских систем и мер безопасности, необходимых для ответственного внедрения технологий, а также созданием и продвижением этих мер безопасности вместе с остальным миром. Байден заявляет о намерении сотрудничать с международными союзниками и партнерами в разработке системы управления рисками ИИ, раскрытия потенциала ИИ во благо и продвижения общих подходов к общим проблемам: «Федеральное правительство будет стремиться продвигать ответственные принципы и действия в области безопасности и защиты ИИ с другими странами, включая наших конкурентов, одновременно возглавляя ключевые глобальные переговоры и сотрудничество, чтобы гарантировать, что ИИ приносит пользу всему миру, а не усугубляет неравенство, угрожает правам человека и причиняет вред всему миру».

В этой связи интересный пример приводит Ли Яо, отмечая, что «...в последнее время в США также все больше осознают угрозу генеративного ИИ, причем наметилась тенденция к заимствованию европейской модели регулирования: 11.07.2023 в ответ на основные достижения в области технологий генеративного ИИ, а также на важные вопросы, которые эти технологии ставят в таких областях, как ин-

телекоммуникационная собственность и безопасность человека, Глобальный совет технологической политики Ассоциации вычислительной техники США (АСМ ТРС) выпустил "Принципы разработки, развертывания и использования генеративных технологий искусственного интеллекта". Данный документ совместно подготовлен и принят Комитетом по технологической политике АСМ (USTPC) и Европейским комитетом по технологической политике (Europe TRC). Новые принципы признают, что "растущая мощь систем генеративного ИИ, темпы их эволюции, их широкое применение и потенциал причинения значительного или катастрофического ущерба означают, что необходимо проявлять осторожность при их исследовании, проектировании, разработке, развертывании и использовании. Нынешних механизмов и способов предотвращения такого вреда, вероятно, не будет достаточно". Однако документ является лишь рекомендацией, а не законодательным актом», — констатирует исследователь [3, с. 252 – 253].

Примечательно, что 24 апреля 2024 г. на сайте Белого дома появилась информация, что федеральные агентства завершили все 180-дневные действия в рамках Указа в соответствии с графиком, следуя своим недавним успехам в своевременном выполнении каждого 90-дневного, 120-дневного и 150-дневного действия. Учреждения также продвинулись в выполнении другой работы, поставленной Указом на более длительные сроки⁸.

Итак, Указ Байдена об искусственном интеллекте устанавливает стандарты безопасности, защиты конфиденциальности и основывается на добровольных обязательствах, принятых уже более чем десятком компаниями. Отмечается и интерес к принятию законов об ИИ членами Конгресса, речь идет, в частности, о двух законопроектах: Законе об основополагающем понимании применимости и реалистичной эволюции искусственного интеллекта от 2017 г. (Fundamentally Understanding The Usability and Realistic Evolution of Artificial Intelligence Act of 2017, FUTURE of AI Act)⁹ и Законе о национальной инициативе в области ис-

кусственного интеллекта от 2020 года (National Artificial Intelligence Initiative Act of 2020)¹⁰. Оба этих законопроекта приняты и стали составной частью Кодекса Соединённых Штатов Америки (United States Code, U.S.C.)¹¹.

Сенаторы Блюменталь и Хоули заявили, что приветствуют закон, устанавливающий процесс лицензирования сложных моделей ИИ, независимое федеральное ведомство по надзору за ИИ и ответственность компаний за нарушение конфиденциальности и гражданских прав. Среди более узконаправленных законопроектов, предложенных на данный момент, журналисты отмечают запрет правительству США использовать автоматизированную систему для запуска ядерного оружия без участия человека; запрет на то, чтобы изображения, созданные ИИ, были четко обозначены в политической рекламе. По данным Национальной конференции законодательных собраний штатов, в 2023 году как минимум 25 штатов США рассмотрели законопроекты, связанные с ИИ, и 15 приняли законы или резолюции [7].

Несмотря на то, что всеобъемлющая стратегия правового регулирования общественных отношений по поводу использования ИИ в США еще не сформировалась, проведенный анализ показал, что в этой стране заложены фундаментальные принципы, позволяющие, по крайней мере, декларировать американским гражданам, что власти принимают меры по защите их прав и свобод. Параллельно с этим в США активнейшим образом формируется правовая и экономическая база для укрепления технологического преимущества в сфере искусственного интеллекта, применяемого в обеспечении национальной безопасности, вооружениях и разведывательной деятельности, и эта вторая — не столь очевидная регуляторная деятельность — наряду с первой должна стать предметом тщательного изучения в странах, осознающих необходимость развития технологии искусственного интеллекта.

⁸ URL: <https://www.whitehouse.gov/briefing-room/statements-releases/2024/04/29/biden-harris-administration-announces-key-ai-actions-180-days-following-president-bidens-landmark-executive-order/>.

⁹ URL: <https://www.govinfo.gov/app/details/BILLS-115hr4625ih/related>.

¹⁰ URL: <https://www.govinfo.gov/app/details/BILLS-115hr4625ih/related>.

¹¹ URL: <https://uscode.house.gov/>.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Бирюков П. Н. Деятельность США в сфере использования искусственного интеллекта // Вестник Воронежского государственного университета. Серия: Право. — 2019. — № 3 (38). — С. 324–334.
2. Камолов С. Г., Варос А. А., Крибиц А., Алашкевич М. Ю. Доминанты национальных стратегий развития искусственного интеллекта в России, Германии и США // Вопросы государственного и муниципального управления. — 2022. — № 2. — С. 85–105. — DOI: 10.17323/1999-5431-2022-0-2-85-105.
3. Ли Яо. Особенности нормативно-правового регулирования генеративного искусственного интеллекта в Великобритании, США, Евросоюзе и Китае // Право. Журнал Высшей школы экономики. — 2023. — Т. 16, № 3. — С. 245–267. — DOI:10.17323/2072-8166.2023.3.245.267.
4. Савельев А. М., Журенков Д. А., Пойкин А. Е. Ценностные ориентации технологий искусственного интеллекта в США и Китае: философский анализ // Философские науки. — 2022. — Т. 65, № 1. — С. 124–143. — DOI 10.30727/0235-1188-2022-65-1-124-143.
5. Селянин Я. В. Государственная политика США в области искусственного интеллекта: цели, задачи, перспективы реализации // Проблемы национальной стратегии. — 2020. — № 4 (61). — С. 140–163.
6. Chin K. The NIST AI Risk Management Framework: Building Trust in AI. — URL: <https://www.upguard.com/blog/the-nist-ai-risk-management-framework>.
7. Rozen C., Deutsch J. Regulate AI? How US, EU and China Are Going About It // Bloomberg. — 2024. — March 13. — URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2024-03-13/regulate-ai-how-us-eu-and-china-are-going-about-it>.
8. Tabassi E. Artificial Intelligence Risk Management Framework (AI RMF 1.0), NIST Trustworthy and Responsible AI / National Institute of Standards and Technology. — Gaithersburg, MD, 2023. — URL: https://tsapps.nist.gov/publication/get_pdf.cfm?pub_id=936225.

REFERENCES

1. Biriukov P. N. U.S. Activity in the Field of Artificial Intelligence. *Vestnik Voronezhskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Pravo = Proceedings of Voronezh State Universiti. Series Law*, 2019, no. 3 (38), pp. 324–334. (In Russian).
2. Kamolov S. G., Varos A. A., Kriebitz A., Alashkevich M. Y. Dominants of national strategies for the development of artificial intelligence in Russia, Germany, and the USA. *Voprosy gosudarstvennogo i munitsipalnogo upravleniya = Public Administration Issues*, 2022, no. 2, pp. 85–105. (In Russian). DOI: 10.17323/1999-5431-2022-0-2-85-105.
3. Li Yao. Specifics of Regulatory and Legal Regulation of Generative Artificial Intelligence in the UK, USA, EU and China. *Pravo. Zhurnal Vysshei shkoly ekonomiki = Law. Journal of the Higher School of Economics*, 2023, vol. 16, no. 3, pp. 245–267. (In Russian). DOI:10.17323/2072-8166.2023.3.245.267.
4. Saveliev A. M., Zhurenkov D. A., Poikin A. E. Value Orientations of Artificial Intelligence Technologies in USA and China: A Philosophical Analysis. *Filosofskie nauki = Russian Journal of Philosophical Sciences*, 2022, vol. 65, no. 1, pp. 124–143. (In Russian). DOI 10.30727/0235-1188-2022-65-1-124-143.
5. Selyanin Ya. V. The U.S. National Policy in the area of artificial intelligence: aims, objectives and prospects for realization. *Problemy natsionalnoi strategii = National Strategy Issues*, 2020, no. 4 (61), pp. 140–163. (In Russian).
6. Chin K. *The NIST AI Risk Management Framework: Building Trust in AI*. URL: <https://www.upguard.com/blog/the-nist-ai-risk-management-framework>.
7. Rozen C., Deutsch J. Regulate AI? How US, EU and China Are Going About It. *Bloomberg*, 2024, March 13. URL: <https://www.bloomberg.com/news/articles/2024-03-13/regulate-ai-how-us-eu-and-china-are-going-about-it>.
8. Tabassi E. *Artificial Intelligence Risk Management Framework (AI RMF 1.0), NIST Trustworthy and Responsible AI*. Gaithersburg, MD, National Institute of Standards and Technology Publ., 2023. URL: https://tsapps.nist.gov/publication/get_pdf.cfm?pub_id=936225.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Шейкин Артем Геннадьевич (Москва) — кандидат экономических наук, сенатор Российской Федерации, член комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству, аспирант Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (117638, Россия, г. Москва, ул. Азовская, 2, корп. 1, e-mail: sheykin.art@gmail.com).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Sheikin, Artem G. (Moscow) — Cand. Sci (Economic), Senator of the Russian Federation, Member of the Federation Council Committee on Constitutional Legislation and State Building, Postgraduate Student, All-Russian State University of Justice (2/1 Azovskaya St., Moscow, Russia, 117638, e-mail: sheykin.art@gmail.com).

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

УДК 342.5:346.26

Е. С. Плахова

*Пензенский государственный университет,
Пенза, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-2599-7156
ResearcherID: F-4604-2018*

ПРАВОВОЙ АНАЛИЗ ОБРАЩЕНИЯ К УПОЛНОМОЧЕННОМУ ПО ЗАЩИТЕ ПРАВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЕЙ КАК СПОСОБА ЗАЩИТЫ ПРАВ СУБЪЕКТОВ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 39—48.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.4.
Дата поступления 28.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2022.

АННОТАЦИЯ

Актуальность темы исследования состоит в том, что проблемы предпринимателей всегда злободневны, так как предпринимательская деятельность связана с множеством юридических вопросов и проблем, включая налоговые, трудовые, корпоративные и другие правовые аспекты. В статье рассматривается один из вариантов решения проблем — это обращение к Уполномоченному по защите прав предпринимателей в субъекте Российской Федерации. За 2023 год к Уполномоченному по защите прав предпринимателей при Президенте Российской Федерации обратились 125 367 раз, из которых 100 026 обращений направлены в адрес уполномоченных в субъектах РФ. Обращение к Уполномоченному по защите прав предпринимателей является одним из ключевых механизмов получения правовой помощи и разрешения конфликтов, способствует уверенности предпринимателей в правовой сфере, стимулированию экономического роста и развития предпринимательской активности. Предметом исследования являются требования, предъявляемые к обращениям субъектов предпринимательской деятельности, направляемых уполномоченным по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации. Целью исследования является анализ формы обращения, механизма его подачи, практики рассмотрения обращений омбудсменами. В статье рассматривается определение понятия «обращение»; форма обращения к Уполномоченному по защите прав предпринимателей; механизм обращения к Уполномоченному по правам человека при Президенте РФ как к органу, появление которого предшествовало другим специализированным институтам; положения федерального законодательства и локальных распоряжений уполномоченных по защите прав предпринимателей. В качестве результатов рассматриваются примеры мер поддержки бизнеса со стороны уполномоченных в различных регионах. Делается вывод об обращении как эффективной форме защиты прав предпринимателей, успешной практике защиты предпринимателей со стороны уполномоченных и действенном функционировании аппарата Уполномоченного как государственного органа.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Обращение; Уполномоченный по защите прав предпринимателей при Президенте Российской Федерации; Уполномоченный по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации; бизнес-омбудсмен; защита прав субъектов предпринимательской деятельности.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Плахова Е.С. Правовой анализ обращения к Уполномоченному по защите прав предпринимателей как способа защиты прав субъектов предпринимательской деятельности // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 39–48. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.4.

UDC 342.5:346.26

E. S. Plakhova
Penza State University,
Penza, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-2599-7156
ResearcherID: F-4604-2018

**LEGAL ANALYSIS OF APPEAL
TO THE COMMISSIONER ON PROTECTION
OF ENTREPRENEURS' RIGHTS
AS A WAY TO PROTECT THE RIGHTS OF BUSINESS ENTITIES**

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 39–48.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.4.
Received 28.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The relevance of the research topic lies in the fact that the problems of entrepreneurs are always topical, since entrepreneurial activity is associated with a variety of legal issues and problems, including tax, labor, corporate and other legal aspects. The article considers one of the solutions to the problems — an appeal to the Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation. In 2023, the Commissioner under the President of the Russian Federation on Protection of Entrepreneurs' Rights was contacted 125,367 times, of which 100,026 appeals were sent to the Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation. Contacting the Commissioner on Protection of Entrepreneurs' Rights is one of the key mechanisms for obtaining legal assistance and conflict resolution, promotes the confidence of entrepreneurs in the legal field, stimulates economic growth and the development of entrepreneurial activity. The subject of the study is the requirements for the appeals of business entities sent by the Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation. The purpose of the study is to analyze the form of the appeal, the mechanism of its submission, and the practice of considering appeals by ombudsmen. The article examines the definition of the concept of "appeal"; the form of appeal to Commissioner on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation; the mechanism of appeal to the Commissioner for Human Rights under the President of the Russian Federation as a body whose appearance preceded other specialized institutions; the provisions of federal legislation and local orders of the Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights. As a result, examples of business

support measures by Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights in various constituent entities are considered. The conclusion is made about the appeal as an effective form of protecting the rights of entrepreneurs, the successful practice of protecting entrepreneurs by the Commissioners on Protection of Entrepreneurs' Rights and the effective functioning of their offices as a state body.

KEYWORDS

Appeal; Commissioner under the President of the Russian Federation on Protection of Entrepreneurs' Rights; Commissioner on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation; business ombudsman; protection of the rights of business entities.

FOR CITATION

Plakhova E. S. Legal Analysis of Appeal to the Commissioner on Protection of Entrepreneurs' Rights as a Way to Protect the Rights of Business Entities. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 39–48. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.4.

В соответствии с российским законодательством каждый гражданин имеет право обращаться в государственные органы и различные ведомства с целью защиты собственных прав и интересов, а также получения информации о личных возможностях.

К настоящему времени проведено множество исследований понятия «обращение»: как в теории права и смежных отраслях права, так и в практических исследованиях. Проведя анализ определений рассматриваемого понятия, В. А. Луценко резюмирует, что обращения могут быть: в виде заявления, предложения или жалобы; как в письменной форме, так и в устной; направлены в государственный орган, орган местного самоуправления или должностному лицу [см.: 5, с. 1107].

Под правом граждан на обращение она понимает «неотъемлемое, неограниченное право каждого гражданина или группы граждан (индивидуальные и коллективные обращения) обращаться устно или письменно в органы публичной власти в целях защиты и реализации своих прав, свобод, законных интересов, а также в целях принятия участия в деятельности государства и в выявлении недостатков в работе тех или иных органов публичной власти» [5, с. 1108–1109]. Считаю данное определение полным и всесторонним. Основываясь на определении понятия «право на обращение», сформулируем собственное определение понятия «обращение»: «Обращение – это средство защиты прав предпринимателей в современных условиях развития государственно-правовой системы».

Исходя из этого определения и для дальнейшего использования дополнительно определим следующие понятия:

1) форма обращения – это вид или образ оформления и представления информации или заявления;

2) механизм обращения – это способ подачи обращения в компетентные органы или должностному лицу для решения возникших проблем.

В Федеральном законе от 7 мая 2013 года № 78-ФЗ «Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации» предусмотрено, что Уполномоченный при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей (далее – Уполномоченный) и его рабочий аппарат являются государственным органом¹. Обращение граждан (а именно – субъектов предпринимательской деятельности) в данный государственный орган предусматривается федеральным законодательством в виде жалобы.

В соответствии со статьей 9 указанного Закона, Уполномоченный в субъекте Российской Федерации рассматривает жалобы субъектов предпринимательской деятельности, зарегистрированных в органе, осуществляющем государственную регистрацию на территории соответствующего субъекта Российской Федерации, и жалобы субъектов предпринимательской деятельности, права и законные интересы которых были нарушены на территории соответствующего субъекта Российской Федерации, на решения или действия (бездействие) органов государственной власти субъекта Российской Федерации, территориальных органов федеральных органов исполнительной власти в субъекте Рос-

¹ Собрание законодательства Российской Федерации. 2013. № 19. Ст. 2305.

сийской Федерации, органов местного самоуправления, иных органов, организаций, наделенных федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностных лиц, нарушающие права и законные интересы субъектов предпринимательской деятельности².

Институт бизнес-омбудсмена создавался как специализированный после омбудсмена по правам человека, поэтому рассмотрим сначала механизм обращения к Уполномоченному по правам человека. Статьей 15 Федерального конституционного закона от 26 февраля 1997 г. № 1-ФКЗ предусмотрено, что Уполномоченный рассматривает жалобы граждан Российской Федерации и находящихся на территории Российской Федерации иностранных граждан и лиц без гражданства³.

Ю. В. Коростина определяет следующий механизм обращения к Уполномоченному по правам человека:

1. Обращение либо заявление в письменной форме на имя Уполномоченного по правам человека в судебном или административном порядке.

2. Обращение в письменной форме к Уполномоченному по правам человека в РФ по определенному адресу.

3. Обращение в электронной форме к Уполномоченному по правам человека в РФ путем заполнения специальной формы на официальном сайте Уполномоченного по правам человека в РФ.

4. Также обращение может быть передано Уполномоченному по правам человека в РФ при личном приеме [3, с. 204].

Д. И. Хромина отмечает, что «существует множество форм подачи жалобы в аппарат Уполномоченного по правам человека. Такое разнообразие обусловлено, в первую очередь, доступностью данного института для всех слоев населения. Это обстоятельство направлено на решение главной задачи всего института — защиту прав и законных интересов граждан» [8, с. 376].

Таким образом, механизм обращения к Уполномоченному по правам человека показывает наличие множественных возможностей для лиц, чьи права нарушаются, обратиться за их защитой. Для это не существует барьеров, как физических, так и технических.

Любой может получить консультацию по вопросам защиты прав, свобод и законных интересов.

Вернемся к анализу механизма обращения к Уполномоченному по защите прав предпринимателей. Так, С. Г. Трифонов считает, что «ядром нормативного урегулирования разбора и анализа жалоб бизнес-омбудсменами, а также принятия по ним решений являются следующие составляющие: федеральное законодательство о рассмотрении жалоб должностными лицами, нормы Федерального закона "Об уполномоченных по защите прав предпринимателей в Российской Федерации", а также локальные акты, принимаемые уполномоченными по защите прав предпринимателей в субъектах РФ» [7, с. 178].

Порядок работы с обращениями предпринимателей утвержден Уполномоченным при Президенте РФ по защите прав предпринимателей и не меняется с 2013 года. Так, в соответствии с пунктом 2.1 «Порядка подачи и рассмотрения жалоб, принятия по ним Уполномоченным при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей», жалоба Уполномоченному подается заявителем в письменной форме или в форме электронного документа, обеспечивающих возможность ее полного прочтения и уяснения содержания. В подтверждение своих доводов заявитель прилагает к жалобе копии документов и иные материалы (в бумажном или электронном виде), либо ходатайствует в жалобе перед Уполномоченным о запросе определенных документов и материалов в конкретных органах государственной власти и управления. Направленные в адрес Уполномоченного оригиналы документов и других материалов возврату не подлежат. Рекомендуемая форма жалобы Уполномоченному размещается на официальном сайте Уполномоченного в информационно телекоммуникационной сети «Интернет»⁴.

В региональном законодательстве отсутствуют нормы о порядке рассмотрения жалобы и имеется отсылка к федеральному законодательству. В качестве примера рассмотрим положение статьи 9 Закона Пензенской области «Рассмотрение Уполномоченным жалоб субъектов предпринимательской деятельности, включая жалобы, направленные Уполно-

² Об Уполномоченном по правам человека в Российской Федерации : Федер. конституц. закон от 26 февр. 1997 г. № 1-ФКЗ (ред. от 29 мая 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1997. № 9. Ст. 1011.

³ Там же.

⁴ Порядок «Подачи и рассмотрения жалоб, принятия решений по ним Уполномоченным при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей» (утв. 6 июня 2013 г.). URL: <https://ombudsmanbiz.ru/porjadok-raboty-s-obrashhenijami/> (дата обращения: 28.03.2024).

моченным при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей, осуществляется в соответствии с требованиями федерального законодательства»⁵.

Консолидируя рассмотренные нормы, приходим к структуре механизма обращения к уполномоченным по защите прав предпринимателей:

1. Обращение в виде жалобы в письменной форме, поданной в ходе личного приема.
2. Обращение в виде жалобы в форме электронного документа, поданного по адресу электронной почты.
3. Обращение в виде ходатайства о запросе определенных документов и материалов в конкретных органах государственной власти и управления в письменной форме или форме электронного документа.
4. Обращение в виде предложений по совершенствованию регламентирующих предпринимательскую деятельность нормативно-правовых актов, а также организации работы государственных органов и органов местного самоуправления в части, касающейся устранения препятствий для осуществления законной предпринимательской деятельности в письменной форме или форме электронного документа.

На официальном сайте бизнес-омбудсмена в разделе «Работа с обращениями» имеется форма для заполнения по имеющейся жалобе. В ней отражается: первично или повторно обращается предприниматель. Необходимо

указать информацию о пострадавшем; информацию о заявителе; выбрать, кем является заявитель и определить тип представителя из предложенных вариантов, а также предоставить информацию о нарушении. В конце добавляются меры по обжалованию и сам текст жалобы, подразумевающий краткое изложение нарушения. Также необходимо сослаться на основания, по которым обращающийся не согласен с решением или действием, направленным в его адрес от должностных лиц или государственных органов.

В рассматриваемой форме жалобы сразу предлагаются варианты сферы деятельности и отношений, в которых произошло нарушение прав предпринимателя. Таких видов четырнадцать и есть возможность указать другой собственный вариант ответа. Отдельно нужно указать, какие действия нарушили права предпринимателя, например, рейдерство и коррупция в органах государственной власти, нарушения при проведении проверок и иное.

На сайте Уполномоченного также имеется особая форма обращения по жалобе на уголовное преследование с пометкой о том, что обращения по данной форме рассматриваются в приоритетном порядке. В ежегодном докладе Уполномоченного при Президенте РФ по защите прав предпринимателей за 2023 год приводится статистика обращений. Большинство обращений (27,2 %) подается именно по причине незаконного уголовного преследования⁶ (табл. 1).

Таблица 1.

Классификация обращений на федеральном уровне

Категория обращения	Количество обращений, %
Незаконное уголовное преследование	27,2
Земельно-имущественные отношения	12,1
Торговля	9
Малый и средний бизнес	9,8
Строительство и ЖКХ	7,4
Налоги	5,6
Закупки	2,9
Исполнение судебных решений	2
Сельское хозяйство	1,9
Финансовые услуги	1,8
Транспорт	1,8
Таможня	1,7
Природопользование и экология	1,1
Техрегулирование и лицензирование	1,1
Иные вопросы	14,6

⁵ Об Уполномоченном по защите прав предпринимателей в Пензенской области : Закон Пензенской области от 29 авг. 2013 г. № 2420-ЗПО (ред. от 24 марта 2023 г.) // Пензенский губернские ведомости. 2013. № 91. С. 163.

⁶ Доклад Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей за 2023 год. URL: http://doklad.ombudsmanbiz.ru/doklad_2023.html (дата обращения: 18.04.2024).

К уполномоченным по защите прав предпринимателей в субъектах РФ за 2023 год поступило 7 742 обращения о незаконном уголовном преследовании, 92 284 обращения — по административным делам⁷.

Наличие формы жалобы и множественность выбора в ней вариантов ответа, возможность подачи ее через электронную почту упрощает подачу обращения представителям предпринимательского сообщества, что играет важную роль в защите прав предпринимателей.

По итогам принятия обращения гражданину, являющемуся субъектом предпринимательской деятельности, должно прийти уведомление, содержащее одно из следующих решений:

- о принятии к рассмотрению;
- об отказе в принятии к рассмотрению;
- о приобщении к ранее поступившей жалобе;
- о принятии к рассмотрению и необходимости предоставления дополнительных документов, данных и материалов;
- о направлении в другие органы;
- о прекращении рассмотрения обращения⁸.

Деятельность предпринимателей связана с особыми рисками, источниками которых являются: непосредственно хозяйственная деятельность, деятельность самого предпринимателя, недостаток информации о состоянии внешней среды, оказывающей влияние на результат предпринимательской деятельности [1, с. 88]. Разберем некоторые ситуации, в которых оказались предприниматели, вынужденные обратиться за помощью к бизнес-омбудсменам. Так, в Орловской области во время личного приема регионального Уполномоченного совместно с прокурором поступило обращение от субъекта предпринимательской деятельности, которым в марте 2023 года был заключен контракт с муниципальным казенным учреждением на оказание услуг по монтажу и демонтажу праздничной атрибутики в городе. Несмотря на то, что работы были выполнены, оплату по контракту в полном объеме организация не получила. В результате принятых мер перед хозяйствующим субъектом погашена задолженность по контракту в размере более одного миллиона рублей.

⁷ URL: http://doklad.ombudsmanbiz.ru/doklad_2023.html.

⁸ Анализ и последовательное изучение алгоритма рассмотрения и разрешения жалобы является предметом другого исследования, поэтому не рассматривается в рамках данной статьи.

Говоря о полномочиях бизнес-омбудсмена, указывается на отсутствие «инициативности в деятельности бизнес-омбудсменов, которая связана с самостоятельным обращением во властные органы в защиту предпринимателей. Закон не обязывает их это делать, защита прав предпринимателей носит частный характер. Безусловно, есть право на вынесение предписания о приостановлении действия обжалуемого в рамках судебного производства ненормативного правового акта. По сути, это единственное императивное полномочие бизнес-омбудсмена» [6, с. 21].

В результате деятельности Уполномоченного в Ленинградской области совместно с прокуратурой была решена проблема самозанятой, возникшая в 2021 году. Администрация сельского поселения Ленинградской области отказалась присваивать адрес дома самозанятой, что мешало ей зарегистрироваться в качестве индивидуального предпринимателя. Многочисленные обращения в различные органы не принесли нужного результата, и даже судебное решение, вынесенное в пользу заявительницы еще в начале 2023 года, не повлияло на разрешение ситуации. Именно действия регионального бизнес-омбудсмена и прокурора помогли разобраться в сложившейся ситуации.

Как отмечает группа авторов, «работа региональных уполномоченных по защите прав предпринимателей происходит во взаимодействии друг с другом и с федеральным омбудсменом. Между уполномоченными по защите прав предпринимателей разных субъектов РФ производится разграничение компетенции: соответствующий региональный уполномоченный осуществляет свою деятельность в пределах территории субъекта РФ, рассмотрение одной жалобы разными региональными уполномоченными не допускается» [4, с. 27]. Также стоит отметить важность взаимодействия региональных уполномоченных с представителями Прокуратуры Российской Федерации. Так, в статье 29 Федерального закона «О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации» предусмотрена обязанность инспектора «не препятствовать присутствию контролируемых лиц, их представителей, а с согласия контролируемых лиц, их представителей присутствию Уполномоченного при Президенте Российской Федерации по защите прав предпринимателей или его общественных представителей, уполномоченного по защите прав предпринимателей в субъекте Российской Федерации при проведении кон-

трольных (надзорных) мероприятий ...»⁹. Данное законодательное положение обеспечивает субъектам предпринимательской деятельности гарантию не быть подвергнутым риску административного давления.

Как показывают рассматриваемые в данной работе примеры, взаимодействие с прокурорами позволяет более действенно и своевременно реагировать на проблемы предпринимателей в силу их больших возможностей.

Так, в аппарат Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Краснодарском крае обратилось предприятие, занимающееся деятельностью по термическому уничтожению медицинских отходов в связи с необоснованностью объявления работниками органа местного самоуправления предприятия двух предостережений.

Уполномоченным были изучены предоставленные предприятием материалы, истребована дополнительная информация из администрации муниципального образования. После чего направлено мотивированное обращение прокурору Краснодарского края. В результате, прокурором внесено представление главе муниципалитета, по результатам рассмотрения которого должностным лицам администрации указано на недопущение впредь подобных нарушений.

В практике работы Уполномоченного одним из действенных механизмов проработки возникающих вопросов между органами местного самоуправления и бизнесом является выстраивание конструктивного диалога. В 2023 году одним из таких примеров стало обращение предпринимателя из Краснокамска к Уполномоченному по защите прав предпринимателей в Пермском крае П. Ю. Новоселову с просьбой посодействовать в разрешении вопроса, связанного с возобновлением субъектом малого и среднего предпринимательства деятельности по продаже продуктов питания в торговом павильоне.

Как следовало из обращения, предприниматель до окончания срока действия договора на размещение торгового павильона направил заявление в администрацию о продлении договора на новый срок. Заявителю было отказано в реализации права по причине запрета на размещение нестационарных торговых объектов (далее — НТО) в охранной зоне объ-

екта культурного наследия регионального значения и предложено альтернативное место для установки НТО.

Предпринимателя предложенный вариант не устроил по причине неравноценности места относительно ранее размещенного торгового павильона. Уполномоченный обратился к главе Краснокамского городского округа с просьбой рассмотреть возможность предоставления предпринимателю иных альтернативных вариантов, равноценных месту расположения, ранее размещенного НТО. Администрация внесла в схему более привлекательное компенсационное место для установки НТО и заключила дополнительное соглашение с заявителем. Таким образом, благодаря взаимодействию Уполномоченного и администрации Краснокамского городского округа субъекту малого и среднего предпринимательства предоставлено равноценное альтернативное место для осуществления торговой деятельности¹⁰.

К Уполномоченному по защите прав предпринимателей в Новосибирской области Н. Е. Мамулату поступило обращение с просьбой оказать содействие и правовую помощь по защите прав и законных интересов индивидуального предпринимателя по факту возбуждения дела об административном производстве и проведения административного расследования региональной инспекцией государственного строительного надзора (далее — Инспекция).

Из анализа документов следовало, что предприниматель установил оборудование аэродинамического тренажера на территории складского помещения. Инспекцией было возбуждено дело об административном правонарушении с целью проведения административного расследования на основании поступившего обращения о нарушении градостроительного законодательства при выполнении работ в процессе строительства указанного объекта.

В целях защиты прав и законных интересов предпринимателя Уполномоченным был направлен запрос в Инспекцию о правовых основаниях и результатах проведения административного расследования, но в ответном письме по существу поставленного вопроса ответ не был дан, в связи с чем было подготовлено обращение в прокуратуру Новосибирской области с просьбой дать оценку

⁹ О государственном контроле (надзоре) и муниципальном контроле в Российской Федерации : Федер. закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ (ред. от 25 дек. 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 31, ч. 1. Ст. 5007.

¹⁰ URL: <https://t.me/permombudsmanbiz/1789>; <https://t.me/permombudsmanbiz/1790> (дата обращения: 18.04.2024).

законности и обоснованности действий Инспекции. По фактам выявленных нарушений прав предпринимателя прокуратурой внесено представление начальнику контрольно-надзорного ведомства.

Инспекция обратилась в суд с заявлением к индивидуальному предпринимателю о привлечении его к административной ответственности, предусмотренной частями 1,5 статьи 9.5 КоАП РФ. Юристы аппарата Уполномоченного оказали предпринимателю правовую консультационную помощь, приняли участие в судебных заседаниях.

В результате решением арбитражного суда Новосибирской области в удовлетворении требований о привлечении предпринимателя к административной ответственности было отказано, в связи с тем, что выполнение работ по реконструкции помещения не доказано. Седьмой Арбитражный апелляционный суд решение первой инстанции поддержал¹¹.

В январе 2024 года к Уполномоченному по защите прав предпринимателей во Владимирской области А. В. Матюшкиной обратился предприниматель областного центра по вопросу необоснованного привлечения к ответственности за налоговое правонарушение, предусмотренное пунктом 1 статьи 119 Налогового кодекса Российской Федерации¹². Налоговый орган указал на нарушение срока предоставления налоговой декларации за 2021 г.

А. В. Матюшкина подготовила правовую позицию об отсутствии налогового правонарушения, которую предприниматель представил в налоговый орган, в результате рассмотрения ее аргументации налоговым органом предприниматель не привлечен к ответственности за совершение налогового правонарушения¹³.

Обратимся к зарубежному опыту. В Кыргызской Республике деятельность омбудсмена регулируется Законом Кыргызской Республики «Об Омбудсмене Кыргызской Республики (Омбудсмен)» и иными нормативными правовыми актами [9, с. 24]. Данный институт развивается в современных реалиях, дополняется специализированными уполномоченными. В Кыргызской Республике «деятельность ом-

будсмена дополняет существующие средства защиты прав и свобод граждан, обеспечивает защиту и восстановление прав и свобод личности» [8, с. 30]. Здесь назрела необходимость последовательного, глубокого развития правовой базы. Без этого невозможно устранить некоторые недостатки и утвердить демократическую систему внесудебной защиты прав и свобод человека и гражданина [9, с. 32]. Соответственно, из-за этого возникают трудности в осуществлении своих полномочий омбудсменом.

Но и в России развитие института омбудсмена не должно останавливаться. Стоит согласиться с Е. Б. Казаковой, что «институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей нужно и дальше развивать и совершенствовать. ... уже сейчас очевидно, что Уполномоченный по защите прав предпринимателей – это главный и имеющий специальное значение государственный орган для современного конституционно-правового становления Российской Федерации» [2, с. 57].

Таким образом, обращение является действенной формой защиты прав предпринимателей в современных условиях развития государственно-правовой системы.

Работа с обращениями предпринимателей на федеральном уровне ведется по делам, которые имеют определенный общественный резонанс или затрагивают интересы крупного бизнеса, а также по наиболее вопиющим и сложным случаям нарушения прав. Так, в 2022 году к Уполномоченному по правам предпринимателей при Президенте РФ обратилось руководство ЗАО «Исток» – крупнейшего в Пензенской области производителя безалкогольных напитков: лимонадов, квасов и минеральной воды. Тот факт, что они осуществляют добычу минеральной воды, на тот момент оставляет их без возможности участия в господдержке, предусмотренной Федеральным законом от 24 июля 2007 года № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»¹⁴.

¹¹ Уполномоченный по защите прав предпринимателей в Новосибирской области : офиц. сайт. URL: <https://ombudsmanbiz.nso.ru/news/1669?ysclid=lwk2xfhwvpr813222878> (дата обращения: 18.04.2024).

¹² Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 26 февр. 2024 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 31. Ст. 3824.

¹³ URL: <https://t.me/ombudsmanbizru/2561> (дата обращения: 18.04.2024).

¹⁴ В соответствии с частью 4 статьи 14 Федерального закона от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (в ред. 29 декабря 2022 г.) финансовая поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства, предусмотренная статьей 17 данного закона, не могла оказываться субъектам малого и среднего предпринимательства, осуществляющим производство и (или) реализацию подакцизных товаров, а также добычу и (или) реализацию полезных ископаемых (к которым, в том числе относится минеральная вода), за исключением общераспространенных полезных ископаемых, если иное не предусмотрено Правительством Российской Федерации.

Федеральный Уполномоченный обратился с предложением к главе Минэкономразвития России о включении отечественных производителей минеральной воды в перечень получателей государственной поддержки¹⁵. Инициатива Уполномоченного была реализована в 2023 году с принятием поправок в федеральное законодательство. Часть 4 статьи 14 рассматриваемого федерального закона теперь выглядит следующим образом: «Финансовая поддержка субъектов малого и среднего предпринимательства, предусмотренная статьей 17 настоящего Федерального закона, не может оказываться субъектам малого и среднего предпринимательства, осуществляющим производство и (или) реализацию подакцизных товаров, а также добычу и (или) реализацию полезных ископаемых, за исключением общераспространенных полезных ископаемых и минеральных питьевых вод, если иное не

предусмотрено Правительством Российской Федерации»¹⁶. Обращение к федеральному бизнес-омбудсмену, а не региональному, позволило сэкономить время и решить проблему, используя ресурс и возможности Уполномоченного.

Институт Уполномоченного по защите прав предпринимателей за десятилетие работы показал доступность правозащитной деятельности своего аппарата для предпринимательского сообщества. Инструменты работы Уполномоченного позволяют разрешать жалобы в различных сферах, не затягивая и не пропуская сроки и не теряя компетентность и эффективность. А подача обращения в аппарат уполномоченных порой имеет значение не только для конкретного предпринимателя, но и для правоприменительной практики в целом, что и подтверждается в рассмотренных выше примерах.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Зайцева Л. С., Синцов Г. В. Осуществление предпринимательской деятельности в современных реалиях // Современные тенденции развития отечественного и зарубежного законодательства : сб. ст. по материалам II регион. науч.-практ. конф., Пенза, 8 апр. 2022 г. / ред. Г. В. Синцов, Е. Б. Казакова. — Пенза : Пензенский государственный университет, 2022. — С. 86 — 89.
2. Казакова Е. Б. Институт уполномоченного по защите прав предпринимателей и перспективы его развития в Российской Федерации // Наука. Общество. Государство. — 2022. — Т. 10, № 4 (40). — С. 52 — 59. — DOI: 10.21685/2307-9525-2022-10-4-6.
3. Коростина Ю. В. Эффективность обращения граждан к уполномоченному по правам человека в Российской Федерации // Вестник молодых ученых Самарского государственного экономического университета. — 2018. — № 1 (37). — С. 203 — 204.
4. Кудрявцева Л. В., Барабанов В. С., Джадан Е. И. Организация и практика деятельности Уполномоченных по защите прав предпринимателей в субъектах Российской Федерации // Актуальные проблемы современности. — 2018. — № 4 (22). — С. 26 — 30.
5. Луценко В. А. Право граждан на обращение, классификация обращений // Инновации. Наука. Образование. — 2020. — № 22. — С. 1106 — 1112.
6. Пуговкина Е. И. Формирование, развитие и основные направления работы института Уполномоченного по защите прав предпринимателей в Российской Федерации // The Newman in Foreign Policy. — 2022. — Т. 6, № 69 (113). — С. 20 — 22.
7. Трифонов С. Г. Уполномоченный по защите прав предпринимателей в системе взаимодействия с органами публичной власти в Российской Федерации // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. — 2022. — Т. 8, № 4. — С. 177 — 184.
8. Хромина Д. И. Формы подачи и приема обращений граждан в аппарат Уполномоченного по правам человека // Исследовательский потенциал молодых ученых: взгляд в будущее : сб. материалов XV регион. науч.-практ. конф. магистрантов, аспирантов и молодых ученых, Тула, 19 — 21 февр. 2019 г. — Тула : Тульский государственный педагогический университет им. Л. Н. Толстого, 2019. — С. 375 — 377.
9. Бакирова Ш. М., Апиева А. Кыргыз Республикасынын Акыйкатчысынын укуктук абалы // Наука, новые технологии и инновации Кыргызстана. — 2020. — № 9. — С. 29 — 32. — DOI: 10.26104/NNTIK.2019.45.557.

¹⁵ URL: <https://penzanews.ru/economy/153488-2022?ysclid=1wk3osvopx593707611>.

¹⁶ О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации : Федер. закон от 24 июля 2007 г. № 209-ФЗ (ред. от 12 дек. 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. № 31. Ст. 4006.

REFERENCES

1. Zaitseva L. S., Sintsov G. V. The Implementation of Entrepreneurial Activity in Modern Realities. In Sintsov G. V., Kazakova E. B. (eds). *Sovremennye tendentsii razvitiya otechestvennogo i zarubezhnogo zakonodatelstva. Materialy 2-i regionalnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, Penza, Apr. 8 2022* [Current Trends in the Development of Domestic and Foreign Legislation. Materials of the 2nd Regional Research Conference, Penza, 8 Apr 2022]. Penza State University Publ., 2022, pp. 86 – 89. (In Russian).
2. Kazakova E. B. Concept of the Commissioner for Entrepreneurs' Rights and prospects of its development in the Russian Federation. *Nauka. Obshchestvo. Gosudarstvo = Science. Society. State*, 2022, vol. 10, no. 4, pp. 52 – 59. (In Russian). DOI:10.21685/2307-9525-2022-10-4-6.
3. Korostina Yu. V. The Effectiveness of Citizens' appeals to the Commissioner for Human Rights in the Russian Federation. *Vestnik molodykh uchenykh Samarskogo gosudarstvennogo ehkonomicheskogo universiteta = Proceedings of young scientists and specialists of the Samara University*, 2018, no. 1 (37), pp. 203 – 204. (In Russian).
4. Kudryavtseva L. V., Barabanov V. S., Dzhadan E. I. Organization and Practice of the Activities of the Commissioner on Protection of Entrepreneurs' Rights in the constituent entities of the Russian Federation. *Aktualnye problemy sovremennosti = Current problems of modernity*, 2018, no. 4 (22), pp. 26 – 30. (In Russian).
5. Lushchenko V. A. The Right of Citizens to Appeal in the Russian Federation: The Concept, Content of the Right of Citizens to Appeal, Classification of Appeals. *Innovatsii. Nauka. Obrazovanie = Innovations. Science. Education*, 2020, no. 22, pp. 1106 – 1112. (In Russian).
6. Pugovkina E. I. Formation, development and main areas of work of the Institute of the commissioner for the protection of the rights of entrepreneurs in the Russian Federation. *The Newman in Foreign Policy*, 2022, vol. 6, no. 69 (113), pp. 20 – 22. (In Russian).
7. Trifonov S. G. Commissioner for the protection of the rights of entrepreneurs in the system of interaction with public authorities in the Russian Federation. *Uchenye zapiski Krymskogo federalnogo universiteta imeni V.I. Vernadskogo. Yuridicheskie nauki = Scientific Notes of V.I. Vernadsky Crimean Federal University. Juridical Science*, 2022, vol. 8, no. 4, pp. 177 – 184. (In Russian).
8. Khromina D. I. Forms of Submission and Reception of Citizens' appeals to the Office of the Commissioner for Human Rights. *Issledovatel'skii potentsial molodykh uchenykh: vzglyad v budushchee. Materialy 15-i regionalnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii magistrantov, aspirantov i molodykh uchenykh, Tula, Fev. 19–21 2019* [The Research Potential of Young Scientists: A Look into the Future. Materials of the 15th Regional Scientific and Practical Conference of Undergraduates, Postgraduates and Young Scientists, Tula, 19 – 21 Feb 2019]. Tula State Pedagogical University named after L. N. Tolstoy Publ., 2019, pp. 375 – 377.
9. Bakirova Sh. M., Apieva A. The Legal Status of the Ombudsman of the Kyrgyz Republic. *Nauka, novye tekhnologii i innovatsii Kyrgyzstana = Science, new technologies and innovations of Kyrgyzstan*, 2020, no. 9, pp. 29 – 32. DOI: 10.26104/NNTIK.2019.45.557. (In Kyrgyz).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Плахова Екатерина Сергеевна (Пенза) – аспирант, старший преподаватель кафедры частного и публичного права Пензенского государственного университета (440026, Россия, г. Пенза, ул. Красная, 40, e-mail: kate.yakush@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Plakhova, Ekaterina S. (Penza) – Postgraduate Student, Senior Lecturer of the Private and Public Law Department, Penza State University (40 Krasnaya St., Penza, 440026, Russia, e-mail: kate.yakush@mail.ru).

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ PRIVATE LAW (CIVIL) SCIENCES

УДК 347.453

В. С. Сбитнев

*Московский государственный юридический университет
имени О. Е. Кутафина (МГЮА),
Москва, Россия
ORCID: 0000-0002-4040-7396
ResearcherID: JVN-0544-2024*

РАЗВИТИЕ ДОКТРИНАЛЬНЫХ ПОДХОДОВ К ИНСТИТУТУ АРЕНДЫ В ТРУДАХ ДОРЕВОЛЮЦИОННЫХ УЧЁНЫХ-ЦИВИЛИСТОВ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 49—57.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.5.
Дата поступления 19.01.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Институт аренды, вне зависимости от его наименования (имущественный наем, отдача в содержание и др.), принятого в разные периоды истории России, занимает особую роль в системе гражданско-правовых отношений. Он является сложным, комплексным и развитым правовым институтом не только в судебной и правоприменительной практике, но и в трудах отечественных ученых. Труды российских исследователей второй половины XIX — начала XX веков положили доктринальные основы договора аренды, существующего в настоящее время. В цивилистической науке ведутся споры о правовой природе договора аренды, в том числе о вещно-правовом и обязательственно-правовом характере договора, об абсолютном или относительном характере возникающих правоотношений, об условиях договора аренды. Дискуссии берут свои истоки в трудах дореволюционных ученых. Анализ такой важной правовой конструкции для права и экономики, как договор аренды, всегда находится в центре обсуждения среди исследователей и располагает множество ученых к дальнейшему изучению его правовой природы. В рамках настоящего исследования были проанализированы труды дореволюционных ученых А. М. Гуляева, К. П. Змирлова, Д. И. Мейера, К. П. Победоносцева, Г. Ф. Шершеневича и других. Исследование доктринальных позиций, сформированных в дореволюционных трудах отечественных ученых, позволит в дальнейшем совершенствовать институт арендных отношений в России с учетом развития рыночной экономики и появления новых технологий.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Аренда; договор аренды; имущественный наем; наниматель; хозяин; существенные условия договора; вещное право; обязательственное право.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Сбитнев В. С. Развитие доктринальных подходов к институту аренды в трудах дореволюционных учёных-цивилистов // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 49—57. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.5.

THE DEVELOPMENT OF DOCTRINAL APPROACHES TO THE INSTITUTION OF LEASE IN THE WORKS OF PRE-REVOLUTIONARY CIVIL SCIENTISTS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 49 – 57.

ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.5.

Received 19.02.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The institution of lease, regardless of its name (property hiring, return to maintenance, etc.), adopted in different periods of Russian history, plays a special role in the system of civil law relations. It is a comprehensive, complex and developed legal institution not only in judicial and law enforcement practice, but also in the works of Russian scientists. The works of Russian researchers of the second half of the XIX – early XX centuries laid the doctrinal foundations of the lease contract that currently exists. In civil science, there are disputes about the legal nature of the lease contract, including the substantive and binding nature of the contract, the absolute or relative nature of the legal relationship that arises, and the terms of the lease contract. The discussions have their origins in the writings of pre-revolutionary scientists. The analysis of such an important legal structure for law and economics as a lease contract is always at the center of discussion among researchers and disposes many scientists to further study its legal nature. In the framework of this study, the works of pre-revolutionary scientists A. M. Gulyaev, K. P. Zmirlov, D. I. Meyer, K. P. Pobedonostsev, G. F. Shershenevich and others were analyzed. The study of the doctrinal positions formed in the pre-revolutionary works of Russian scientists will allow further improvement of the institute of rental relations in Russia, taking into account the development of the market economy and the emergence of new technologies.

KEYWORDS

Lease; lease agreement; property lease; employer; owner; essential terms of the contract; property law; law of obligations.

FOR CITATION

Sbitnev V. S. The Development of Doctrinal Approaches to the Institution of Lease in the Works of Pre-revolutionary Civil Scientists. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 49 – 57. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.5.

История развития института аренды берет свое начало с ранних времен становления российского государства: во время, когда в Псковской судной грамоте [11, с. 341] появились первые нормы, регулирующие данные отношения. Однако наибольший интерес, в том числе для ученых, представляет договор аренды, который формируется в XIX в. Он находит развитие уже после отмены крепостного права как следствие проведения земельной реформы, послужившей причиной революционных потрясений и преобразований формы земельных правоотношений в Российской империи. После проведения данных реформ договор аренды стал чаще использоваться на практике, но все же это был переходный период, в который только начала формироваться правовая конструкция договора аренды, а также его особенности и существенные условия.

Именно в данный исторический период в Российской империи происходит бурное развитие научной мысли в направлении арендных отношений.

Формирование научной доктрины в трудах дореволюционных ученых, в том числе в сфере арендных отношений, представляет значительный интерес для современной науки, так как позволяет определить особенности арендных отношений и выявить причины возникновения множества дискуссий в сфере передачи имущества во временное владение и пользование. Основной задачей настоящего исследования является выявление особенностей договора имущественного найма, существовавшего в дореволюционной России, с целью определения теоретических основ, заложенных в научных трудах дореволюционных ученых, которые впоследствии повлияли на формирование законодательства и научной мысли в СССР и Российской Федерации. Выявление особенностей арендных отношений, существовавших во второй половине XIX — начале XX веков, позволит сформировать основные направления развития арендных отношений в современной России.

Как отмечал К. П. Победоносцев, в связи с тем, что договор аренды имел существенное значение для развития хозяйственных отношений, законодатель «заботливо старался придать возникающим из него отношениям всевозможную определительность и кредитную силу» [9, с. 334]. Данный тезис подтверждает активное развитие отношений по найму имущества в Российской империи с середины XIX века и, как следствие, развитие правоприменительной и судебной практики по данному вопросу.

При этом следует обратить внимание на то, что термин «аренда» в дореволюционном законодательстве не применялся — использовались категории «имущественный наём» и «наем вещей». В научных трудах термины употреблялись как синонимы. Кроме того, Д. И. Мейер отмечал, что договор аренды имел и другие наименования: «отдача в содержание», «отдача в оброчное», «арендное», «кортомное содержание», «аренда», «прокат» [9, с. 260].

При этом дореволюционные ученые знали о различиях между институтами найма и аренды, существовавшими в западноевропейских законодательствах (в Германии при найме нанимателю предоставляется право пользоваться нанятым имуществом для своих нужд, при аренде арендатор получал право пользоваться всеми производительными качествами нанятого имущества с присвоением нанимателю плодов и доходов имуществом), но отмечали, что «нашему законодательству чуждо различие между арендой и наймом» [5].

В Своде законов Российской империи 1832 года регулированию отношений по поводу передачи помещений во владение и пользование была посвящена глава X тома «О найме и отдаче в содержание частных имуществ»¹.

В законодательстве рассматриваемого периода отсутствовало четкое закрепление понятий «договор найма имущества», «имущественный найм» либо «найм вещей» [6, с. 93–98]. Как отмечал К. П. Победоносцев, нормы, посвященные договору найма, имели «вид случайный и отрывочный». Это объяснялось «состоянием сельского хозяйства и промышленности, во многих местах первобытным, а в других — весьма неразвитым» [9, с. 339].

Эта правовая неопределенность способствовала развитию научного воззрения в области найма и, как следствие, формированию различных концепций о найме, существовавших в Российской империи.

Так, согласно позиции Д. И. Мейера, «наем имущества — это договор, по которому одна сторона предоставляет другой пользование какой-либо вещью на известное время за известное вознаграждение» [8, с. 626].

По мнению К. П. Победоносцева, «в договоре найма уступается за известную плату

¹ Свод законов Российской империи. Т. X, Т. XV. URL: <https://civil.consultant.ru/code> (дата обращения: 11.02.2023).

пользование имуществом, личной услугой или работой, следовательно, договор этот менового свойства и уподобляется купле-продаже» [9, с. 339].

А. М. Гуляев писал, что «наем вообще есть обоюдоострый договор, по силе которого одна сторона обязуется доставить другой возможность пользоваться объектом, а другая — денежное вознаграждение за пользование [4, с. 328].

Таким образом, основываясь на понимании договора имущественного найма, которое описали дореволюционные ученые, можно увидеть, что для договора найма по Своду законов Российской империи 1832 года свойственно следующее: такой договор был двусторонне обязывающим, согласно ему имущество передавалось в пользование другой стороне на определенный срок за плату. Дореволюционные ученые в целом вывели общие признаки договора найма: срочность, платность, возвратность. При этом имущество по договору предоставлялось только в пользование. Категория владения не использовалась по отношению к правомочиям арендатора по договору, так как, согласно действующему в дореволюционной России законодательству, владение часто приравнивалось к категории собственности. По мнению Г. Ф. Шершеневича, владение — не право, а факт, так как право владения, о котором сказано в Своде Законов, не самостоятельно и является не субъективным правом, а правомочием, входящим в состав какого-либо субъективного права.

Как отмечал К. П. Победоносцев, существенным условием (существенной принадлежностью) такого договора является срок и наемная плата, все иные условия договора зависели непосредственно от воли сторон и могли ими формулироваться самостоятельно [9, с. 339]. Г. Ф. Шершеневич считал, что существенным условием договора имущественного найма также является предмет договора [13, с. 506], а Д. И. Мейер также к существенным (необходимым) условиям относил договаривающиеся стороны [8, с. 340].

Субъектами договора найма по российскому гражданскому законодательству в XIX — начале XX веках являлись, с одной стороны, хозяин (лицо, отдающее имущество внаем), с другой — наниматель либо наемщик (лицо, нанимающее имущество). От обоих субъектов договора найма требовалось наличие общей правоспособности и дееспособности.

Срок договора был ограничен 12-ю годами (ст. 1692 Свода законов), но интересен тот факт, что такое правило появилось в за-

конодательстве после его появления в одном частном споре [9, с. 340]. То есть практика оказывала существенное влияние на формирование законодательства в первой половине XIX века.

Установление сроков, по мнению Д. И. Мейера, играло существенное значение, так как гарантировало ограничение в пользование вещью, иначе в случае отсутствия такого ограничения у лица бы появлялось помимо права пользования право владения вещью (так фактически наем бы прикрывал собой переход права собственности на вещь) [8, с. 628–629]. Другое мнение по поводу срока договора найма имел Г. Ф. Шершеневич, который считал, что, «устанавливая предельный срок найма, законодатель имел в виду предупредить обесценение имений вследствие долгосрочных аренд» [14, с. 161]. Впоследствии сроки передачи имущества внаем неоднократно менялись в большую сторону (в 1874 году в Ялтинском уезде было дозволено отдавать недвижимые имущества внаем на сроки до 90 лет), что свидетельствует о защите интересов промышленных классов, так как в период после крестьянской реформы им необходимо было активно пользоваться институтом найма имущества для создания производственной базы.

Рассматривая условия о сроке, необходимо отметить особенную позицию Д. И. Мейера по вопросу отсутствия определенного срока найма в договоре. Ученый считал, что такой договор, во-первых, нельзя признать недействительным, так как, например, он может быть засвидетельствован у нотариуса, во-вторых, такой договор нельзя признать бессрочным, так как он может быть прекращен по требованию одной из сторон. Таким образом, стороны при заключении договора найма, по мнению Г. Ф. Шершеневича и Д. И. Мейера, изначально согласовывали условие о том, что срок договора имущественного найма они согласуют впоследствии [8, с. 629]. Другой точки зрения придерживался К. П. Победоносцев, который считал, что наем без срока пользования «подходил бы к вотчинному праву» [9, с. 334].

Кроме того, как отмечал К. П. Победоносцев, судебная практика выработала определенное правило о сроке: так, наемные отношения не прекращались смертью одной из сторон отношений, права такого лица переходили к наследникам, а в случае окончания договора найма, но принятия наемной платы на следующий период наемные отношения между сторонами продолжались [9, с. 349–350].

Предметом договора найма считалась нанимаемая физическая вещь, такой пози-

ции придерживался в том числе К. П. Победоносцев [9, с. 344]. При этом такая вещь могла быть одушевленной или неодушевленной, движимой или недвижимой.

Позиции о том, что предмет договора найма является вещью или нанимаемым имуществом, также придерживаются Д. И. Мейер [8, с. 629] и И. М. Тютрюмов [5]. При этом, когда Д. И. Мейер характеризует предмет обязательства, он указывает, что «предмет обязательства как право на чужое действие составляет всегда действие другого лица или, точнее, совершение действия другим лицом» [9, с. 475].

Г. Ф. Шершеневич считал, что предметом имущественного найма является не вещь, а непосредственно действия по передаче имущества в наем [15, с. 159].

Таким образом, в трудах дореволюционных ученых заметно противоречие в вопросах определения предмета договора имущественного найма, которое впоследствии выльется в научную дискуссию о соотношении предмета и объекта договора.

Большинство дореволюционных ученых, считавших, что предметом договора аренды является вещь или имущество, в своих работах отмечали, что передаваемая в наем вещь должна была отвечать определенным характеристикам.

Во-первых, такая вещь не должна была быть потребляемой, иначе данный договор не характеризовался бы передачей вещи в пользование, а был бы договором, по которому вещью можно было бы распоряжаться (например, хлеб, мясо и др.).

Во-вторых, вещь должна была быть индивидуальна, иначе в основе договора лежало бы отчуждение вещи, а не передача в пользование (например, по общему правилу была запрещена передача в наем денег). При получении обратно отданной в наем не индивидуально определенной вещи хозяин получал бы совершенно иную вещь, а не ту, которую изначально передавали.

В-третьих, в наем не передавались вещи, если на то были законодательные ограничения (например, церковные здания для торговых целей и пр.).

В-четвертых, нельзя было передать в наем право, если оно индивидуально и его нельзя было отделить от личности.

Иной точки зрения относительно предмета договора имущественного найма придерживался Г. Ф. Шершеневич, который считал, что предмет договора имущественного найма представляет собой не нанимаемое имущество, а действия наймодателя по

передаче этого имущества внаем. Он писал: «Ошибочно утверждение, будто здесь дело идет не о содействии, а только о вещи, потому что предметом обязательства является всегда действие, потому что передача всегда признавалась за действие» [14, с. 165].

Анализируя труды дореволюционных ученых, можно увидеть, что предмет договора имущественного найма понимался более широко, чем в современном гражданском законодательстве. Подтверждение этой мысли можно найти в работе Д. И. Мейера «Русское гражданское право»: «Не одни физические вещи, а и другие имущества могут быть предметом найма. Так, откупная система представляет собой наем права — вещи бестелесной, обыкновенно права исключительного, пользование которым может быть приобретено только по какому-либо договору, и есть интерес приобрести это пользование» [7, с. 262]. То есть, по мнению Д. И. Мейера, предметом договора могло выступать не конкретное имущество, а даже имущественное право, а для самой конструкции договора найма не существенно, чтобы наниматель непосредственно пользовался нанятым имуществом. Нанимателю необходимо было лишь иметь возможность извлекать из нанимаемого имущества для себя какую-либо выгоду.

В современной цивилистической науке продолжается дискуссия о том, совпадает ли по договору аренды зданий и сооружений предмет и объект договора. Так, например, Е. А. Суханов отождествляет предмет и объект договора аренды [3, с. 375–376], иной точки зрения придерживаются М. И. Брагинский и В. В. Витрянский, которые считают, что предмет договора — это всегда действие, в данном случае направленное на передачу имущества [1, с. 434–436].

Таким образом, современная доктрина продолжает дискуссию о предмете договора аренды, которая началась еще в дореволюционный период. Автор настоящей работы придерживается позиции Г. Ф. Шершеневича, который считал, что предмет договора имущественного найма представляет собой не нанимаемое имущество, а действия наймодателя по передаче имущества внаем [14, с. 165]. Данная точка зрения является обоснованной и отражает сущность правоотношений, позволяет разделить предмет и объект договора.

Вознаграждение по договору найма за предоставленное пользование является важным признаком договора, при отсутствии которого договор бы квалифицировался как ссуда по отношению к движимому имуще-

ству, а к недвижимому — как дарение. Плата по договору найма, согласно трудам дореволюционных ученых, могла быть выражена в денежной форме, в оказании личных услуг (сбор урожая), в предоставлении части от собранного урожая на арендованной земле. Особенностью оплаты по договору найма, существовавшего в конце XIX — начале XX веков, было то, что плата могла быть выражена в «выстройке», то есть наниматель после того, как покидал наемную землю, оставлял владельцу все постройки, возведенные на земле. И именно владелец земли был их полноправным собственником, то есть получал в качестве наемного вознаграждения имущество, которое строилось нанимателем на его земле. Размер наемной платы и период оплаты определяли стороны самостоятельно. Как отмечал К. П. Победоносцев, предполагалась «плата за осуществленное уже исполнение, следовательно, не вперед, но по окончании срока» [9, с. 329]. То есть оплата происходила уже по факту оказанных услуг.

Договор найма мог быть заключен в словесной форме, если предметом договора являлось движимое имущество, и должен был быть заключен в письменной форме, если предметом выступало недвижимое имущество. При этом, как указывает Д. И. Мейер, при найме недвижимого имущества составлялся акт засвидетельствования, а в случаях, установленных в законе, договор совершался младшим нотариусом и утверждался старшим (например, при найме земель в Ялтинском уезде Таврической губернии сроком до 90 лет) [8, с. 633]. Таким образом, в Своде законов Российской империи 1832 года и в трудах дореволюционных ученых подчеркивается отличие в передаче в наем движимого и недвижимого имущества путем закрепления различных форм заключения договора.

Содержание договора имущественного найма состояло, по мнению Г. Ф. Шершеневича, в предоставлении вещи в пользование [13, с. 391]. При этом такое право не являлось правом собственности, а лишь предоставляло нанимателю право извлечения экономической пользы от имущества. Г. Ф. Шершеневич, сравнивая договор имущественного найма с договором купли-продажи, отмечал, что найму был не свойственен переход права собственности, а сравнивая с ссудой, приходил к выводу, что ссуда, в отличие от найма, являлась безвозмездной. Право требовать предоставления вещи в пользование было у нанимателя, но также на нем лежала и обязанность за предоставленное имущество платить наемную плату, которая определя-

лась либо деньгами, либо известной долей плодов и произведений имущества, а также обязанность использовать имущество сообразно с его хозяйственным назначением [9, с. 329]. Как отмечал К. П. Победоносцев, на наемщике лежала обязанность заплатить за наем в полном размере, даже если он ранее оставил либо вернул имущество наймодателю [Там же, с. 329]. У хозяина имущества имелось корреспондирующее право требовать от нанимателя производства условленного платежа, при этом, как отмечал Д. И. Мейер, такое право могло быть реализовано хозяином в зависимости от условий договора либо в начале его заключения, либо периодически частями, либо по истечении срока договора, разом за все время продолжения найма [8, с. 634–635]. Также по истечении срока найма хозяин имущества был вправе требовать от нанимателя возвращения его в целостности. При этом устанавливался особый порядок компенсации убытков. Так, в случае повреждения движимого имущества, хозяину компенсировалась стоимость, а само имущество оставалось у нанимателя. Как отмечал К. П. Победоносцев, такое правило «не исключает возможности поправки и починки испорченного, если вещь может быть восстановлена в прежнем виде» [9, с. 345]. В случае повреждения недвижимого имущества, недобросовестный наниматель должен был вернуть имущество и выплатить вознаграждение хозяину, которое либо могло устанавливаться по соглашению сторон, либо могла проводиться экспертиза по определению причиненного ущерба. При этом, по мнению Д. И. Мейера, «повреждение имущества, составляющее естественное последствие пользования», не вознаграждалось. То есть если ущерб причинялся в ходе износа вещи, то такой ущерб за имущество, ранее переданное в наем, не подлежал возмещению по Своду Законов Российской империи 1832 года, как и в случае гибели вещи не по вине нанимателя [8, с. 636]. Также важное право было закреплено за нанимателем, который мог сдавать в поднаем имущество (сублокация), при условии, как утверждает Г. Ф. Шершеневич, прямого запрета на такую возможность. Такое право входило в правомочия пользования нанимателя.

Дореволюционные ученые, чьи работы рассматриваются в рамках настоящего исследования, придерживались единой точки зрения об обязательственной природе договора имущественного найма. Как отмечал Г. Ф. Шершеневич, нанимателю принадлежало «не вещное право, которое бы следовало всюду за вещью, а право требования на известное действие»

[13, с. 515]. При этом Г.Ф. Шершеневич подчеркивал, что при переходе права собственности на нанимаемую вещь иному лицу, право пользования данной вещью за нанимателем не сохранялось. Такой же позиции придерживался К. П. Победоносцев, который считал, что «наем разрушается покупкой» [9, с. 312]. На нового собственника не могла возлагаться обязанность по соблюдению договора имущественного найма предыдущего собственниками имущества, так как новый собственник не принимал участия в заключении договора имущественного найма, а значит, на него не могли возлагаться какие-либо обязанности. Но, как отмечал Г. Ф. Шершеневич, если в теории данный вопрос еще более-менее был разрешен, то судебная практика шла по иному пути, а именно признавала действие договора найма при отчуждении вещи до окончания срока самого договора. В таком случае договору имущественного найма придавалась вещная природа отношений, которая противостоит природе обязательственных отношений. Данная ситуация стала возможна, как считает Г. Ф. Шершеневич, в связи с окончательным неразрешением данного вопроса в законодательстве [3, с. 517]. В подтверждение позиции Г. Ф. Шершеневича высказывался и К. П. Победоносцев, который утверждал, что в законе отсутствовали прямые указания, которые разрешали бы вопрос о переходе обязательственных прав по договору найма после продажи имущества.

Д. И. Мейер в своих трудах приводит пример, когда право пользования по найму обращается в вещное право нанимателя, а значит, и отчуждение имущества не ведет к прекращению самого договора найма. Так, в случае если «наемная плата внесена больше чем за год, на имущество налагается запрещение, которое, однако же, не стесняет хозяина ни в отчуждении, ни в залоге имущества, но оказывает то действие, что новый приобретатель имущества обязывается соблюдать наем, заключенный прежним хозяином» [8, с. 338–639]. На основании данного примера Д. И. Мейер приходит к заключению, что в данном случае у нанимателя имелось вещное право на имущество, которое не было связано с переменной собственника имущества.

Основываясь на прямом толковании законодательства, дореволюционные ученые в большинстве своём считали, что отношения между сторонами по такому договору носили обязательственный характер. Но, с другой стороны, основываясь на судебной и правоприменительной практике, оговаривали, что таким отношениям была присуща и

вещно-правовая природа. Если Д. И. Мейер и Г. Ф. Шершеневич признавали вещно-правовой характер договора имущественного найма в большей степени как исключение из правил и не считали это правомерным, то К. П. Победоносцев, напротив, рассуждал, что для таких отношений свойственен вещно-правовой характер. К. П. Победоносцев пришел к заключению о том, что проблема определения вещно-правового или обязательственно-правового характера договора имущественного найма существует лишь потому, что в системе гражданских законов того времени не было «строгости формального отличия вещных прав от прав по обязательствам» [10, с. 189].

Таким образом, в ходе анализа трудов, посвященных исследованию договора имущественного найма, написанных во второй половине XIX — начале XX, выявлена преемственность научной мысли. В трудах современных российских ученых прослеживается преемственность в концепциях и теориях, существовавших в конце XIX — начале XX веков, в том числе касающихся правовой природы договора аренды. Дискуссии о вещно-правовой либо обязательственной природе арендных отношений продолжаются до сих пор, при этом с опорой на научные знания, сформированные дореволюционными учеными.

Современная конструкция договора имущественного найма частично повторяет установленную в законодательстве Российской империи, поэтому в трудах советских и российских ученых прослеживается множество схожих позиций относительно предмета, формы и содержания договора. Научные исследования арендных отношений будут продолжаться в связи с развитием общества и научно-техническим прогрессом [2, с. 3].

Формирование нового в праве, которое не опирается на достижения научной мысли и практики предыдущих периодов, может не принести пользы для развития общества и государства. Как следствие, новые правовые нормы и научные знания не смогут быть действительно эффективными регуляторами общественных отношений и создавать условия для дальнейшего качественного развития научных концепций и теорий [12, с. 26].

Исследование трудов ученых, которые формировали правовую доктрину договора имущественного найма в период бурного развития имущественных отношений второй половины XIX — начала XX, показывает, что именно в это время были сформулированы особенности правовой природы договора аренды, который впоследствии стал частью правовой системы Российской Федерации.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. — 2-е изд., стер. — Москва : Статут, 2011. — Кн. 2: Договоры о передаче имущества. — 780 с.
2. Вавилин Е. В. Аренда транспортных средств. Правовые аспекты. — Москва : Альфа-Пресс, 2005. — 104 с.
3. Гражданское право : учебник : в 4-х т. / отв. ред. Е. А. Суханов. — 2-е изд., перераб. и доп. — Москва : Статут, 2020. — Т. III: Обязательственное право: Общие положения об обязательствах и договорах. Договорные обязательства по передаче вещей в собственности или пользование. — 480 с.
4. Гуляев А. М. Русское гражданское право : обзор действующего законодательства, кассационной практики Прав. сената и Проекта гражданского уложения : пособие к лекциям. — 2-е изд., доп. — Санкт-Петербург : Тип. М. М. Стасюлевича, 1911. — 472 с.
5. Законы гражданские с разъяснениями Правительствующего Сената и комментариями русских юристов / сост. И. М. Тютрюмов, науч. ред. В. С. Ем. — Москва : Статут, 2004. — 348 с. — (Классика российской цивилистики).
6. Змирлов К. П. Договор найма имущества по нашим законам // Журнал гражданского и уголовного права. — 1884. — Кн. 2. — С. 59—93.
7. Мейер Д. И. Русское гражданское право : в 2-х ч. — Москва : Статут, 1997. — Ч. 2. — 445 с. — (Классика российской цивилистики).
8. Мейер Д. И. Русское гражданское право. — 4-е изд., испр. и доп. — Москва : Статут, 2021. — 846 с.
9. Победоносцев К. П. Курс гражданского права : в 3-х т. / под ред. В. А. Томсинова. — Москва : Зерцало, 2013. — Т. 3. — 610 с.
10. Победоносцев К. П. Курс гражданского права. — Москва : Статут, 2002. — Ч. 1: Вотчинные права. — 793 с.
11. Российское законодательство X—XX веков : в 9 т. / под общ. ред. О. И. Чистякова. — Москва : Юридическая литература, 1984. — Т. 1: Законодательство Древней Руси. — 430 с.
12. Швеков Г. В. Преемственность в праве (эксплуататорские системы) : учеб. пособие. — Москва : Всесоюз. юрид. заоч. ин-т (ВЮЗИ), 1983. — 87 с.
13. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. — 4-е изд. — Казань : бр. Башмаковы, 1902. — 793 с.
14. Шершеневич Г. Ф. Курс гражданского права. — Казань : Тип. имп. ун-та, 1901-1902. — Т. 1: Введение : Вып. 2. — 1902. — С. 207—466 с.
15. Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права : в 2-х т. / науч. ред. В. С. Ем. — Москва : Статут, 2005. — Т. 2. — 460 с.

REFERENCES

1. Braginskii M. I., Vitryanskii V. V. *Dogovornoe pravo* [Contract Law]. 2nd. ed. Moscow, Statut Publ., 2011. Bk. 2. 780 p.
2. Vavilin E. V. *Arenda transportnykh sredstv. Pravovye aspekty* [Rental of Vehicles. Legal Aspects]. Moscow, Alfa Press, 2005. 104 p.
3. Sukhanov E. A. (ed.). *Grazhdanskoe pravo* [Civil Law]. 2nd. ed. Moscow, Statut Publ., 2020. Vol. 3. 480 p.
4. Gulyaev A. M. *Russkoe grazhdanskoe pravo: obzor deistvuyushchego zakonodatelstva i Proekta grazhdanskogo ulozheniya* [Russian Civil Law. Review of Current Legislation and the Civil Law Project]. 2nd ed. Saint Petersburg, M. M. Stasyulevich Publ., 1911. 472 p.
5. Tyutryumov I. M., Em V. S. (eds). *Zakony grazhdanskie s razyasneniyami Pravitelstvuyushchego Senata i kommentariyami russkikh yuristov* [Civil Laws with Explanations of the Governing Senate and Comments of Russian Lawyers]. Moscow, Statut Publ., 2004. 348 p.
6. Zmirlov K. P. The Lease Contract of the Property According to Our Laws. *Zhurnal grazhdanskogo i ugovnogo prava*, 1884, bk. 2, pp. 59—93. (In Russian).
7. Meier D. I. *Russkoe grazhdanskoe pravo* [Russian Civil Law]. Moscow, Statut Publ., 1997. Pt. 2. 445 p.
8. Meier D. I. *Russkoe grazhdanskoe pravo* [Russian Civil Law]. 4th ed. Moscow, Statut Publ., 2021. 846 p.
9. Pobedonostsev K. P.; Tomsinov V. A. (ed.). *Kurs grazhdanskogo prava* [Civil Law Course]. Vol. 3. Moscow, Zertsalo Publ., 2013. Vol. 3. 610 p.
10. Pobedonostsev K. P. *Kurs grazhdanskogo prava* [Civil Law Course]. Moscow, Statut Publ., 2002. Pt. 1. 793 p.
11. Chistyakov O. I. (ed.). *Rossiiskoe zakonodatelstvo 10—20 vekov* [Russian Legislation of the X-XX Centuries]. Moscow, Yuridicheskaya Literature Publ., 1984. Vol. 1. 430 p.
12. Shvekov G. V. *Preemstvennost v prave (ehkspluatatorskie sistemy)* [Succession in Law (Exploitative Systems)]. Moscow, All-Union Law Correspondence Institute Publ., 1983. 87 p.
13. Shershenevich G. F. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava* [Russian Civil Law Textbook]. 4th ed. Kazan, br. Bashmakov Publ., 1902. 793 p.
14. Shershenevich G. F. *Kurs grazhdanskogo prava* [Civil Law Course]. Kazan Imperial University Publ., 1901-1902. Vol. 1, iss. 2, pp. 207—466.

15. Shershenevich G. F.; Em V. S. (ed.). *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava* [Russian Civil Law Textbook]. Moscow, Statut Publ., 2005. Vol. 2. 460 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Сбитнев Виталий Сергеевич (Москва) — юрист Московской коллегии адвокатов «Мовсесян и партнеры», аспирант кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), (125993, Россия, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9, e-mail: vitaly1404@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Sbitnev, Vitaly S. (Moscow) — Lawyer of the Moscow Bar Association «Movsesian and Partners», Postgraduate Student of the Civil Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (9 Sadovaya-Kudrinskaya St., Moscow, 125993, Russia, e-mail: vitaly1404@mail.ru).

УДК 347.4

К. М. Сейфуллаева

Московский государственный юридический университет
имени О. Е. Кутафина (МГЮА),
Москва, Россия
ORCID: 0009-0000-5928-1984
ResearcherID: KDP-1109-2024

НАЧАЛА ФИДУЦИАРНОСТИ ОТДЕЛЬНЫХ ВИДОВ СДЕЛОК В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ, СУДЕБНОЙ ПРАКТИКЕ И ДОКТРИНЕ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 58 — 65.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.6.
Дата поступления 20.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Рассмотрены проявления начал фидуциарности в отдельных видах сделок в действующем российском гражданском законодательстве, практике российских судебных органов и их отражение в доктрине. Доверие (фидуциарность) не указывается напрямую в тексте гражданского законодательства, регулирующего отдельные правоотношения, в которых доверие фактически носит характер важнейшего конструктивного признака, определяющего характер взаимоотношений сторон договорного правоотношения. Объектами исследования выступили нормативные положения, доктринальные позиции и судебная практика о договорах пожизненной (бессрочной) ренты, пожизненного содержания с иждивением, а также основанный на опыте «исламского банкинга» институт партнерского финансирования — внедрённый в ряде республик в составе Российской Федерации в порядке эксперимента. Целью исследования поставлено обоснование положения принципа фидуциарности как обязательного элемента ряда сделок, признаваемого наукой и судебной практикой и нуждающегося в легальном закреплении в гражданском законодательстве Российской Федерации. Методологическую основу составили формально-юридический, догматический и логический методы. Сделан вывод о необходимости учёта судами вопросов фидуциарности в правоотношениях для наиболее правильного установления всех обстоятельств дела и вынесения законного и обоснованного решения, а также о дальнейшей имплементации в российскую правовую систему начал фидуциарности в целях избежания ошибок и разночтений в судебной практике, что позволит обеспечить стабильность судебной защиты гражданских прав.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Доверие; доверительность; фидуциарность; фидуциарные сделки; постоянная (бессрочная) рента; пожизненное содержание с иждивением; исламский банкинг; партнерское финансирование; фидуциарное представительство.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Сейфуллаева К. М. Начала фидуциарности отдельных видов сделок в законодательстве, судебной практике и доктрине // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 58 — 65. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.6.

BASICS OF FIDUCIARY DUTY OF CERTAIN TYPES OF TRANSACTIONS IN LEGISLATION, JUDICIAL PRACTICE AND DOCTRINE

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 58–65.

ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.6.

Received 20.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The manifestations of fiduciary principles in certain types of transactions in the current Russian civil legislation, the practice of Russian judicial authorities and their reflection in the doctrine are considered. Trust (fiduciary) is not directly indicated in the text of civil legislation regulating individual legal relations, in which trust actually has the character of an important constructive feature that determines the nature of the relationship between the parties to a contractual legal relationship. The objects of the study were normative provisions, doctrinal positions and judicial practice on contracts of lifetime (indefinite) rent, lifelong maintenance with dependents, as well as the institute of partner financing based on the experience of "Islamic banking" – introduced in a number of republics within the Russian Federation as an experiment. The purpose of the study is to substantiate the position of the fiduciary principle as a mandatory element of a number of transactions recognized by science and judicial practice and in need of legal consolidation in the civil legislation of the Russian Federation. The methodological basis was formed by formal legal, dogmatic and logical methods. The conclusion is made about the need for courts to take into account fiduciary issues in legal relations in order to establish all the circumstances of the case in the most correct way and make a legitimate and reasoned decision, as well as about further implementation of fiduciary principles into the Russian legal system in order to avoid errors and discrepancies in judicial practice, which will ensure the stability of judicial protection of civil rights.

KEYWORDS

Trust; trustworthiness; fiduciary; fiduciary transactions; permanent (perpetual) rent; life maintenance with dependence; Islamic banking; partnership financing; fiduciary representation.

FOR CITATION

Seyfullaeva K. M. Basics of fiduciary duty of certain types of transactions in legislation, judicial practice and doctrine. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 58–65. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.6.

Российское частное право также, как и цивилистические правопорядки других государств, основано на традициях римского частного права. Однако его рецепция в России произошла не напрямую, а через опыт правовых систем континентальной Европы.

Доверие — категория философская. Как отмечает А. Селигмен, важную роль в исследовании проблематики доверия сыграла философия естественного права. Так, шотландские моралисты XVIII столетия (Фергюссон, Блэр, Смит и др.) отстаивали идею доверия как побуждения к формированию в социуме новых связей и отношений. Общество цивилизованное, по их мнению, должно было основываться на доверии между его участниками [10, с. 28–29]. По мнению Э. Эриксона, доверие — это доверие к себе и чувство неизменной расположенности к себе других людей [19].

Доверие предполагает предоставление контрагенту определённой свободы действий, осуществляемых самостоятельно, с убеждением, что эти действия не будут направлены во вред другой стороне. Естественно, что понятие доверия найдёт применение не только при построении цивилизованного общества в целом, но и в хозяйственном обороте.

Доверие — ещё и категория правовая. В римском праве существовала категория «фидуция» (*fiducia*), этимологически происходящая от слова «*fides*» (доверие). Суть фидуции заключалась в передаче собственником принадлежащего ему права иному лицу для обеспечения исполнения обязательства (*fiducia cum creditore*) или в иных целях (*fiducia cum amico*), притом что лицо, которому вверили имущество (фидуциар) нёс, среди прочего, обязанность не нарушать доверие своего контрагента [7, с. 152–200].

«Традиционные» правоотношения с элементом фидуциарности

Континентальная цивилистическая правовая традиция (включая Россию) не закрепляет принцип фидуциарности в законодательных актах, хотя некоторые институты российского гражданского права основаны на фидуциарности — доверительное управление имуществом, рента, пожизненное содержание с иждивением [3]. Е. А. Суханов отмечает наличие похожих институтов, в частности, в Германии (доверительная передача права собственности, или установление доверительного управления имуществом (*Treuhand*)), носящих обязательно-правовой, а не вещный характер [11, с. 44–56].

Принцип фидуциарности не является общепризнанным и в судебной практике

континентальных государств [7, с. 152–200]. Тем не менее, практика российских судов нередко оперирует понятиями «фидуциарность» и «доверительность» при установлении обстоятельств дела, позволяющих суду наиболее точно уяснить истинную природу конкретных правоотношений, что является необходимым условием наиболее верного разрешения спора о праве.

Фидуциарные начала доверительного управления имуществом очевидны уже в самом названии данного института, поскольку предполагают фидуциарные (доверительные) отношения между учредителем управления и доверительным управляющим. При этом отдельные учёные отрицают особую роль доверия в этом договоре [4, с. 332]. Вместе с тем, существенное значение доверия, по мнению З. Э. Беневоленской, находит отражение в реальности этого договора, в обязанности, по общему правилу, лично управлять вверенным имуществом, в различных полномочиях участников договора по прекращению этого правоотношения [2].

Договоры ренты и пожизненного содержания с иждивением обладают фидуциарными началами, поскольку предполагают наличие особых доверительных отношений между плательщиком и получателем ренты [14, с. 9–12]. Вместе с тем, В. А. Микрюков и Г. А. Микрюкова считают, что законодатель не оговорил доверительные отношения сторон соответствующих договоров, более того, доверительность в правоотношениях ренты может и вовсе отсутствовать [6]. Авторы сослались на правовую позицию Верховного Суда РФ, в соответствии с которой рентное обязательство не связано личностью плательщика ренты — обязанность может исполняться и членами его семьи, с которыми плательщик ренты мог изначально не иметь каких-либо отношений.

С другой стороны, в практике известны случаи установления доверительности в правоотношениях между получателем и плательщиком ренты. Например, в Апелляционном определении Омского областного суда от 25 апреля 2012 г. по делу № 33-2455/12 сообщалось, что завещание истицы в пользу одного из ответчиков свидетельствовало о доверительности их отношений и намерении истицы передать квартиру плательщику ренты. А в Апелляционном определении Самарского областного суда от 17 декабря 2018 г. по делу № 33-15103/2018 напрямую говорится о *фидуциарной* природе договора ренты с пожизненным содержанием и иждивением.

К числу институтов гражданского права, основанных на началах фидуциарности, относят и представительство [18, с. 21–34] (о чём, например, свидетельствует письмо Федеральной нотариальной палаты от 10 февраля 2012 г. № 230/06-10 «Об удостоверении доверенности»)¹. Не случайно документ, удостоверяющий полномочия представителя, именуется доверенностью (глава 10 ГК РФ). При этом в науке гражданского процесса выделяется институт фидуциарного представительства для выражения интересов группы лиц [5, с. 30–33]. Фидуциарность в договоре представительства, носящая «ярко выраженный характер», признана Постановлением Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 14 сентября 2022 г. № Ф02-4123/2022 по делу № А33-15515/2020². Та же позиция содержится в Постановлении Арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 25 января 2023 г. № Ф02-6290/2022 по делу № А33-23549/2019 в котором ссылка на фидуциарность отношений представительства позволила прийти к выводу о наличии доверительных отношений между участниками производства³.

В решении Арбитражного суда г. Москвы от 20 ноября 2006 г., 22 ноября 2006 г. по делу № А40-56847/06-50-431 упоминается об особенностях инвестиционного товарищества, как разновидности договора простого товарищества, в виде фидуциарности, лично-доверительного характера отношений, складывающихся между товарищами⁴. Отметим, что соответствующих указаний на этот счёт в Гражданском кодексе РФ⁵ и Федеральном законе «Об инвестиционном товариществе»⁶ нет. Приведём интересную позицию А. В. Майфата по поводу инвестиционного товарищества — «"обычные" товарищи (в рамках инвестиционного товарищества — прим. авт.) являются по отношению к управляющему товарищу инвесторами, поскольку **"доверили"** (выделено мной — **К. С.**) ему свои

инвестиции-вклады с целью получения дохода». О фидуциарной природе договора простого товарищества писал Д. А. Формакидов, причём по словам автора, «договоры, попадающие в группы алеаторных и фидуциарных договоров, совпадают» [16, с. 35–38].

Партнерское финансирование

Мы должны отметить ещё один институт, явно основанный на началах фидуциарности — партнерское финансирование, пока не ставшее новеллой гражданского законодательства, но введённое с 1 сентября 2023 г. в четырёх российских республиках — Дагестане, Чечне, Башкортостане и Татарстане (далее — Закон о партнерском финансировании)⁷. Данный институт является адаптацией так называемого «исламского банкинга» [15, с. 35–36].

Исламский банкинг является формой финансирования, основанной на шариате — собрании норм исламского канонического права, среди которых содержится запрет ростовщичества [17, с. 55–61].

Партнерское финансирование выражается в совершении указанных в ч. 1 ст. 2 специального закона сделок (операций):

1) привлечение денежных средств и (или) иного имущества физических и юридических лиц в форме займа, путем размещения облигаций, приема имущества в доверительное управление и (или) приема вклада (пая) в уставный (складочный, паевой) капитал участника эксперимента;

2) предоставление денежных средств в форме займа физическим и юридическим лицам;

3) финансирование физических и юридических лиц путем купли-продажи товаров (в том числе недвижимого имущества) на условиях рассрочки (отсрочки) оплаты товаров с взиманием вознаграждения за предоставление рассрочки (отсрочки) оплаты товаров;

4) финансирование физических и юридических лиц путем предоставления имущества по договору финансовой аренды (лизинга), внесения вклада (пая) в уставный (складочный, паевой) капитал юридических лиц,

¹ Документ опубликован не был. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

² Федеральные арбитражные суды : информ. сайт. URL: <https://ras.arbitr.ru>.

³ Там же.

⁴ Там же.

⁵ Гражданский кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 26 января 1996 г. № 14-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 5. Ст. 410.

⁶ Об инвестиционном товариществе : Федер. закон от 28 нояб. 2011 г. № 335-ФЗ // Там же. 2011. № 49, ч. 1. Ст. 7013.

⁷ О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для осуществления деятельности по партнерскому финансированию в отдельных субъектах Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации : Федер. закон от 4 авг. 2023 г. № 417-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2023. № 32, ч. 1. Ст. 6149.

осуществления совместной деятельности по договору простого товарищества, инвестиционного товарищества;

5) выдачу поручительств за третьих лиц.

При этом участникам эксперимента запрещено устанавливать вознаграждение в виде процентной ставки. По нашему мнению, сущность партнёрства, применительно к введённому правовому эксперименту (особенно в свете законоположений, ограничивающих извлечение прибыли), заключается в содействии установлению и поддержанию доверительных отношений между участниками гражданского оборота. Если эксперимент будет признан успешным, вероятно, он будет закреплён в ГК РФ. Теория исламского банкинга, послужившая прообразом названного эксперимента, как раз предполагает доверительность между участниками правоотношений [13, с. 116–137]. Здесь она проявляется в отказе кредитора от «традиционных» процентов за пользование чужими денежными средствами взамен на исполнение должником иных обязанностей.

Как отмечается Б. А. Шахназаровым, исламские финансовые отношения — это прежде всего этические финансовые отношения, благоприятствующие религиозной системе ценностей. Причём, как подчёркивает автор, исламские финансовые инструменты (включая исламский банкинг — прим. авт.), в частности, должны соответствовать шариату, чтобы продукт или услуга вызвали **доверие** (выделено мной — **К. С.**) [17, с. 55–61].

Суть исламского банкинга — безвозмездное предоставление денежных средств или иного имущества на условиях возврата. Более того, по субъектному составу, следует говорить не о кредиторе и должнике, а о партнёрах в инвестиционном проекте, поскольку вместо процентов банк получает прибыль от реализации инвестиционного проекта [8, с. 68–74]. Среди принципов исламского банкинга можно назвать запрет на процентные сделки; запрет на сделки с условиями неопределённости; условия разделения риска получения прибыли и убытков между финансирующей стороной и клиентом по совершаемым сделкам [1, с. 72–79].

По нашему мнению, отношения партнёрства сами по себе предполагают доверительность как ключевой элемент. Соответственно, доверительность в исламском банкинге проявляется в том, что инвестор передаёт свои денежные средства безвозмездно (без процентной ставки), вкладываясь в заведомо рискованный проект.

Причём вопрос о рисках специально рассматривался научным сообществом. Так,

среди специфических рисков исламского банкинга назывался фидуциарный риск нарушения условий договора со стороны банка, влекущий к падению доверия вкладчиков и изъятию депозитов [8, с. 68–74].

По своей правовой природе исламский банкинг имеет аналоги в гражданском законодательстве — договор безвозмездного пользования (ссуда), правовое регулирование которого содержится в главе 36 ГК РФ, и займа, который может быть беспроцентным (пар. 1 гл. 42 ГК РФ). Причём ссуда и заём были известны и в ранее действовавших актах гражданского законодательства (глава 29 и 26 ГК РСФСР 1964 г., а ГК РСФСР 1922 г. имела лишь глава о займе — VI).

Следует обратить внимание на тот факт, что действующее законодательство РФ не запрещает беспроцентные займы или ссуды между лицами, осуществляющими предпринимательскую деятельность. Ограничения, предусмотренные законом, касаются лишь профилактики коррупции в предпринимательской деятельности (запрет передачи имущества коммерческой организации лицам, являющимся её учредителями, участниками, а также управленцами). Подобные договоры и являются российским аналогом исламского банкинга, именно эти конструкции и были положены в основу закона о партнёрском финансировании.

Исламский банкинг уже был внедрён в некоторых государствах СНГ с преобладающим мусульманским населением. Так, например, в Республике Таджикистан был принят Закон от 26 июля 2014 г. № 1108 «Об исламской банковской деятельности»⁸, создавший необходимые правовые механизмы применения исламского банкинга в экономическом обороте республики. Как отмечено научным сообществом, сотрудничество республики и Исламского Банка Развития способствовало реформированию некоторых кредитных организаций страны, например, «Сохибкорбанк» трансформировался в первый исламский банк в Таджикистане и был переименован в «Тавхидбанк» [9, с. 28–50].

В Узбекистане, помимо исламского банкинга, внедрены другие институты, основанные на доверительности — исламский лизинг, страховые услуги по схеме «такафуль» и «халяльные рассрочки» [Там же, с. 28–50].

Ещё при прохождении законодательских процедур, в пояснительной записке к проекту закона о партнёрском финансиро-

⁸ Ахбори Маджлиси Оли Республики Таджикистан. 2014. № 7, ч. 2. Ст. 405.

вании указывалось, что в ряде субъектов РФ уже имелся успешный опыт реализации отдельных проектов, основанных на моделях партнерского финансирования, однако единой системы партнёрского финансирования тогда не сложилось. Авторы законопроекта ожидали создание благоприятных правовых условий для партнерского финансирования на всей территории Российской Федерации, что будет способствовать задачам экономического развития страны, развитию бизнеса, привлечению зарубежных инвестиций из стран — членов Организации исламского сотрудничества, что особенно актуально в условиях усиливающегося санкционного давления⁹.

Помимо этого, авторы законопроекта о партнерском финансировании были убеждены, что закон о партнерском финансировании позволит заложить правовые основы для развития на российском финансовом рынке партнерских финансовых инструментов и поставщиком финансовых услуг, повысить привлекательность страны для части международных инвесторов, уделяющих повышенное внимание этическим и религиозным аспектам инвестирования, а также увеличить доступность финансовых услуг для значительной части российских граждан¹⁰.

Хотя сущность партнёрского финансирования — адаптированный к условиям светского российского государства исламский банкинг, мы считаем необходимым отметить слова председателя комитета Государственной Думы РФ по финансовому рынку А. Г. Аксакова о том, что принятие закона о партнерском финансировании — историческое решение. Более того, депутат говорил об обсуждении расширения зоны проведения эксперимента путём включения в неё территорий, с преобладающим славянским населением и исповедующим православие¹¹, причём «вероисповедание в данном случае

не имеет никакого значения, то есть ... если вы православный, иудей или другого исповедания, то вполне можете участвовать в реализации этого закона, никто никого не ограничивает по признаку вероисповедания»¹². Аксаков выразил надежду, что успех эксперимента позволит распространить партнерское финансирование на все остальные субъекты РФ¹³.

В поддержку позиции Аксакова можно привести слова Л. Р. Сюкияйнена, отметившего, что к исламским формам деятельности и методам ведения бизнеса начинают (причём это сказано в 2006 г. — прим. авт.) широко прибегать обычные коммерческие структуры, которые в целом не ориентируются на исламские критерии [12]. Кроме того, финансовые центры, работающие по принципу исламского банкинга, работают и в христианских странах — Великобритании, Люксембурге, Франции, Германии, Бельгии, США и др. государствах [1, с. 72–79].

Выводы

Несмотря на то, что российская правовая система относится к континентальной семье, не признающей судебный прецедент в качестве источника права, мы не можем отрицать значимости судебных решений, наиболее гибко применяющих право (не закон). Законодательство, тем более цивилистическое, не может и не должно полностью учитывать все нюансы взаимоотношений, складывающихся между участниками регулируемых правоотношений. Соответственно, вопросы фидуциарности в правоотношениях совершенно справедливо должны приниматься во внимание в рамках судопроизводства для наиболее правильного установления всех обстоятельств дела и вынесения законного и обоснованного решения. Независимо от того, будет ли в российском законодательстве развиваться принцип фидуциарности в качестве общеправового начала или нет, судебная практика сможет, в необходимых случаях, применять его.

Более того, развитие законодательства, рецепция элементов других правовых систем, позволяющее легально закрепить начала фидуциарности, позволит избежать судебных ошибок и противоположных позиций судебных органов при разрешении схожих гражданских дел.

⁹ Законопроект № 198584-8 «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для осуществления деятельности по партнерскому финансированию в отдельных субъектах Российской Федерации и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СОЗД (Система обеспечения законодательной деятельности) : сайт Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/198584-8>.

¹⁰ URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/198584-8>.

¹¹ Стенограмма 142-го заседания Государственной Думы ФС РФ от 19 июля 2023 г. URL: <http://api.duma.gov.ru/api/transcriptFull/2023-07-19>.

¹² Стенограмма 88-го заседания Государственной Думы ФС РФ от 21 декабря 2022 г. URL: <http://api.duma.gov.ru/api/transcriptFull/2022-12-21>.

¹³ URL: <http://api.duma.gov.ru/api/transcriptFull/2023-07-19>.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Алексеева Д. Г., Михеева И. Е. Правовые проблемы имплементации исламского банкинга в России // Право и экономика. — 2017. — № 7. — С. 72–79.
2. Беневоленская З. Э. Доверительное управление имуществом в сфере предпринимательства : монография. — Москва : Проспект, 2017. — 304 с.
3. Гришаев С. П., Свит Ю. П., Богачева Т. В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая. — URL: https://consultant-so.ru/news/show/category/konsultantplus/year/2021/month/07/alias/postatejnyj_kommentarij_k_grazhdanskomu_kodeksu_rossijskoj_federatsii__chast__vtoraya_.
4. Дозорцев В. А. Доверительное управление имуществом // Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации (часть вторая) / под ред. О. М. Козырь, А. Л. Маковского, С. А. Хохлова. — Москва : МЦФЭР, 1996. — 332 с.
5. Лаптев Г. А. Отдельные вопросы совершенствования правового регулирования института групповых исков // Гражданское право. — 2023. — № 1. — С. 30–33.
6. Микрюков В. А., Микрюкова Г. А. Особенности договора пожизненного содержания с иждивением // Законодательство и экономика. — 2013. — № 8. — С. 42–46.
7. Махалин И. Н. Доктрина фидуциарных обязанностей: защитница доверия под маской английской шпионки // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2020. — № 1. — С. 152–200.
8. Пекарская Л. А. Правовые проблемы имплементации партнерского банкинга в российское законодательство // Юрист. — 2020. — № 8. — С. 68–74. — DOI: 10.18572/1812-3929-2020-8-68-74.
9. Рудоквас А. Д., Тенберга И. О Модельном законе Содружества Независимых Государств «Об инвестиционно-доверительной банковской деятельности» и его доктринальных основаниях // Арбитражные споры. — 2023. — № 3. — С. 28–50.
10. Селигмен А. Проблема доверия. — Москва : Идея-Пресс, 2002. — 254 с.
11. Суханов Е. А. О доверительном управлении имуществом как обязательно-правовом способе осуществления права собственности // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2017. — № 11. — С. 44–56.
12. Сюкияйнен Л. Р. Об изучении правовых основ исламской экономики // Финансовое право. — 2006. — № 3. — С. 37–40.
13. Тенберга И. Идеологическая и правовая составляющая исламского банковского дела и процесс становления беспроцентной банковской деятельности в России в условиях разветвления санкционной политики // Закон. — 2019. — № 3. — С. 116–137.
14. Токарева К. Г. Договор пожизненного содержания с иждивением: теоретические и практические вопросы // Правовые вопросы недвижимости. — 2015. — № 2. — С. 9–12.
15. Увакина Т. В., Шведов И. О. Паевой инвестиционный фонд как перспективная правовая конструкция социального и партнерского финансирования экономического развития // Гражданское право. — 2022. — № 6. — С. 35–36. — DOI: 10.18572/2070-2140-2022-6-35-36.
16. Формакидов Д. А. О систематизации договоров, регулирующих жилищные отношения // Семейное и жилищное право. — 2021. — № 5. — С. 35–38. — DOI: 10.18572/1999-477X-2021-5-35-38.
17. Шахназаров Б. А. Правовое регулирование исламских финансовых инструментов в современных условиях // Банковское право. — 2021. — № 3. — С. 55–61. — DOI: 10.18572/1812-3945-2021-3-55-61.
18. Щенникова Л. В. Доверенность как единство доверия и верности и практические вопросы, связанные с ее нотариальным удостоверением // Нотариальный вестник. — 2021. — № 8. — С. 21–34.
19. Эриксон Э. Г. Детство и общество. — Санкт-Петербург : Ленато : АСТ, Фонд «Университетская книга», 1996. — 589 с.

REFERENCES

1. Alekseeva D. G., Mikheeva I. E. Implementation of Islamic banking: legal issues. *Pravo i ekonomika = Law and Economics*, 2017, no. 7, pp. 72–79. (In Russian).
2. Benevolenskaya Z. E. *Doveritelnoe upravlenie imushhestvom v sfere predprinimatelstva* [Trust management of property in the sphere of entrepreneurship]. Moscow, Prospekt Publ., 2017. 304 p.
3. Grishaev S. P., Sweet Y. P., Bogacheva T. V. *Postatejnyj kommentarij k Grazhdanskomu kodeksu Rossijskoj Federacii* [Article-by-article commentary to the Civil Code of the Russian Federation. Part two]. URL: https://consultant-so.ru/news/show/category/konsultantplus/year/2021/month/07/alias/postatejnyj_kommentarij_k_grazhdanskomu_kodeksu_rossijskoj_federatsii__chast__vtoraya_. (In Russian).
4. Dozortsev V. A. Trust Management of Property. In Kozyr O. M., Makovskii A. L., Khokhlov S. A. (eds). *Kommentarii k Grazhdanskomu kodeksu Rossijskoj Federacii* [Trust management of property. Commentary to the Civil Code of the Russian Federation. Part Two]. Moscow, 1996. 332 p. (In Russian).
5. Laptev G. A. Some Issues of Improvement of Legal Regulation of the Class Action Institution. *Grazhdanskoe pravo = Civil Law*, 2023, no. 1, pp. 30–33. (In Russian).
6. Mikryukov V. A., Mikryukova G. A. Features of the contract of lifetime maintenance with a dependency. *Zakonodatelstvo i ekonomika = The Law and Economics*, 2013, no. 8, pp. 42–46. (In Russian).

7. Makhalin I. N. The doctrine of fiduciary duties: protector of the trust under the guise of an English spy. *Vestnik ehkonomicheskogo pravosudiya Rossiiskoi Federatsii = Vestnik of Economic Justice of the Russian Federation*, 2020, no. 1, pp. 152 – 200. (In Russian).

8. Pekarskaya L. A. Legal Issues of Implementation of Partner Banking in the Russian Laws. *Jurist*, 2020, no. 8, pp. 68 – 74. (In Russian). DOI: 10.18572/1812-3929-2020-8-68-74.

9. Rudokvas A. D., Tenberga I. On the Model Law of the Commonwealth of Independent States "On investment and trust banking" and its doctrinal grounds. *Arbitrazhnye spory = Arbitration Disputes*, 2023, no. 3, pp. 28 – 50. (In Russian).

10. Seligmen A. *Problema doveriya* [The problem of trust]. Moscow, Ideya-Press, 2002. 254 p.

11. Sukhanov E. A. Entrusted Property Management as the Method of Enjoyment of Ownership under the Law of Obligations. *Vestnik ehkonomicheskogo pravosudiya Rossiiskoi Federatsii = Vestnik of Economic Justice of the Russian Federation*, 2017, no. 11, pp. 44 – 56. (In Russian).

12. Syukiyainen L. R. On the study of legal foundations of Islamic economy. *Finansovoe pravo = Financial Law*, 2006, no. 3, pp. 37 – 40. (In Russian).

13. Tenberga I. Ideological and legal component of Islamic banking and the process of formation of interest-free banking in Russia in the context of the deployment of sanctions policy. *Zakon = Law*, 2019, no. 3, pp. 116 – 137. (In Russian).

14. Tokareva K. G. Contract of life maintenance with dependency: theoretical and practical issues. *Pravovye voprosy nedvizhimosti = Legal Issues of Real Estate*, 2015, no. 2, pp. 9 – 12. (In Russian).

15. Uvakina T. V., Shvedov I. O. Mutual investment fund as a promising legal structure of social and partner financing of economic development. *Grazhdanskoe pravo = Civil Law*, 2022, no. 6, pp. 35 – 36. (In Russian). DOI: 10.18572/2070-2140-2022-6-35-36.

16. Formakidov D. A. On the Systematization of Agreements Governing Housing Relations. Family and Housing Law. *Semeinoe i zhilishchnoe pravo = Family and Housing Law*, 2021, no. 5, pp. 35 – 38. (In Russian). DOI: 10.18572/1999-477X-2021-5-35-38.

17. Shakhnazarov B. A. The Legal Regulation of Islamic Financial Instruments in the Modern Conditions. *Bankovskoe pravo = Banking Law*, 2021, no. 3, pp. 55 – 61. (In Russian). DOI: 10.18572/1812-3945-2021-3-55-61.

18. Schennikova L. V. Power of attorney as a unity of trust and loyalty and practical issues related to its notary certificate. *Notarialnyi vestnik = Notary Bulletin*, 2021, no. 8, pp. 21 – 34. (In Russian).

19. Erikson E. G. *Detstvo i obshchestvo* [Childhood and Society]. Saint Petersburg, Lenato, AST, Fond «Universitetskaya kniga» Publ., 1996. 589 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Сейфуллаева Кулар Мамед кызы (Москва) – аспирант кафедры гражданского права Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) (125993, г. Москва, ул. Садовая-Кудринская, д. 9, стр. 2; e-mail: kular.seyfullayeva@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Seyfullaeva Kular, M. (Moscow) – Postgraduate Student of the Civil Law Department, Kutafin Moscow State Law University (MSAL) (9 Sadovaya-Kudrinskaya St., Moscow, 125993, Russia, e-mail: kular.seyfullayeva@mail.ru).

УДК 347.77:004.8

А. В. Покровская

*Российский университет дружбы народов
имени Патриса Лумумбы,
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0002-6473-2027
ResearcherID: JUF-6487-2023*

**НОВЫЕ ВЫЗОВЫ В ПРИМЕНЕНИИ ТЕХНОЛОГИИ
ИСКУССТВЕННОГО ИНТЕЛЛЕКТА:
НАРУШЕНИЕ ПРАВ НА ТОВАРНЫЕ ЗНАКИ
НА ПЛАТФОРМАХ ЭЛЕКТРОННОЙ КОММЕРЦИИ**

**ИНФОРМАЦИЯ
О СТАТЬЕ**

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 66 — 75.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.7.

Дата поступления 06.01.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Статья исследует новые вызовы, связанные с применением технологий искусственного интеллекта в контексте нарушения прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции. В современном цифровом мире, где электронная коммерция стремительно растет, вопросы защиты интеллектуальной собственности, в том числе прав на товарные знаки, становятся особенно актуальными. Анализируются различные сценарии, в которых возможны нарушения прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции, рассматривается, как технологии искусственного интеллекта могут быть использованы для выявления и предотвращения таких нарушений. Исследуются возможности распознавания и классификации товарных знаков с помощью алгоритмов машинного обучения и нейронных сетей. Обсуждаются проблемы, связанные с ложноположительными и ложноотрицательными результатами при использовании искусственного интеллекта в данном контексте. Предлагаются рекомендации и принципы для разработки эффективных систем защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции, которые будут учитывать эти проблемы и обеспечивать справедливость и соблюдение законодательства. Подчеркивается важность развития и применения технологий искусственного интеллекта для борьбы с нарушениями прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции, подчеркивается важность разработки этих технологий с учетом особых вызовов и требований в данной области, с целью обеспечения защиты прав на объекты интеллектуальной собственности и поддержки справедливой конкуренции в онлайн-среде.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Искусственный интеллект; нарушение прав интеллектуальной собственности; товарные знаки; онлайн-среда; новые технологии; вызовы современности.

ФИНАНСИРОВАНИЕ

Исследование выполнено при финансовой поддержке Российского научного фонда в рамках научного проекта № 24-28-00567 «Расширение действия процессуальных механизмов пресечения нарушений авторских и смежных прав в сети Интернет как способ повышения эффективности трансграничной охраны интеллектуальной собственности»¹.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Покровская А. В. Новые вызовы в применении технологий искусственного интеллекта: нарушение прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции // Пролог: журнал о праве. – 2024. – № 2. – С. 66–75. – DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.7.

UDC 347.77:004.8**A. V. Pokrovskaya**

*Peoples' Friendship University of Russia
named after Patrice Lumumba,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0002-6473-2027
ResearcherID: JUF-6487-2023*

NEW CHALLENGES IN THE APPLICATION OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE TECHNOLOGIES: TRADEMARK INFRINGEMENT ON E-COMMERCE PLATFORMS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 66–75.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.7.
Received 06.01.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The article explores new challenges associated with the use of artificial intelligence technologies in the context of trademark infringement on e-commerce platforms. In the modern digital world, where e-commerce is growing rapidly, issues of intellectual property protection, including trademark rights, are becoming especially relevant. Various scenarios in which trademark violations on e-commerce platforms are possible are analyzed, and how artificial intelligence technologies can be used to identify and prevent such violations are considered. The possibilities of trademark recognition and classification using machine learning algorithms and neural networks are being investigated. The problems associated with false positive and false negative results when using artificial intelligence in this context are discussed. Recommendations and principles are proposed for the development of effective trademark protection systems on e-commerce platforms that will take these issues into account and ensure fairness and compliance with legislation. The importance of the development and application of artificial intelligence technologies to combat trademark violations on e-commerce platforms is emphasized, the importance of developing these technologies taking into account special challenges and requirements in this area, in order to ensure the protection of intellectual property rights and support fair competition in the online environment is emphasized.

KEYWORDS

Artificial intelligence; violation of intellectual property rights; trademarks; online environment; new technologies; modern challenges.

¹ URL : <https://rscf.ru/project/24-28-00567/>.

ACKNOWLEDGEMENTS

The study was financially supported by the Russian Science Foundation under Scientific Project No. 24-28-00567 "Expansion of procedural mechanisms of suppression of copyright and related rights infringement in the Internet as a way to increase the effectiveness of transboundary protection of intellectual property".

FOR CITATION

Pokrovskaya A. V. New Challenges in the Application of Artificial Intelligence Technologies: Trademark Infringement on E-commerce Platforms. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 66–75. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.7.

Введение

В настоящее время развитие технологий искусственного интеллекта существенно повлияло на различные сферы нашей жизни, включая электронную коммерцию. Электронные торговые платформы предоставляют пользователю широкий доступ к товарам и услугам со всего мира, создавая возможность для малого и крупного бизнеса расширить свой рынок и увеличить прибыль. Однако вместе с этим появились и новые вызовы, связанные с нарушением прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции.

Права на товарные знаки являются важным компонентом интеллектуальной собственности, которые дают владельцам эксклюзивное право использовать и защищать свои товарные знаки [18, с. 1–9]. Но в современном цифровом мире с возрастающим объемом онлайн-торговли и ростом числа ее участников следить за соблюдением этих прав становится все более сложно. Нарушения прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции могут иметь серьезные последствия для владельцев товарных знаков, включая снижение прибыли, ущерб репутации и потерю доверия потребителей.

Технологии искусственного интеллекта предлагают новые возможности для борьбы с нарушениями прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции [17, с. 808–821]. Алгоритмы машинного обучения и нейронные сети позволяют автоматизировать процессы обнаружения и классификации нарушений, повышая эффективность и точность идентификации товарных знаков [6, с. 670–684]. Такие технологии позволяют анализировать огромные объемы данных и быстро выявлять нарушение прав на товарные знаки, что облегчает работу правообладателям и позволяет быстрее принимать необходимые меры по защите своих прав [5, с. 80–82].

Вместе с тем при использовании технологий искусственного интеллекта возникают и определенные вызовы [13, с. 479–498]. «Ложноположительные» и «ложноотрица-

тельные результаты» могут быть проблемой при обнаружении нарушений прав на товарные знаки, что требует постоянного усовершенствования искусственного интеллекта и анализа результатов экспертами-людьми. Кроме того, различные правовые аспекты, связанные с защитой прав на товарные знаки, должны быть учтены при разработке и применении технологий искусственного интеллекта в данном контексте [7, с. 44–52].

«Ложноположительные результаты» в контексте обнаружения нарушений прав на товарные знаки означают ситуации, когда система обнаружения указывает на нарушение, хотя его на самом деле нет. С другой стороны, «ложноотрицательные результаты» возникают, когда система не распознает нарушение, допуская ошибку и упуская фактическое нарушение прав на товарные знаки. Учитывая значимость этих понятий в контексте защиты прав на объекты интеллектуальной собственности, постоянное совершенствование искусственного интеллекта и анализ результатов с участием экспертов-людей имеет важное значение для минимизации таких ошибок и обеспечения эффективного обнаружения нарушений прав на товарные знаки.

Целью данной статьи является рассмотрение новых вызовов в применении технологий искусственного интеллекта для выявления и предотвращения нарушений прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции. Мы исследуем различные сценарии нарушений и рассматриваем техники и методы, основанные на искусственном интеллекте, которые можно использовать для эффективного выявления и борьбы с ними. Мы обсуждаем проблемы, связанные с «ложноположительными» и «ложноотрицательными результатами», а также правовые и этические аспекты, которые должны быть учтены при использовании искусственного интеллекта для защиты прав на товарные знаки.

В заключение, статья подчеркивает важность развития и применения технологий

искусственного интеллекта для борьбы с нарушениями прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции. Эти технологии могут значительно улучшить процессы обнаружения и классификации нарушений, сделав их более эффективными и точными. Важно продолжать исследования в этой области и разрабатывать новые подходы и методы для защиты прав на товарные знаки в цифровой среде, чтобы обеспечить справедливую конкурентную среду и поддержать развитие электронной коммерции.

I. Понятие прав на товарные знаки в контексте электронной коммерции

1. Роль товарных знаков в коммерческой деятельности

Товарные знаки представляют собой знаки, которые используются для идентификации товаров или услуг и отличия их от товаров или услуг конкурентов [19, с. 88]. Они выступают в качестве идентификационного символа для предприятий и помогают потребителям различать и запоминать товары или услуги. Товарные знаки могут быть в виде слов, графических изображений, комбинации цифр и букв, трехмерных форм и звуковых сигналов.

Роль товарных знаков в коммерческой деятельности является крайне важной. Они помогают создать узнаваемость и отличие товаров или услуг одной компании от других предложений на рынке. Товарный знак становится своего рода имиджем организации, который призван вызывать ассоциации, доверие и лояльность у потребителей. Он помогает установить и поддерживать позицию на рынке и может стать ценным активом предприятия.

Товарные знаки являются ключевым инструментом в коммерческой деятельности, их роль не может быть недооценена.

1. Товарный знак служит для идентификации и отличия продукции или услуг одной компании от других. Он позволяет потребителям легко распознавать и связывать определенный бренд с конкретным качеством или опытом.

2. Имея сильный и уникальный товарный знак, компания может создать узнаваемость и доверие у потребителей. Когда покупатель знаком с брендом и имеет положительный опыт его использования, они склонны возвращаться к нему и рекомендовать его другим.

3. Товарный знак позволяет компании защитить свой бренд от подражания и незаконного использования. Законодательство о товарных знаках предоставляет владельцу право исключительного использования зна-

ка в коммерческой сфере, что дает возможность пресекать попытки несанкционированного использования или подражания.

4. Успешные бренды с развитыми товарными знаками могут существенно повысить стоимость компании в глазах инвесторов и потенциальных партнеров. Бренд становится ценным активом, который может составлять значительную часть рыночной капитализации компании.

5. Регистрирование товарного знака в различных странах позволяет компании расширять свой бизнес за пределы национального рынка. Знак становится универсальным символом, который помогает компании представить свою продукцию или услуги новым рынкам и адаптироваться к различным культурным контекстам.

Это лишь некоторые аспекты, демонстрирующие роль товарных знаков в коммерческой деятельности. Корректная и эффективная стратегия товарного знака может иметь существенное влияние на успех бизнеса и уровень конкурентоспособности компании на рынке.

2. Значение прав на товарные знаки в электронной коммерции

В эпоху электронной коммерции значение прав на товарные знаки становится еще более значимым. Электронная коммерция предоставляет возможность предприятиям работать в глобальном масштабе и расширять свой бизнес онлайн. Однако с ростом объемов онлайн-торговли возникают и проблемы с подделкой и нарушением прав на товарные знаки.

Права на товарные знаки играют важную роль в электронной коммерции, поскольку они помогают компаниям защитить свои бренды и установить свою уникальность в онлайн-среде. Вот несколько ключевых аспектов значения прав на товарные знаки в электронной коммерции:

1. Существует большое количество продавцов и маркетплейсов, на которых товары продаются под разными брендами. Права на товарные знаки позволяют компаниям защитить свои бренды от подделок и контрафакта. Это важно для поддержания доверия покупателей и сохранения репутации компании.

2. Существует огромное количество продуктов и конкуренция между продавцами очень высока. Регистрация товарного знака позволяет компании отличить свою продукцию от конкурентов и установить свою уникальность в глазах потребителей. Это способствует привлечению внимания покупателей и развивает лояльность к бренду.

3. Отзывы и рейтинги играют важную роль в принятии решения о покупке продукта. Права на товарный знак позволяют компаниям контролировать использование своего бренда другими продавцами и предотвращать негативные отзывы или подделку товаров под их брендом. Это помогает поддерживать положительную онлайн-репутацию и доверие покупателей.

4. Часто возникают ситуации, когда компании используют схожие до степени смешения товарные знаки. Регистрация прав на товарный знак позволяет компании защитить себя от такого использования и предотвратить путаницу у потребителей. Это особенно важно при размещении объявлений, использовании мета-тегов и других средств онлайн-продвижения.

5. Компании имеют возможность оперировать на международном уровне и привлекать клиентов со всего мира. Регистрация товарного знака в разных странах позволяет компаниям защитить свои права на использование бренда и развивать свой бизнес за пределами отечественного рынка.

Успешное использование и защита прав на товарные знаки в электронной коммерции играют важную роль в создании доверия, привлечении клиентов и развитии бренда компании. Это помогает достичь конкурентных преимуществ и долгосрочного успеха в онлайн-среде.

II. Технологии искусственного интеллекта и их применение на платформах электронной коммерции

1. Основные виды технологий искусственного интеллекта, используемых на платформах электронной коммерции

а) Машинное обучение — подраздел искусственного интеллекта, который позволяет программам и системам «обучаться» на основе опыта и данных, без явного программирования [20, с. 101120]. В контексте электронной коммерции машинное обучение может быть использовано, например, для анализа поведения покупателей, определения предпочтений и рекомендации товаров или услуг.

б) Обработка естественного языка (Natural Language Processing, NLP) — область искусственного интеллекта, позволяющая компьютерам взаимодействовать и обрабатывать естественный язык: текстовые данные, комментарии или отзывы покупателей. NLP может использоваться на платформах электронной коммерции для анализа отзывов или комментариев, а также для обработки запросов и предоставления информации покупателям [10, с. 9–13].

в) Компьютерное зрение — технология, при помощи которой распознается и анализируется визуальная информация, включая изображения или видео. На платформах электронной коммерции компьютерное зрение может использоваться, например, для определения и классификации товаров на основе их внешнего вида или дизайна [2, с. 20–25].

г) Рекомендательные системы — технологии, которые анализируют данные о поведении покупателей и используют их для рекомендации товаров или услуг, потенциально интересных для конкретного пользователя. Рекомендательные системы помогают предсказывать предпочтения покупателей и улучшают персонализацию предложений на платформах электронной коммерции.

2. Преимущества и риски применения искусственного интеллекта в контексте нарушения прав на товарные знаки

Применение искусственного интеллекта на платформах электронной коммерции может быть полезным в предотвращении и обнаружении нарушений прав на товарные знаки [12, с. 170–176].

К преимуществам относятся:

а) более эффективное обнаружение нарушений: искусственный интеллект может обрабатывать большие объемы данных в режиме реального времени и автоматически выявлять нарушения прав на товарные знаки, что позволяет оперативно реагировать на них;

б) улучшенная точность: технологии искусственного интеллекта, такие как машинное обучение и компьютерное зрение, могут быть обучены распознавать характеристики товарного знака и выявлять его незаконное использование с высокой точностью;

с) систематичность: использование искусственного интеллекта позволяет создать систему мониторинга и обнаружения нарушений, которая может работать автономно и постоянно контролировать электронную коммерцию.

Обозначим и некоторые риски, среди которых:

а) иногда технологии искусственного интеллекта могут неправильно интерпретировать или классифицировать данные, что может привести к ложным срабатываниям, то есть к ошибочному определению нарушения товарного знака;

б) технические ограничения: технологии искусственного интеллекта могут быть ограничены в своей способности распознавать новые или нестандартные товарные знаки, что может затруднить их эффективное

применение в контексте электронной коммерции;

с) хотя искусственный интеллект может сделать множество операций, ему все же может не хватать важной человеческой экспертизы и контекстного понимания, что может повлиять на точность выявления или реагирования на нарушения [14, с. 94–98].

3. Примеры использования технологий искусственного интеллекта для обнаружения и предотвращения нарушений прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции

Используя компьютерное зрение и машинное обучение, искусственный интеллект может помочь автоматически распознавать поддельные товары на основе характеристик товарного знака и других факторов [8, с. 99–103].

Системы искусственного интеллекта могут проводить постоянный мониторинг электронных площадок и интернет-магазинов для выявления нарушений прав на товарные знаки и своевременного реагирования на них [4, с. 132–141].

Искусственный интеллект может использоваться для анализа отзывов и комментариев покупателей, чтобы выявлять и блокировать негативные или оскорбительные выражения, связанные с товарными знаками [3, с. 526–530].

Используя данные о предпочтениях покупателей и алгоритмы машинного обучения, искусственный интеллект может предлагать персонализированные рекомендации товаров или услуг, при этом учитывая права на товарные знаки и предотвращая нарушения [1, с. 72–76].

Технологии искусственного интеллекта предоставляют множество возможностей для обнаружения и предотвращения нарушений прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции. Однако их применение также сопряжено с определенными рисками и ограничениями, поэтому важно балансировать преимущества и риски и разрабатывать подходящие стратегии для эффективного применения этих технологий.

III. Новые вызовы и риски нарушения прав на товарные знаки при использовании технологий искусственного интеллекта на платформах электронной коммерции

1. Распространение поддельных товаров и нарушение прав на товарные знаки

Использование технологий искусственного интеллекта на платформах электронной коммерции может способствовать распространению поддельных товаров и наруше-

нию прав на товарные знаки [9, с. 27–40]. Это связано с тем, что искусственный интеллект может быть использован для создания и распространения контента, включая изображения или описания товаров, которые могут быть визуально схожими или подделками известных товарных знаков.

Проблема заключается в том, что искусственный интеллект может эффективно создавать высококачественные подделки, которые трудно отличить от оригинальных продуктов [11, с. 94–99]. Это создает сложности для потенциальных покупателей, которые могут быть обмануты и приобрести поддельный товар, а также для владельцев товарных знаков, которые сталкиваются с ущербом своей репутации и потерей доходов [15, с. 290–308].

2. Автоматическое создание и распространение контента, нарушающего права на товарные знаки

Технологии искусственного интеллекта, такие как NLP и компьютерное зрение, позволяют автоматически создавать и распространять контент, который может нарушать права на товарные знаки [16]. Например, это может быть включение товарных знаков других компаний в описания товаров или использование их в графическом материале без разрешения владельцев.

Такое использование может привести к путанице у потребителей и нанести ущерб заинтересованным компаниям. Более того, автоматический характер создания и распространения контента обеспечивает его массовость и быстроту, что увеличивает вероятность нарушения прав на товарные знаки.

3. Сложности обнаружения и пресечения нарушений прав на товарные знаки с применением технологий искусственного интеллекта

Технологии искусственного интеллекта могут создавать сложности в обнаружении и пресечении нарушений прав на товарные знаки. Автоматическое создание и распространение контента с использованием искусственного интеллекта может быть сложно отследить вручную, особенно при большом объеме данных, которые обрабатываются на электронных платформах.

Для эффективной борьбы с нарушениями прав на товарные знаки необходимо разработать и внедрить новые алгоритмы и инструменты, которые способны автоматически обнаруживать и предотвращать подобные нарушения [2, с. 69–75]. Это может включать в себя разработку систем мониторинга, которые используют искусственный

интеллект для анализа контента и идентификации возможных нарушений.

Также важно сотрудничество между платформами электронной коммерции и правообладателями товарных знаков для эффективного обмена информацией и своевременного реагирования на нарушения. Это улучшит процесс обнаружения и пресечения нарушений прав на товарные знаки при использовании технологий искусственного интеллекта на платформах электронной коммерции.

IV. Возможные решения и рекомендации для улучшения защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции при использовании технологий искусственного интеллекта

Для улучшения защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции при использовании технологий искусственного интеллекта можно рассмотреть следующие решения и рекомендации.

1. Разработка и реализация специализированных алгоритмов и моделей искусственного интеллекта, способных автоматически распознавать и анализировать нарушения прав на товарные знаки. Это может включать использование алгоритмов машинного обучения, нейронных сетей и компьютерного зрения для распознавания подделок и нарушений.

2. Сотрудничество платформ электронной коммерции с правообладателями товарных знаков для обмена информацией о своих правах и нарушениях. Предоставление правообладателям возможности загружать информацию о своих товарных знаках в базу данных платформы и получение информации о подозрительных объявлениях и продуктах на основе анализа данных искусственного интеллекта.

3. Создание системы управления обратной связью, позволяющей правообладателям быстро и эффективно сообщать о нарушениях и запросить удаление поддельных товаров. Такая система должна быть простой и удобной в использовании, чтобы максимально ускорить процесс реагирования нарушителей.

4. Внедрение технологий блокчейна для создания прозрачной и надежной системы регистрации и проверки товарных знаков. Блокчейн может использоваться для создания неотредактируемой записи о правообладателях и их товарных знаках, позволяя установить подлинность и историю каждого товарного знака.

5. Разработка и внедрение системы автоматического удаления подозрительных или нарушающих право на товарные знаки

объявлений и продуктов на основе алгоритмов искусственного интеллекта. Это может включать автоматическое сопоставление товарных знаков с базами данных правообладателей и удаление объявлений, нарушающих права на товарные знаки.

6. Обучение искусственного интеллекта на большем объеме данных, связанных с правами на товарные знаки, чтобы улучшить его способности в распознавании и анализе нарушений. Это может включать обучение моделей на различных типах товарных знаков и их вариациях, а также использование данных о нарушениях с разных платформ электронной коммерции.

В целом, сочетание технологий искусственного интеллекта с использованием специализированных алгоритмов, баз данных и сотрудничества с правообладателями может сильно улучшить защиту прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции. Однако это требует совместных усилий всех заинтересованных сторон и непрерывного развития технологий искусственного интеллекта. Развитие и использование технологий искусственного интеллекта в электронной коммерции представляет ряд вызовов в области защиты прав на товарные знаки. Но при соответствующих мероприятиях и сотрудничестве можно наладить сбалансированную и эффективную систему защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции.

Выводы

В данной статье был проведен анализ проблем, возникающих в контексте защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции при использовании технологий искусственного интеллекта.

В современном мире электронная коммерция является незаменимым инструментом для продажи товаров и услуг. Однако с ростом популярности платформ электронной коммерции возникают проблемы в области защиты прав на товарные знаки. Подделки и нарушение авторских прав становятся все более распространенными явлениями, которые могут нанести серьезный ущерб правообладателям.

Технологии искусственного интеллекта представляют собой потенциально мощный инструмент для борьбы с такими нарушениями. Алгоритмы машинного обучения и нейронные сети могут быть использованы для автоматического распознавания и анализа нарушений прав на товарные знаки, что помогает ускорить процесс выявления и удаления подделок.

В ходе анализа было выявлено и несколько проблем, с которыми сталкиваются платформы электронной коммерции при применении искусственного интеллекта для защиты прав на товарные знаки. Одна из главных проблем заключается в том, что алгоритмы искусственного интеллекта могут быть обмануты или обойдены подделкой товарного знака. Это означает, что при разработке и реализации алгоритмов необходимо учитывать разнообразие методов, которые могут быть использованы нарушителями.

Еще одной проблемой является сложность сбора достоверной информации о товарных знаках и их правообладателях. Часто информация о товарных знаках разрознена и недоступна для платформ электронной коммерции. Это затрудняет процесс проверки товарных знаков и выявления нарушений.

Предложенные рекомендации по улучшению защиты прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции включают в себя разработку и реализацию специализированных алгоритмов и моделей искусственного интеллекта, сотрудничество с правообладателями, создание системы управления обратной связью, внедрение технологий блокчейна и обучение персонала платформ по правилам защиты прав на товарные знаки.

В целом, проведенный анализ показал, что применение технологий искусственного интеллекта в защите прав на товарные знаки на платформах электронной коммерции является перспективным и эффективным направлением. Вместе с тем, необходимо учитывать некоторые проблемы и рекомендации для обеспечения наиболее эффективной защиты правообладателей.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Арзумян А. Б. Искусственный интеллект в правовом поле интеллектуальной собственности // Гуманитарные и социально-экономические науки. — 2018. — № 5 (102). — С. 72–76.
2. Грачева Д. А., Гришин А. А. Особенности развития права интеллектуальной собственности в контексте использования искусственного интеллекта // Экономика. Право. Общество. — 2022. — Т. 7, № 4 (32). — С. 20–25.
3. Калашников-Розен Ю. С. Искусственный интеллект в сфере интеллектуальной собственности // Инновации. Наука. Образование. — 2021. — № 29. — С. 526–530.
4. Коданева С. И. Трансформация интеллектуальной собственности под влиянием развития искусственного интеллекта // Социальные новации и социальные науки. — 2021. — № 2 (4). — С. 132–141.
5. Комарова А. А. Влияние развития технологии искусственного интеллекта на право интеллектуальной собственности // Традиции и новации в системе современного российского права : материалы XXII Междунар. науч.-практ. конф. молодых ученых. Москва, 7–8 апр. 2023 г. — Москва : Московский государственный юридический университет им. О. Е. Кутафина (МГЮА). — 2023. — Т. 2. — С. 80–82.
6. Муравьева Е. С. О некоторых правовых вопросах внедрения искусственного интеллекта в сферу интеллектуальной собственности // Вопросы российской юстиции. — 2022. — № 21. — С. 670–684.
7. Морхат П. М. К вопросу об особенностях развития права интеллектуальной собственности в контексте использования искусственного интеллекта // Копирайт. Вестник Российской академии интеллектуальной собственности и Российского авторского общества. — 2018. — № 2. — С. 44–52.
8. Мезвришвили Н. К. Искусственный интеллект в сфере интеллектуальной собственности // Труды по интеллектуальной собственности. — 2021. — № 3 (38). — С. 99–103.
9. Моргунова Е. Интеллектуальная собственность и искусственный интеллект // Интеллектуальная собственность. Авторское право и смежные права. — 2020. — № 9. — С. 27–40.
10. Оморов Р. О. Искусственный интеллект и интеллектуальная собственность // Право интеллектуальной собственности. — 2021. — № 1 (63). — С. 9–13.
11. Покровская А. Нарушение прав на объекты интеллектуальной собственности на платформах электронной коммерции // Правовая защита интеллектуальной собственности: проблемы теории и практики (IP форум) : сб. материалов XI Междунар. юрид. форума (IP Форума). Москва, 17–18 февр. 2023 г. — Москва : Изд. центр Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА), 2023. — Т. 2. — С. 94–99.
12. Родимушкина О. В., Магомедрасулова Э. З. Искусственный интеллект и интеллектуальная собственность: защита интеллектуальной собственности в эпоху цифровых технологий // Закон и право. — 2024. — № 2. — С. 170–176.
13. Фролова Е. Е., Купчина Е. В. Цифровые инструменты защиты прав на интеллектуальную собственность: на примере блокчейн и искусственного интеллекта // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2023. — № 3 (61). — С. 479–498.
14. Maggs P. B. Artificial intelligence and authorship of intellectual property // Works on Intellectual Property. — 2023. — Vol. 46, № 3. — P. 94–98.
15. Moerland A., Kafrouni C. Online shopping with artificial intelligence: what role for trade marks? // Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence / R. Abbott (ed.). — Northampton : Edward Elgar Publ., 2022. — P. 290–308.

16. Machine learning through the lens of e-commerce initiatives: An up-to-date systematic literature review / L. M. Policarpo, D. E. Da Silveira, R. Da Rosa Righi et al. // *Computer Science Review*. — 2021. — № 41. — P. 100414.
17. Pokrovskaya A. AI Driven Distruption: Trademark Infringement on E-Commerce Marketplaces in China // *Russian Law Journal*. — 2024. — Vol. 12, № 1. — P. 808–821.
18. Pokrovskaya A. Protection of Trademark Rights on E-commerce Platforms: An Updated Outlook // *Journal of Comprehensive Business Administration Research*. — 2024. — №. 00. — P. 1–9.
19. Pokrovskaya A. Liability for Trademark Infringement on E-Commerce Marketplaces // *The International Journal of Law in Changing World*. — 2023. — Vol. 2, № 2. — P. 88.
20. Trappey C. V., Trappey A., Lin S. Intelligent trademark similarity analysis of image, spelling, and phonetic features using machine learning methodologies // *Advanced Engineering Informatics*. — 2020. — № 45. — P. 101120.

REFERENCES

1. Arzumanyan A. B. Artificial intellect in law sphere of intellectual property. *Gumanitarnye i sotsialno-ekonomicheskie nauki = Humanitarian and Socio-Economic Sciences*, 2018, no. 5 (102), pp. 72–76. (In Russian).
2. Gracheva D. A., Grishin A. A. Features of the Development of Intellectual Property Rights in the Context of the Use of Artificial Intelligence. *Ekonomika. Pravo. Obshchestvo = Economics. Law. Society*, 2022, vol. 7, no. 4, pp. 20–25. (In Russian).
3. Kalashnikov-Rozen Yu. S. Artificial Intelligence in the Field of Intellectual Property. *Innovatsii. Nauka. Obrazovanie = Innovations. Science. Education*, 2021, no. 29, pp. 526–530. (In Russian).
4. Kodaneva S. I. Intellectual property transformation under the influence of the development of artificial intelligence. *Sotsialnye novatsii i sotsialnye nauki = Social novelties and Social sciences*, 2021, no. 2 (4), pp. 132–141. (In Russian).
5. Komarova A. A. The Impact of the Development of Artificial Intelligence Technology on Intellectual Property Law. *Traditsii i novatsii v sisteme sovremennogo rossiiskogo prava. Materialy 22-i Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii molodykh uchenykh. Moskva, 7–8 aprelya 2023* [Traditions and Innovations in the System of Modern Russian Law. Materials of the 22nd International Scientific and Practical Conference of Young Scientists. Moscow, 7-8 Apr 2023]. Kutafin Moscow State Law University (MSAL) Publ., 2023. Vol. 2, pp. 80–82. (In Russian).
6. Muravieva L. S. Some legal issues in the implementation of artificial intelligence in the sphere of intellectual property. *Voprosy rossiiskoi yustitsii = Issues of Russian Justice*, 2022, no. 21, pp. 670–684. (In Russian).
7. Morkhat P. M. On the issue of the peculiarities of the development of intellectual property law in the context of the use of artificial intelligence. *Kopirait. Vestnik Rossiiskoi akademii intellektual'noi sobstvennosti i Rossiiskogo avtorskogo obshchestva = Copyright (Bulletin of the Academy of Intellectual Property)*, 2018, no. 2, pp. 44–52. (In Russian).
8. Mezvrishvili N. K. Artificial intelligence in the sphere of intellectual property. *Trudy po intellektualnoi sobstvennosti = Works on Intellectual Property: Scientific Journal of the UNESCO Department on Copyright, Related, Cultural and Information Rights*, 2021, vol. 3, no. 38, pp. 99–103. (In Russian).
9. Morgunova E. Intellectual Property and AI. *Intellektualnaya sobstvennost. Avtorskoe pravo i smezhnye prava = Intellectual Property. Copyright and Related Rights*, 2020, no. 9, pp. 27–40. (In Russian).
10. Omorov R. O. artificial intelligence and Intellectual property. *Pravo intellektualnoi sobstvennosti = Intellectual property Law*, 2021, no. 1 (63), pp. 9–13. (In Russian).
11. Pokrovskaya A. Infringement of Intellectual Property Rights on E-commerce Platforms. *Pravovaya zashchita intellektualnoi sobstvennosti: problemy teorii i praktiki (IP forum). Materialy 11-go Mezhdunarodnogo yuridicheskogo foruma (IP Foruma)* [Legal Protection of Intellectual Property: Problems of Theory and Practice (IP Forum). Materials of the 11th International Legal Forum (IP Forum). Moscow, 17-18 Feb 2023]. Kutafin Moscow State Law University (MSAL) Publ., 2023. Vol. 2, pp. 94–99. (In Russian).
12. Rodimushkina O. V., Magomedrasulova E. Z. Artificial intelligence and intellectual security: intellectual property protection in the digital age. *Zakon i pravo = Law and legislation*, 2024, no. 2, pp. 170–176. (In Russian).
13. Frolova E. E., Kupchina E. V. Digital tools for the protection of intellectual property rights: a case study of blockchain and artificial intelligence. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Perm University Herald. Yuridical sciences*, 2023, vol. 3, no. 61, pp. 479–498. (In Russian).
14. Maggs P. B. Artificial intelligence and authorship of intellectual property. *Works on Intellectual Property*, 2023, vol. 46, no. 3, pp. 94–98.
15. Moerland A., Kafrouni C. Online shopping with artificial intelligence: what role for trade marks? In Abbott R. (ed.). *Research Handbook on Intellectual Property and Artificial Intelligence*. Northampton, Edward Elgar Publ., 2022, pp. 290–308.
16. Policarpo L. M., da Silveira D. E., da Rosa Righi R. et al. Machine learning through the lens of e-commerce initiatives: An up-to-date systematic literature review. *Computer Science Review*, 2021, no. 41, p. 100414.

17. Pokrovskaya A. AI Driven Distruption: Trademark Infringement on E-Commerce Marketplaces in China. *Russian Law Journal*, 2024, vol. 12, no. 1, pp. 808 – 821.

18. Pokrovskaya A. Protection of Trademark Rights on E-commerce Platforms: An Updated Outlook. *Journal of Comprehensive Business Administration Research*, 2024, no. 00, pp. 1 – 9.

19. Pokrovskaya A. Liability for Trademark Infringement on E-Commerce Marketplaces. *The International Journal of Law in Changing World*, 2023, vol. 2, no. 2, pp. 88.

20. Trappey C. V, Trappey A., Lin S. Intelligent trademark similarity analysis of image, spelling, and phonetic features using machine learning methodologies. *Advanced Engineering Informatics*, 2020, no. 45, p. 101120.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Покровская Анна Владимировна (Москва) – аспирант кафедры гражданского права и процесса и международного права Российского университета дружбы народов им. Патриса Лумумбы (117198, Россия, г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6), эксперт патентной практики по национальным фазам РФ Центра интеллектуальной собственности «Сколково» (121205, Россия, г. Москва, ул. Луговая, 4, корп. 2, e-mail: 1142220181@pfur.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Pokrovskaya Anna, V. (Moscow) – Postgraduate Student of the Civil Law and Procedure and International Law Department, Peoples' Friendship University of Russia named after Patrice Lumumba (6 Miklukho-Maklaya St, Moscow, 117198, Russia), Expert, Patent Practice, Intellectual Property Center Skolkovo (4 bldg. 2 Lugovaya St., Moscow, 121205, Russia, e-mail: 1142220181@pfur.ru).

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ PRIVATE LAW (CIVIL) SCIENCES

УДК 347:336.221.24

Е. В. Михайлова

*Институт государства и права
Российской академии наук,
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-0313-3813
ResearcherID: HMD-3152-2023*

МИРОВЫЕ СОГЛАШЕНИЯ В НАЛОГОВЫХ СПОРАХ: ДОКТРИНА И ПРАКТИКА

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 76—82.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.8.

Дата поступления 28.08.2023, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается вопрос о правовой природе и регулировании правоотношений, возникающих в сфере налогообложения физических и юридических лиц. Констатируется, что складывающиеся в этой области правоотношения полностью отвечают всем признакам публично-правовых отношений. По своей природе они являются административными правоотношениями. Показано, что Конституция Российской Федерации закрепляет принцип законности налогового регулирования, а приведенные правовые позиции Конституционного Суда Российской Федерации однозначно свидетельствуют о требовании правовой определенности, предъявляемом к налоговому законодательству. Отмечено, что в соответствии с Конституцией и правовыми позициями Конституционного Суда, налоговые отношения основаны на принципе законности и взиматься могут только установленные законом налоги. В законодательстве должны четко указываться подлежащие налогообложению денежные поступления, размер и порядок уплаты налога. По этой причине не должна допускаться квалификация поступлений по усмотрению налогового органа, в задачи которого входит действовать строго на основании налогового законодательства. В силу административной природы налоговых правоотношений критикуется закрепленная нормами административно-процессуального и арбитражного процессуального законодательства возможность заключения мирового соглашения сторонами налогового спора.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Налог; налоговое законодательство; публичное правоотношение; принцип законности; правовая определенность; административное судопроизводство; арбитражное судопроизводство; налоговый спор; мировое соглашение; сделка.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Михайлова Е. В. Мировые соглашения в налоговых спорах: доктрина и практика // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 76—82. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.8.

AMICABLE AGREEMENTS IN TAX LITIGATION: DOCTRINE AND PRACTICE

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 76–82.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.8.
Received 28.08.2023, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The article examines the issue of the legal nature and regulation of legal relations arising in the field of taxation of individuals and legal entities. It is stated that the legal relations emerging in the field of taxation of individuals and legal entities fully meet all the characteristics of public legal relations. By their nature they are administrative legal relations. It is shown that the Constitution of the Russian Federation enshrines the principle of legality of tax regulation, and the given legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation clearly indicate the requirement of legal certainty for tax legislation. It is noted that in accordance with the Constitution and the legal positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, tax relations are based on the principle of legality and only taxes established by law can be levied. The legislation must clearly indicate the cash receipts subject to taxation, the amount and procedure for paying the tax. For this reason, the classification of receipts should not be allowed at the discretion of the tax authority, whose task is to act strictly on the basis of tax law. Due to the administrative nature of tax legal relations, the possibility of concluding a settlement agreement between the parties to a tax dispute, enshrined in the norms of administrative procedural and arbitration procedural legislation is criticized.

KEYWORDS

Tax; tax legislation; public legal relationship; principle of legality; legal certainty; administrative proceedings; arbitration proceedings; tax dispute; settlement agreement; transaction.

FOR CITATION

Mikhailova E. V. Amicable Agreements in Tax Litigation: Doctrine and Practice. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 76–82. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.8.

Все правоотношения, складывающиеся в сфере гражданской юрисдикции, подразделяются на частно-правовые и публично-правовые. Соответственно этому, по-разному осуществляется защита гражданских прав, свобод и законных интересов, реализуемых в рамках этих правоотношений.

Частно-правовые отношения основаны на юридическом равенстве участвующих в них субъектов. Это прямо закреплено за-

коном. Так, в ч. 1 ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации (ГК РФ) закреплено, что гражданское законодательство регулирует отношения, основанные на равенстве, автономии воли и имущественной самостоятельности участников. В ч. 3 этой же статьи указано, что к имущественным отношениям, основанным на административном или ином властном подчинении одной стороны другой, в том числе к налоговым и другим финан-

совым и административным отношениям, гражданское законодательство не применяется, если иное не установлено законом.

Критерий равенства правовых статусов участников гражданских правоотношений закреплен также в ст. 124 ГК РФ, в которой сказано, что Российская Федерация, ее субъекты и муниципальные образования участвуют в гражданских правоотношениях, выступая на равных началах с иными участниками этих отношений. К ним применяются нормы, регулирующие участие юридических лиц в гражданских правоотношениях.

Понятие и признаки публично-правового отношения в законодательстве не даны. Однако их можно вывести «от обратного», как это сделал Пленум Верховного Суда Российской Федерации, указав в своей правовой позиции, что публичные правоотношения не основаны на равенстве и автономии воли участвующих в них субъектов, при этом «... один из участников правоотношений реализует административные и иные публично-властные полномочия по исполнению и применению законов и подзаконных актов по отношению к другому участнику»¹.

Публично-правовые отношения тоже неоднородны. Их можно дифференцировать на две группы: административные правоотношения и иные публично-правовые отношения. Этого подхода всегда придерживалось процессуальное законодательство. Раздел 3 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (АПК РФ) так и называется «Производство в арбитражном суде первой инстанции по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений».

Административные правоотношения — это публичные правоотношения, предмет которых связан непосредственно с функцией организации и реализации мер государственного управления. Можно согласиться с мнением, что административные правоотношения — это организационные правоотношения [3, с. 53–57]. Как справедливо отмечает П. П. Серков, «административные отношения опосредуют управленческие акты» [8, с. 49–64].

Иные публично-правовые отношения — это отношения, в которых одной из сторон является представитель публичной власти,

реализующий по отношению к противоположной стороне этого правоотношения властные полномочия, связанные с обеспечением деятельности общества и государства.

В целом, любые «вертикальные», публично-правовые отношения основаны на императивном методе регулирования и предполагают подчинение одной стороны правоотношения другой стороне. Органы государственной власти и должностные лица, участвующие в этих отношениях, действуют от имени и в интересах государства. Это установлено в ст. 125 ГК РФ: от имени Российской Федерации и субъектов Российской Федерации приобретают и осуществляют гражданские права органы государственной власти в рамках их компетенции; а от имени муниципальных образований действуют органы местного самоуправления.

Есть мнение, что органы публичной власти и должностные лица в рамках административных правоотношений не являются «собственниками» власти, что они связаны с государством отдельными, служебными отношениями и выступают лишь «носителями» государственно-властных полномочий [7, с. 14–24]. С этим трудно спорить. Но это обстоятельство не влияет на характер самого публичного правоотношения и процессуальную специфику рассмотрения публично-правовых дел.

Правоотношения, складывающиеся в области налогообложения физических и юридических лиц, полностью отвечают всем признакам публично-правовых отношений. По своей природе они являются административными правоотношениями.

Конституция Российской Федерации закрепляет обязанность каждого платить только законно установленные налоги и сборы (ст. 57). Федеральные налоги и сборы находятся в ведении Российской Федерации (пункт «з» статьи 71); система налогов, взимаемых в федеральный бюджет, и общие принципы налогообложения и сборов в Российской Федерации устанавливаются федеральным законом (ч. 3 статьи 75 Конституции РФ).

Следовательно, налоговые правоотношения основаны на принципе законности.

При этом, как указал Конституционный Суд Российской Федерации, осуществляя правовое регулирование в налоговой сфере, законодатель обязан исходить из того, что в силу Конституции Российской Федерации права и свободы человека и гражданина определяют смысл, содержание и применение законов (статья 18), то есть налогоо-

¹ О некоторых вопросах применения судами Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации : Постановление Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 27 сент. 2016 г. № 36 (ред. от 17 дек. 2020 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

бложение не должно быть несоразмерным, с тем, чтобы реализация гражданами своих конституционных прав не оказалась парализованной. Законодатель должен неукоснительно соблюдать принципы равенства перед законом и судом и пропорциональности (часть 1 статьи 19, часть 3 статьи 55 Конституции РФ), которыми ограничиваются пределы законодательного усмотрения при установлении, введении и взимании налогов².

Это не означает, однако, что налоговые правоотношения предполагают хотя бы условное равноправие их участников. Конституционный Суд устанавливает принципы принятия законов в области налогообложения, но, будучи принятым и вступившим в силу, закон приобретает свойства общеобязательности и императивности. В этой связи странно выглядит призыв ввести систему поощрений и стимулов в сферу налоговых отношений на смену принуждения [10, с. 63–69].

Согласно правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации налогообложение всегда является ограничением конституционного права собственности. В силу этого оно должно быть соразмерно конституционно значимым целям; уплачиваться должны только законно установленные налоги; под установлением налога следует понимать прямое определение в законе объекта налогообложения, налоговой базы и других существенных элементов налога, при этом каждый из элементов должен быть установлен надлежащим образом; установление элементов налога в подзаконных актах недопустимо³.

Тем самым, отсутствие в законе прямого указания на объект налогообложения, существенные элементы налога, порядок его взимания противоречат конституционно-правовым требованиям к правовому регулированию налогообложения граждан и организаций в Российской Федерации, которое должно отвечать требованию правовой определенности. В литературе правильно отмечают, что нормативно не закрепленные отдельные аспекты налогообложения, многие

² Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 25 декабря 2012 г. № 33-П по делу о проверке конституционности положений статьи 213¹ Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина В. Н. Кононова // СПС «Консультант Плюс».

³ Конституционно-правовая защита предпринимательства: актуальные аспекты (на основе решений Конституционного Суда Российской Федерации 2018 – 2020 годов) : информация // СПС «КонсультантПлюс».

из которых также не изложены в постановлениях Пленума либо в Обзорах судебной практики Верховного Суда РФ, влекут за собой нарушение прав и законных интересов кредиторов, отсутствие единообразия судебной практики [9, с. 1034–1055].

Конституционный Суд также указал, что формальная определенность налоговых норм предполагает их достаточную точность, чем обеспечивается их правильное понимание и применение⁴.

Как неоднократно указывал Конституционный Суд Российской Федерации, расплывчатость налоговой нормы может привести к не согласующемуся с конституционным принципом правового государства произвольному и дискриминационному ее применению государственными органами и должностными лицами в их отношениях с налогоплательщиками⁵.

Таким образом, согласно Конституции Российской Федерации и правовым позициям Конституционного Суда Российской Федерации, граждане и организации обязаны платить только прямо установленные законом налоги, регулирование вопросов, связанных с налогообложением, в подзаконных актах является недопустимым, налогообложение граждан и организаций должно быть соразмерным конституционно значимым целям, в том числе связанным с оптимальным регулированием экономических отношений, стимулированием свободной рыночной экономики, основанной на принципах самоорганизации хозяйственной деятельности предпринимателей как важных ее субъектов, а также надлежащих гарантий стабильности, предсказуемости, надежности гражданского оборота. Принципы пропорциональности, равенства субъектов перед законом и судом являются основополагающими в правовом регулировании налогообложения.

Вместе с тем, регулирование налогоо-

⁴ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 23 мая 2013 г. № 11-П по делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 333.40 Налогового кодекса Российской Федерации в связи с жалобой общества с ограниченной ответственностью «Встреча» // СПС «КонсультантПлюс».

⁵ Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от октября 1997 г. № 13-П // СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 28 марта 2000 г. № 5-П // Там же ; Постановление Конституционного Суда Российской Федерации от 30 января 2001 г. № 2-П // Там же ; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 12 июля 2006 г. № 266-О // Там же ; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 2 ноября 2006 г. № 444-О // Там же ; Определение Конституционного Суда Российской Федерации от 15 января 2008 г. № 294-О-П // Там же.

бложения в Российской Федерации осуществляется императивным порядком и только на основании закона. В этой связи встает вопрос о применимости в налоговых спорах института внесудебного и судебного примирения.

Прежде всего, в дореволюционном законодательстве содержался прямой запрет на совершение мировых сделок даже в так называемых «делах казны». Под «делами казны» понимались споры, переданные в гражданский суд, одной стороной которых выступал орган государственной власти, но действующий не как носитель властных полномочий, а как хозяйствующий субъект (участник гражданских правоотношений). Об этом свидетельствует Е. В. Васьковский [2, с. 133–136].

Процессуалисты советского периода, комментируя положения Гражданского процессуального кодекса РСФСР 1964 г., тоже указывали, что «наличие не гражданского, а административных правоотношений исключает возможность мировой сделки» [6, с. 304].

Выдающийся теоретик права А. С. Алексеев писал, что публичные права не подлежат произвольному распоряжению со стороны отдельных лиц, а могут быть видоизменены лишь волею самого общественного союза. Кроме этого, являясь носителями публичных прав, частные лица не могут пользоваться ими по своему усмотрению, а обязаны осуществлять их сообразно воле союза [1, с. 4].

В настоящее время налоговые споры рассматриваются в рамках двух самостоятельных процессуальных форм защиты: административного судопроизводства и производства по делам, возникающим из административных и иных публичных правоотношений, в арбитражном судопроизводстве.

Глава 32 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации (КАС РФ) не содержит специальных норм, посвященных примирению сторон налогового спора. Соответственно, на них распространяются общие правила, закрепленные в ст. 137 КАС РФ. В ней сказано, во-первых, что примирение сторон может касаться только их прав и обязанностей как субъектов спорных публичных правоотношений и возможно в случае допустимости взаимных уступок сторон.

Однако, как уже было сказано, специфика публичного права такова, что оно распространяется на неограниченный круг лиц, которые должны реализовывать его единообразно и в том виде, в каком это требует закон. Поэтому неясно, как публичное право может касаться только конкретных, отдельных лиц.

Далее, в п. 1.1 ст. 137 КАС РФ закрепле-

но, что примирение сторон осуществляется на основе принципов добровольности, сотрудничества, равноправия и конфиденциальности. Но в публично-правовой сфере налогообложения ни добровольности, ни сотрудничеству, ни равноправию, ни тем более конфиденциальности нет места.

Наконец, принципиальные возражения вызывает указание на то, что допускается включение в соглашение о примирении сторон положений, которые связаны с заявленными требованиями, но не были предметом судебного разбирательства (ч. 10 ст. 137 КАС РФ). Представляется, что включение нормы, устанавливающей возможность заключения мирового соглашения сторонами публично-правового конфликта, в процессуальное законодательство продиктовано тем, что указанное распорядительное действие будет совершаться под контролем суда. Но если требования не были предметом судебного рассмотрения, суд не мог изучить все обстоятельства дела и, как следствие, не может гарантировать, что мировое соглашение в части указанных требований не нарушает закон и права других лиц.

Поскольку в основе любого мирового соглашения лежит гражданско-правовая сделка, оно не может быть заключено сторонами публично-правового конфликта уже в силу ч. 3 ст. 2 ГК РФ, где закреплено, что к отношениям, основанным на властном подчинении одной стороны другой, гражданское законодательство не применяется — причем налоговые и иные финансовые отношения специально названы законодателем в качестве отношений такого рода [4, с. 64–71].

Судебная практика также исходит из того, что мировое соглашение есть гражданско-правовая сделка. Например, в постановлении Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда сказано, что «мировое соглашение представляет собой соглашение сторон, то есть сделку, вследствие чего к этому соглашению, являющемуся одним из средств защиты субъективных прав, помимо норм процессуального права, подлежат применению нормы гражданского права о договорах, в том числе правила о свободе договора»⁶.

Публично-правовые споры в сфере осу-

⁶ Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 15 декабря 2022 г. № 18АП-17187/2022 по делу № А34-14973/2021. URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/iEA4ZMGQTE1w/> (дата обращения: 19.08.2023).

ществления предпринимательской и иной экономической деятельности также допускают урегулирование в форме заключения сторонами мирового соглашения. Это прямо закреплено в ст. 190 АПК РФ.

Налоговые органы широко используют это право. Так, в Письме ФНС России от 2 октября 2013 г. № СА-4-7/17648 «О практике заключения мировых соглашений налоговыми органами с налогоплательщиками в судах» сказано, что по налоговым спорам имеется судебная арбитражная практика утверждения судом мировых соглашений между налогоплательщиком и налоговыми органами и ФНС России поручает при наличии оснований, предусмотренных АПК РФ, учитывать в работе данную судебную практику. В то же время в данном письме подчёркивается: «Мировое соглашение не может нарушать права и законные интересы других лиц и противоречить закону».

Выше было сказано, что, в соответствии с Конституцией и правовыми позициями Конституционного Суда РФ, налоговые отношения основаны на принципе законности и взиматься могут только установленные законом налоги. В законодательстве должны четко указываться подлежащие налогообложению денежные поступления, размер и порядок уплаты налога. По этой причине не допускается квалификация поступлений по усмотрению налогового органа, в задачи которого входит действовать строго на основании налогового законодательства. Однако, этому противоречит судебная практика.

Так, Постановлением Президиума Выс-

шего арбитражного суда РФ было утверждено мировое соглашение, заключенное налогоплательщиком и налоговым органом, текст которого, среди прочего, закрепляет: «Общество признает правомерной позицию инспекции о том, что для целей налогообложения поступающие от партнеров общества в программе «Малина» (компаний) платежи — суммы перечисленных обществу предоплат за поощрительные товары, являются оплатой обществу оказанных компаниям маркетинговых услуг, направленных на привлечение и удержание потребителей, и подлежат обложению налогом на прибыль в момент ежемесячного подписания соответствующего отчета агента (акта)»⁷. Еще раз подчеркнем, что уплата налога — это обязанность налогоплательщика, чье согласие на это не требуется.

Таким образом, представляется, что заключение мирового соглашения в делах публично-правового характера должно быть исключено из перечня процессуальных прав [5, с. 52–58]. Мировые соглашения в налоговых спорах создают юридически равные возможности для субъектов, состоящих в отношениях власти и подчинения. Это противоречит всей логике законодательного регулирования в области налогообложения. В силу этого, рассмотрение судами общей юрисдикции и арбитражными судами споров, возникающих из налоговых правоотношений, должно исключать возможность заключения мировых соглашений.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Алексеев А. С. Русское государственное право. Конспект лекций. — Изд. 4-е. — Москва : Тип. О-ва распространения полезных книг, 1897. — 582 с.
2. Васильковский Е. В. Учебник гражданского процесса / под ред. В. А. Томсинова. — Москва : Зерцало, 2003. — 464 с.
3. Лупарев Е. Б. Административные правоотношения как элемент публичных правоотношений // Проблемы экономики и юридической практики. — 2012. — № 6. — С. 53–57.
4. Михайлова Е. В. Мировое соглашение (соглашение о примирении) в публично-правовых делах // Закон. — 2023. — № 4. — С. 64–71. — DOI: 10.37239/0869-4400-2023-20-4-64-71.
5. Михайлова Е. В. Мировое соглашение в частноправовых и публично-правовых делах // Российская юстиция. — 2023. — № 8. — С. 52–58. — DOI: 10.52433/01316761_2023_08_52.
6. Научно-практический комментарий к ГПК РСФСР / М. Г. Авдюков, И. И. Башкатов, С. П. Герзон [и др.] ; отв. ред.: Р. Ф. Калистратова, Л. Ф. Лесницкая, В. К. Пучинский. — Москва : Юридическая литература, 1976. — 600 с.

⁷ Постановление Президиума Высшего Арбитражного Суда от 26 июня 2012 г. № 16370/11 // СПС «КонсультантПлюс».

7. Серков П. П. Административное право, административное судопроизводство и механизм правоотношения // Журнал административного судопроизводства. — 2016. — № 1. — С. 14–24.
8. Серков П. П. Административные правоотношения // Вестник Университета им. О. Е. Кутафина. — 2019. — № 6. — С. 49–64.
9. Юлова Е. С. Зареестровые требования кредиторов в деле о несостоятельности (банкротстве) // Вестник Санкт-Петербургского университета. Право. — 2021. — Т. 12, вып. 4. — С. 1034–1055.
10. Ядрихинский С. А. Признак властности в налоговых правоотношениях // Legal Concept — Правовая парадигма. — 2018. — Т. 17, № 3. — С. 63–69.

REFERENCES

1. Alekseev A. S. *Russkoe gosudarstvennoe pravo. Konspekt leksii* [Russian state law. Lecture notes]. 4th ed. Moscow, Printing house of the Society for the Distribution of Useful Books, 1897. 582 p.
2. Vaskovsky E. V., Tomsinov V. A. (ed.). *Uchebnik grazhdanskogo protsessa* [Textbook of civil procedure]. Moscow, Zertsalo Publ., 2003. 464 p.
3. Luparev E. B. Administrative legal relationship as a backbone element of public relations. *Problemy ekonomiki i yuridicheskoi praktiki = Economic problems and legal practice*, 2012, no. 6, pp. 53–57. (In Russian).
4. Mikhailova E. V. Settlement Agreement in Public Law Cases. *Zakon*, 2023, no. 4, pp. 64–71. (In Russian). DOI: 10.37239/0869-4400-2023-20-4-64-71.
5. Mikhailova E. V. Friendly Settlement in the Cases of Private and Public Law Nature. *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice*, 2023, no. 8, pp. 52–58. (In Russian). DOI: 10.52433/01316761_2023_08_52.
6. Avdyukov M. G., Bashkatov I. I., Gerzon S. P. et al.; Kallistratova R.F., Lesnitskaya L. F., Puchinskii V. K. (eds). *Nauchno-prakticheskii kommentarii k GPK RSFSR* [Scientific and practical commentary on the Code of Civil Procedure of the RSFSR]. Moscow, Yuridicheskaya Literature Publ., 1976. 600 p.
7. Serkov P. P. Administrative law, administrative proceedings and mechanism of legal relations. *Zhurnal administrativnogo sudoproizvodstva = Journal of administrative proceedings*, 2016, no. 1, pp. 14–24. (In Russian).
8. Serkov P.P. Administrative legal relations. *Vestnik Universiteta imeni O. E. Kutafina = Courier of Kutafin Moscow State Law University (MSAL)*, 2019, no. 6, pp. 49–64. (In Russian).
9. Yulova E. S. Title creditors' claims to be paid after the claims listed in the Claims register in insolvency proceedings. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Pravo = Vestnik of Saint-Petersburg University. Law*, 2021, vol. 12, is. 4, pp. 1034–1055. (In Russian).
10. Yadrikhinsky S. A. The Sign of Authoritativeness in Tax Legal Relations. *Legal Concept*, 2018, vol. 17, no. 3, pp. 63–69. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Михайлова Екатерина Владимировна (Москва) — доктор юридических наук, доцент, исполняющая обязанности заведующего сектором процессуального права Института государства и права РАН, главный научный сотрудник (119019, Россия, г. Москва, ул. Знаменка, 10, e-mail: e.v.mihailova@bk.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Mikhailova, Ekaterina V. (Moscow) — Dr. Sci. (Law), Docent, Acting Head of the Procedural Law Sector of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Chief Researcher (10 Znamenka st., Moscow, 119019, Russia, e-mail: e.v.mihailova@bk.ru).

УДК 343.36(47+57)

Н. В. Кособродов

Московский международный университет,
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-3626-5663
ResearcherID: HNC-2931-2023

ОТВЕТСТВЕННОСТЬ ЗА НЕИСПОЛНЕНИЕ ПРИГОВОРА СУДА,
РЕШЕНИЯ СУДА ИЛИ ИНОГО СУДЕБНОГО АКТА В УГОЛОВНОМ
ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ СТРАН СНГ И БАЛТИИ

ИНФОРМАЦИЯ
О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 83 — 91.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.9.
Дата поступления 14.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Большое значение для совершенствования правовых норм, регулирующих ответственность за преступления, посягающие на порядок исполнения судебных решений, имеет изучение зарубежного опыта. Такое изучение не только дает возможность осуществить оценку состояния национального уголовного законодательства, но и определить перспективы для его развития. Известно, что уголовные законодательства государств, ранее входивших в состав СССР, обладают рядом объединяющих и сближающих их черт и особенностей, проявляющихся в формулировании общих положений и принципов уголовного права, законодательной регламентации основных институтов, использовании технико-юридических приемов формулирования норм и т.п. Не является исключением в этом отношении практика установления уголовной ответственности за преступление, которое в большинстве стран СНГ и Балтии квалифицируется как неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта. В статье изложены результаты сравнительно-правового исследования уголовного законодательства стран СНГ и Балтии об ответственности за неисполнение судебного решения. Сделан вывод об имеющихся содержательных и технико-юридических различиях между законодательством стран СНГ и Балтии в части конструирования уголовно-правовых запретов, охраняющих порядок исполнения судебных актов. Как представляется, выявление и описание данных отличий может способствовать получению новых знаний о механизме законодательной регламентации института уголовной ответственности за совершение преступлений против правосудия в целом и за неисполнение судебных актов в частности, а также выработке оптимальных законодательных моделей в этой сфере уголовно-правового регулирования.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Преступления против правосудия; неисполнение приговора суда; неисполнение решения суда или иного судебного акта; уголовная ответственность; уголовное законодательство стран СНГ и Балтии; сравнительное правоведение.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Кособродов Н. В. Ответственность за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта в уголовном законодательстве стран СНГ и Балтии // Пролог: журнал о праве. – 2024. – № 2. – С. 83–91. – DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.9.

UDC 343.36(47+57)

N. V. Kosobrodov
Moscow International University,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-3626-5663
ResearcherID: HNC-2931-2023

**LIABILITY FOR NON-EXECUTION OF A COURT VERDICT,
COURT DECISION OR OTHER JUDICIAL ACT IN THE CRIMINAL
LEGISLATION OF THE CIS AND BALTIC COUNTRIES**

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 83–91.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.9.
Received 14.03.2024, accepted 03.06.2024, available online
07.06.2024.

ABSTRACT

The study of foreign experience is of great importance for improving the legal norms governing liability for crimes that infringe on the order of execution of court decisions. Such a study not only makes it possible to assess the state of national criminal legislation, but also to determine the prospects for its development. It is known that the criminal legislation of the states that were previously part of the USSR has a number of unifying and converging features and features, manifested in the formulation of general provisions and principles of criminal law, legislative regulation of the main institutions, the use of technical and legal methods of formulating norms, etc. The practice of establishing criminal liability for a crime is no exception in this regard, which in most CIS and Baltic countries is qualified as non-execution of a court verdict, court decision or other judicial act. The article presents the results of a comparative legal study of the criminal legislation of the CIS and Baltic countries on liability for non-enforcement of a court decision. The conclusion is made about the existing substantive and technical and legal differences between the legislation of the CIS and Baltic countries in terms of the construction of criminal law prohibitions protecting the procedure for the execution of judicial acts. It seems that the identification and description of these differences can contribute to obtaining new knowledge about the mechanism of legislative regulation of the institution of criminal liability for crimes against justice in general and for non-enforcement of judicial acts in particular, as well as the development of optimal legislative models in this area of criminal law regulation.

KEYWORDS

Crimes against justice; non-execution of a court verdict; non-execution of a court decision or other judicial act; criminal liability; criminal legislation of the CIS and Baltic countries; comparative law.

FOR CITATION

Kosobrodov N. V. Liability for Non-Execution of a Court Verdict, Court Decision or Other Judicial Act in the Criminal Legislation of the CIS and Baltic Countries. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 83–91. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.9.

Для более предметного сравнительного изучения национальных законодательных систем теория права выделяет и оперирует такими категориями, как «правовая система» или «правовая семья». Несмотря на существующие споры относительно классификации правовых семей в общетеоретической литературе [4, с. 282 – 284], в науке уголовного права практически единодушно выделяются четыре основные системы уголовного права как проявления правовых систем в целом: романо-германская, англосаксонская, социалистическая и мусульманская [8, с. 452].

Известно, что уголовные законодательства государств, ранее входивших в состав СССР, обладают рядом объединяющих и сближающих их черт и особенностей, проявляющихся в формулировании общих положений и принципов уголовного права, законодательной регламентации основных институтов, использовании технико-юридических приемов формулирования норм и т.п. Не является исключением в этом отношении практика установления уголовной ответственности за преступление, которое в большинстве стран СНГ и Балтии квалифицируется как неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта. Можно назвать несколько общих признаков, которые обнаруживаются в уголовных законодательствах стран СНГ и Балтии при криминализации рассматриваемого преступления [10, с. 36 – 37].

Во-первых, также, как и в УК РФ, преступление в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта в Уголовных кодексах большинства стран СНГ и Балтии (Азербайджанской Республики, Республики Армения, Республики Беларусь, Грузии, Республики Молдова, Республики Таджикистан, Республики Узбекистан, Украины и др.) отнесено к группе общественно опасных деяний, посягающих на интересы правосудия.

Во-вторых, уголовные законы практически всех стран СНГ и Балтии криминализировали две альтернативные формы нарушения установленного порядка исполнения судебных актов: а) неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта; б) воспрепятствование их исполнению. Речь идет об Уголовных кодексах России, Беларуси, Армении, Казахстана, Узбекистана, Латвии и др.

В-третьих, характеризуя юридическую природу преступления в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта, уголовные законодательства стран СНГ и Балтии признают его субъек-

том, как правило, должностное лицо, государственного служащего либо служащего коммерческой или некоммерческой организации.

В-четвертых, рассматриваемое преступление с точки зрения характера и степени его общественной опасности по терминологии российского уголовного законодательства относится к преступлениям небольшой или средней тяжести в абсолютном большинстве стран СНГ и Балтии.

Выявляя и оценивая то общее, что характеризует законодательство стран СНГ и Балтии в части криминализации общественно опасного деяния в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта, не следует игнорировать и те различия, в том числе принципиального характера, которые в нем (законодательстве) имеются и которые по-иному, чем в Уголовном кодексе Российской Федерации, определяют юридическую природу рассматриваемого преступления и условия привлечения к уголовной ответственности за его совершение. Как представляется, выявление и описание данных отличий может способствовать получению новых знаний о механизме законодательной регламентации института уголовной ответственности за совершение преступлений против правосудия в целом и за неисполнение судебных актов в частности, а также выработке оптимальных законодательных моделей в этой сфере уголовно-правового регулирования [11, с. 44 – 45].

В этом смысле хотелось бы обратить внимание на Уголовный кодекс Украины, в котором, по сравнению с уголовным законодательством Российской Федерации и других стран СНГ и Балтии, объективные и субъективные признаки рассматриваемого преступления, а также сфера применения нормы, предусматривающей ответственность за неисполнение судебных актов, очерчены с большей определенностью и полнотой. Прежде всего, укажем, что в УК Украины уголовная ответственность за рассматриваемое преступление установлена в ст. 382, конструктивно состоящей из четырех частей и расположенной в разделе XVIII «Преступления против правосудия». В ст. 382 УК Украины определено, что: «1. Преднамеренное невыполнение приговора, решения, постановления, определения суда, которые вступили в законную силу, или препятствие их выполнению, — карается штрафом от пятисот до одной тысячи необлагаемых минимумов доходов граждан или лишением свободы сроком до трех лет.

2. Те же действия, совершенные служебным лицом, — караются штрафом от семисот

пятидесяти до одной тысячи необлагаемых минимумов доходов граждан или лишением свободы сроком до пяти лет, с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сроком до трех лет.

3. Действия, предусмотренные частью первой или второй этой статьи, совершенные служебным лицом, занимающим ответственное или особо ответственное положение, или лицом, ранее судимым за преступление, предусмотренное этой статьей, или если они причинили существенный вред охраняемым законом правам и свободам граждан, государственным или общественным интересам или интересам юридических лиц, – караются лишением свободы на срок от трех до восьми лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сроком до трех лет.

4. Преднамеренное невыполнение служебным лицом решения Европейского суда по правам человека, решение Конституционного Суда Украины и умышленное невыполнение ею заключения Конституционного Суда Украины – карается лишением свободы на срок от трех до восьми лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью сроком до трех лет».¹

Сравнивая вышеприведенные законодательные положения УК Украины с аналогичным уголовно-правовым запретом, сформулированным в ст. 315 УК РФ, необходимо отметить, что украинский законодатель не называет в качестве условия наступления уголовной ответственности за рассматриваемое преступление такое обстоятельство, как злостный характер неисполнения приговора, решения, определения или постановления суда. Подобный подход к конструированию состава неисполнения судебных актов наряду с УК Украины присущ также Уголовным кодексам Армении, Грузии, Латвии, Литвы, Молдовы, Беларуси и Узбекистана. Фактически для привлечения к уголовной ответственности за неисполнение судебных актов по уголовному законодательству названных государств достаточно установить один лишь факт отказа должностного лица от исполнения судебного решения или уклонения от его исполнения.

¹ Уголовный кодекс Украины от 5 апреля 2001 г. № 2341-III (с изм. и доп. по сост. на 28 марта 2024 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30418109&pos=44;-58#pos=44;-58 (дата обращения: 31.04.2024).

Напротив, в российском уголовном законодательстве, также, как и в уголовном законодательстве Азербайджана, Казахстана и Таджикистана, уголовно-наказуемым может быть признано как минимум неоднократное бездействие должностного лица, которое носит характер злостного неисполнения судебного акта. Кроме того, необходимо иметь в виду, что в Уголовных кодексах ряда стран СНГ и Балтии (Армении, Молдовы, Украины, Эстонии) при характеристике юридической природы состава неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта вместо признака «злостное неисполнение» содержится указание на умышленный характер поведения виновного.

В УК Украины, в отличие от УК РФ, в целом более узко определен круг субъектов преступления в виде неисполнения судебного решения, поскольку в соответствии с ч. 1 ст. 382 УК Украины таковым выступает только должностное лицо, в то время как субъектом рассматриваемого преступления по российскому уголовному законодательству наряду с представителем власти выступает также служащий государственного или муниципального учреждения, коммерческой или иной организации [7, с. 60]. Однако при этом нельзя не обратить внимание на то, что по прямому указанию ст. 315 УК РФ субъектом неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта может быть только представитель власти. Заметим, что в уголовных законодательствах ряда других стран СНГ и Балтии субъектом рассматриваемого преступления может быть также только должностное лицо. На это прямо указывают, в частности, ст. 353 УК Армении [6, с. 89], ст. 423 УК Беларуси [9, с. 1007] и ст. 232 УК Республики Узбекистан². Отметим определенное сходство с уголовным законодательством Российской Федерации в части определения круга субъектов состава неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта в уголовном законодательстве Таджикистана. В частности, в соответствии со ст. 363 УК Республики Таджикистан [13, с. 232] злостное неисполнение представителем власти, государственным служащим органа местного самоуправления, а также служащим государственного учреждения, коммерческой или иной организации вступивших в закон-

² Уголовный кодекс Республики Узбекистан от 20 августа 2015 г. № ЗРУ-391. (введен в действие с 1 апр. 1995 г. // Ведомости Верховного Совета Республики Узбекистан, 1995 г. № 1 (дата обращения: 07.12.2023).

ную силу приговора суда, решения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствование их исполнению, наказывается штрафом в размере от двухсот до пятисот минимальных размеров заработной платы либо арестом на срок от трех до шести месяцев либо лишением свободы на срок до двух лет.

Говоря о должностном лице как субъекте преступления в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта, необходимо отметить, что в некоторых странах СНГ и Балтии его особенности учитываются законодателем при дифференциации уголовной ответственности. Речь идет о ее повышении в зависимости от степени важности должности, занимаемой должностным лицом, отказавшимся или уклонившимся от исполнения судебного акта. Этот механизм уголовно-правовой охраны сферы исполнения судебных актов характерен для УК Украины, который в ч. 2 ст. 382 устанавливает повышенную уголовную ответственность за неисполнение судебного решения должностным лицом, занимающим ответственное или особо ответственное положение. В соответствии с примечанием 2 к ст. 368 УК Украины, должностными лицами, занимающими ответственное положение, являются должностные лица, должности которых согласно ст. 25 Закона Украины «О государственной службе»³ отнесены к третьей, четвертой, пятой и шестой категориям, а также судьи, прокуроры, следователи, руководители, заместители руководителей органов государственной власти и управления, органов местного самоуправления, их структурных подразделений и единиц. Должностными лицами, занимающими особо ответственное положение, являются лица, указанные в части первой статьи Закона Украины «О государственной службе», и лица, должности которых, согласно статье 25 этого Закона, отнесены к первой и второй категории [12, с. 16].

С точки зрения определения круга субъектов состава неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта, представляет интерес опыт формулирования одноименного запрета в уголовных законодательствах Азербайджана, Молдовы и Казахстана. В них, в отличие от УК РФ и уголовных законодательств ряда других стран СНГ и Балтии (например, Грузии, Беларуси, Узбекистана,

Таджикистана), содержатся признаки основного и квалифицированного составов рассматриваемого преступления, причем субъектом первого выступает не являющееся должностным лицо, обязанное исполнить судебное решение, а субъектом второго — лицо, наделенное признаками специального субъекта (должностное лицо, государственный служащий, служащий органа местного самоуправления, служащий государственного учреждения, коммерческой или иной организации). В подтверждение сказанному воспроизведем соответствующие законодательные фрагменты. Так, ст. 306 УК Азербайджанской Республики гласит: «1. Злостное неисполнение решения, приговора, определения или постановления суда, вступивших в законную силу, а равно воспрепятствование их исполнению, — наказываются штрафом в размере от пятисот до одной тысячи минимальных размеров оплаты труда, либо общественными работами на срок от шестидесяти до двухсот часов, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо ограничением свободы на тот же срок, либо лишением свободы на срок до двух лет.

2. Те же деяния, совершенные должностным лицом, — наказываются штрафом в размере от одной до двух тысяч минимальных размеров оплаты труда, либо исправительными работами на срок до двух лет, либо лишением свободы на срок от одного года до трех лет с лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до трех лет или без такового»⁴.

В соответствии с ч. 1 ст. 320 УК Республики Молдова, умышленное неисполнение, а равно уклонение от исполнения решения судебной инстанции наказывается штрафом в размере до трехсот условных единиц, или неоплачиваемым трудом в пользу общества на срок от ста пятидесяти до двухсот часов, или лишением свободы на срок до двух лет. Часть 2 ст. 320 УК Молдовы, в свою очередь, определяет, что умышленное неисполнение должностным лицом решения судебной инстанции, а равно препятствование его исполнению наказывается штрафом в размере от двухсот пятидесяти до пятисот условных единиц или неоплачиваемым трудом в пользу общества [9, с. 59] на срок от ста восьмидесяти до двух-

³ О государственной службе : Закон Украины от 10 декабря 2015 г. № 889-VIII (с изм. и доп. по сост. на 6 сент. 2023 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=36098550 (дата обращения: 07.12.2023).

⁴ Уголовный кодекс Азербайджанской Республики (утв. Законом Азербайджанской Республики от 30 дек. 1999 г. № 787-IQ) (с изм. и доп. по сост. на 30 окт. 2023 г.). URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30420353 (дата обращения: 07.12.2023).

сот сорока часов, или лишением свободы на срок до трех лет с лишением или без лишения во всех случаях права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок от двух до пяти лет [2, с. 228 – 229].

Наконец, применительно к вопросу конструирования признаков основного и квалифицированного составов неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта ст. 362 УК Республики Казахстан определяет следующее: «1. Злостное неисполнение вступивших в законную силу приговора суда, решения суда или иного судебного акта, а равно воспрепятствование их исполнению, – наказываются штрафом в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до двух месяцев, либо привлечением к общественным работам на срок от ста двадцати до ста восьмидесяти часов, либо арестом на срок до четырех месяцев.

2. Те же деяния, совершенные представителем власти, государственным служащим, служащим органа местного самоуправления, а равно служащим государственного учреждения, коммерческой или иной организации, – наказываются штрафом в размере от двухсот до четырехсот месячных расчетных показателей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период от двух до четырех месяцев, либо лишением права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью на срок до пяти лет, либо привлечением к общественным работам на срок от ста восьмидесяти до двухсот сорока часов, либо арестом на срок от трех до шести месяцев, либо лишением свободы на срок до двух лет» [1].

Заметим, что в ч. 3 ст. 362 УК Казахстана содержатся признаки самостоятельного преступления против правосудия, выражающегося в злостном нарушении правил административного надзора, установленного судом за лицами, освобожденными из мест лишения свободы, а равно самовольное оставление поднадзорным места жительства или неприбытие поднадзорного в установленный срок к избранному месту жительства после освобождения из мест лишения свободы с целью уклонения от административного надзора. За совершение данного преступления предусмотрено наказание в виде исправительных работ на срок от одного года до двух лет либо ареста на срок от четырех до шести месяцев, либо лишения свободы на срок до одного года.

Ознакомление с приведенными выше законодательными фрагментами позволяет заключить, что в уголовном законодательстве

Республики Молдова объективную сторону преступления в виде неисполнения судебного акта образуют не две, как в уголовных законах большинства других стран СНГ и Балтии, а три формы общественно опасного поведения: а) неисполнение; б) уклонение от исполнения и в) препятствование исполнению решения судебной инстанции.

Характеризуя особенности механизма уголовно-правовой охраны установленного порядка исполнения судебных актов в странах СНГ и Балтии, целесообразно отметить, что уголовные законы абсолютного большинства из них устанавливают ответственность за неисполнение решений тех судов, которые входят в национальную судебную систему.

Проведенный анализ текстов соответствующих статей уголовных законов стран СНГ и Балтии, в которых описаны особенности состава неисполнения судебного акта, свидетельствует об общих технико-юридических приемах, которые используют законодатели стран СНГ и Балтии при формулировании его объективных и субъективных признаков. По общему правилу, диспозиции статей Особенных частей уголовных законов стран СНГ и Балтии, содержащие состав рассматриваемого преступления, являются бланкетными, а потому конкретизация указанных в них признаков неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта предполагает обращение к нормам иной отраслевой принадлежности: конституционного, гражданского и гражданско-процессуального права, уголовно-процессуального права и др. Одновременно с этим диспозиция ст. 176-2 Уголовного кодекса Эстонии⁵ является не только бланкетной, но также и ссылкой, поскольку устанавливает ответственность за умышленное неисполнение обращенного к исполнению приговора или решения суда, при отсутствии признаков преступлений, предусмотренных ст. 121, 122, 166-2 и 176-1 Уголовного кодекса. Уточним, что в данных статьях Уголовного кодекса Эстонской Республики определены признаки, соответственно, уклонения от уплаты алиментов детям; уклонения от уплаты алиментов родителям; нарушения запрета на предпринимательство или запрета работать по определенной специальности или занимать определенные должности; уклонения от отбывания наказания в виде лишения свободы [3, с. 129 – 133].

⁵ Уголовный кодекс Эстонской Республики от 26 июня 2001 г. URL: <http://www.crime.vl.ru/index.php?p=1332&more=1> (дата обращения: 07.12.2023).

Сравнительный анализ уголовных законодательств стран СНГ и Балтии об ответственности за неисполнение приговора суда, решения или иного судебного акта показывает, что данным запретом отнюдь не ограничивается механизм уголовно-правовой охраны общественных отношений в сфере исполнения судебных актов. В уголовных законодательствах абсолютного большинства стран СНГ и Балтии наряду с нормой ст. 315 УК РФ и аналогичными как по названию, так и, в основном, по содержанию нормами соответствующих статей Особенных частей Уголовных кодексов, сформулированы признаки преступлений, связанных с уклонением осужденных от отбывания назначенных им наказаний. Наиболее широко криминализована сфера уклонения от отбывания осужденными назначенных им наказаний в Уголовном кодексе Республики Беларусь, где наряду с ответственностью за неисполнение должностным лицом вступившего в законную силу приговора, решения или иного судебного акта либо воспрепятствование его исполнению (ст. 423) предусмотрена также ответственность за уклонение от отбывания наказания в виде лишения свободы или ареста (ст. 414), уклонение от отбывания наказания в виде ограничения свободы (ст. 415), уклонение от отбывания наказания в виде исправительных работ (ст. 416), неисполнение приговора суда о лишении права занимать определенные должности или заниматься определенной деятельностью (ст. 417), уклонение от уплаты штрафа (ст. 418), уклонение от отбывания наказания в виде общественных работ (ст. 419), воспрепятствование исполнению наказания в виде конфискации имущества (ст. 420)⁶.

В отличие от Уголовного кодекса Республики Беларусь, сформулировавшего несколько составов преступлений, связанных с уклонением от отбывания наказаний, как сопряженных, так и не сопряженных с ограничением или лишением свободы, уголовное законодательство Литовской Республики формулирует признаки единого состава преступления в виде уклонения от отбывания уголовных наказаний, не связанных с лишением свободы [5, с. 129]. Статья 243 УК Литвы, в частности, гласит: «Тот, кто уклонялся от отбывания наказаний либо мер карательного воздействия, не связанных с лишением сво-

боды (за исключением конфискации имущества), совершил уголовный проступок называется штрафом либо арестом»⁷.

Обзор законодательства стран СНГ и Балтии, предусматривающего уголовную ответственность за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта позволяет утверждать, что уголовном законодательстве стран СНГ и Балтии в качестве уголовно-правовых средств охраны порядка исполнения судебных актов рассматриваются нормы, устанавливающие ответственность за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта, побег из места лишения свободы, из-под ареста или из-под стражи, уклонение от отбывания наказаний, связанных и не связанных с изоляцией осужденного от общества и некоторые другие преступления против правосудия. Применительно к криминализации преступления в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта в уголовном законодательстве стран СНГ и Балтии обнаруживаются общие тенденции и закономерности сущностного и технико-юридического характера. Кроме того, в уголовном законодательстве стран СНГ и Балтии наряду с общими подходами к криминализации преступления в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта имеются различия принципиального характера в части определения его юридической природы и механизма законодательного закрепления условий уголовной ответственности за его совершение. В частности, в Уголовных кодексах большинства стран СНГ и Балтии состав неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта с объективной стороны характеризуется совершением двух альтернативных действий: 1) неисполнение судебного акта; 2) воспрепятствование его исполнению. В Уголовном кодексе Республики Молдова круг уголовно-наказуемых действий, образующих преступление в виде неисполнения приговора суда, решения суда или иного судебного акта, представлен шире, включая в себя: 1) неисполнение; 2) уклонение от исполнения и 3) препятствование исполнению решения судебной инстанции.

⁶ Уголовный кодекс Республики Беларусь от 9 июля 1999 г. URL: http://etalonline.by/?type=text&egnum=НК9900275#load_text_none_1_1 (дата обращения: 07.12.2023).

⁷ Уголовный кодекс Литовской Республики от 26 сентября 2000 г. URL: <http://law.edu.ru/norm/norm.asp?normID=1243877> (дата обращения: 07.12.2023).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Борчашвили И. Ш. Комментарий к Уголовному Кодексу Республики Казахстан (Особенная часть). — URL: https://zakon.uchet.kz/rus/docs/T9700167_1_.
2. Бужор В. Г., Гуцуляк В. И., Спыну И. А. Комментарий к Уголовному кодексу Республики Молдова (Общая часть). — Кишинэу : Независимый международный университет Молдовы (IP «Centrul de Instruire și Cercetare»), 2010. — 227 с.
3. Ватаев Б. З. Сравнительная характеристика уголовного законодательства РФ об ответственности за неисполнение приговора суда, решения суда или иного судебного акта с уголовным законодательством иных государств // Современная гуманитарная академия. — 2011. — № 4. — С. 129–133.
4. Давид Р. Основные правовые системы современности / пер. с фр. и вступ. ст. В. А. Туманова. — Москва : Прогресс, 1988. — 496 с.
5. Ермолович А. Н. Уголовная ответственность военнослужащих Российской Федерации за преступления, совершаемые на территории иностранных государств. — Москва : За права военнослужащих, 2010. — 287 с. — (Право в Вооруженных Силах — консультант; вып. 111) (Правовая энциклопедия военнослужащего).
6. Законодательство государств — членов Организации Договора о коллективной безопасности в сфере противодействия незаконной (нерегулярной) миграции и торговле людьми (Сравнительно-правовой анализ и рекомендации по приведению его в соответствие с требованиями общепризнанных международных нормативных правовых документов). Т. 1: Республика Армения / [подготовили К. Д. Шевченко, О. Г. Поздоровкина, О. А. Рыбакова]. — 2-изд. — Москва : Бюро Международной организации по миграции в Москве, 2020. — 87 с.
7. Мирошниченко С. С. Проблемы уголовной ответственности за невыполнение решений Европейского суда по правам человека // Вестник Академии Генеральной прокуратуры Российской Федерации. — 2012. — № 4 (30). — С. 58–65.
8. Наумов А. В. Российское уголовное право. Курс лекций : в 2 т. — 3-е изд., перераб. и доп. — Москва : Юридическая литература, 2004. — Т. 1: Общая часть. — 496 с.
9. Научно-практический комментарий к Уголовному кодексу Республики Беларусь / Н. Ф. Ахраменка [и др.]; под общ. ред. А. В. Баркова, В. М. Хомича. — Минск : Государственный институт управления и социальных технологий Белорусского государственного университета (ГИУСТ БГУ), 2007. — 1007 с.
10. Саидов А. Х. Сравнительное правоведение. Основные правовые системы современности : учебник / под ред. В. А. Туманова. — 2-е изд. доп. и перераб. — Москва : Юристъ, 2007. — 509 с.
11. Уголовное право России : учебник : в 2 т. / под ред. Н. Г. Кадникова. — Москва : Юриспруденция, 2018. — Т. 2: Особенная часть. — 836 с.
12. Шалыгина Е. С. Коммерческий подкуп: уголовно-правовые и криминологические аспекты : автореф. дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.08. — Челябинск. 2010. — 30 с.
13. Юлдошев Р. Р. Научно-практический комментарий к отдельным главам уголовно-процессуального кодекса республики Таджикистан : монография. — Москва : Юстиция, 2016. — 226 с.

REFERENCES

1. Borchashvili I. S. *Kommentarii k Ugolovnomu Kodeksu Respubliki Kazakhstan (Osobennaya chast)* [Commentary on the Criminal Code of the Republic of Kazakhstan (Special part)]. URL: https://zakon.uchet.kz/rus/docs/T9700167_1_ (In Russian).
2. Bujor V. G., Gutsulyak V. I., Spyna I. A. *Kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Moldova (Obshchaya chast)* [Commentary on the Criminal Code of the Republic of Moldova (General part)]. Chisinau, Independent International University of Moldova (IP Centrul de Instru si Cercetare) Publ., 2010. 227 p.
3. Vataev B. Z. The comparative characteristic of the Russian Federation criminal legislation for non-execution of the court sentence, judgment or the other judicial act with the other countries criminal legislation. *Sovremennaya gumanitarnaya akademiya =Modern Humanitarian Academy*, 2011, no. 4, pp. 129–133. (In Russian).
4. David Rene. *Les grands sistemi de droit contemporains*. Paris, Dalloz, 1978. 657 p. (Russ. ed.: David R.; Tumanov V. A. (ed.). *Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti*. Moscow, Progress Publ., 1988. 496 p.).
5. Ermolovich A. N. *Ugolovnaya otvetstvennost voennosluzhashchikh Rossiiskoi Federatsii za prestupleniya, sovershaemye na territorii inostrannykh gosudarstv* [Criminal liability of military personnel of the Russian Federation for crimes committed on the territory of foreign states]. Moscow, For the rights of military personnel Publ., 2010. 287 p.
6. Shevchenko K. D., Pozdorovkina O. G., Rybakova O. A. (eds). *Zakonodatelstvo gosudarstv — chlenov Organizatsii Dogovora o kollektivnoi bezopasnosti v sfere protivodeistviya nezakonnoi (neregulyarnoi) migratsii i torgovle lyudmi (Sravnitelno-pravovoi analiz i rekomendatsii po privedeniyu ego v sootvetstvie s trebovaniyami obshchepriznannykh mezhdunarodnykh normativnykh pravovykh dokumentov). Tom 1: Respublika Armeniya* [Legislation of the member States of the Collective Security Treaty Organization in the field of countering illegal (irregular) migration and human trafficking (Comparative Legal Analysis and Recommendations for Bringing It into Line with the Requirements of Generally Recognized International

Regulatory Legal Documents). Vol. 1. Republic of Armenia]. 2nd ed. Moscow, Office of the International Organization for Migration in Moscow Publ., 2020. 87 p.

7. Miroshnichenko S. S. Problems of criminal liability for non-compliance with decisions of the European Court of Human Rights. *Vestnik Akademii Generalnoi prokuratury Rossiiskoi Federatsii = Bulletin of the Academy of the RF Prosecutor General's Office*, 2012, no. 4 (30), pp. 58 – 65. (In Russian).

8. Naumov A. V. *Rossiiskoe ugovnoe pravo. Kurs leksii* [Russian criminal law. A course of lectures]. 3rd ed. Moscow, Yuridicheskaya Literature Publ., 2004. Vol. 1. 496 p.

9. Akhramenka N. F. et al.; Barkov A. V., Khomich V. M. (eds). *Nauchno-prakticheskii kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Respubliki Belarus* [Scientific and practical commentary on the Criminal Code of the Republic of Belarus]. Minsk, Belarusian State University Publ., 2007. 1007 p.

10. Saidov A. H., Tumanov V. A. (ed.). *Sravnitelnoe pravovedenie. Osnovnye pravovye sistemy sovremennosti* [Comparative jurisprudence. The main legal systems of modernity]. 2nd ed. Moscow, Jurist Publ., 2007. 509 p.

11. Kadnikov N. G. (ed.). *Ugovnoe pravo Rossii* [Russian Criminal Law]. Moscow, Jurisprudence Publ., 2018. Vol. 2. 836 p.

12. Shalygina E. S. *Kommercheskii podkup: ugovno-pravovye i kriminologicheskie aspekty. Avtoref. Kand. Diss.* [Commercial bribery: criminal law and criminological aspects. Cand. Diss. Thesis]. Chelyabinsk, 2010. 30 p.

13. Yuldoshev R. R. *Nauchno-prakticheskii kommentarii k otdelnym glavam ugovno-protsessualnogo kodeksa respubliki Tadjikistan* [Scientific and practical commentary on individual chapters of the Criminal Procedure Code of the Republic of Tajikistan]. Moscow, Justicia Publ., 2016. 226 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Кособродов Никита Владимирович (Москва) – преподаватель кафедры гражданского и уголовного права и процесса Московского международного университета (125040, Россия, г. Москва, Ленинградский проспект, 17. e-mail: kosobrodov@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kosobrodov, Nikita V. (Moscow) – Lecturer at the Civil and Criminal Law and Procedure Department, Moscow International University (17 Leningradsky Prospekt, Moscow, 125040, Russia, e-mail: kosobrodov@mail.ru).

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ CRIMINAL LAW SCIENCES

УДК 340.611

А. М. Возняк

*Прокуратура города Москвы,
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0008-3158-6047
ResearcherID: KEN-4642-2024*

К ВОПРОСУ ОБ УГОЛОВНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ЗА АПСКЕРТИНГ КАК НОВУЮ ФОРМУ НЕГАТИВНОГО ВОЗДЕЙСТВИЯ НА ПСИХОСЕКСУАЛЬНОЕ БЛАГОПОЛУЧИЕ ГРАЖДАН В РОССИИ И ЗА РУБЕЖОМ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 92 — 103.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.10.
Дата поступления 12.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

В статье рассматривается набирающее популярность явление «апскертинг», заключающееся в изготовлении интимных фотографий лиц женского пола в общественных местах без их согласия с последующим распространением этих фотографий, в том числе в сети «Интернет». Изучен зарубежный опыт противодействия данному явлению, отечественная правоприменительная практика и доктринальные разработки. В ряде стран за совершение описанных действий наступает уголовная ответственность, тогда как по отечественному законодательству апскертинг не подпадает под существующие уголовно-правовые нормы и рассматривается как административное правонарушение. В зарубежных научных исследованиях отмечается, что вследствие совершения рассматриваемых действий женщины, находясь в общественном месте, испытывают чувство тревоги, что вынуждает их корректировать традиционные для российского общества подходы к выбору одежды, исключать юбки и иные открытые наряды. С учетом существующих исследований и анализа социальных сетей сделан вывод о распространенности данного явления и его негативном воздействии на психосексуальное благополучие граждан, что позволяет говорить о посягательстве апскертеров на общественные отношения в сфере общественной нравственности. На основе выявленных недостатков правового регулирования даны рекомендации по совершенствованию уголовного законодательства путем установления ответственности за апскертинг.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Апскертинг; вуайеризм; порнография; уголовная ответственность за порнографию; фотографирование под юбкой; новые формы порнографии; виртуальная порнография; преступления против нравственности; психосексуальное благополучие.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Возняк А. М. К вопросу об уголовной ответственности за апскертинг как новую форму негативного воздействия на психосексуальное благополучие граждан в России и за рубежом // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 92 — 103. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.10.

**ON THE ISSUE OF CRIMINAL LIABILITY FOR UPSKIRTING
AS A NEW FORM OF NEGATIVE IMPACT
ON THE PSYCHOSEXUAL WELLBEING OF CITIZENS
IN RUSSIA AND ABROAD**

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 92 – 103.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.10.
Received 12.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The article examines the growing phenomenon of upskirting, which consists in the production of intimate photographs of female persons in public places without their consent, followed by the dissemination of these photos, including on the Internet. The foreign experience of countering this phenomenon, domestic law enforcement practice and doctrinal developments have been studied. In a number of countries, criminal liability is incurred for the commission of the described actions, whereas according to domestic legislation, upskirting does not fall under existing criminal law norms and is considered an administrative offense. In foreign scientific studies, it is noted that as a result of the actions in question, women, being in a public place, feel a sense of anxiety, which forces them to adjust traditional approaches to choosing clothes for Russian society, exclude skirts and other open outfits. Taking into account existing research and analysis of social networks, the conclusion is made about the prevalence of this phenomenon and its negative impact on the psychosexual wellbeing of citizens, which allows us to talk about the encroachment of upskirters on public relations in the field of public morality. Based on the identified shortcomings of legal regulation, recommendations are made to improve criminal legislation by establishing liability for upskirting.

KEYWORDS

Upskirting; voyeurism; pornography; criminal liability for pornography; upskirt photography; new forms of pornography; virtual pornography; crimes against morality; psychosexual wellbeing.

FOR CITATION

Vozniak A. M. On the Issue of Criminal Liability for Upskirting as a New Form of Negative Impact on the Psychosexual Wellbeing of Citizens in Russia and Abroad. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 92 – 103. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.10.

Стремительное развитие информационных технологий и информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе сети «Интернет», помимо очевидных благ, заключающихся в мгновенном обмене информацией во всех формах ее представления, не обходит стороной и сферу преступности, которая использует современные технические достижения для своей трансформации. Учитывая скорость технологических изменений общества, правовые нормы, обеспечивающие охрану общественных отношений в сфере общественной нравственности, сформированные на основе складывающихся веками культурных, национальных, моральных традиций, не успевают модернизироваться для обеспечения неотвратимости уголовного преследования лиц, посягающих на данный объект уголовно-правовой защиты.

В отечественных средствах массовой информации все чаще появляются сюжеты и статьи о выявлении лиц, которые делают фотоснимки и видеосъемку девушек под юбками в общественном транспорте и иных общественных местах без их разрешения¹.

Данное явление получило название «апскертинг», что в переводе с английского языка означает «подглядывание под юбку». Указанный термин используется как для обозначения самого процесса негласного получения изображений интимного содержания без согласия потерпевшего, так и для описания получившихся в результате данных действий фотографий и видеозаписей [5].

Несмотря на то, что о проблеме апскертинга широко заговорили лишь в XXI веке, данное явление нашло свое отражение в культуре задолго до этого. На одном из шедевров живописи эпохи рококо 1767 года «Счастливые возможности качелей» французского художника Жана Оноре Фрагонара, экспонируемой в Собрании Уоллеса в Лондоне, запечатлен юноша, скрыто наблюдающий из-за кустов за качающейся на качелях девушкой в пышной юбке, находящейся в верхней траектории движения, позволяющей апскертеру, задолго до появления данного термина, лицезреть интимные подробности, скрываемые юбкой. Знаменитым на весь мир стал эпизод из американской романтической комедии «Зуд седьмого неба» 1955 года, в котором поток воздуха из вентиляции метрополитена случай-

ным образом поднял юбку главной героини, роль которой исполнила Мэрилин Монро.

Апскертинг рассматривается как разновидность вуайеризма. Данный термин произошел от французского глагола «voir», означающего видеть или смотреть, и означает тайное наблюдение или подглядывание за полностью или частично обнаженным человеческим телом во время полового акта или других интимных процессов, таких как купание, переодевание и др. с целью удовлетворения сексуальных потребностей [12]. С медицинской точки зрения вуайеризм относится к группе расстройств сексуального предпочтения наравне с такими формами половой девиации как фетишизм, трансвестизм, эксгибиционизм, педофилия или садомазохизм², что позволяет причислить апскертинг к одной из форм сексуального отклонения.

В отличие от апскертинга, вуайеризм может заключаться лишь в визуальном наблюдении за жертвой. Основное разграничение исследуемых понятий заключается в психическом отношении лица к совершаемым действиям и движущим им мотивам. Осуществляющие акты апскертинга лица движимы целью дальнейшего распространения полученных материалов, то есть имеют соответствующий мотив, тогда как вуайеристы одержимы тягой к получению сексуального удовлетворения от увиденного или запечатленного.

В зарубежной литературе апскертинг рассматривается как одна из форм сексуального интеллектуального кибернасилия, применяемого преимущественно по гендерному признаку мужчинами в отношении женщин, а получаемые в результате материалы исследователи относят к разновидности порнографии [13].

В отличие от вуайеризма, который в целом можно считать безобидным явлением, помогающим сформировывающемуся, в том числе подростковому организму осознать свою привлекательность, а также постичь нюансы человеческой физиологии, апскертинг нарушает личные границы потерпевшего, может нанести ему психологическую травму, дискомфорт и не позволяет человеку чувствовать себя в общественном месте в безопасности, что указывает на то, что данное деяние посягает на общественную нравственность.

Апскертинг является весьма распространенным явлением, учитывая высокую попу-

¹ См., например: Официальный сайт телеканала «РЕН-ТВ». URL: <https://ren.tv/news/v-rossii/1110291-politseiskie-zaderzhali-podgliadyvalshchika-v-metro> (дата обращения: 07.01.2024).

² F.65 по Международной классификации болезней и проблем, связанных со здоровьем Десятого пересмотра (МКБ-10). URL: <https://mkb-10.com> (дата обращения: 07.01.2024).

лярность социальных сетей. В информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» без труда можно найти сайты и сообщества в социальных сетях, предлагающие приобрести фото и видео подобного содержания [7]. Крупнейшее сообщество с подобного рода контентом насчитывает более 135 тысяч подписчиков. Востребованными являются не только фотографии и видеозаписи подобного рода с участием знаменитостей, на которых папарацци могут заработать приличную сумму, но и материалы с участием случайных обезличенных потерпевших, ставших жертвами апскертеров в общественном транспорте или иных местах массового пребывания граждан. При введении в поисковую строку одного из наиболее популярных всемирных сервисов Интернет-поиска запросов «celebrity upskirt», «upskirt», выдается несколько десятков тысяч результатов, что указывает на высокую распространенность данного явления.

Согласно проведенному в 2016 году исследованию Национальной федерации ассоциаций пользователей транспорта во Франции, около половины опрошенных заявили, что специально меняют юбки и платья на брюки, когда едут в общественном транспорте и используют шарф, чтобы скрыть декольте³.

Следует отметить высокую латентность не только вуайеризма, но и апскертинга, поскольку лица, совершающие данные действия, являются крайне осторожными и сохраняют свои действия в тайне, в результате чего потерпевшие, как правило, не замечают, что кто-то сделал фотографии или снял видео у них под юбкой, а случайные свидетели не обращают на злоумышленников должного внимания и редко предпочитают предавать увиденное огласке.

Действующее российское законодательство едва ли может предложить адекватную правовую защиту лицам, пострадавшим от апскертинга, поскольку, как справедливо отмечено Л. Н. Клоченко и А. Ю. Решетниковым, общественные отношения, обеспечивающие психологическую безопасность человека, как следует из анализа отечественных уголовно-правовых норм, охраняются весьма опосредованно [8].

В Российской Федерации получаемые в результате апскертинга материалы, как пра-

вило, не подпадают под используемые экспертами при проведении специализированных судебных экспертиз критерии отнесения материалов к порнографическим, поскольку на получаемых изображениях половые органы не оголены. Это исключает возможность привлечения виновных лиц к ответственности по ст. 242 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ)⁴.

Положения ст. 137 УК РФ применить к рассматриваемым ситуациям не представляется возможным. Анализируя сложившуюся правоприменительную практику, Т. С. Алексеева справедливо указывает, что личную тайну в целях применения ст. 137 УК РФ составляют изображения полностью или частично обнаженного человека, а также отдельных обнаженных частей его тела [1].

Собирание и распространение сведений о частной жизни, на наш взгляд, может быть совершено лишь в отношении конкретного лица, личность которого возможно соотнести с его персональными данными.

Акты апскертинга преимущественно совершаются в публичных, общественных местах, виновный не знаком с жертвой, а с учетом ракурса получаемых изображений, личность изображаемого лица, как правило, не может быть определена. Напротив, анонимность получаемых фотографий и является тем качеством, к которому стремятся апскертеры, совершая рассматриваемые действия в отношении случайных потерпевших, а не привлекаемая актеров для постановочной съемки.

Таким образом, потерпевший, наличие которого обязательно для квалификации действий лица по признакам преступления, предусмотренного ст. 137 УК РФ, может не знать о совершенном в отношении него деянии или не рассматривать данный акт как посягательство на его частную жизнь, учитывая анонимность распространяемой информации.

Изложенное не позволяет говорить о нарушении объекта уголовно-правовой охраны указанной нормы, в качестве которого рассматриваются общественные отношения в сфере конституционных прав и свобод человека и гражданина, в данном случае, регламентированных ч. 1 ст. 23 и ч. 1 ст. 24 Конституции Российской Федерации⁵.

³ Половина француженок переодевается, чтобы избежать домогательств // The Local Europe AB. URL: <https://www.thelocal.fr/20160615/half-of-french-woman-alter-clothes-to-avoid-harassment> (дата обращения: 07.01.2024).

⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁵ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г.) // Российская газета. 1993. 25 дек.

В контексте рассматриваемого вопроса интересен оправдательный приговор Высшего суда штата Массачусетс Соединенных Штатов Америки 2010 года в отношении апскертера Майкла Робертсона, фотографировавшего на камеру мобильного телефона под юбками женщин, передвигавшихся в Бостонском метрополитене [19]. По мнению постановившего данное решение судьи, девушки, одетые в платья или юбки и находящиеся в общественном месте, априори не могут рассматриваться в качестве голых, что указывает на невозможность нарушить их приватность.

Подобный подход представляется ошибочным, поскольку ношение юбок и платьев лицами женского пола является традиционным не только для России, но и для большинства стран мира. Юбка и платье являются также частью религиозных облачений, данный вид одежды находит широкое распространение в обществе, тогда как подглядывание под данный вид одежды нарушает сложившиеся в обществе правила поведения, является нарушением традиционных моральных устоев.

С учетом реакции общества на состоявшееся судебное решение и для исключения подобной правоприменительной практики, в уголовном законодательстве штата Массачусетс появилась норма, установившая ответственность за тайное фотографирование, видеосъемку или электронное наблюдение за сексуальными или интимными частями тела другого человека, будь то под одеждой или вокруг нее, или, когда потерпевший обоснованно полагает, что интимные части его тела не будут видны публике. Данное деяние после законодательных изменений стало наказываться лишением свободы на срок до двух с половиной лет и штрафом в размере до 5 000 долларов США [17].

Действия апскертера в случае их обнаружения могут нанести жертве психологическую травму, вызвать дискомфорт, чувство тревоги и ощущение небезопасности в обществе, подорвать доверие к мужскому полу. Под данным проведенных европейскими учеными исследований, жертвы цифровых домогательств, к которым относятся и акты вуайеризма, способны вызвать посттравматическое расстройство, симптомы которого могут проявиться в течение года после противоправных действий. Жертвы подобных действий страдают от депрессии, становятся эмоционально неустойчивыми, могут испытывать панические атаки [9]. Пострадавшие от актов вуайеризма склонны терять доверие к окружающим и замыкаться в себе, испытывать чувство стыда. Также жертвы апскертинга тревожатся из-

за того, что появившиеся в сети фотографии практически невозможно удалить и они могут стать достоянием лиц, знакомых жертве, что подвергнет опасности ее репутацию.

Анализ российской правоприменительной практики показал, что в отсутствие специальной уголовно-правовой нормы, виновные лица привлекаются за апскертинг, как правило, по ст. 20.1 КоАП РФ⁶ за мелкое хулиганство, либо избегают ответственности вовсе.

При этом фото или видеосъемка в ходе вуайеризма, как более широкого по своему содержанию понятия, имеет обширную правоприменительную практику по ст. 137 УК РФ в том случае, если фото или видеосъемка обнаженного тела потерпевшего производится без согласия и информирования об этом потерпевшего.

Так, вступившим в законную силу и оставленным без изменения судом кассационной инстанции приговором Шпаковского районного суда Ставропольского края от 6 октября 2022 года, директор медицинской клиники и технический работник признаны виновными в совершении преступления, предусмотренного ч. 2 ст. 137 УК РФ, выразившегося в установке в гинекологическом кабинете камер видеонаблюдения, замаскированных в корпусах охранных датчиков, включающих их визуализацию пациентами, при этом на мобильных телефонах осужденных имелось приложение, позволяющее в режиме удаленного доступа просматривать и сохранять видеозаписи⁷. В рассматриваемом случае фотографии обнаженного тела потерпевшей получены в помещении медицинского кабинета, не являющегося общественным местом, подразумевающего приватность при обнажении потерпевшей и недопустимость наблюдения за ней в этот момент третьими лицами, кроме врача, имеющего на то разрешение с целью выполнения профессиональных обязанностей.

Приговором Ленинского районного суда г. Чебоксары Чувашской Республики житель указанного города признан виновным в совершении совокупности преступлений, предусмотренных ч. 1 ст. 137 и п. «б» ч. 3 ст. 242 УК РФ, выразившихся в совершении на про-

⁶ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 1, ч. 1. Ст. 1.

⁷ Постановление Пятого кассационного суда общей юрисдикции от 4 мая 2023 г. № 77-496/2023 // СПС «КонсультантПлюс».

тяжении двух лет видеосъемки потерпевшей интимного характера, сохранении полученных файлов в памяти мобильного телефона и последующем распространении стоп-кадров видеозаписи близким лицам потерпевшей⁸.

Таким образом, при получении фото- и видеоматериалов в результате негласного вайеризма в местах, предусматривающих приватность обнажаемого, таких как жилище, помещение для переодевания на пляже или спортивном клубе, общественные туалеты или баня и иные подобные места, наступает ответственность за нарушение конституционного права на неприкосновенность частной жизни по ст. 137 УК РФ, а если получаемые материалы отвечают критериям порнографии, а действия подпадают под диспозицию соответствующей нормы – по совокупности ст. 137 и ст. 242 УК РФ.

При этом возраст потерпевшего, даже если он заведомо известен злоумышленнику, на квалификацию рассматриваемых действий влиять не может. Апскертеры действуют, как правило, тайно. Такие лица стремятся не быть обнаруженными, а значит, в случае их обнаружения в момент съемки, возможный вред психологическому или сексуальному здоровью находится за рамками умысла виновного. С субъективной стороны акты апскертинга преимущественно имеют цель извлечения коммерческой выгоды из создаваемых материалов, шокирование окружающих, привлечение за счет этого внимания к определенному контенту.

Если же фотографирование под юбкой совершено лицом, достигшим восемнадцатилетнего возраста в отношении потерпевшего моложе шестнадцати лет, и эти действия направлены на удовлетворение сексуального влечения виновного, или на вызывание сексуального возбуждения у потерпевшего лица, или на пробуждение у него интереса к сексуальным отношениям, с учетом разъяснений Верховного Суда Российской Федерации⁹, указанные действия подлежат юридической оценке по ст. 135 УК РФ, а если потерпевший не достиг двенадцатилетнего возраста – по

правилам, изложенным в примечании к ст. 131 УК РФ.

Анализ зарубежного законодательства и правоприменительной практики позволил выявить случаи законодательного закрепления уголовной ответственности за апскертинг и привлечения виновных в совершении данных деяний лиц к уголовной ответственности.

В немецкой и российской прессе [2] широко освещалась петиция, инициаторами которой выступили две немецкие студентки Ханна Зайдель и Ида Зассенберг, рассказавшие, что впервые столкнулись с проблемой апскертинга в тринадцатилетнем возрасте во время поездки с одноклассниками на природу, где учитель из другой школы стал снимать их под юбками на камеру мобильного телефона. История повторилась спустя несколько лет на музыкальном фестивале, где незнакомец поднес телефон девушкам под юбку, сделал снимок и скрылся в толпе. По мнению авторов, наибольшие их переживания связаны с тем, что полученные фотографии могут появиться на различных порносайтах или форумах в сети «Интернет», также их настораживает то обстоятельство, что в момент съемки легко ее не заметить, что вызывает постоянное чувство тревоги и опасение стать жертвой апскертинга. В результате широкой огласки данных историй апскертинг в 2021 году криминализовали, и в Уголовное уложение Федеративной Республики Германия (далее – УУ ФРГ) [4] включен параграф 184k¹⁰.

В соответствии с данной нормой, наказывается лишением свободы сроком до двух лет или денежным штрафом умышленное, без соответствующих полномочий, изготовление, использование, публичная демонстрация или обеспечение доступа третьих лиц к снимкам другого лица с изображением половых органов, ягодиц, женской груди или нижнего белья, покрывающего эти части тела, если эти области защищены от посторонних взглядов.

Уголовное дело за совершение апскертинга возбуждается в Германии лишь по заявлению потерпевшего, за исключением случаев, когда в силу общественного интереса требуется инициировать уголовное преследование в публичном порядке. Данное регулирование схоже с процедурой возбуждения

⁸ Официальный сайт прокуратуры Чувашской Республики. URL: https://epp.genproc.gov.ru/web/proc_21/mass-media/news?item=87749234 (дата обращения: 07.01.2024).

⁹ П. 17 постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации от 4 декабря 2014 г. № 16 «О судебной практике по делам о преступлениях против половой неприкосновенности и половой свободы личности» (Бюллетень Верховного Суда Российской Федерации. 2015. № 2).

¹⁰ Данная норма введена в Уголовное уложение на основании ст. 1 Пятьдесят девятого закона о внесении изменений в уголовное законодательство об укреплении защиты прав личности при изготовлении снимков с изображением другого лица от 9 октября 2020 г. (BGBl. 2020 I S. 2075), вступившим в силу 1 января 2021 года.

уголовных дел частного-публичного обвинения в соответствии со ст. 20 УПК РФ¹¹.

Исключаящим уголовную ответственность обстоятельством признается совершение описанных действий для осуществления преимущественно правомерных интересов, заключающихся в достижении целей искусства или науки, исследования или обучения, проведения репортажей о современных или исторических событиях и аналогичных целей. Данное положение представляется весьма спорным, поскольку, вне зависимости от целей, анонимный апскертинг нарушает личные границы человека, и едва ли может быть оправдан публичным интересом. Если же полученные в данном порядке материалы используются в описанных публичных целях, непременно должна быть обеспечена анонимность потерпевшего.

Используемые при апскертинге предметы, выступающие орудием совершения преступления, такие как носители записи изображений, устройства их получения и другие технические средства, подлежат конфискации. Обращает на себя внимание, что в отличие от положений п. «г» ч. 1 ст. 104.1 УК РФ, конфискации подлежит любое техническое средство, используемое при совершении данного преступления, вне зависимости от его принадлежности виновному, что представляется весьма перспективным положением, отвечающим идее превенции совершения новых преступлений.

В Австрии уголовная ответственность, на основании параграфа 120а Уголовного кодекса Австрийской Республики, установлена за изготовление снимков интимных частей тела, к которым относятся гениталии, лобковые области, ягодицы или женская грудь, в том числе, если указанные зоны скрыты от посторонних глаз нижним бельем, колготками, полотенцем, ладонью или в случае, если данные снимки произведены в жилище или ином помещении, специально защищенном от посторонних глаз, без согласия запечатляемого лица. Данное деяние наказывается лишением свободы на срок до шести месяцев или штрафом в размере до 360 суточных окладов¹², при этом согласно австрийскому законодательству один суточный оклад может варьироваться от 4 до

5000 евро, что обеспечивает дифференцированный подход к назначению наказания в зависимости от дохода виновного.

В Англии и Уэльсе после длившейся с 2017 года кампании по признанию апскертинга преступным, инициированной Джиной Мартин, пострадавшей от распространения ее фотографий из-под юбки, сделанных в ходе проходившего в Гайд-парке в Лондоне концерта, принят Закон о вуайеризме от 12 февраля 2019 года, дополняющий Закон о сексуальных преступлениях 2003 года нормами об апскертинге¹³. В соответствии с ним, уголовная ответственность предусмотрена за использование оборудования под одеждой другого лица для предоставления виновному или иному лицу возможности наблюдать или записывать изображение гениталий или ягодиц (открытых или прикрытых нижним бельем), а также нижнего белья, прикрывающего гениталии или ягодицы в обстоятельствах, когда в противном случае гениталии или ягодицы не были бы видны, без согласия потерпевшего или без обоснованной уверенности в согласии потерпевшего с целью получения сексуального удовлетворения, унижения, вызывающего тревогу или огорчение. Рассматриваемое деяние наказывается лишением свободы на срок до двух лет с денежным штрафом или без такового¹⁴.

Следует отметить наметившуюся тенденцию роста зафиксированных случаев апскертинга с 2013 года по 2017 год на 178% [18]. После вступления в силу описанного выше закона, лондонская полиция за шесть месяцев 2019 года зарегистрировала 158 случаев апскертинга [14], что указывает на эффективность данной нормы. Обращает на себя внимание и то обстоятельство, что более чем трети привлеченным к уголовной ответственности за апскертинг в Англии лицам предъявлены обвинения в сексуальном насилии, распространении так называемой «экстремальной» или «жесткой» порнографии, жестоком обращении с детьми¹⁵, что позволяет отнести рассма-

¹¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52, ч. 1. Ст. 4921.

¹² Уголовный кодекс Австрийской Республики от 13 ноября 1998 г. URL: <https://www.jusline.at/gesetz/stgb/paragraf/120a> (дата обращения: 07.01.2024).

¹³ Официальный сайт Правительства Великобритании. URL: <https://www.gov.uk/government/news/upsirting-law-comes-into-force> (дата обращения: 07.01.2024).

¹⁴ Официальный Интернет-портал правовой информации. URL: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/2019/2/contents/enacted> (дата обращения: 07.01.2024).

¹⁵ Официальный сайт Королевской прокуратурской службы Великобритании. URL: <https://www.cps.gov.uk/cps/news/upsirting-public-urged-report-offenders-prosecutions-double> (дата обращения: 07.01.2024).

триваемую норму к преступлениям двойной превенции.

Немецкое изложение диспозиции данной нормы является, на наш взгляд, более удачным, поскольку цель совершения рассматриваемого деяния, как представляется, не должна выступать криминообразующим признаком этого состава преступления. Так, использованная англичанами конструкция не позволяет привлекать к уголовной ответственности за апскертинг, совершенный, к примеру, из корыстных побуждений, когда виновное лицо получает данные изображения с целью их дальнейшей продажи, а мотивы покупателя для преступника значения не имеют.

Подобного подхода придерживается законодатель Канады, отдельно оговоривший в ст. 162 и 162.1 Уголовного кодекса Канады¹⁶, что при совершении акта вуайеризма мотивы виновного значения не имеют. По данным нормам под уголовный запрет подпадают тайное наблюдение, в том числе с помощью механических или электронных средств, а также визуальная запись (к которой относятся фото-, кино- или видеозапись, произведенные любым способом) лица, находящегося в обстоятельствах, дающих основания разумно ожидать конфиденциальности, например, в месте, где можно разумно ожидать, что потерпевший будет обнажен, обнажит свои половые органы, анальную область, грудь или будет участвовать в откровенно сексуальных действиях, а также печать, копирование, публикация, распространение, продажа, рекламирование, предоставление доступа или публичная демонстрация или хранение с целью совершения описанных действий вышеописанных материалов. Описанные деяния могут повлечь за собой лишение свободы сроком до пяти лет.

Данная норма является эффективным инструментом противодействия такой разновидности кибербуллинга, как совершаемая бывшими супругами или партнерами порноместь, заключающаяся в обнародовании в информационном пространстве интимных фото- или видеоматериалов без согласия изображаемого лица для причинения ему моральных страданий [3].

Однако в данном случае апскертинг находится за рамками рассматриваемых норм о вуайеризме, поскольку совершается преимущественно в публичных местах, а половые

¹⁶ Официальный сайт Министерства юстиции Канады. URL: <https://laws-lois.justice.gc.ca/eng/acts/c-46/> (дата обращения: 07.01.2024).

органы в подавляющем большинстве случаев прикрыты нижним бельем.

Более общие по содержанию нормы об ответственности за апскертинг включены в уголовное законодательство Франции, Бельгии и некоторых штатов США¹⁷.

В Японии лица, изготавливающие интимные фотографии потерпевших без их согласия, подпадают под действие постановлений о предотвращении неприятностей на уровне префектур¹⁸, устанавливающих административную ответственность за фотографирование нижнего белья или тел людей в общественном транспорте и в общественных местах, что указывает на схожесть с отечественной правоприменительной практикой об ответственности за подобные деяния по ст. 20.1 КоАП РФ о мелком хулиганстве.

Примечательно, что каждая префектура могла устанавливать свои правила поведения в указанной сфере, что не способствовало единообразной правоприменительной практике. При этом в 2021 году в Японии зафиксировано 5 019 подобных случаев, что указывает на распространенность рассматриваемого явления. Также известны случаи, когда акты апскертинга совершались на борту самолета и возникали затруднения относительно установления, под юрисдикцию какой из префектур подпадают данные деяния.

Совокупность изложенных обстоятельств подтолкнула парламент Японии летом 2023 года принять давно обсуждавшийся в японском обществе закон, заменивший исполнявшиеся в зависимости от усмотрения префектур постановления о предотвращении неприятностей и установивший уголовно-правовой запрет на вуайеризм и апскертинг. Данный закон признал преступлением изготовление, распространение и хранение фотографий чужих гениталий без согласия изображаемого лица, а также съемку людей в сексуальных позах, включая апскертинг и подобного рода проявления. Описанные деяния наказываются тюремным заключением на срок до трех лет или денежным штрафом в размере до трех миллионов японских йен¹⁹.

¹⁷ Журнал SLON – вестник Лазурного берега Франции и Монако. URL: <https://slon.fr/tag/apskirting/> (дата обращения: 07.01.2024).

¹⁸ Официальный сайт Японской радиовещательной корпорации. URL: <https://www.nhk.or.jp/minplus/0026/topic078.html> (дата обращения: 07.01.2024).

¹⁹ Официальный сайт Министерства юстиции Японии. URL: <https://www.yomiuri.co.jp/national/20230218-OYT1T50021/> (дата обращения: 07.01.2024).

Хотя технологические разработки открывают новые возможности для распространения апскертинга, они могут использоваться и для противодействия ему. К примеру, всемирно известная корпорация Apple модернизировала свои смартфоны для японского и южнокорейского рынков, установив обязательный звук затвора при осуществлении фотосъемки. Данное нововведение способствовало привлечению внимания потенциальных жертв апскертинга и оказало сдерживающее воздействие на апскертеров [16], что, безусловно, позволяет расценивать данный технический подход как положительный опыт профилактики апскертинга.

Таким образом, можно выявить общую тенденцию, присущую законодательству зарубежных стран, имеющих преимущественно высокий уровень цифровизации, которая заключается в том, что под воздействием общественного мнения в качестве ответа на появившиеся новые формы опасного поведения, вводятся нормы об уголовной ответственности за вуайеризм и апскертинг.

Проведенные структурой «ООН-женщины» за рубежом социологические исследования подтвердили высокую распространенность и латентность апскертинга. Так, по данным канадских исследователей, цифровому насилию, разновидностью которого является апскертинг, подвержены около 85 % женщин²⁰

Несмотря на отсутствие необходимости отдельного закрепления в отечественном уголовном законе нормы об ответственности за вуайеризм, поскольку он наказуем по общим нормам (ст. 137, 242 УК РФ), отсутствие уголовной ответственности за апскертинг, на наш взгляд, является пробелом. С учетом его нарастающей распространенности и очевидности общественной опасности для общественных отношений в сфере общественной нравственности, апскертинг подлежит криминализации путем включения соответствующей статьи в гл. 25 УК РФ.

Как и за рубежом, в Российской Федерации предпринимались попытки привлечь внимание к проблеме апскертинга. Так, общественный деятель Анна Довгальок провела в метрополитене Санкт-Петербурга акцию, в ходе которой она поднимала юбку на различных станциях, а сама акция снималась на видео и выложена на популярном видеохо-

стинге²¹. Опрошенные лица, занимающиеся на систематической основе апскертингом, подтвердили свою увлеченность данным занятием на протяжении длительного времени (с 1997 года), а также засвидетельствовали возросшую популярность этого явления с развитием современных технологий [11].

Представляется, что с учетом зарубежного опыта криминализации апскертинга, можно выделить признаки, позволяющие сконструировать новую отечественную уголовную норму об ответственности за апскертинг. Диспозиция такой нормы может выглядеть следующим образом: изготовление, использование, распространение или публичная демонстрация фото- или видеоматериалов без согласия изображаемого лица с визуализацией половых органов, ягодиц, женской груди или нижнего белья, покрывающего эти части тела, если эти области скрыты от посторонних взглядов.

На первый взгляд, вместо включения в уголовный закон отдельной нормы за апскертинг, можно расширить понятие порнографических материалов или предметов и применить положения ст. 242 УК РФ, однако в действующей редакции изготовление в личных целях порнографии не является наказуемым, тогда как сам факт изготовления апскертинговых материалов причиняет моральные страдания жертве, и является достаточным для уголовного преследования.

Возникает резонный вопрос об определении группы общественных отношений, на которые посягает апскертинг. По мнению О. В. Зайцевой и К. И. Дорофеева, в тех странах, где скрытая съемка интимных частей тела криминализована, она рассматривается как разновидность преступлений против половой неприкосновенности [6]. Подобного подхода придерживается английское, канадское и японское уголовное законодательство. Немецкий законодатель рассматривает апскертинг, равно как и распространение порнографии, как деяния, посягающие на сексуальное самоопределение. Австрийский уголовный закон относит рассматриваемое деяние к группе преступлений, нарушающих конфиденциальность и некоторые профессиональные секреты, наравне с незаконным доступом к компьютерным системам, оборотом средств негласного получения информации, разглашением коммерческой тайны и др.

²⁰ The Economist Newspaper Limited. URL: <https://onlineviolencewomen.eiu.com/> (дата обращения: 07.01.2024).

²¹ URL: <https://www.youtube.com/watch?v=zHi8PHR387c> (дата обращения: 07.01.2024).

С учетом существенных различий в оценке объектов уголовно-правового регулирования и разницы в моделях построения уголовного закона, зарубежный опыт определения объекта преступного посягательства, связанного с апскертингом, не совпадает с отечественной уголовно-правовой моделью.

По нашему мнению, в случае реализации изложенных в настоящей работе рекомендаций по дополнению УК РФ нормой о запрете апскертинга, она подлежит включению в главу 25 уголовного закона. Объектом уголовно-правовой защиты предлагается рассматривать общественные отношения в сфере общественной нравственности, которые, как отметил А. В. Наумов, представляют собой принципы и нормы поведения людей в обществе, выражающие представления о добре и зле, справедливости, общественном долге, гражданственности и т.п. [10], которые можно объединить собирательным термином «общественные ценности», то есть именно те ценности, которые попирают лица, совершающие акты апскертинга.

Следует заметить, что общественная нравственность страдает как при совершении самого рассматриваемого деяния, так и при дальнейшем распространении данных аморальных изображений. Как отмечено иностранными социологическими исследования-

ми, апскертинг заставляет лиц женского пола испытывать чувство тревоги относительно возможности совершения данных действий в отношении них и корректировать традиционные для российского общества подходы к одежде, исключая открытые ее разновидности при нахождении в общественных местах.

На основании проведенного исследования можно заключить, что в современных условиях апскертинг становится все более распространенным явлением, посягающим на сложившиеся в обществе моральные устои и требующим адекватной оценки со стороны законодательных органов. При этом следует рассматривать апскертинг не изолированно, а в совокупности с иными формами негативного воздействия на сексуально-психологическое благополучие женщин, связанными со съемкой и распространением личных сексуальных изображений без их согласия [15].

Криминализация данного явления в самостоятельную уголовно-правовую норму позволит существенно повысить ощущение личной безопасности лиц женского пола при нахождении в общественном пространстве и позволит оградить их от аморальных посягательств, чуждых традиционным отечественным моральным устоям, что в полной мере отвечает назначению уголовного законодательства.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Алексеева Т. С. Интимные изображения человека как предмет нарушения неприкосновенности частной жизни // Уголовное право. — 2023. — № 4. — С. 3–13.
2. Власова И. Уберите камеры: в Германии сурово накажут за апскертинг // Газета.ru. — 2019. — 18 нояб. — URL: https://www.gazeta.ru/lifestyle/style/2019/11/a_12819230.shtml (дата обращения: 07.01.2024).
3. Голованова Н. А. Новые формы онлайн-преступности за рубежом // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. — 2019. — № 3. — С. 42–57.
4. Головненков П. В. Уголовное уложение Федеративной Республики Германия : науч.-практ. коммент. и пер. текста закона. — Потсдам : Изд-во Университета Потсдама, 2021. — 494 с.
5. Дьяков А. И., Шиляева О. А. Зачем российским юристам англицизмы? // Международный научно-исследовательский журнал. — 2021. — № 6-5 (108). — С. 157–162.
6. Зайцева О. В., Дорофеев К. И. Об аспектах правового регулирования противодействия преступлениям против половой неприкосновенности и половой свободы несовершеннолетних (опыт зарубежных стран) // Национальные и международные тенденции и перспективы развития судебной экспертизы : сб. докл. Всерос. науч. конф. с междунар. участием, Нижний Новгород, 20–21 мая 2021 г. — Нижний Новгород : Национальный исследовательский Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского, 2021. — С. 155–159.
7. Золотов Е. Заглянуть под юбку: цифровая революция идет вразнос // Компьютерра. — 2014. — 7 марта. — URL: <https://www.computerra.ru/182572/upskirt> (дата обращения: 07.01.2024).
8. Ключенко Л. Н., Решетников А. Ю. Уголовно-правовое противодействие посягательствам на психическое благополучие граждан // Законодательство. — 2022. — № 10. — С. 55–59.
9. Ломба Л., Наварра С., Фернандес М. Борьба с гендерным насилием: кибернасилие. — Брюссель : Европейская парламентская исследовательская служба, 2021. — URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU\(2021\)662621_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU(2021)662621_EN.pdf) (дата обращения: 07.01.2024).
10. Наумов А. В. Ответственность за незаконный оборот наркотиков (Вопросы правотворчества и правоприменения) // Российская юстиция. — 2000. — № 7. — С. 29–31.
11. Николаева В. Апскертинг и фроттаж: Что за извращенцы преследуют девушек в общественном транспорте // Комсомольская правда. — 2018. — 16 мая. — URL: <https://www.kp.ru/daily/26830.4/3869694> (дата обращения: 07.01.2024).

12. Шевелева С. В., Тененева И. В. Вуайеризм: уголовно-правовой и криминологический аспекты // Ученые записки Крымского федерального университета им. В. И. Вернадского. Юридические науки. — 2021. — Т. 7, № 3-2. — С. 209 — 222.

13. Hall Matthew, Hearn Jeff, Lewis Ruth. «Upskirting», homosociality, and craftsmanship: a thematic analysis of perpetrator and viewer interactions // Violence against women. — 2022. — Vol. 28, № 2. — P. 532 — 550. DOI: 10.1177/10778012211008981.

14. Huziej Megan. What is Upskirting? — URL: <https://cpdonline.co.uk/knowledge-base/business/what-is-upskirting>.

15. McGlynn C., Rackley E. Why "upskirting" needs to be made a sex crime. — URL: <https://theconversation.com/why-upskirting-needs-to-be-made-a-sex-crime-82357>.

16. McCann W., Pedneault A., Stohr M. K. & Hemmens C. Upskirting: A Statutory Analysis of Legislative Responses to Video Voyeurism 10 Years Down the Road // Criminal Justice Review. — 2017. — Vol. XX (X), pp. 1 — 20.

17. Ravitz Jessica. "Upskirt" ban in Massachusetts signed into law // CNN. — URL: https://edition.cnn.com/2014/03/07/justice/massachusetts-upskirt-bill/index.html?hpt=hp_t3.

18. Smith Chris. Perverts Beware: "Upskirting" now a crime carrying serious jail time in UK. — URL: <https://www.trustedreviews.com/news/uk-upskirting-law-illegal-3658007>.

19. Smith L. Subway "Upskirt" Snapper Michael Robertson Cleared by Massachusetts High Court. — URL: <https://www.ibtimes.co.uk/subway-upskirt-snapper-michael-robertson-cleared-by-massachusetts-high-court-1439091>.

REFERENCES

1. Alekseeva T. S. Intimate Images of a Person as a Subject of Privacy Violation. *Ugolovnoe pravo = Criminal Law*, 2023, no. 4, pp. 3 — 13. (In Russian).

2. Vlasova I. Remove the Cameras: in Germany They Will be Severely Punished for Upskirting. *Gazeta.ru*, 2019, 18 Nov. URL: https://www.gazeta.ru/lifestyle/style/2019/11/a_12819230.shtml. (In Russian).

3. Golovanova N. A. New Types of Online Crimes Abroad. *Zhurnal zarubezhnogo zakonodatelstva i sravnitel'nogo pravovedeniya = Journal of Foreign Legislation and Comparative Law*, 2019, no. 3, pp. 42 — 57. (In Russian). DOI: 10.12737/jflcl.2019.3.4.

4. Golovnenkov P. V. *Ugolovnoe ulozhenie Federativnoi Respubliki Germaniya. Nauchno-prakticheskii kommentarii i perevod teksta zakona* [The Criminal Code of the Federal Republic of Germany. Scientific and Practical Commentary and Translation of the Law Text]. Potsdam University Publ., 2021. 494 p.

5. Dyakov A. I., Shilyaeva O. A. Why do Russian lawyers need English loanwords? *Mezhdunarodnyi nauchno-issledovatel'skii zhurnal = International Research Journal*, 2021, no. 6-5(108), pp. 157 — 162. (In Russian).

6. Zaitseva O. V., Dorofeev K. I. On Aspects of Legal Regulation of Countering Crimes Against Sexual Integrity and Sexual Freedom of Minors (Experience of Foreign Countries). *Natsionalnye i mezhdunarodnye tendentsii i perspektivy razvitiya sudebnoi ehkspertizy. Materialy Vserossiiskoi nauchnoi konferentsii s mezhdunarodnym uchastiem, Nizhni Novgorod, 20—21 maya 2021* [National and International Trends and Prospects for the Development of Forensic Examination. Materials of All-Russian Research Conference with International Participation, Nizhni Novgorod, 20—21 May 2021]. National Research Lobachevsky State University of Nizhni Novgorod Publ., 2021, pp. 155 — 159. (In Russian).

7. Zolotov E. Look up Your Skirt: The Digital Revolution is Going Wild. *Computerra*, 2014, 7 March. URL: <https://www.computerra.ru/182572/upskirt>. (In Russian).

8. Klochenko L. N., Reshetnikov A. Yu. Criminal Law Counteraction to Encroachments on the Mental Wellbeing of Citizens. *Zakonodatelstvo*, 2022, no. 10, pp. 55 — 59. (In Russian).

9. Lomba Niombo, Navarra Cecilia and Fernandes Meenakshi. *Combating gender-based violence: Cyber violence. European added value assessment*. Brussels, European Parliamentary Research Service, 2021. URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU\(2021\)662621_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2021/662621/EPRS_STU(2021)662621_EN.pdf).

10. Naumov A. V. Responsibility for Drug Trafficking (Issues of Law-making and Law Enforcement). *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice*, 2000, no. 7, pp. 29 — 31. (In Russian).

11. Nikolaeva V. Upskirting and Frottage: What Kind of Perverts are Chasing Girls on Public Transport. *Komsomolskaya Pravda*, 2018, 16 May. URL: <https://www.kp.ru/daily/26830.4/3869694>. (In Russian).

12. Sheveleva S. V., Teneneva I. V. Voyeurism: criminal and criminological aspects. *Uchenye zapiski Krymskogo federal'nogo universiteta imeni V. I. Vernadskogo. Yuridicheskie nauki = Scientific notes of V. I. Vernadsky Crimean Federal University. Juridical science*, 2021, vol. 7, no. 3-2, pp. 209 — 222. (In Russian).

13. Hall Matthew, Hearn Jeff, Lewis Ruth. "Upskirting", homosociality, and craftsmanship: a thematic analysis of perpetrator and viewer interactions. *Violence against women*, 2022, vol. 28, no. 2, pp. 532 — 550. DOI: 10.1177/10778012211008981.

14. Huziej Megan. *What is Upskirting?* URL: <https://cpdonline.co.uk/knowledge-base/business/what-is-upskirting>.

15. McGlynn C., Rackley E. *Why "upskirting" needs to be made a sex crime*. URL: <https://theconversation.com/why-upskirting-needs-to-be-made-a-sex-crime-82357>.

16. McCann W., Pedneault A., Stohr M. K. & Hemmens C. Upskirting: A Statutory Analysis of Legislative Responses to Video Voyeurism 10 Years Down the Road. *Criminal Justice Review*, 2017, vol. 20 (10), pp. 1 – 20.

17. Ravitz Jessica. "Upskirt" ban in Massachusetts signed into law. URL: https://edition.cnn.com/2014/03/07/justice/massachusetts-upskirt-bill/index.html?hpt=hp_t3.

18. Smith Chris. *Perverts Beware: "Upskirting" now a crime carrying serious jail time in UK*. URL: <https://www.trustedreviews.com/news/uk-upskirting-law-illegal-3658007>.

19. Smith L. *Subway "Upskirt" Snapper Michael Robertson Cleared by Massachusetts High Court*. URL: <https://www.ibtimes.co.uk/subway-upskirt-snapper-michael-robertson-cleared-by-massachusetts-high-court-1439091>.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Возняк Андрей Михайлович (Москва) – старший прокурор третьего отдела управления по надзору за уголовно-процессуальной и оперативно-розыскной деятельностью органов внутренних дел и юстиции прокуратуры города Москвы (109992, Россия, г. Москва, площадь Крестьянская Застава, 1, e-mail: voznjak1347@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Vozniak, Andrey M. (Moscow) – Senior Prosecutor of the Third Office of the Department for Supervision of Criminal Procedure and Operational Investigative Activities of the Internal Affairs and Justice Bodies, the Moscow Prosecutor's Office (1 Krestyanskaya Zastava Square, Moscow, 109992, Russia, e-mail: voznjak1347@mail.ru).

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ CRIMINAL LAW SCIENCES

УДК 343.9

И. В. Никитенко

*Дальневосточный юридический институт
МВД России имени И.Ф. Шилова,
Хабаровск, Российская Федерация
ORCID: 0009-0006-7406-7998
ResearcherID: KJM-5058-2024*

А. В. Сорокина

*Владивостокский филиал
Дальневосточного юридического института
МВД России имени И.Ф. Шилова,
Владивосток, Российская Федерация
ORCID: 0009-0000-7241-2395
ResearcherID: KJM-3585-2024*

КРАТКИЙ КРИМИНОЛОГИЧЕСКИЙ ОБЗОР ПОКАЗАТЕЛЕЙ ПРЕСТУПНОСТИ В СФЕРЕ НЕЗАКОННОГО ОБОРОТА ВОДНЫХ БИОЛОГИЧЕСКИХ РЕСУРСОВ В ДАЛЬНЕВОСТОЧНОМ ФЕДЕРАЛЬНОМ ОКРУГЕ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 104 — 113.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.11.

Дата поступления 24.03.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

В статье содержится ряд экономических, но вместе с тем, имеющих криминологическое значение показателей, характеризующих состояние рыбной отрасли регионов Дальнего Востока. В приведённых сведениях содержатся динамика производства лососевой и осетровой икры, которые представляют наиболее востребованный продукт на теневом рынке незаконного оборота водных биологических ресурсов. В этой связи представлены основные показатели правоохранительной деятельности в данной сфере, региональная следственная и судебная практика по уголовным делам о незаконном обороте лососёвой и осетровой икры, а также принимаемые государством организационно-правовые меры, направленные на сокращение объемов нелегального оборота икры и иных водных биологических ресурсов. Краткий криминологический обзор основных показателей преступности в исследуемой сфере авторы иллюстрируют конкретными примерами из правоприменительной практики, что позволяет рассмотреть проблему, как с позиций криминологической статистики, так и в конкретно прикладном ракурсе. Апеллируя к ряду основных, имеющих криминологическое значение, факторов, авторы отмечают, что показатели преступности, связанной с незаконной добычей и оборотом водных биологических ресурсов в Дальневосточном федеральном округе, имеют объективную взаимосвязь с высокими темпами развития рыбопромышленной отрасли в целом, что естественно сказывается на

достаточно высокой динамике преступности в указанной сфере. Научный интерес к такому исследованию обусловлен перманентными изменениями криминологических показателей преступности в сфере незаконной добычи и незаконного оборота водных биологических ресурсов, а соответственно, и их влияния на криминальную ситуацию в регионе. Данное обстоятельство определяет актуальность и новизну проведения подобных мониторинговых исследований и обобщения их результатов.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Криминогенные факторы; преступность; незаконный оборот; водные биологические ресурсы; икра; путина; контрабанда; организационно-правовые меры; уголовное законодательство; экологическая безопасность

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Никитенко И. В., Сорокина А. В. Краткий криминологический обзор показателей преступности в сфере незаконного оборота водных биологических ресурсов в Дальневосточном федеральном округе // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 104 — 113. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.11.

UDC 343.9

I. V. Nikitenko

*Far Eastern Law Institute of the Ministry
of Internal Affairs
of the Russian Federation
Named After I. F. Shilov,
Khabarovsk, Russia
ORCID: 0009-0006-7406-7998
ResearcherID: KJM-5058-2024*

A. V. Sorokina

*Vladivostok branch,
Far Eastern Law Institute of the Ministry
of Internal Affairs
of the Russian Federation
Named After I. F. Shilov,
Vladivostok, Russian Federation
ORCID: 0009-0000-7241-2395
ResearcherID: KJM-3585-2024*

A BRIEF CRIMINOLOGICAL REVIEW OF CRIME RATES IN THE FIELD OF ILLEGAL TRAFFICKING OF AQUATIC BIOLOGICAL RESOURCES IN THE FAR EASTERN FEDERAL DISTRICT

PUBLICATION DATA

*Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 104 — 113.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.11.
Received 24.03.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.*

ABSTRACT

The article contains a number of economic, but at the same time criminologically significant indicators characterizing the state of the fishing industry in the regions of the Far East. The above information contains the dynamics of the production of salmon and sturgeon caviar, which represent the most in-demand product in the shadow market of illegal trafficking in aquatic biological resources. In this regard, the main indicators of law enforcement activity in this area,

regional investigative and judicial practice in criminal cases of illegal trafficking of salmon and sturgeon caviar, as well as organizational and legal measures taken by the state aimed at reducing the volume of illegal trafficking of caviar and other aquatic biological resources are presented. The authors illustrate a brief criminological overview of the main crime indicators in the field under study with specific examples from law enforcement practice, which allows us to consider the problem both from the standpoint of criminological statistics and from a specifically applied perspective. Appealing to a number of major criminological factors, the authors note that crime rates related to illegal extraction and trafficking of aquatic biological resources in the Far Eastern Federal District have an objective relationship with the high rates of development of the fishing industry as a whole, which naturally affects a fairly high crime dynamics in this area. Scientific interest in such a study is due to permanent changes in criminological indicators of crime in the field of illegal extraction and illegal trafficking of aquatic biological resources, and, accordingly, their impact on the criminal situation in the region. This circumstance determines the relevance and novelty of conducting such monitoring studies and summarizing their results.

KEYWORDS

Criminogenic factors; crime; illegal trafficking; aquatic biological resources; caviar; fishing season; contraband; organizational and legal measures; criminal legislation; environmental safety.

FOR CITATION

Nikitenko I. V., Sorokina A. V. A Brief Criminological Review of Crime Rates in the Field of Illegal Trafficking of Aquatic Biological Resources in the Far Eastern Federal District. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 104–113. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.11.

Подчёркивая актуальность криминологических исследований, связанных с мониторингом и аналитическим обзором разных проявлений преступности, стоит отметить, что содержащаяся в них информация может представлять значительный интерес для многих исследований, предметом которых являются проблемы противодействия этому явлению [11, с. 470–475].

Не являются исключением подобные аналитические обзоры различных показателей преступности в области незаконной добычи и оборота водных биологических ресурсов. В этой связи стоит отметить, что качественные и количественные показатели экологической преступности образуют деяния, причиняющие существенный вред либо создающие угрозу причинения подобного вреда общественным отношениям в сфере рационального природопользования и охраны природной среды. Эффективное же противодействие таким преступлениям представляется важным условием обеспечения экологических прав граждан и экологической безопасности в целом [7, с. 546–547].

Согласно данным отраслевой системы мониторинга, за 2023 г. российские рыбаки добыли 5303,8 тыс. тонн водных биоресурсов (+8,7 % к прошлому году). Около 75 % вылова пришлось на Дальний Восток. По итогам лососевой путины Россия вышла на первое место в мире по объемам добычи лососевых – 609 тыс. тонн. Это второй результат после рекордного 2018 г., когда было добыто 676 тыс. тонн лососевых. Традиционно лидером по объемам добычи является Камчатский край, где выловили почти 491 тыс. тонн лососевых. Улов в Сахалинской области составил 68,7 тыс. тонн, а в Хабаровском крае – 28,4 тыс. тонн. Результат Магаданской области составил 14,5 тыс. тонн, Приморского края – 1,7 тыс. тонн, а Чукотского АО – 1,3 тыс. тонн¹.

¹ См.: Бюллетень EastRussia: обзор актуальной ситуации в рыбной промышленности ДФО. URL: <https://www.eastrussia.ru/material/byulleten-eastrussia-obzor-aktualnoy-situatsii-v-rybnoy-promyshlennosti-dfo/> (дата обращения: 06.03.2024).

Вопреки существующим внешнеторговым ограничениям, обусловленным внешними экономическими санкциями против Российской Федерации, в минувшем году отмечался заметный рост рыбного экспорта. Так, в 2023 г. Приморское межрегиональное управление Россельхознадзора оформило на экспорт 24 139 партий рыбы и морепродуктов общим весом 1 926 927,2 тонн, что на 72 % превышает показатель 2022 г. Основным их импортером остается Китай — 1 305 137,3 тонн, что в 3,3 раза больше, чем в 2022 г. Крупными импортерами морепродуктов из Приморья и Сахалина также являются Республика Корея (557 300,6 тонн), Япония (26 239,3 тонн), Нигерия (15 742,5 тонн) и Таиланд (11 099,8 тонн). Наиболее востребованными за рубежом видами морепродукции остаются минтай, треска и живой краб².

Успешная лососевая путина 2023 г. (более 600 тыс. тонн) позволила почти вдвое увеличить производство икры: с 20 до 39,1 тыс. тонн. Из них 347 тонн экспортировано. Две трети этого объема — 64,3 % — обеспечили предприятия Камчатского края и Сахалинской области. Всего, по данным Национального центра безопасности продукции водного промысла и аквакультуры (НЦБРП), выпуском икры занимались 812 предприятий. Производство осетровой икры достигло 239,6 тонны — на 8 % больше, чем в 2022 г. (220,7 тонны). При этом объемы импорта черной икры снизились на 9,1 % — до 19 тонн (в 2022 г. — 21 тонна). Основной объем импортной икры по-прежнему поступает из КНР — более 94 % всех поставок³.

Приведённые показатели свидетельствуют о растущем интересе предпринимательского сообщества к рыбопромышленной отрасли. Однако известно и то, что рост подобной экономической активности нередко сказывается на криминогенных факторах, обуславливающих параллельный рост преступлений, связанных с незаконными добычей и оборотом водных биологических ресурсов [7, с. 546 — 547].

В соответствии со Стратегией национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400⁴, решение задачи по

снижению уровня преступности в сфере использования водных биоресурсов напрямую влияет на обеспечение как экономической, так и продовольственной безопасности России как основных компонентов национальной безопасности страны⁵.

О масштабах данной угрозы наглядно свидетельствуют материалы расследованных уголовных дел об организации контрабанды валютоёмких видов биоресурсов, относящихся к категории стратегически важных. Так, в июне 2022 г. Фрунзенский районный суд г. Владивостока вынес приговор в отношении депутата Сахалинской областной думы Д. Пашова — соучастника широкомасштабной контрабанды из России в Японию, Республику Корея и Китай живого краба общим весом 3 391 тонн и рыночной стоимостью 2,6 млрд. руб., а также уклонения от уплаты таможенных пошлин на 9,2 млн. руб. Как установил суд, при вывозе краб декларировался к поставке подконтрольным организатору преступлений (О. Кану) и зарегистрированным в Панаме, Гонконге и на Маршалловых островах компаниям по одной цене, а в действительности отгружался по цене, значительно превышавшей заявленную. Ценовая разница оседала на счетах офшорных компаний. В результате суд приговорил Пашова к 4,6 годам лишения свободы со штрафом в 1 млн. руб. [8].

При этом контрабандой водных биоресурсов нередко занимаются и иностранцы. Так, в январе 2024 г. сотрудники Шереметьевской таможни и Главного управления по борьбе с контрабандой Федеральной таможенной службы России (ГУБК ФТС) перекрыли нелегальный канал поставок в Китай дальневосточного трепанга (морского огурца). Организованная преступная группа, состоявшая из двух граждан КНР и троих россиян, действовала на территории Центрального и Дальневосточного округов, где занималась скупкой трепанга и его отправкой по почте в Китай. Для доставки незаконно добытого трепанга они привлекали курьеров. Из незаконного оборота изъято свыше 10 тонн морского

² URL: <https://www.eastrussia.ru/material/byulleten-eastrussia-obzor-aktualnoy-situatsii-v-rybnoy-promyshlennosti-dfo/> (дата обращения: 06.03.2024).

³ См.: *Натуральная икра насытила рынок // FishNews*. 2024. URL: <https://fishnews.ru/news/49139> (дата обращения: 07.03.2024).

⁴ См.: *Российская газета*. 2021. 3 июля.

⁵ В соответствии с Федеральным законом от 20 декабря 2004 г. № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» водными биоресурсами являются рыбы, водные беспозвоночные, млекопитающие, водоросли, другие водные животные и растения, находящиеся в состоянии естественной свободы. Изъятие водных биоресурсов из среды обитания и (или) завладение ими в нарушение норм экологического законодательства является их незаконной добычей (выловом) и влечет уголовную ответственность, предусмотренную статьями 256 и 258.1 УК РФ.

деликатеса общей стоимостью более 100 млн. рублей⁶.

Несмотря на серьезность указанной проблемы, количество ежегодно выявляемых фактов контрабанды биоресурсов остается незначительным.

По данным Дальневосточного таможенного управления (ДВТУ), за последние пять лет по фактам незаконного перемещения водных (морских и речных) биоресурсов было возбуждено всего 81 уголовное дело (далее — УД), в том числе по ст. 226.1, 193, 194 и другим статьям УК РФ, из них:

— в 2018 г. — 31 по ч. 1 ст. 226.1 УК РФ;

— в 2019 г. — 20, из них 7 УД по ч. 1, 3 ст. 226.1 УК РФ;

— в 2020 г. — 11, из них 5 по ч. 3. ст. 226.1, одно УД по ст. 193 УК РФ;

— в 2021 г. — 16, из них одно УД по ст. 194 УК РФ, 14 УД по ч. 1, 3. ст. 226.1 УК РФ, одно УД по ст. 210 УК РФ;

— в 2022 г. — 5, из них 4 УД по ч. 3 ст. 226.1 УК РФ, одно УД по ч. 2 ст. 194 УК РФ.

На снижение выявляемых фактов контрабанды оказало влияние введение нулевых ставок таможенных пошлин, практика соединения уголовных дел в одно производство в соответствии со ст. 153 УПК РФ. При этом уголовные дела по статьям 256 и 258.1 УК РФ по подследственности передавались дознавателям пограничных органов ФСБ России [6, с. 105].

Экспресс-анализ выявленных фактов контрабанды показывает, что незаконный вывоз водных биоресурсов через таможенную границу ЕАЭС сопряжен с их сокрытием от таможенного контроля, недекларированием либо недостоверным декларированием товара, уклонением от уплаты таможенных платежей, путем использования подложных документов. Выявлялись факты нарушения законодательства о валютном регулировании и валютном контроле — уклонение от исполнения обязанностей по репатриации денежных средств в иностранной валюте или рублях.

В целом, за 2022 г. правоохранительными органами Дальневосточного федерального округа (далее — ДФО) было выявлено всего 50 преступлений в сфере оборота водных биоресурсов, следствие по которым обязательно (+42,9 %, Россия: +44,3 % к 2021 г.). Все они были зарегистрированы на территории шести субъектов ДФО: Республики Бурятия (1, 0,0%), Приморского края (15, +114,3 %), Хабаровского края (1, —50 %), Камчатского края (24, +50 %), Магаданской области (3, +200 %) и Сахалинской области (6, —25 %). В остальных

пяти субъектах округа: Республике Саха (Якутия), Забайкальском крае, Амурской области, Еврейской АО и Чукотского АО таких преступлений не выявлено⁷, что вовсе не свидетельствует об их отсутствии.

В середине 2021 г. заместитель Генерального прокурора России в ДФО Д. В. Демешин указал на существующие просчеты в работе оперативно-следственных подразделений правоохранительных органов округа по противодействию организованной преступности в данной отрасли, неприменении мер ответственности за незаконный промысел в отношении судовладельцев, не привлечении их к погашению ущерба, а также на недостаточное использование современных технических разработок для совершенствования отраслевых систем наблюдения за рыбным промыслом и их использования в ходе контрольно-надзорных мероприятий [3].

Итоги прокурорских проверок территориальных управлений Росрыболовства в 2022 г. показали, что контрольно-разрешительная деятельность по-прежнему не в полной мере отвечает требованиям закона. Ими не сопоставляются данные отчетности о вылове с объемами производства и реализации выпущенной продукции, её дальнейшего передвижения по территории России и через таможенную границу РФ⁸.

Серьезные нарекания у контролирующих органов вызывает также качество продаваемой на территории страны икры [4].

По данным Роспотребнадзора, 20% исследованных в 2023 г. проб красной и черной икры не соответствовали потребительским требованиям⁹.

Как показывает практика, большая часть такой продукции имеет нелегальное происхождение. О существовании теневого рынка лососевой¹⁰, а также осетровой икры в России

⁶ URL: <https://tass.ru/obschestvo/19813551>.

⁷ См.: Состояние преступности в Приморском крае за январь — декабрь 2022 года // ФКУ «ИЦ УМВД по Приморскому краю».

⁸ Свыше 800 преступлений, связанных с незаконной добычей водных биоресурсов, зарегистрировали на Дальнем Востоке // Дальневосточный МедиаСаммит. URL: <https://primamedia.ru/news/1196841/> (дата обращения: 06.03.2024).

⁹ На Российском рынке 20 % икры не соответствует потребительским требованиям // Известия. 2023. URL: <https://iz.ru/1609376/2023-11-22/na-rossiiskom-rynke-20-ikry-ne-sootvetstvet-potrebitelskim-trebovaniyam> (дата обращения: 06.03.2024).

¹⁰ Рыболовство: за 1 кг нелегальной красной икры штраф — 27,5 тыс. рублей // EastRussia. 2023. URL: <https://www.eastrussia.ru/news/rosrybolovstvo-za-1-kg-nelegalnoy-krasnoy-ikry-shtraf-27-5-tys-rublej/> (дата обращения: 06.03.2024).

наглядно свидетельствует судебная практика ДФО [2].

Так, в сентябре 2023 г. Краснофлотский райсуд г. Хабаровска вынес приговор в отношении 54-летнего жителя Амурской области, признав его виновным по ч. 3 ст. 258.1 УК РФ (незаконное приобретение и перевозка частей и дериватов (производных) особо ценных водных биоресурсов). Как установил суд, в октябре 2022 г. вместе со своей сожительницей в г. Комсомольске-на-Амуре они приобрели у местного жителя икру амурского осетра и калуги (свыше 380 кг). Договорились с водителем грузовика о доставке груза в Хабаровск, не сказав ему, что предстоит везти. В Хабаровске они погрузили икру в автомобиль и при дальнейшей транспортировке были задержаны сотрудниками Пограничного управления ФСБ России по Хабаровскому краю и Еврейской автономной области. В результате суд назначил обвиняемому наказание в виде двух лет лишения свободы, а его сожительнице — пять лет условно со штрафом в размере 1 млн. руб. [1].

В ноябре т. г. Елизовский райсуд Камчатки вынес приговор в отношении двух местных жителей, признав их виновными в организации незаконного оборота лососевой икры и назначив им наказание в виде штрафа в размере 350 тыс. руб. каждому. Изъятая по делу икорная продукция подлежит уничтожению как опасная для жизни и здоровья потребителей. Как установил суд, в 2022 г. сотрудниками Пограничного управления ФСБ России по восточному арктическому району был выявлен факт хранения двумя местными жителями кустарно изготовленной икорной продукции общим весом более 2,9 тонны и рыночной стоимостью почти 10 млн. руб. Указанные действия послужили основанием для привлечения их к уголовной ответственности по ч. 4 ст. 171.1 УК РФ (производство, приобретение, хранение, перевозка или сбыт товаров и продукции без маркировки и (или) нанесения информации, предусмотренной законодательством РФ). В целях возврата изъятой продукции один из фигурантов дела предпринял попытку дачи взятки сотруднику Пограничного управления ФСБ России, за что Петропавловск-Камчатским горсудом был оштрафован на 1,5 млн. руб.¹¹

В январе 2024 г. Петропавловск-Камчатский горсуд признал троих местных жителей

виновными в нелегальном обороте лососевой икры (п. «а» ч. 4 ст. 171.1 УК РФ), назначив наказание в виде 2,6 лет лишения свободы условно и постановив уничтожить конфискованный деликатес. Как установил суд, еще в 2021 – 2022 годах они скупили более 300 кг лососевой икры нелегального производства на 1,3 млн. руб. и хранили ее в арендованных квартирах. Нелегальную икру осужденные продавали в розницу по объявлениям в соцсетях и мессенджерах до момента ареста¹².

Наряду с этим в судебной практике встречаются и нестандартные случаи. Так, в октябре 2023 г. Елизовский райсуд вынес приговор экс-сотруднику Камчатского линейного отдела МВД России на транспорте за нелегальный вывоз нескольких тонн красной икры кустарного производства. Действуя в составе группы лиц, он занимался приобретением, хранением и отправкой немаркированной лососевой икры в особо крупном размере. За период с августа по декабрь 2021 г. за пределы края было вывезено около 2 тонн икры, которая была реализована в Московской и Новосибирской областях, а также в Приморском крае. Общая стоимость изъятой по уголовному делу икры составила 6,5 млн. руб. Кроме этого в ходе обысков было изъято еще около 700 кг готовой к продаже икры на 2,8 млн. руб. В результате суд назначил ему наказание в виде штрафа в 500 тыс. руб. [10].

Для комплексного решения проблемы браконьерства Правительство РФ своим распоряжением от 28 октября 2022 г. № 3199 утвердило обновленный Национальный план действий по предупреждению, сдерживанию и ликвидации незаконного, несообщаемого и нерегулируемого промысла (ННН-промысел)¹³. Документ был разработан на основании Кодекса ведения ответственного рыболовства Продовольственной и сельскохозяйственной организации ООН (ФАО) и других международных и российских нормативно-правовых актов. Минсельхозу вместе с заинтересованными органами исполнительной власти поручено ежегодно, до 30 марта, представлять в правительство доклад о ходе его реализации. План предусматривает совершенствование нормативно-правового регулирования, на-

¹¹ Двоих жителей Камчатки осудили за незаконный оборот почти 3 тонн икры. URL: <https://tass.ru/proisshestviya/19266105> (дата обращения: 07.03.2024).

¹² Более трех центнеров конфискованной красной икры уничтожают на Камчатке // Интерфакс-Россия. 2024. URL: <https://www.interfax-russia.ru/far-east/main/boleee-treh-centnerov-konfiskovannoy-krasnoy-ikry-unichtozhat-na-kamchatke> (дата обращения: 07.03.2024).

¹³ URL: <https://base.garant.ru/405602681/?ysclid=lwlx9tss5q215284764>.

правленного на повышение эффективности противодействия ННН-промыслу, расширение международных контактов с целью обмена информацией о легальности поставляемых биоресурсов, установку на рыбопромысловых судах дополнительных технических средств для получения информации об объемах вылова, систематическое проведение контрольно-надзорных и профилактических мероприятий по выявлению и пресечению фактов незаконного промысла.

В феврале 2023 г. на заседании координационного совещания по обеспечению правопорядка под председательством губернатора Камчатского края В. В. Солодова был утвержден План мероприятий по противодействию незаконному, несообщаемому и нерегулируемому промыслу водных биоресурсов в Камчатском крае на 2023 – 2025 гг.¹⁴

Документом предлагается ввести административную ответственность для лиц, приобретающих, перерабатывающих и легализующих браконьерскую морепродукцию, а также внести поправки, направленные на блокировку интернет-ресурсов, используемых для ее оборота.

В целях активизации противодействия преступлениям, связанным с незаконным оборотом водных биологических ресурсов, регион выступил с инициативой по усилению мер уголовной и административной ответственности за незаконную транспортировку водных биоресурсов, а также обратился в Генеральную прокуратуру РФ за четким разъяснением применения судом мер административного взыскания в виде конфискации судна и иных орудий лова в рамках рассмотрения дел об административных правонарушениях.

Постановлением Правительства РФ от 2 октября 2023 г. № 1621¹⁵ был введен запрет выдачи разрешений на вылов водных биоресурсов российским компаниям, контролируемым иностранными инвесторами, если при установлении такого контроля было совершено нарушение, выявленное Федеральной антимонопольной службой (ФАС) в части приобретения более 35% прав на их добычу. Также уточняется порядок принудительного прекращения права на вылов (расторжения догово-

ра) в случае выявления нарушений. В частности, в перечень оснований для этого добавлен факт нахождения российской компании в составе контролируемой иностранным инвестором группы юридических лиц.

Федеральный закон «О проведении на территории Камчатского края эксперимента по внедрению дополнительных механизмов регулирования внутренних воздушных перевозок икры лососевых видов рыб (красная икра) непромышленного изготовления»¹⁶ запрещает гражданам вывозить с Камчатки воздушным транспортом в багаже или ручной клади икру непромышленного изготовления в объеме свыше 10 кг. Запрет вводится на период с 1 ноября 2022 г. до 1 августа 2025 г. Под «непромышленным изготовлением» понимается икра без заводской упаковки и маркировки.

По данным Россельхознадзора, ежегодный объем перевозимой в личном багаже пассажиров икры превышает 500 тонн. Для производства столь значительного объема икры браконьерами ежегодно уничтожается более 15 тыс. тонн лососей. Исходя из установленных такс, ежегодный ущерб экономическим интересам РФ превышает 15 млрд. рублей¹⁷.

В ходе проведения эксперимента в период с 2022 по 2023 гг. было выявлено 19 нарушителей, пытавшихся вывезти 485 кг лососевой икры непромышленного изготовления¹⁸.

Поставщики нелегальной икры попытались наладить ее отправку авиапочтой. В сентябре 2023 г. служба авиационной безопасности обнаружила в почтовых отправлениях и не допустила к перевозке 311,3 кг соленой икры, а в октябре – 174 кг. Территориальное управление Россельхознадзора поддержало эти действия и подтвердило: «Соленая икра относится к скоропортящимся продуктам, на которые распространяется требование ст. 22

¹⁴ См.: Официальный сайт Правительства Камчатского края. URL: <https://www.kamgov.ru/files/641d23ad8f49c5.33229721.rar> (дата обращения: 07.03.2024).

¹⁵ См.: О внесении изменений в некоторые акты Правительства Российской Федерации : Постановление Правительства Российской Федерации от 2 окт. 2023 г. № 1621 // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ См.: О проведении на территории Камчатского края эксперимента по внедрению дополнительных механизмов регулирования внутренних воздушных перевозок икры лососевых видов рыб (красной икры) непромышленного изготовления : Федер. закон от 14 июля 2022 г. № 254-ФЗ // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Эксперимент по ограничению вывоза красной икры с Камчатки в багаже начинается 1 ноября. URL: <https://www.interfax-russia.ru/tourism/news/eksperiment-po-ogranicheniyu-vyvoza-krasnoy-ikry-s-kamchatki-v-bagazhe-nachinaetsya-1-noyabrya> (дата обращения: 07.03.2024).

¹⁸ Вывоз с Камчатки икры без документов за неделю увеличился более чем на тонну. URL: <https://www.interfax-russia.ru/far-east/news/vyvoz-s-kamchatki-ikry-bez-dokumentov-za-nedelyu-velichilsya-boleechem-na-tonnu> (дата обращения: 07.03.2024).

Федерального закона «О почтовой связи», согласно которой отправление таких грузов запрещено [5].

В настоящее время маркировка икры осетровых и лососевых видов рыб апробируется в ходе эксперимента, который начался 15 апреля 2023 г. и продлится до 31 марта 2024 г. Уникальный цифровой код, наносимый на продукцию при маркировке, позволяет каждому покупателю убедиться, что перед ним легально произведенный качественный товар. Он также дает возможность проследить весь путь товара: от производителя (импортера) до конечного потребителя.

Поэтапный ввод обязательной маркировки икры начался с 1 апреля 2024 г. На первом этапе производители икры должны зарегистрироваться в информационной системе мониторинга за оборотом товаров. На втором этапе — с 1 мая с. г. — они должны поставлять икру с уже нанесенным на упаковку кодом и отправлять информацию в систему мониторинга. Продукция будет отслеживаться с помощью средств маркировки системы «Честный знак» в формате Data Matrix¹⁹. Данная мера предусматривается Стратегией противодействия незаконному обороту промышленной продукции в РФ на период до 2025 г., утвержденной распоряжением Правительства РФ от 6 февраля 2021 г. № 256-р. Детальный план реализации Стратегии был утвержден распоряжением Правительства РФ от 20 октября 2021 г. № 2964-р.

В случае несоблюдения этих требований виновному грозит уголовная ответственность. В частности, Федеральным законом от 1 июля 2021 г. № 293-ФЗ в ст. 171.1 УК РФ были внесены изменения, вступившие в законную силу 1 декабря 2021 г. Вследствие этого ч. 1 ст. 171.1 УК РФ теперь предусматривает ответственность не только за производство, приобретение, хранение, перевозку в целях сбыта или сбыт товаров и продукции в отсутствие маркировки, нанесения информации, если такая маркировка, нанесение такой информации обязательны, но и за использование заведомо поддельных средств идентификации.

За совершение данного деяния грозит наказание в виде штрафа (до 300 тыс. руб.) или в

размере зарплаты осужденного за период до 2 лет, либо принудительных работ на срок до 3 лет, либо лишения свободы на тот же срок со штрафом (до 80 тыс. руб.) или в размере зарплаты осужденного за период до 6 месяцев.

3 августа 2022 г. вступило в силу Постановление Правительства РФ от 23 июля 2022 г. № 1322, скорректировавшее санкции за незаконный вылов занесенной в Красную книгу РФ водной фауны. Предыдущие штрафы были установлены еще в 2000 г. и с учетом инфляции перестали оказывать превентивное воздействие на браконьеров. Документ, разработанный Минприроды РФ, устраняет этот правовой пробел²⁰.

Известно, что уголовная ответственность за подобные преступления предусмотрена статьями 256 и 258.1 УК РФ.

В результате размеры штрафов выросли в среднем от полутора до трех раз. В частности, были пересмотрены санкции за добычу икры краснокнижных рыб: она рассматривается как добыча и уничтожение самок рыб. Таким образом, штраф за вылов амурского осетра составит 481,3 тыс. руб., а за более редкого сахалинского осетра — 641,8 тыс. [9].

Подводя итоги краткого криминологического обзора некоторых показателей преступности, связанной с незаконной добычей и оборотом водных биологических ресурсов в Дальневосточном федеральном округе, можно отметить, что на фоне высоких темпов развития рыбопромышленной отрасли в регионе отмечается достаточно высокая динамика преступности в этой сфере. Данное обстоятельство определяет целесообразность принятия государственных мер противодействия данному явлению, что в свою очередь актуализирует криминологические исследования, направленные на научное обоснование таких мероприятий.

В настоящее время на рассмотрении Государственной Думы Российской Федерации находится ряд законопроектов, направленных на ужесточение мер уголовной ответственности за незаконную добычу и контрабанду водных биоресурсов.

¹⁹ Об утверждении Правил маркировки икры осетровых и икры лососевых (красной икры) средствами идентификации и особенностях внедрения государственной информационной системы мониторинга за оборотом товаров, подлежащих обязательной маркировке средствами идентификации, в отношении икры осетровых и икры лососевых (красной икры) : Постановление Правительства Российской Федерации от 29 нояб. 2023 г. № 2028 // СПС «КонсультантПлюс».

²⁰ См.: Об утверждении такс для исчисления размера вреда, причиненного водным биологическим ресурсам, занесенным в Красную книгу Российской Федерации, о внесении изменений в постановление Правительства Российской Федерации от 3 ноября 2018 г. № 1321 и признании утратившим силу постановления Правительства Российской Федерации от 26 сентября 2000 г. № 724 : Постановление Правительства Российской Федерации от 23 июля 2022 г. № 1322 // СПС «КонсультантПлюс».

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Андреев И. Приговор за незаконный оборот икры вынесли в Хабаровске // Хабаровские вести. — 2023. — 13 сент. — URL: https://khab-vesti.ru/news/what_happens/prigovor_za_nezakonnyu_oborot_ikry_vynесли_v_khabarovske/ (дата обращения: 07.03.2024).
2. Балаян Е., Башлыкова Н. Чернее черной: в Хабаровске арестовали браконьеров икры // Известия. — 2023. — 28 окт. — URL: <https://iz.ru/1596300/elena-balaian-natalia-bashlykova/chernee-chnoi-v-khabarovske-arestovali-brakonerov-ikry> (дата обращения: 07.03.2024).
3. Воронов К. Бурятия стала одним из лидеров ДФО по незаконной добыче водных биоресурсов // Номер один. — 2021. — 10 июня. — URL: <https://gazeta-n1.ru/news/society/99790/> (дата обращения: 06.03.2024).
4. Гриценко Е. Не по ГОСТу: в красной икре нашли кишечную палочку // Известия. — 2023. — 24 дек. — URL: <https://iz.ru/1624806/elizaveta-gritcenko/ne-po-gostu-v-krasnoi-ikre-nashli-kishechnuiu-palochku> (дата обращения: 06.03.2024).
5. Дмитрикова Т. Вывоз авиапассажирами красной икры с Камчатки сократился в три раза // RG.RU : [сайт]. — 2023. — 1 нояб. — URL: <https://rg.ru/2023/11/01/reg-dfo/svetofor-dlia-lososia.html> (дата обращения: 06.03.2024).
6. Ляпустин С. Н. Организация борьбы с контрабандой водных биоресурсов в зоне ответственности Дальневосточного таможенного управления // Актуальные проблемы противодействия незаконным добыче и обороту водных биоресурсов в Дальневосточном регионе : сб. ст. по материалам Всерос. круглого стола (г. Владивосток, 13 окт. 2022 г.). — Владивосток : Изд-во Дальневосточного федерального университета, 2023. — С. 103 — 106.
7. Никитенко И. В. Преступления, связанные с незаконной добычей и оборотом водных биологических ресурсов // Уголовно-правовые и криминологические средства борьбы с преступностью : сб. ст. по материалам Всерос. науч.-практ. конф. (24 марта 2020 г.). — Хабаровск : ДВЮИ МВД России, 2020. — С. 546 — 551.
8. Пашкова Л. Самый богатый госслужащий 2020-го получил четыре с половиной года колонии // РБК : [сайт]. — 2022. — 21 июня. — URL: https://www.rbc.ru/society/21/06/2022/62b15ecc9a79478c174c4a1a?from=article_body (дата обращения: 06.03.2024).
9. Соколова М. Сколько придется заплатить за незаконный вылов осетра и белуги // Парламентская газета. — 2022. — 3 авг. — URL: <https://www.pnp.ru/economics/skolko-prividetsya-zaplatit-za-nezakonnyu-vylov-osetra-i-belugi.html> (дата обращения: 06.03.2024).
10. Тимофеев О. Вынесен приговор экс-сотруднику МВД за контрабанду икры // МКRU : [сайт]. — 2023. — 9 окт. — URL: <https://www.mk.ru/incident/2023/10/09/vynesen-prigovor-eks-sotrudniku-mvd-za-kontrabandu-ikry.html> (дата обращения: 07.03.2024).
11. Legal frameworks for international cooperation against corruption: Retrospective analysis / P. N. Kobets, I. V. Nikitenko, O. L. Konovalenko [et al.] // AmurCon 2020: International Scientific Conference (Birobidzhan, December 15, 2020). — European Publisher, 2021. — P. 470 — 475. — (The European Proceedings of Social & Behavioural Sciences. Vol. 111).

REFERENCES

1. Andreenko I. The Verdict for Illegal Trafficking of Caviar Was Passed in Khabarovsk. *Khabarovskie vesti*, 2023, 13 Sept. URL: https://khab-vesti.ru/news/what_happens/prigovor_za_nezakonnyu_oborot_ikry_vynесли_v_khabarovske/ (In Russian).
2. Balayan E., Bashlykova N. Blacker than Black: Caviar Poachers Arrested in Khabarovsk. *Izvestiya*, 2023, 28 Oct. URL: <https://iz.ru/1596300/elena-balaian-natalia-bashlykova/chernee-chnoi-v-khabarovske-arestovali-brakonerov-ikry> (In Russian).
3. Voronov K. Buryatia Has Become One of the Leaders of the Far Eastern Federal District in the Illegal Extraction of Aquatic Biological Resources. *Nomer odin*, 2021, 10 June. URL: <https://gazeta-n1.ru/news/society/99790/> (In Russian).
4. Gritsenko E. Not According to GOST: E. coli Was Found in Red Caviar *Izvestiya*, 2023, 24 Dec. URL: <https://iz.ru/1624806/elizaveta-gritcenko/ne-po-gostu-v-krasnoi-ikre-nashli-kishechnuiu-palochku> (In Russian).
5. Dmitrakova T. The Export of Red Caviar by Air Passengers from Kamchatka Has Been Reduced by Three Times. *RG.RU*, 2023, 1 Nov. URL: <https://rg.ru/2023/11/01/reg-dfo/svetofor-dlia-lososia.html> (In Russian).
6. Lyapustin S. N. Organization of the Fight Against Smuggling of Aquatic Biological Resources in the Area of Responsibility of the Far Eastern Customs Administration *Aktualnye problemy protivodeistviya nezakonnym dobyche i oborotu vodnykh bioresursov v Dalnevostochnom regione. Materialy Vserossiiskogo kruglogo stola (g. Vladivostok, 13 okt. 2022)* [Current Problems of Countering Illegal Extraction and Trafficking of Aquatic Biological Resources in the Far Eastern Region. Materials of the All-Russian round table (Vladivostok, 13 Oct. 2022)]. Vladivostok, Far-Eastern Federal University Publ., 2023, pp. 103 — 106. (In Russian).

7. Nikitenko I. V. Crimes Related to the Illegal Exploitation and Trafficking of Aquatic Biological Resources. *Ugolovno-pravovye i kriminologicheskie sredstva borby s prestupnostyu. Materialy Vserossiiskoi nauchno-prakticheskoi konferentsii (24 March 2020)* [Criminal Law and Criminological Means of Combating Crime. Materials of All-Russian Research Conference (March 24, 2020)]. Khabarovsk, Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 2020, pp. 546 – 551. (In Russian).

8. Pashkova L. The Richest Civil Servant in 2020 Received Four and a Half Years in Prison. *RBK*, 2022, 21 June. URL: https://www.rbc.ru/society/21/06/2022/62b15ecc9a79478c174c4a1a?from=article_body (In Russian).

9. Sokolova M. How Much Will You Have to Pay for Illegal Fishing of Sturgeon and Beluga. *Parlamentskaya gazeta*, 2022, 3 Aug. URL: <https://www.pnp.ru/economics/skolko-pridetsya-zaplatit-za-nezakonnyy-vylov-osetra-i-belugi.html> (In Russian).

10. Timofeev O. Ex-Interior Ministry Officer Sentenced for Smuggling Caviar. *MKRU*, 2023, 9 Oct. URL: <https://www.mk.ru/incident/2023/10/09/vynesen-prigovor-ekssotrudniku-mvd-za-kontrabandu-ikry.html> (In Russian).

11. Kobets P. N., Nikitenko I. V., Konovalenko O. L., Reidel L. B., Khabuda E. S. Legal Frameworks for International Cooperation Against Corruption: Retrospective Analysis. *AmurCon 2020: International Scientific Conference. Proceedings of the International Scientific Conference (Birobidzhan, December 15, 2020). The European Proceedings of Social & Behavioural Sciences*. European Publisher, 2021, vol. 111, pp. 470 – 475.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Никитенко Илья Викторович (Хабаровск) — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права и криминологии Дальневосточного юридического института МВД России имени И. Ф. Шилова (680020, Россия, г. Хабаровск, пер. Казарменный, 15, e-mail: dfvnii@mail.ru).

Сорокина Алина Васильевна (Владивосток) — старший научный сотрудник научно-исследовательской группы Владивостокского филиала Дальневосточного юридического института МВД России имени И. Ф. Шилова (690087, Россия, г. Владивосток, ул. Котельникова, 21, e-mail: alinchikcom@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Nikitenko, Ilya V. — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Criminal Law and Criminology Department, The Far Eastern Law Institute Of The Ministry Of Internal Affairs Of The Russian Federation Named After I. F. Shilov (15 Kazarmenny Lane, Khabarovsk, 680020, Russia, e-mail: dfvnii@mail.ru).

Sorokina, Alina V. — Senior Researcher of the Research Group, Vladivostok branch, Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Named After I. F. Shilov (21 Kotelnikova, Vladivostok, 690087, Russia, e-mail: alinchikcom@mail.ru).

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ CRIMINAL LAW SCIENCES

УДК 340.691:343.14

Х. А. Каландаришвили

*Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-9769-3223
ResearcherID: ACA-5645-2022*

ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ И ПРАВОВЫЕ АСПЕКТЫ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ПОКАЗАНИЙ И ЗАКЛЮЧЕНИЯ СПЕЦИАЛИСТА В УГОЛОВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОМ ДОКАЗЫВАНИИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 114 — 121.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.12.

Дата поступления 14.02.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

Показания и заключение специалиста как вид доказательств появились в уголовно-процессуальном законодательстве более 20 лет назад, однако их использование в практической деятельности все еще остается весьма ограниченным. Целью исследования является изучение современной судебной практики использования показаний и заключения специалиста как вида доказательств в российском уголовном судопроизводстве. Автором проанализированы приговоры и иные судебные решения по уголовным делам, при принятии которых судом оценивались такие виды доказательств как показания и заключения специалиста; выявлены особенности собирания, проверки показаний и заключения специалиста; определена специфика оценки показаний и заключения специалиста. Сделаны выводы о том, что при проверке и оценке доказательств по делу суд отдает предпочтение заключению эксперта при следующих обстоятельствах: 1) показания специалиста несостоятельны и противоречат как заключению самого специалиста, так и нормативным документам, регламентирующим порядок дачи заключения; 2) специалист в своем заключении дает собственную оценку заключению эксперта или иным доказательствам по уголовному делу, выходя, тем самым, за пределы своих полномочий; 3) специалистом, вопреки полномочиям, фактически проведено экспертное исследование, на основании которого получены новые факты, имеющие юридическое значение для дела, свидетельствующие о выходе им за пределы своих полномочий и фактической подмене не проведенной по делу экспертизы; 4) уровень компетенций специалиста ниже по сравнению с уровнем знаний, навыков и опыта эксперта.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Уголовное судопроизводство; процесс доказывания; специалист; специальные знания; заключение специалиста; показания специалиста.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Каландаришвили Х. А. Теоретические и правовые аспекты использования показаний и заключения специалиста в уголовно-процессуальном доказывании // Пролог: журнал о праве. – 2024. – № 2. – С. 114–121. – DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.12.

UDC 340.691:343.14

H. A. Kalendarishvili
*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-9769-3223
ResearcherID: ACA-5645-2022*

**THEORETICAL AND LEGAL ASPECTS
OF THE USE OF TESTIMONY AND CONCLUSION
OF A SPECIALIST IN CRIMINAL PROCEDURAL EVIDENCE**

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 114 – 121.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.12.
Received 14.02.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

The testimony and conclusion of a specialist as a type of evidence appeared in the criminal procedure legislation more than 20 years ago, but their use in practice is still very limited. The purpose of the study is to study the modern judicial practice of using testimony and expert opinion as a type of evidence in Russian criminal proceedings. The author analyzes sentences and other court decisions in criminal cases, in which the court evaluated such types of evidence as testimony and expert opinions; the features of collecting, verifying the testimony and conclusion of a specialist are revealed; the specifics of evaluating the testimony and conclusion of a specialist are determined. It is concluded that when checking and evaluating evidence in a case, the court gives preference to the expert's opinion in the following circumstances: 1) the testimony of a specialist is untenable and contradicts both the conclusion of the specialist himself and the regulatory documents regulating the procedure for giving an opinion; 2) the specialist in his conclusion gives his own assessment of the expert's conclusion or other evidence in a criminal case, thereby going beyond his powers; 3) the specialist, contrary to his powers, actually conducted an expert study, on the basis of which new facts of legal significance for the case were obtained, indicating that he went beyond his powers 4) the level of competence of the specialist is lower in comparison with the level of knowledge, skills and experience of the expert.

KEYWORDS

Criminal proceedings; the process of proof; specialist; special knowledge; expert opinion; expert testimony.

FOR CITATION

Kalendarishvili H. A. Theoretical and Legal Aspects of the Use of Testimony and Conclusion of a Specialist in Criminal Procedural Evidence. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 114 – 121. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.12.

Эволюция современного отечественного уголовного судопроизводства, начало которой положено Концепцией судебной реформы и принятием Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ)¹, в качестве одного из первоочередных направлений предполагает последовательное реформирование уголовно-процессуального доказывания, в том числе использования в качестве доказательств показаний и заключения специалиста.

Показания и заключение специалиста как вид доказательств появились в УПК РФ более 20 лет назад, однако их использование в практической деятельности все еще остается весьма ограниченным. Данный вопрос неоднократно становился предметом обсуждения в научной литературе [11, с. 239; 6, с. 1672 — 1680; 4, с. 15; 2, с. 72; 8, с. 48; 10, с. 77]. При изучении судебной практики посредством обращения к ресурсу ГАС «Правосудие» и сайтам судов общей юрисдикции Российской Федерации удалось найти не более 20 судебных актов, в которых судом оценивался такой вид доказательств. В рамках проведенного исследования была предпринята попытка обобщить данный практический опыт. Отметим, что и ранее в научной литературе неоднократно предпринимались попытки проанализировать опыт использования данного вида доказательства [1, с. 81; 7, с. 89 — 98].

Наиболее часто встречающимся примером использования показаний специалиста в уголовном деле являются случаи, когда сторона защиты предлагает альтернативную версию исследуемых обстоятельств и ходатайствует о допросе специалиста, заключение которого противоречит выводам эксперта, проводившего какое-либо экспертное исследование в рамках рассматриваемого уголовного дела.

Так, согласно приговору судьи Томского районного суда от 28 марта 2011 г. по делу 1-24/2011 В. А. признан виновным в умышленном причинении тяжкого вреда здоровью. Из заключения специалиста Ю., представленного стороной защиты, следует, что экспертное исследование при даче заключения судебно-медицинской экспертизы проведено неполно с нарушением действующего законодательства. Помимо специалиста Ю. в судебном заседании допрашивались специалисты А. и Ф. Анализируя заключение судебно-медицинской экспертизы, показания эксперта К., за-

ключение специалиста Ю., показания специалистов Ю., А., Ф. суд пришел к следующим выводам. Во-первых, заключение специалиста и показания специалиста Ю. выходят за пределы компетенции специалиста, выражающееся в указании на недопустимость заключения эксперта с законодательной точки зрения. Во-вторых, пояснения специалиста Ю. противоречат п. 6.1.11 «Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека». В-третьих, доводы Ю. противоречат его же утверждениям. В-четвертых, доводы специалистов Ю. и А., а также, соответственно, стороны защиты, об отсутствии в заключении эксперта судебно-медицинского диагноза противоречат указанному заключению, в котором указана травма, явившаяся непосредственной причиной смерти. Таким образом, довод стороны защиты относительно мнения специалистов Ю. и А. о неполноте и недостоверности заключения эксперта, является несостоятельным и противоречит как показаниям самих указанных специалистов, так и нормативным документам, регламентирующим порядок дачи заключения эксперта. Суд относится к показаниям специалистов Ю. и А., а также заключению специалиста Ю. критически, поскольку данные доказательства имеют как внутренние противоречия, так и противоречат приведённым нормативным документам².

Таким образом, при проверке доказательств судом не приняты показания и заключение специалиста Ю. поскольку показания не состоятельны и противоречат собственному заключению специалиста, а его собственное заключение, в свою очередь, не соответствует нормативным документам, регламентирующим порядок получения заключения, и содержит оценку выводов эксперта. Тем самым констатируется факт выхода специалиста за пределы своих полномочий.

Другой пример демонстрирует схожую ситуацию. Так, приговором Альшеевского районного суда Республики Башкортостан Х. признана виновной в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 318 УК РФ. В судебном заседании защитником представлено заключение специалиста. При оценке данного доказательства суд пришел к следующему выводу: представленное адвокатом заключение специалиста является недопустимым доказа-

¹ Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. № 174-ФЗ (с изм. и доп. от 23 марта 2024 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 2001. № 52, ч. 1. Ст. 4921.

² Приговор Томского районного суда Томской области от 28 марта 2011 г. по делу № 1-24/2011. URL: <https://sudact.ru/regular/court/reshenya-tomskii-raionnyi-sud-tomskaia-oblast/> = (дата обращения: 16.03.2024).

тельством, поскольку оно получено в нарушение установленного УПК РФ порядка. По мнению суда данное заключение специалиста сделано на основании копий документов из материалов уголовного дела, представленных адвокатом. Выводы специалиста произведены на основании показаний свидетелей с анализом показаний одних свидетелей, услышавших «щелчок», и других свидетелей услышавших «шлепок», тогда как оценка показаний свидетелей в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством, подлежит к компетенции суда... Специалист является узким специалистом в области невропатологии, тогда как судебно-медицинский эксперт обладает соответствующим образованием в области судебно-медицинской экспертизы, опытом, стажем работы, в связи с чем его выводы суд признает правильными. Выводы эксперта противоречат заключению специалиста, вследствие чего выводы специалиста суд признает неправильными. Также специалист самостоятельно установил обстоятельства, при которых образовалось телесные повреждения у Ф., что в полномочия специалиста не входит³.

В данном случае суд не принимает заключение и показания специалиста, который дает собственную оценку иным доказательствам по уголовному делу, а также делает вывод о несоответствии компетенций специалиста по сравнению с уровнем знаний, навыков и опыта эксперта.

Трудно сказать, насколько справедливым является данный пример. Так, с одной стороны, показания и заключения эксперта и специалиста — это доказательства, имеющие единый источник — «специальные знания» в области науки, техники, ремесла и искусства. С другой стороны, эти виды доказательств абсолютно не соотносимы с точки зрения уровня их регламентации. Десятилетиями возмущающий всех исследователей и практиков законодательный пробел — отсутствие уголовной ответственности специалиста за дачу заведомо ложного заключения — так и не исправлен законодателем. В таких условиях крайне сложно упрекать правоприменителя в нежелании оценивать заключения специалиста и признавать его равнозначным заключению эксперта. Следует отдельно отметить, что

³ Приговор Альшеевского районного суда Республики Башкортостан от 19 октября 2016 г. по делу № 125/2017. // Альшеевский районный суд Республики Башкортостан : сайт. URL: https://alshееvsky-bkr.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=6730651&delo_id=1540006&new=0&text_number=1 (дата обращения: 17.05.2024).

действующая редакция ст. 307 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее по тексту — УК РФ)⁴ создает проблемы использования заключения специалиста не только в уголовном, но и в гражданском, арбитражном и административном судопроизводствах. Таким образом, представленная коллизия является серьезной межотраслевой проблемой наравне с вопросами о действии межотраслевой преюдиции, наличие которой скорее говорит о институциональной проблеме статуса специалиста как такового.

Что касается возможности определения алгоритма обязательных для суда действий в ситуации наличия противоречий между заключениями эксперта и специалиста, то на наш взгляд, допустимо внесение соответствующих изменений в ст. 283 УПК РФ. Так, для ч. 4 ст. 283 УПК РФ можно предложить следующую редакцию: «4. Суд по ходатайству сторон либо по собственной инициативе назначает повторную либо дополнительную судебно-медицинскую экспертизу при наличии противоречий между заключениями экспертов и (или) заключениями специалистов, которые невозможно преодолеть в судебном разбирательстве путем допроса экспертов».

Также на практике существует достаточное количество примеров, когда суд отказывается признавать показания специалиста допустимыми доказательствами по уголовному делу⁵. Демонстрируя данное утверждение, можно привести следующий пример.

В судебном заседании рассмотрено постановление старшего следователя специализированного следственного отдела СУ УМВД России по Тверской области А. С. Дорофеева о возбуждении перед судом ходатайства о прекращении уголовного дела в отношении Л., подозреваемого в совершении преступления, предусмотренного ч. 1 ст. 264 УК РФ, и

⁴ Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ (с изм. и доп. от 6 апр. 2024 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

⁵ Приговор Томского районного суда Томской области от 30 октября 2012 г. по делу № 1-200/2012 // Томский районный суд Томской области: сайт. URL: https://tomsky-tms.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=89565090&delo_id=1540006&new=0&text_number=1 ; Приговор Петрозаводского городского суда Республики Карелия от 30.09.2015 по делу № № 1-237/1 // Петрозаводский городской суд Республики Карелия : сайт. URL: https://petrozavodsky-kar.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=case&case_uid=150898179&case_uid=02650215-891c-4dc6-b825-3c320120e315&delo_id=1540006 (дата обращения: 17.05.2024).

назначении этому лицу меры уголовно-правового характера в виде судебного штрафа. В качестве доказательств по делу приведены показания специалиста Г. от 23 сентября 2020 года, в которых последний указывает на отсутствие у водителя транспортного средства технической возможности избежания ДТП и нарушение водителем требований пунктов 1.5, 10.1, 14.1 ПДД РФ.

При оценке представленного доказательства судом в тексте судебного акта даны определения понятий «специалист», «эксперт», а также указано, что показания специалиста не могут подменять собой заключение эксперта, а являются самостоятельным доказательством по делу. Также указано, что показания специалиста подлежат проверке и оценке по общим правилам (его компетентность и незаинтересованность в исходе дела, обоснованность суждений и иное) и могут быть приняты судом или отвергнуты, как и любое другое доказательство. Также, по мнению суда, высказывания и суждения специалиста в его показаниях могут быть использованы лишь для принятия решения о назначении экспертизы, разъяснений той или иной судебной экспертизы, о привлечении в качестве экспертов лиц, указанных в ходатайстве, о постановке перед экспертами вопросов, а также для проверки и обоснования новых версий, обоснования проведения следственных и судебных действий, принятия процессуальных решений.

Однако, исходя из содержания показаний специалиста Г., высказанные им суждения основаны на результатах фактически проведенного исследования представленных следователем материалов уголовного дела, в частности, видеозаписи, признанной в качестве вещественного доказательства, сведений о скоростном режиме транспортного средства под управлением Л., а также проведенных на основании данных сведений расчетах, в связи с чем, специалист, вопреки полномочиям и компетенции такового, фактически произвел экспертное исследование, на основании которого получены новые факты, имеющие юридическое значение для дела, свидетельствующие о выходе им за пределы своих полномочий и фактической подмене не проведенной по делу экспертизы⁶. На основании того, что

⁶ Постановление Центрального районного суда г. Твери от 30 сентября 2020 г. по делу № 1-183/2020 // Центральный районный суд г. Твери: сайт. URL: https://centralny--twr.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&name_op=case&_uid=5f417813-8329-4bd2-86ee-046f0a9a9967&_deloId=1540006&_caseType=0&new=0&srv_num=2&_hideJudge=0 (дата обращения: 17.05.2024).

не было проведено необходимого экспертного исследования, судом было отказано в прекращении уголовного дела по основанию ст. 25.1 УПК РФ.

Таким образом, на основании исследованных судебных решений, можно прийти к выводам, что суд при проверке и оценке доказательств отдает предпочтение заключению эксперта при следующих обстоятельствах:

1) показания специалиста не состоятельны и противоречат как заключению самого специалиста, так и нормативным документам, регламентирующим порядок дачи заключения;

2) специалист в своем заключении дает собственную оценку заключению эксперта или иным доказательствам по уголовному делу, выходя, тем самым, за пределы своих полномочий;

3) специалистом, вопреки полномочиям, фактически проведено экспертное исследование, на основании которого получены новые факты, имеющие юридическое значение для дела, свидетельствующие о выходе им за пределы своих полномочий и фактической подмене не проведенной по делу экспертизы;

4) уровень компетенций специалиста ниже по сравнению с уровнем знаний, навыков и опыта эксперта.

В связи с обозначенными выводами, представляется, что мнение Е. В. Селиной относительно того, что специалист выступает легальной альтернативой эксперта, участие которого в деле определяется только волеизъявлением суда и участников со стороны обвинения, обладающих властными полномочиями [8, с. 119], не подтверждается результатами исследования судебной практики.

Намного ближе к «реальному состоянию дел» позиция Е. А. Зайцевой, согласно которой «в рамках уголовного судопроизводства только эксперт наделен полномочиями проводить научные исследования. Специалист такие исследования осуществлять не вправе, иначе размывается грань между экспертом и специалистом» [3, с. 159]. Схожей точки зрения придерживается и Л. В. Лазарева, по мнению которой, «специалист не имеет права и не должен проводить каких-либо исследований, поскольку это исключительная прерогатива эксперта» [5, с. 246]. Об этом же пишет и Ю. В. Стельмах, обосновывая свой вывод тем, что «поскольку специалист не предупреждается об уголовной ответственности за дачу заведомо ложного заключения, его заключение не может иметь ту же доказательственную силу, что и заключение эксперта» [9, с. 77]. Следует отдельно отметить, что данная судебная практика, как и мнения ученых, безусловно, не соответствуют

установленному в УПК РФ принципу свободы оценки доказательств (ст. 17 УПК РФ).

С другой стороны, можно привести примеры, когда показания специалиста исследуются судом в качестве допустимого доказательства, дополняя и разъясняя картину совершенного преступления.

Так, приговором Коношского районного суда Архангельской области К. признан виновным в умышленном причинении средней тяжести вреда здоровью, не опасного для жизни человека и не повлекшего последствий, указанных в ст. 111 УК РФ, но вызвавшего длительное расстройство здоровья, совершенное с применением оружия. В процессе расследования и рассмотрения уголовного дела проведен ряд экспертиз (судебно-медицинская экспертиза, баллистическая экспертиза и др.), однако для определения траектории выстрела в судебное заседание был вызван специалист В. Из показаний специалиста следует, что следователем при определении направления полета пули нарушена методика визирования. В частности, для определения направления произведенного выстрела необходимо было восстановить положение осколков в раме. В данном случае эта методика не соблюдена, поэтому имеется большая погрешность относительно определения угла, под которым снаряд прошел преграду (стекло). Также в ходе визирования следователем не учтено, что в момент выстрела на подоконнике находились цветочные горшки, а при визировании они убраны. Это свидетельствует о том, что замер вертикального угла полета пули мог быть измерен неточно. При комплексной оценке всех имеющихся в деле доказательств суд указал, что признает данные выводы специалиста правильными и достоверными, поскольку они подтверждаются фактическими обстоятельствами дела. На основании изложенного, суд пришел к выводу, что действия К. подлежат переквалификации с ч.3 ст. 30, ч.1 ст.105 УК РФ на п. «з» ч. 2 ст.112 УК РФ — умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью, не опасного для жизни человека и не повлекшего последствий, указанных в ст.111 УК РФ, но вызвавшего длительное расстройство здоровья, совершенное с применением оружия⁷.

⁷ Приговор Коношского районного суда Архангельской области от 15 марта 2018 г. по делу № 1-8/2018 // Коношский районный суд Архангельской области : сайт. URL: [https://konoshasud-arh.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srvc_num=1&name_op=doc&number=4988391&delo_id=1540006&new=0&text_number=\(дата обращения: 17.05.2024\).](https://konoshasud-arh.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srvc_num=1&name_op=doc&number=4988391&delo_id=1540006&new=0&text_number=(дата обращения: 17.05.2024).)

Приведенный пример является показательным. В данном случае при расследовании уголовного дела следователем проведены следственные действия и сделаны выводы на основании полученных результатов (предварительная квалификация деяния). Однако в связи с тем, что в процессе собирания доказательств следователем были нарушены правила тактико-криминалистического обеспечения предварительного следствия, что, в свою очередь, было установлено специалистом, действия обвиняемого были квалифицированы неверно.

Можно привести и иные примеры, когда специалист, приглашенный стороной защиты, давал показания относительно проведенных следственных действий и собранных по делу доказательств, указывая суду на несостоятельность выводов, обозначенных в обвинительном заключении⁸.

Так, В. С. обвинялся органами предварительного расследования в совершении 22-х преступлений, предусмотренных ч. 3 ст. 260 УК РФ. Государственный обвинитель в суде заявил ходатайство о возвращении уголовного дела прокурору, поскольку установлены обстоятельства, свидетельствующие о том, что обвинительное заключение составлено с нарушением требований УПК РФ, что исключает возможность постановления судом приговора или вынесения иного решения на основе данного заключения. В обвинительном заключении не указаны конкретные места преступлений, поскольку ни один из способов их описания в обвинительном заключении, как выяснилось в судебном заседании, не является достоверным. Кроме того, в процессе рассмотрения представлено заключение специалистов Красноярского научного центра Сибирского отделения Российской академии наук А. В. Пименова, И. М. Данилина, Р. Т. Мурзакматова. По запросу адвоката на основании заключения специалистов был произведен осмотр места рубки, по результатам которого установлено, что имеются существенные расхождения в породном составе вырубленных деревьев по сравнению с обвинительным заключением. Также имеются значительные несоответствия в количестве

⁸ Постановление Пировского районного суда Красноярского края от 23 апреля 2019 г. по делу № 1-1/2019 // Пировский районный суд Красноярского края : сайт. URL: [https://pirovsk-krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srvc_num=1&name_op=doc&number=20842769&delo_id=1540006&new=0&text_number=1\(дата обращения: 17.05.2024\).](https://pirovsk-krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srvc_num=1&name_op=doc&number=20842769&delo_id=1540006&new=0&text_number=1(дата обращения: 17.05.2024).)

деревьев с ручным видом спила бензопилой. Согласно выводам заключения специалистов, неверно определен разряд высот различных пород деревьев, что влияет на размер ущерба. Согласно показаниям одного из специалистов в суде, он определял разряд высот по таксационному описанию, представленному ему следователем, а также актам несоответствия таксационного описания натурному осмотру, также представленным следователем⁹.

Итак, на основании изученной практики обоснованными представляются следующие выводы: 1) специалист как участник уголовного судопроизводства не должен подменять эксперта по делу; 2) специалист как лицо, обладающее специальными знаниями в области науки, техники, ремесла и искусства, не уполномочен проводить экспертное исследование или оценивать иные доказательства по делу, в

том числе и заключения эксперта; 3) при этом специалист вправе подвергать критическому анализу выводы следователя и дознавателя, сформулированные в обвинительном заключении и обвинительном акте, а результатом такого анализа могут стать изменения квалификации деяния на менее тяжкое, возврат уголовного дела прокурору или прекращение производства по делу. В свою очередь, получение показаний специалиста при рассмотрении уголовного дела в суде может быть обусловлено: 1) представлением стороной защиты сведений, опровергающих доводы эксперта, проводившего исследование по делу; 2) проверкой обстоятельств дела, не требующих экспертного исследования; 3) проверкой результатов деятельности следователя или дознавателя при расследовании уголовного дела.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Александрова О. П., Буданова Л. Ю. Некоторые проблемы участия специалиста в уголовном судопроизводстве // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. — 2020. — № 3. — С. 80–88.
2. Верхотурова С. В., Соболевская С. И. О роли специалиста в уголовном процессе // Юридическая наука и правоохранительная практика. — 2021. — № 1 (55). — С. 71–81.
3. Зайцева Е. А. Концепция развития института судебной экспертизы в условиях состязательного уголовного судопроизводства. — Москва : Юрлитинформ, 2010. — 424 с.
4. Казмиров М. А. Историко-правовой анализ правового статуса эксперта, специалиста и правовых норм, регулирующих использование специальных познаний, в уголовно-процессуальном законодательстве РСФСР // Глаголь правосудия. — 2024. — № 1(35). — С. 7–15.
5. Лазарева Л. В. Концептуальные основы использования специальных знаний в российском уголовном судопроизводстве : дис. ... д-ра юрид. наук. — Владимир, 2011. — 470 с.
6. Лукошкина С. В. Проблемы понятийного аппарата и правового регулирования формы заключения специалиста в уголовном судопроизводстве // Baikal Research Journal. — 2023. — Т. 14, № 4. — С. 1672–1680.
7. Максуров А. А. Проблемы статуса специалиста в уголовном процессе // Вестник Института права Башкирского государственного университета. — 2023. — № 3 (19). — С. 89–98.
8. Овсянников И. В. Дискуссия о заключении специалиста 10 лет // Законность. — 2015. — № 2 (964). — С. 48–51.
9. Селина Е. В. Заключение и показания специалиста в уголовном процессе // Журнал российского права. — 2015. — № 12 (228). — С. 119–125.
10. Стельмах В. Ю. Заключение специалиста в уголовном судопроизводстве: правовая природа и перспективы использования в доказывании // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». — 2017. — № 4. — С. 77–92.
11. Сухова О. А. Право адвоката-защитника на получение заключения специалиста и представление его для приобщения к материалам уголовного дела: гарантии и проблемы обеспечения // Проблемы экономики и юридической практики. — 2018. — № 3. — С. 239–246.

REFERENCES

1. Alexandrova O. P., Budanova L. Y. Some problems of a specialist's participation in criminal proceedings. *Izvestiya Tulkogo gosudarstvennogo universiteta. Ehkonomicheskie i yuridicheskie nauki = Izvestiya Tula State University*, 2020, no. 3, pp. 80–88. (In Russian).

⁹ URL: https://pirovsk--krk.sudrf.ru/modules.php?name=sud_delo&srv_num=1&name_op=doc&number=20842769&delo_id=1540006&new=0&text_number=1.

2. Verkhoturova S. V., Sobolevskaya S. I. On the role of the specialist in criminal proceedings. *Yuridicheskaya nauka i pravookhranitel'naya praktika = Legal Science and Law Enforcement Practice*, 2021, no. 1 (55), pp. 71 – 81. (In Russian).

3. Zaitseva E. A. *Kontseptsiya razvitiya instituta sudebnoi ehkspertizy v usloviyakh sostyazatel'nogo ugovnogo sudoproizvodstva* [The Concept of the Development of the Institute of Forensic Examination in the Context of Adversarial Criminal Proceedings]. Moscow, Yurlitinform Publ., 2010. 424 p.

4. Kazmirov M. A. Historical and legal analysis of legal status expert, specialist and legal standards governing the use of special knowledge, in the criminal procedure legislation of the RSFSR. *Glagol pravosudiya = Glagol of Justice Magazine*, 2024, no. 1 (35), pp. 7 – 15. (In Russian).

5. Lazareva L. V. *Kontseptualnye osnovy ispolzovaniya spetsialnykh znaniy v rossiiskom ugovnom sudoproizvodstve. Dokt. Diss.* [Conceptual Foundations of the Use of Special Knowledge in Russian Criminal Proceedings. Doct. Diss.]. Vladimir, 2011. 470 p.

6. Lukoshkina S. V. Problems of Conceptual Apparatus and Legal Regulation of the Form of Expert Opinion in Criminal Proceedings. *Baikal Research Journal*, 2023, vol. 14, no. 4, pp. 1672 – 1680. (In Russian).

7. Maksurov A. A. Problems of the specialist's status in criminal procedure. *Vestnik Instituta prava Bashkirskogo gosudarstvennogo universiteta = Bulletin of the Institute of Law of the Bashkir State University*, 2023, no. 3 (19), pp. 89 – 98. (In Russian).

8. Ovsyannikov I. V. Discussions about the Conclusion of a Specialist Have Been Going on for 10 years. *Zakonnost = Legality*, 2015, no. 2 (964), pp. 48 – 51. (In Russian).

9. Selina E. Expert opinion and evidence in criminal proceedings. *Zhurnal rossiyskogo prava = Journal of Russian Law*, 2015, no. 12 (228), pp. 119 – 125. (In Russian).

10. Stelmakh V. Conclusion of a specialist in criminal proceedings: the legal nature and prospects of the use in proving. *Ehlektronnoe prilozhenie k "Rossiiskomu yuridicheskomu zhurnalu" = Electronic supplement to "Russian Juridical Journal"*, 2017, no. 4, pp. 77 – 92. (In Russian).

11. Sukhova O. A. The right of the advocate-defender to reception opinion of a specialist and its presentation to subjoin to the materials of the criminal case: guarantee and problems of implementation. *Problemy ehkonomiki i yuridicheskoi praktiki = Economic problems and legal practice*, 2018, no. 3, pp. 239 – 246. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Каландаришвили Христина Александровна (Иркутск) – кандидат юридических наук, доцент кафедры уголовного права и криминологии Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: konsuelo1919@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kalandarishvili, Hristina A. (Irkutsk) – Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor of the Criminal Law and Criminology Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasova St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: konsuelo1919@mail.ru).

УДК 340.12

Ю. Н. Румянцева

*Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного
университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0001-7300-4684
ResearcherID: I-2736-2016*

М. А. Сафонов

*Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного
университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-2193-7607
ResearcherID: Y-1951-2018*

ДИСКУССИЯ О КАНТОВСКОЙ ФИЛОСОФИИ И ЕЕ ВЛИЯНИИ НА СОВРЕМЕННЫЕ ПРАВОВЫЕ ТЕОРИИ И ПРАКТИКИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 122 — 128.

ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.13.

Дата поступления 18.05.2024, дата принятия к печати 03.06.2024,
дата онлайн-размещения 07.06.2024.

АННОТАЦИЯ

22–25 апреля 2024 г. в г. Калининграде состоялся Международный Кантовский конгресс «Мировое понятие философии», ставший центральным событием празднования в Российской Федерации 300-летней годовщины со дня рождения Иммануила Канта. Организаторами конгресса выступили Министерство науки и высшего образования Российской Федерации и Правительство Калининградской области, оператором конгресса стал Балтийский федеральный университет имени И. Канта. В научном мероприятии приняли участие более 700 ученых из 23-х стран, работа конгресса велась по 19-ти направлениям. Пленарное заседание было посвящено вопросам критического осмысления искусственного разума, в ходе которого участники обсудили проблемы бытия и познания в контексте развития искусственного интеллекта. Отдельная секция конгресса была посвящена оценке вклада влияния И. Канта на современное право. Участники секции размышляли о проблеме действительности и действительности в международном праве, о кантовском понимании свободы слова и статусе права на сопротивление в философии И. Канта, а также о влиянии метафизических кантовских взглядов на современное гражданское право. Было справедливо отмечено, что закон не должен быть навязанным обществу и личности ограничением, не должен восприниматься формально или приниматься априорно как религиозная догма. И. Кант считал, что человек способен добровольно и осознанно следовать правовым предписаниям тогда, когда он видит в законе воплощение идеи равенства, справедливости и разума.

Участники секции приняли решение продолжить дальнейшее совершенствование изучения влияния взглядов философа на современное право, определили правовой инструментарий, необходимый для достижения этой цели. В статье представлена обзорная информация о Международном Кантовском конгрессе и изложение основных элементов правового учения Канта, продолжающее дискуссию, которая открылась по вопросу вклада великого философа в развитие политико-правовой мысли.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Философия права; международное право; искусственный интеллект; Международный Кантовский конгресс; Иммануил Кант; метафизические взгляды; действенность и действительность; правовые теории; закон.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Румянцева Ю. Н., Сафонов М. А. Дискуссия о кантовской философии права и ее влиянии на современные правовые теории и практики // Пролог: журнал о праве. — 2024. — № 2. — С. 122–128. — DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.13.

UDC 340.12

Y. N. Rumyantseva

*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0001-7300-4684
ResearcherID: I-2736-2016*

M. A. Safonov

*Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-2193-7607
ResearcherID: Y-1951-2018*

DISCUSSION OF KANT'S PHILOSOPHY OF LAW AND ITS INFLUENCE ON MODERN LEGAL THEORIES AND PRACTICES

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2024, no. 2, pp. 122–128.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.13.
Received 18.05.2024, accepted 03.06.2024, available online 07.06.2024.

ABSTRACT

On April 22-25, 2024, Kaliningrad hosted the International Kant Congress "The World Concept of Philosophy", which became the central event of the celebration in the Russian Federation of the 300th anniversary of the birth of Immanuel Kant. The congress was organized by the Ministry of Science and Higher Education of the Russian Federation and the Government of the Kaliningrad Region, the Baltic Federal University named after I. Kant became the operator of the congress. More than 700 scientists from 23 countries took part in the scientific event, and the congress was held in 19 areas. The plenary session was devoted to the issues of critical understanding of artificial intelligence, during which participants discussed the problems of being and cognition in the context of the development of artificial intelligence. A separate section of the congress was devoted to assessing the contribution of I. Kant's influence on modern law. The participants of the section reflected on the problem of effectiveness

and validity in international law, on Kant's understanding of freedom of speech and the status of the right to resistance in philosophy I. Kant, as well as on the influence of metaphysical Kantian views on modern civil law. It was rightly noted that the law should not be a restriction imposed on society and the individual, should not be formally perceived or accepted a priori as a religious dogma. I. Kant believed that a person is able to voluntarily and consciously follow legal prescriptions when he sees in the law the embodiment of the idea of equality, justice and reason. The participants of the section decided to continue further improving the study of the influence of the philosopher's views on modern law, and identified the legal tools necessary to achieve this goal. The article provides an overview of the International Kantian Congress and an exposition of the main elements of Kant's legal doctrine, continuing the discussion that opened on the contribution of the great philosopher to the development of political and legal thought.

KEYWORDS

Philosophy of law; international law; artificial intelligence; International Kantian Congress; Immanuel Kant; metaphysical views; validity and validity; legal theories; law.

FOR CITATION

Rumyantseva Yu. N., Safonov M. A. Discussion of Kant's Philosophy of Law and Its Influence on Modern Legal Theories and Practices. *Prologue: Law Journal*, 2024, no. 2, pp. 122 – 128. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2024.2.13.

С 22 по 25 апреля 2024 года в г. Калининграде на базе Балтийского федерального университета прошёл Международный Кантовский конгресс «Мировое понятие философии», посвящённый 300-летию со дня рождения Иммануила Канта. В городе, где родился, жил, творил и ныне покоится философ, ведущие ученые со всего мира обсудили наследие и влияние идей философа на современную науку, право и общество.

В мае 2021 года Президент России **Владимир Владимирович Путин** подписал Указ, в соответствии с которым было поручено провести в 2024 году ряд мероприятий, посвящённых празднованию 300-летия со дня рождения И. Канта¹ и Международный Кантовский конгресс стал центральным событием этого года. К участию в конгрессе были приглашены представители научного сообщества. Организаторами выступили Министерство науки и высшего образования Российской Федерации и Правительство Калининградской области, оператором конгресса стал Балтийский Федеральный Университет имени И. Канта (далее — БФУ им. И. Канта). Работа продолжалась четыре дня, было подано свыше 700 заявок, в Кон-

грессе приняли участие ученые из 23-х стран, подготовившие несколько сотен докладов по 19-ти направлениям².

«Выражение "мировое понятие философии", приводимое И. Кантом в конце его знаменитой "Критики чистого разума", относится ко всей кантовской философской системе и ее архитектонике. Оно подразумевает внутреннюю связь всех дисциплин его философии и указывает, что предметом его размышлений является то, "что необходимо интересует каждого": основные принципы жизни нравственной, справедливой и наполненной смыслом»³.

Пленарное заседание конгресса прошло под названием «Критика искусственного разума: проблемы бытия и познания в контексте развития искусственного интеллекта». Модератором выступил **Дмитрий Николаевич Чернышенко**, заместитель Председателя Правительства Российской Федерации, куратор федерального проекта «Искусственный интеллект».

Анонсируя выступление участников, вице-премьер упомянул Илона Маска: в апреле текущего года Маск высказал опасение, что к концу

¹ О праздновании 300-летия со дня рождения И. Канта : Указ Президента Российской Федерации от 20 мая 2021 г. № 300 // Президент России : офиц. сайт. URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/46779>.

² URL: <https://kant300.kantiana.ru/program/sections/#>.

³ Международный Кантовский конгресс «Мировое понятие философии». URL: <https://kant300.kantiana.ru/about/> (дата обращения: 25.04.2024).

2025 года появится искусственный интеллект, который станет умнее любого человека, и призвал всех к международному сотрудничеству и регулированию этой области. При этом, добавил Д. Н. Чернышпенко, «... в России сейчас стремятся регулировать разумное использование технологий искусственного интеллекта, чтобы развивать их комплексно и безопасно»⁴.

Особый интерес участников пленарного заседания привлекло соревнование чат-ботов, запущенное модератором заседания. Были представлены три модели искусственного интеллекта – «Яндекс-GPT», «GigaChat» и «Кант-бот». Последняя нейросеть была создана специалистами из Балтийского центра нейротехнологий и искусственного интеллекта БФУ им. И. Канта. «Кант-бот» в своих ответах использовал философские представления мыслителя и составлял ответы в кантианском духе на ряд философских вопросов⁵.

«Участникам соревнования» по очереди был задан вопрос: «Сможет ли искусственный интеллект познать самого себя, и найти способы совершенствовать себя, как это присуще человеку?». «Я считаю, что ИИ, как и любой другой вид интеллекта, может познать себя только в рамках своих программ и алгоритмов. Однако я не думаю, что он может достичь такого уровня самосознания и самосовершенствования, как люди. Человек обладает способностью к самоопределению и свободой воли, которые не могут быть реализованы в искусственном интеллекте», – ответил «Кант-бот», который и победил в итоге в таком необычном соревновании.

В качестве заключения вице-премьер предложил каждому из докладчиков ответить коротко на один вопрос, который также вызвал неподдельный интерес у слушателей: «Какие главные человеческие ценности необходимо заложить в искусственный интеллект?». Ректор БФУ им. И. Канта **Александр Александрович Федоров** высказал мнение, что это может быть такая специфическая ценность, название которой – «будущее». Ответы прозвучали не только от участников пленарного заседания, но и от нейросетей.

Отдельная секция конгресса была посвящена оценке влияния Иммануила Канта на современное право. Модератором секции

«Кантовская философия права и ее влияние на современные правовые теории и практики» выступил заведующий кафедрой истории зарубежной философии Российского государственного гуманитарного университета **Алексей Николаевич Круглов**.

Проблеме действительности и действительности в международном праве было посвящено выступление **Варвары Сергеевны Авдеевой**, студентки Санкт-Петербургского государственного университета, победительнице конкурса студенческих работ «Кант и современность», приуроченного к проведению в Конгресса. Студент БФУ им. И. Канта **Михаил Вячеславович Афанасьев**, чье эссе было отмечено призом симпатий жюри этого же конкурса, и доктор философских наук, профессор **Евгений Васильевич Афонасин** размышляли о кантовском понимании свободы слова и статусе права на сопротивление в философии Канта. Доцент образовательного кластера «Институт управления и территориального развития» БФУ им. И. Канта кандидат юридических наук, доцент **Дмитрий Владимирович Лоренц** представил доклад о влиянии метафизических взглядов Иммануила Канта на современное гражданское право. В заключение дискуссии ее участники единодушно пришли к выводу о целесообразности дальнейшего совершенствования изучения влияния взглядов Иммануила Канта на современное право, определили правовой инструментарий, необходимый для достижения этой цели.

В свою очередь, и мы хотим поделиться с читателями собственным пониманием идейно-философского наследия Иммануила Канта в правовой сфере. Представленный ниже обзор основных элементов правового учения Канта продолжит дискуссию, которая открылась по вопросу вклада великого философа в развитие политико-правовой мысли.

Основные сочинения Канта на правовую тематику – «Идеи всеобщей истории во всемирно-гражданском плане» (1784 г.), «К вечному миру» (1795 г.), «Метафизика морали: Метафизические начала учения о праве» (1797 г.) – отражают стройное и цельное правовое учение мыслителя, являющееся органической частью его философской системы. Косвенно затронута политико-правовая тематика и в уже упомянутой «Критике чистого разума» (1781 г.).

В целом взгляды Иммануила Канта на право и государство отражали коренные изменения общественных устоев конца XVIII века: появление первых буржуазных республик, ниспровержение колониальных и абсолютистских режимов указали, что идея не-

⁴ Кант-бот, Илон Маск и будущее: как прошел первый день Кантовского конгресса // Калининград Пресс. URL: <https://kaliningrad.press/kant-bot-ilon-mask-i-budushhee-kak-proshel-pervyj-den-kantovskogo-kongressa/?ysclid=1w1rrqi7q7514408433> (дата обращения: 25.04.2024).

⁵ Там же.

зыблемости «установленных богом» и освященных церковью порядков ушла в прошлое. В тот исторический момент казалось, что божественное начало государственной власти и права проявляется не в их нерушимости и преемственности, а в разумном и справедливом устройстве, в их соответствии живым потребностям людей.

Кант был одним из первых мыслителей нового времени, перенесших вопрос о нравственной свободе личности в правовое русло. Основной учения Канта о правовом положении личности являлся выведенный им «категорический императив» — тот нравственный закон, в соответствии с которым и должен жить человек, поступая всегда в жизни так, чтобы мера его поведения могла быть мерилom нравственности для других. «Поступай так, чтобы максима твоего поведения могла быть вместе с тем и принципом всеобщего законодательства», — так философ формулировал известное еще с античных времен «золотое правило морали». Исходя из «категорического императива», человек признавался деятельным субъектом нравственных, и, как следствие, правовых отношений. Именно на этом положении строилось кантовское учение о правах и свободе (нравственной, а затем и юридической) личности [3, с. 315].

Следуя античной традиции, право Кант разделял на естественное (самоочевидные априорные принципы), положительное (исходящее от государства), и на справедливость, которая не формализовалась в конкретных правилах, но пронизывала обе его составные части в качестве главного содержания духа законов [8].

Согласно учению Канта, закон должен выражать нравственное начало, а индивид должен в первую очередь осознавать нравственную потребность соблюдения правовых предписаний, то есть относиться осознанно к соблюдению правовых норм, соблюдать их по внутреннему моральному убеждению.

Закон — по мнению Канта — не должен восприниматься формально, догматично, не должен представлять собой внешнюю ограничивающую силу, навязанную обществу. По мнению философа, человек способен добровольно и осознанно соблюдать законы в том случае, когда они ясно отражают в его восприятии воплощение равенства, справедливости и разума [9, с. 136]. Таким образом, каждый человек имеет возможность быть не объектом, а субъектом правовой политики.

Кант полагал, что юрист в вопросах сущности права никогда не выйдет из порочного круга формализма, если не научится оценивать его значение с точки зрения разума, то есть теоретического осмысления.

Разум выступал и главным мерилom справедливости закона. При этом Кант не имел ввиду чисто субъективные представления о разумном, стремился отгородиться от крайнего индивидуализма посредством отсылки к общественному благу. Разумное и справедливое — то, что гармонично сочетает в себе защиту интересов личности и общества [5]. Автономия воли в концепции Канта не доводит до волюнтаризма и произвола, ведь она уравнивается «категорическим императивом». Однако не стоит думать, что для Канта общеобязательность законов строилась исключительно на осознанном к ним отношении, поскольку не все люди в одинаковой степени способны воспринять «категорический императив», а с ним и сознательное отношение к праву. Поэтому Кант считал правом совокупность условий, ограничивающих произвол одного по отношению к другому посредством объективного общего закона [1, с. 149].

Право, в понимании Канта, не в состоянии навязать человеку определенный образ мысли, определенные моральные воззрения, и, если дело доходит до такого навязчивого вторжения права в область морали, это значит, что право не выполняет своего главного предназначения, которое заключается в обеспечении социального пространства для сознательного соблюдения индивидами моральных норм [2, с. 23]. При этом не нужно приуменьшать то значение, которое Кант придавал праву. Право в его концепции — это направляющая сила, которая способна сделать мир лучше.

Однако напрямую проецировать нормы права из норм морали Кант не считал обоснованным и допустимым, ведь прямое вторжение формально-определенных правовых норм в мир нравственного выбора, по мнению Канта, чревато искажением морального облика индивида и нарушением свободы его воли [9, с. 136].

Кант считал право первичным элементом по отношению к государству. В целом, вслед за французскими просветителями, мыслитель придерживался договорной теории происхождения государства [3, с. 318].

В его учении главное содержание и сущность государственной власти — придание формы и силы правовым нормам [9, с. 135]. Таким образом, мораль остается главным регулятором волевого выбора, право очерчивает разумные границы этого выбора, а государство следит за тем, чтобы правовые границы не были нарушены. Государственное принуждение таким образом как бы корреспондирует «категорическому императиву», служит гарантией его всеобщности.

Канту принадлежит одна из первых современных концепций правового государ-

ства. В соответствии с концепцией либерализма, которой в целом придерживался философ, государство служит гарантом прав и свобод граждан, что обеспечивает ему поддержку со стороны последних, гарантирует добровольное соблюдение правовых предписаний. Отмечая, что создание идеального строя, полностью основанного на сознательности граждан, невозможно, Кант все же считал необходимым максимальное приближение государственных порядков к такому строю [6, с. 245].

В его учении четко обозначена необходимость государства придерживаться существующих законов. Такое положение вещей Кант называл благом для государства в том случае, если законы служили надлежащим средством защиты свободы индивида и интересов общества в целом. Государство, отклоняющееся от соблюдения собственных законов, неспособное обеспечить режим соблюдения законности всеми его подданными, теряет авторитет в глазах граждан, дискредитирует себя и лишается моральной основы своего существования [7].

В области международного права Кант выступал за соблюдение международных договоров, невмешательство во внешние дела, развитие экономических и культурных связей, мирное разрешение конфликтов между государствами [5].

Исходя из принципа свободы воли, Кант полагал, что лучшим государством является такое, которое воздерживается от мелочной опеки над гражданами. В работе «К вечному миру» содержится такое положение: «... Правление отеческое, при котором подданные, как несовершеннолетние, не в состоянии различить, что для них действительно полезно или вредно... такое правление есть величайший деспотизм» [7].

Кант считал свободу критики средством обеспечения здорового правления в государстве, но стоит отметить, что философу был чужд всякий радикализм, поэтому его либеральная концепция вполне укладывалась в русло идеи конституционной монархии, или даже «просвещенного абсолютизма».

В советской истории учений о праве Канта небезосновательно было принято считать одним из идеологов раннего либерализма, основной идейный посыл которого заключался в ограничении произвола феодального государства по отношению к личности [4, с. 85]. При этом под личностью в соответствии с воззрениями того времени, понимался эмансипированный де-факто в области экономических отношений, но де-юре бесправный в политической области гражданин-собственник. Кантовское учение о праве и государстве по существу направлено против существовавшего

еще в ту пору абсолютизма, и имеет своим идеалом ранние буржуазные республики, что обусловлено исторической ограниченностью взглядов философа на природу и назначение государства и права.

Эта историческая ограниченность выражалась, в частности, в абсолютизации как нравственных, так и политико-правовых порядков, в рассмотрении их вне контекста динамически развивающихся условий общественной жизни.

Так, Кант выступал за юридическое равенство субъектов частноправовых отношений, что было весьма прогрессивной идеей в условиях феодального сословного общества, но при этом допускал неравенство людей в сфере публичного права. Придерживаясь концепции «общественного договора», Кант считал субъектами договора лишь морально развитых личностей, и, оставляя критерии оценки развития в области абстрактного, допускал исключительно принудительное воздействие на «неразвитых». Провозглашая идею народного суверенитета, Кант отказывал народу в праве на сопротивление угнетению, и считал недопустимыми такие порядки, при которых народ может привлечь правителя к ответственности.

В концепции Канта органично увязанные понятия обладают чрезмерно высокой степенью абстракции своего содержания, что зачастую превращает их в гармоничную и величественную симфонию идей, оторванных от реальной жизни. Сам кантовский «категорический императив» — краеугольный камень философского и политико-правового учения Канта — являет собой пример такой абстракции. Так называемые «априории» — установленные неэмпирическим путем положения, которые невозможно и не нужно доказывать, будучи частью кантовской философии, препятствовали развитию более глубокого, всестороннего и достоверного отражения действительности в учении великого мыслителя.

Учение Иммануила Канта о праве и государстве в силу заложенных в нем противоречий и наличия наряду с гениальными положениями недоказуемых априорных положений остается полем дискуссии, длящейся непрерывно с конца XVIII в. Такие стороны его учения, как влияние морали на право, обеспечение режима прав и свобод граждан в сочетании с автономией государственной власти от прямого волеизъявления всего народа, обеспечение морального авторитета государственной власти и др., безусловно, еще не раз привлекут внимание многих и многих исследователей как в России, так и за рубежом.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Абдулаев М. И. Учение Канта о праве и государстве // Известия высших учебных заведений. Правоведение. – 1998. – № 3. – С. 148–154.
2. Аронсон Д. О. Свобода и принуждение: кантовское обоснование понятия права // Вестник РГГУ. – 2014. – № 10. – С. 17–25.
3. Горулько И. А. Свобода личности как основание учения о праве Иммануила Канта // Вестник Тамбовского университета. Серия: Гуманитарные науки. – 2008. – № 10. – С. 315–319.
4. История диалектики. Немецкая классическая философия / Т. И. Ойзерман, А. С. Богомолов, П. П. Гайдено [и др.]. – Москва : Мысль, 1978. – 363 с.
5. Кант И. Идея всеобщей истории во всемирно-гражданском плане // Электронная библиотека «Гражданское общество в России». – URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_Idea.pdf (дата обращения: 02.05.2024).
6. Кант И. Критика Чистого разума / пер. с нем. Н. А. Лосский. – Москва : АСТ, 2018. – 624 с.
7. Кант И. К вечному миру // Электронная библиотека «Гражданское общество в России». – URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_K_vechnomu_miru.pdf (дата обращения: 08.05.2024).
8. Кант И. Метафизика нравов // Электронная библиотека «Гражданское общество в России». – URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_Metaphisika_1.pdf (дата обращения: 08.05.2024).
9. Курскова Г. Ю. Учение о государстве и праве И. Канта // Вестник РГГУ. – 2014. – № 15. – С. 132–138.

REFERENCES

1. Abdulaev M. I. Kant's Doctrine of Law and State. *Izvestiya vysshikh uchebnykh zavedenii. Pravovedenie = Bulletin of Higher Educational Establishments. Jurisprudence*, 1998, no. 3, pp. 148–154. (In Russian).
2. Aronson D. O. Freedom and Coercion: Kant's Justification of the Concept of Law. *Vestnik RGGU = RSUH/RGGU Bulletin*, 2014, no. 10, pp. 17–25. (In Russian).
3. Gorulko I. A. Personal Freedom as the Basis of Immanuel Kant's Doctrine of Law. *Vestnik Tambovskogo universiteta. Seriya: Gumanitarnye nauki = Tambov University Review. Series: Humanities*, 2008, no. 10, pp. 315–319. (In Russian).
4. Oizerman T. I., Bogomolov A. S., Gaidenko P. P. et al. *Istoriya dialektiki. Nemetskaya klassicheskaya filosofiya* [The History of Dialectics. German Classical Philosophy]. Moscow, Mysl Publ., 1978. 363 p.
5. Kant Immanuel. Idee zu einer allgemeinen Geschichte in weltbürgerlicher Absicht. *Berlinische Monatsschrift*, 1784, November, S. 385–411. (In German). (Russ. ed.: Kant I. *Ideya vseobshchei istorii vo vsemirno-grazhdanskom plane*. URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_Idea.pdf).
6. Kant Immanuel. *Kritik der reinen Vernunft*. Riga, J. F. Hartknoch, 1781. (Russ. ed.: Kant I., Losskii N. A. (ed.). *Kritika Chistogo razuma*. Moscow, AST Publ., 2018. 624 p.).
7. Kant Immanuel. *Zum ewigen Frieden. Ein philosophischer Entwurf*. Königsberg, F. Nicolovius, 1795. 104 S. (Russ. ed.: Kant I. *K vechnomu miru*. URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_K_vechnomu_miru.pdf).
8. Kant Immanuel. *Die Metaphysik der Sitten*. Königsberg, F. Nicolovius, 1797. 266 S. (Russ. ed.: Kant I. *Metafizika nravov*. URL: https://www.civisbook.ru/files/File/Kant_Metaphisika_1.pdf).
9. Kurskova G. Yu. The Doctrine of the State and Law by I. Kant. *Vestnik RGGU = RSUH/RGGU Bulletin*, 2014, no. 15, pp. 132–138. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Румянцева Юлия Николаевна (Иркутск) – кандидат юридических наук, кандидат экономических наук, доцент, заведующая кафедрой гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: ynrumyantseva@mail.ru).

Сафонов Михаил Александрович (Иркутск) – кандидат юридических наук, доцент кафедры теории права и конституционного права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, Некрасова, 4, e-mail: leftfordeadmoe@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Rumyantseva, Yulia N. (Irkutsk) – Cand. Sci. (Law), Cand. Sci. (Economics), Docent, Assoc. Professor, Head of the Civil Law and Process Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasov St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: ynrumyantseva@mail.ru).

Safonov, Mikhail A. (Irkutsk) – Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor of the Theory and History of State and Law Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasov St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: leftfordeadmoe@mail.ru).