

МОЛОДОЙ
УЧЁНЫЙ

ISSN 2587-8573

НОВЫЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ
Вестник
международный научный журнал

8
2021



16+

Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№8 (32) / 2021

Издается с мая 2017 г.

Главный редактор: Ахметов Ильдар Геннадьевич, кандидат технических наук

Редакционная коллегия:

Дядюн Кристина Владимировна, кандидат юридических наук

Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук

Кенесов Асхат Алмасович, кандидат политических наук

Курпаяниди Константин Иванович, PhD

Кучерявенко Светлана Алексеевна, кандидат экономических наук

Яхина Асия Сергеевна, кандидат технических наук

Международный редакционный совет:

- Айрян Заруи Геворковна, кандидат филологических наук, доцент (Армения)
Арошидзе Паата Леонидович, доктор экономических наук, ассоциированный профессор (Грузия)
Атаев Загир Вагитович, кандидат географических наук, профессор (Россия)
Бидова Бэла Бертовна, доктор юридических наук, доцент (Россия)
Борисов Вячеслав Викторович, доктор педагогических наук, профессор (Украина)
Велковска Гена Цветкова, доктор экономических наук, доцент (Болгария)
Гайич Тамара, доктор экономических наук (Сербия)
Данатаров Агахан, кандидат технических наук (Туркменистан)
Данилов Александр Максимович, доктор технических наук, профессор (Россия)
Демидов Алексей Александрович, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Досманбетова Зейнегуль Рамазановна, доктор философии (PhD) по филологическим наукам (Казахстан)
Ешиев Абдыракман Молдоалиевич, доктор медицинских наук, доцент, зав. отделением (Кыргызстан)
Жолдошев Сапарбай Тезекбаевич, доктор медицинских наук, профессор (Кыргызстан)
Игисинов Нурбек Сагинбекович, доктор медицинских наук, профессор (Казахстан)
Искаков Руслан Маратбекович, кандидат технических наук (Казахстан)
Кадыров Кутлуг-Бек Бекмурадович, кандидат педагогических наук, декан (Узбекистан)
Кайгородов Иван Борисович, кандидат физико-математических наук (Бразилия)
Каленский Александр Васильевич, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Козырева Ольга Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Россия)
Колпак Евгений Петрович, доктор физико-математических наук, профессор (Россия)
Кошербаева Айгерим Нуралиевна, доктор педагогических наук, профессор (Казахстан)
Курпаяниди Константин Иванович, доктор философии (PhD) по экономическим наукам (Узбекистан)
Куташов Вячеслав Анатольевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Кыят Эмине Лейла, доктор экономических наук (Турция)
Лю Цзюань, доктор филологических наук, профессор (Китай)
Малес Людмила Владимировна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Нагервадзе Марина Алиевна, доктор биологических наук, профессор (Грузия)
Нурмамедли Фазиль Алигусейн оглы, кандидат геолого-минералогических наук (Азербайджан)
Прокопьев Николай Яковлевич, доктор медицинских наук, профессор (Россия)
Прокофьева Марина Анатольевна, кандидат педагогических наук, доцент (Казахстан)
Рахматуллин Рафаэль Юсупович, доктор философских наук, профессор (Россия)
Ребзов Максим Борисович, доктор сельскохозяйственных наук, профессор (Россия)
Сорока Юлия Георгиевна, доктор социологических наук, доцент (Украина)
Султанова Дилшода Намозовна, доктор архитектурных наук (Узбекистан)
Узаков Гулом Норбоевич, кандидат технических наук, доцент (Узбекистан)
Федорова Мария Сергеевна, кандидат архитектуры (Россия)
Хоналиев Назарали Хоналиевич, доктор экономических наук, старший научный сотрудник (Таджикистан)
Хоссейни Амир, доктор филологических наук (Иран)
Шарипов Аскар Калиевич, доктор экономических наук, доцент (Казахстан)
Шуклина Зинаида Николаевна, доктор экономических наук (Россия)

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Винограденко В.А. Государство как понятие, социальное явление и порядок	1
---	---

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Хариков С.В. Интеллектуальная собственность: основы зарождения и развития конституционно-правовой защиты	5
--	---

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Сычёв Д.С. Правовые ограничения и обременения в сфере недвижимости: к вопросу о понятиях и их соотношении	13
---	----

Хорунжий И.И. Информация как объект гражданских прав	15
--	----

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Бронштейн А.М. Медиация и банкротство	18
---	----

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Белорыбкина А.О. Основные практические проблемы лишения родительских прав	22
---	----

Черноколпакова И.Д. Фиктивный брак: понятие, особенности и последствия заключения с иностранцами	24
---	----

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Кунилов Г.Д. Актуальные проблемы квалификации убийств, сопряженных с совершением других преступлений, и пути их решения	28
---	----

Петрова Н.А., Бухарков В.В. Проблемы уголовного правоприменения в отношении экспертов, дающих заведомо ложные экспертные заключения	30
---	----

ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

Государство как понятие, социальное явление и порядок

Винограденко Всеволод Алексеевич, студент магистратуры
Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (г. Москва)

Статья посвящена проблеме определения понятия государства, цели и функций его как особой формы объединения людей, а также вопросу применимости слова «государство» к тому социальному феномену, которое оно призвано обозначать.

Ключевые слова: государство, государственность, понятие государства, сущность государства, образ государства, древнее право, законы Ману, политические учения.

Разногласие относительно определения понятия «государство», его функций и целей в политической и правовой науках существует на протяжении многих столетий. Достаточно вспомнить, как Блаженный Августин критиковал определение Цицерона, согласно которому «государство (*res publica*) есть устройство народа (*constitutio populi*), являющегося соединением толпы (*coetus multitudinis*), связанной согласием права и общением пользы (*iuris consensu et utilitatis commione sociatus*)» [6]. Августин отвечал, что в государстве, где нет единой веры в истинного Бога, не может быть права, поскольку такое право не будет отражать никакой правды, справедливости. «Что есть государство без правды, как не большая разбойничья шайка?» (*remota itaque iustitia quid sunt regna nisi magna latrocinia?*) [7], спрашивает Августин, отвергая тем самым определение Цицерона и утверждая, что не любым правом должно быть связано «соединение толпы», а только правом, основанным на «божественной правде». Подобных примеров из истории политической мысли, разумеется, можно привести множество.

Подойти к этой проблеме можно по меньшей мере с двух сторон. Можно подойти к государству как к понятию, то есть объекту умозрительному, а можно как к объекту очевидной, видимой действительности. Если применять только первый подход, то едва ли рассуждение будет полным и основанным на достаточно прочных основаниях, поскольку понятие, являясь объектом мира умозрительного, идеального, не может быть подвергнуто изучению с той точностью, с которой физики подвергают изучению различные тела и явления природы¹. К тому же в этом случае не удастся с достаточной ясностью рассмотреть то множество вещей, в которых находится своё «овеществление» данное понятие, и увидеть, как единое отражается во многом. В свою очередь, рассуждение, построенное исключительно на втором под-

ходе, также не может претендовать на полноту и прочность основания, поскольку не позволит объединить множество разрозненных объектов видимой действительности в нечто единое, в чем это множество находило бы свое отражение. Таким образом, применяя только один из подходов, мы не сможем увидеть дуализм умозрительного и видимого, не сможем уразуметь соотношения слова и объекта. Поскольку, говоря о государстве, мы имеем дело как со словом, так и с множеством объектов материального мира, которые это слово призвано обозначать, представляется недопустимым рассмотреть вопрос с одной стороны, оставив совершенно без внимания вторую.

По этой причине наш подход будет являть собой своеобразную комбинацию этих двух, а именно: мы попытаемся, с одной стороны, отталкиваясь от обстоятельств очевидной действительности, понять, что из себя представляет «видимое государство», с другой стороны, обратимся непосредственно к слову и попытаемся установить, отражает ли оно в полной мере этот видимый социальный феномен и его признаки. Если же придем к выводу, что не отражает, то попытаемся представить то слово, которое, на наш взгляд, будет удовлетворять этим требованиям.

Уже в начале нашего исследования мы сразу сталкиваемся с затруднением. Дело в том, что в видимой действительности никакого «государства» как чего-то целого мы не наблюдаем, потому что всё, что мы наблюдаем, — это совокупность людей, которые вступают друг с другом во взаимодействие, живя на определенной территории, руководствуясь определенными правилами, нарушение которых наказывается. Не ошибемся, если скажем, что государство — это в первую очередь одна из форм объединения людей, однако форм объединения людей с такими признаками существует немало.

Второе затруднение заключается в том, что одно и то же социальное явление в разных языках называется

¹ Кроме разве что тех случаев, когда слово изучается исключительно как часть языка, например, в рамках этимологических исследований.

разными словами, имеющими совершенно различный смысл и происхождение.

Понятие «государство» в русском языке этимологически связано со словом «государь», а то, в свою очередь, с древнерусским словом «господарь», означавшим изначально просто «хозяин» в частно-правовом смысле. Например, наиболее ранним свидетельством употребления этого слова является Берестяная грамота № 247, датированная XI веком:

«<...> господарь въ нетажѣ недѣе <...> [8]»

Здесь это слово употребляется применительно к хозяину имущества, который (предположительно) не желает предъявлять иска о краже [2, с. 239]. В качестве титула правителя мы встречаем его только в XIV в. в документах русской канцелярии польского короля Казимира III в 1350 г. в договоре, предметом которого был статус Галицкой Руси — «господарь роускоѣ землѣ». Примечательно, что в одном из документов 1349 г. на латинском языке тот же титул звучит как *dominus terre Russie*, и здесь нельзя не вспомнить, что и латинское *dominus* также изначально не употреблялось в качестве титула, а означало лишь «хозяин» в частно-правовом смысле. Что же касается слова «государство» (господарство), то наиболее ранние его употребления мы находим в грамотах киевского митрополита Ионы (XV в.), например, в послании к киевскому удельному князю Александру Владимировичу: «...еже въ тогдашняя времена было господарство отъ того православнаго самодержца всея русския земля Владимера на Киеве...» [4, с. 578].

Этот термин («господарство»), по всей вероятности, является калькой с польского *panstwo*, а то, в свою очередь, является калькой с латинского *dominium* [1, с. 66]. В этой связи, «государство» этимологически означает нечто, принадлежащее «господарю», «хозяину», и обязано своим происхождением латинскому *dominium*.

На языки романо-германской группы слово «государство» обычно переводится как *State, Staat, Estado, Etat* и т. д., но эти последние имеют совершенно иное происхождение и восходят к латинскому *status*, «положение дел, состояние». На тот же английский язык точнее было бы перевести «государство» как «*dominion*», учитывая этимологию. Считаем, что в русском слове «государство» мы найдем скорее больше информации об отдельном лице в рамках объединения людей и отношении других членов этого объединения к нему, нежели о том, что из себя представляет само это объединение людей, каковы его основные черты, функции и цели. Гораздо больше нам об этом скажет романо-германское *State-Status*.

Одно из наиболее ранних упоминаний понятия *State* в его «политическом» значении встречается в трактате Никколо Макиавелли «*Il Principe*» (на рус. «Государь»), в первой главе которого мы находим «...*tutti gli stati sono o repubbliche o principati...*» (ит. «все государства суть либо республики, либо монархии»). Как уже было отмечено ранее, этимология здесь приводит нас к латинскому *status*, которое означает некое состояние, положение политических дел.

Слово «государство», как мы уже заметили, по своему смыслу неразрывно связано с понятиями «власть», «владение». Предполагаем, что в сегодняшней России у большинства людей именно такие ассоциации и вызывает слово «государство»: власть, органы власти, держава¹ и т. д. В то же время для понимания явления государственности как особой формы объединения людей недостаточно понимания того, что в рамках государства существует какая-то власть. Она, бесспорно, существует, притом это власть совершенно особого рода, и главная особенность этой власти заключается в том, что она единственная имеет право на применение легитимного насилия, а именно — наказания². Переход от произвольной личной расправы и кровной мести к передаче права осуществлять эту расправу особым субъектам, занимающим определенное авторитетное положение в обществе, является важным фактором политогенеза. Есть основания полагать, что без этого люди были просто не в состоянии поддерживать существование крупного сообщества, достаточно стабильного для того, чтобы его члены друг друга не уничтожили. Мы находим этот переход от личной мести к применению урегулированного правом принципа талиона практически во всех древних обществах: в Древнем Шумере³, Вавилоне, в праве Древней Иудеи, Греции, Рима, у древних ирландцев, в древнерусском праве и во многих других.

В том числе именно этот процесс, наличие которого мы можем обнаружить в истории практически всех известных нам государств, наталкивает на мысль, что в государстве власть, в частности, карательная власть, существует не ради этой самой кары, насилия или принуждения, а ради чего-то другого. Для того, чтобы ответить на вопрос, ради чего же тогда существует эта власть, обратимся к уже неоднократно упомянутому *State-Status*, которое являет собой особое состояние человеческого сообщества, сообщества представителей вида *homo sapiens*. Это особое *constitutio* такого сообщества, то есть его «устройство».

В рамках такого устройства жизнь людей приведена в соответствие с определенными правилами, которые выражаются в правовых нормах, обычаях, традициях,

¹ Кстати, слово «держава» обязано своим происхождением греческому *κράτος*, *κράτειν* «держать, властвовать».

² Многие исследователи предпочитают говорить о «принуждении», однако мы соглашаемся здесь с Н. М. Коркуновым, который в своих знаменитых «Лекциях по общей теории права» подметил, что это слово («принуждение») не вполне применимо к государству, поскольку «принудить» означает «заставить», в то время как действительно «заставить» государство почти никогда и никого не может. Оно может «наказать», но это не значит «заставить». Принуждение может иметь место разве что в случаях, таких как, например, принудительное изъятие вещи по решению суда в рамках гражданского спора, однако даже здесь «отобрать силой» это не то же, что «заставить отдать». Тот, кто не хочет повиноваться, не будет повиноваться. Государство может наказывать человека за убийство, но оно не может заставить его не убивать.

³ Уточним, что имеются ввиду Законы царя Ур-Намму, прил. 2100 г. до Р. Х. В этих законах (и это удивительно) талион уже заменяется денежным штрафом, что является серьезным шагом в правовом и культурном развитии цивилизации. Интересно отметить, что в Кодексе Хаммурапи, даже при том, что вавилоняне испытали влияние Шумера, подобных норм не встречается, а применяется прямой талион.

в религиозных догматах, в правилах культа, но главным образом, конечно, в правовых нормах, поскольку это те нормы, несоблюдение которых не допускается и нарушение которых влечет за собой наказание со стороны носителей государственной власти. Пребывающий в государстве человек является частью упорядоченного общества, в котором существуют известные правила. Способность выработать систему этих правил и установить подобный порядок позволила человеку создать так называемую *антропосферу*, то есть особую среду, отделяющую человека от дикой среды и позволяющую ему вести образ жизни, отличный от образа жизни дикого животного, которым *homo sapiens* по своей природе и является. Представляется излишним в рамках настоящей статьи приводить множество исторических фактов, особенно фактов военной истории, описаний социальных и психологических экспериментов, весьма недвусмысленно демонстрирующих, что бывает с человеком, когда он «выпадает» из установленного порядка, перестаёт быть им стесняем и получает полную свободу действий без угрозы понести за них ответственность.

Агрессивность и тяга к разрушению — неотъемлемые свойства человеческого существа, приобретенные в течение сотен тысяч лет эволюции. Считаем, что главная функция государства как *State-Status* заключается не в «господарстве», не во властвовании, принуждении или насилии. Главная функция государства как особой формы объединения людей заключается в установлении Порядка, препятствующего наступлению Хаоса, в котором природная человеческая деструктивность не встречается на своем пути никаких преград. Мы утверждаем, что «Государство» как *State-Status* — это не противоположность «Свободы», как думали и думают представители многих революционно-настроенных политических кружков и течений. «Государство» — это Порядок, противоположностью которого является Хаос. Власть и насилие — это не цели государства и, разумеется, не в них находит отражение его сущность. Это — средства, с помощью которых достигается состояние порядка.

Именно такой образ государства как Порядка весьма точно описан в древнем памятнике индийского права — Манавадхармашастре, известном как Законы Ману. В главе седьмой читаем: «Из страха перед ним (Наказанием — прим. автора) все живые существа — недвижущиеся и движущиеся — служат пользе и не уклоняются от исполнения дхармы» [Законы Ману. VII, 15], причем «служат пользе» (санскр. *bhogaya kalpante*) согласно мнению некоторых комментаторов не является верным переводом, а верным будет являться «позволяют, чтобы ими пользовались».

Также следует вспомнить и другую статью, которая гласит «Если бы царь не налагал неустанно Наказание на заслуживающих его, более сильные изжарили бы слабых, как рыбу на вертеле...» [Законы Ману. VII, 20] и далее перечисляются прочие беды, которые произойдут, если людей не будет сдерживать наказание. Небезынтересным является то, что царь в таком случае

выступает не просто в качестве судьи или правителя. Он, будучи представителем варны кшатриев (воинов), обязан выполнять главную добродетель (дхарму) кшатрия, а именно — он является стражем, охранителем. Причем, то, что охраняет царь посредством управления и наложения наказаний⁴, превосходит по важности любой другой объект, охраняемый любым другим воином, потому что царь охраняет всеобщий Порядок. Его задача — ставить преграды на пути к разложению общества и возвращению его в звериное состояние, где сильные «изжаривают слабых на вертеле», где невозможны жертвоприношения богам, неизбежно размывание границ между варнами, в результате чего никто не сможет выполнять свою дхарму, а это приведет, по мнению составителей Законов Ману к неизбежному разрушению Вселенной. В главе I ст. 87 читаем «Для сохранения это Вселенной он (бог Брахма — прим. автора), пресветлый, для рожденных от уст, рук, бедер и ступней⁵ установил особые занятия». Без этих особых групп, каждая из которых выполняет свой круг действий для поддержания порядка, ни государство, ни даже Вселенная, по мнению составителей законов Ману, существовать не могут и без них мир будет неминуемо ввергнут в бездну беспорядочного насилия, разрушения и хаоса.

В Законах Ману весьма отчетливо показано государство, олицетворяющее собой порядок, и правитель такого государства показан как страж порядка, а не угнетатель народа, тиран, «душитель свободы» или нечто в этом роде⁶. Между прочим, также стоит отметить, что под дхармой понималась не только «добродетель» или надлежащее поведение, но и Вселенский закон, порядок Вселенной, наподобие греческого Логоса, что не может опять-таки не наталкивать на мысли об определенных особенностях мировоззрения и правосознания людей, для которых эти слова являлись частью родного им языка.

В свете вышеизложенных соображений, считаем, что слово «государство» не передаёт смысл обозначаемого им социального феномена. Гораздо более точным было бы слово «устроение» от латинского *constitutio* или «состояние» от латинского *status*. Разумеется, употребление слова «государство» является уже сформировавшейся традицией, однако крайне важно, на наш взгляд, отдавать себе отчет в том, что сущностью того социального феномена, который это слово обозначает, является не «господство», не «господарство» и не угнетение каким-то «хозяином» своих подвластных или одним классом другого, а обеспечение порядка, благодаря ко-

⁴ Любопытно, что на санскрите эти понятия («управлять» и «налагать наказание») очень близки. В Законах Ману для понятия «искусство управления» используется слово *dandaniti*, где *danda* — это «палка». Иными словами, искусство политики у древних ариев было тесно связано с пониманием, как и когда следует применять «палку», наказание.

⁵ То есть для брахманов, кшатриев, вайшьев и шудр.

⁶ Кстати, по тем же Законам Ману, царь, отклонившийся от своей цели, считался нарушителем дхармы и заслуживающим суровой участи, о чем говорит гл. VII ст. 111 «Царь, который по неразумению беспечно мучает свою страну, немедленно лишается вместе с родственниками страны и жизни. Как от мучения гибнут жизни людей, так от мучения страны гибнут жизни царей».

тому только и может существовать, процветать и развиваться биологический вид *homo sapiens*. Поскольку именно это мы считаем сущностью государства, мы признаём, что только то объединение людей, которое способно установить и сохранить порядок, удержанию человеческого стремления к разрушению и взаимному уничтожению, может называться государством — *Status, Constitutio*. Это, конечно же, ставит перед нами ряд новых вопросов, например, о соотношении отдельного человека

и Государства, прав человека и государственных целей, интересов отдельного лица и интересов сообщества, в рамках которого он существует. Однако этот вопрос выходит за рамки настоящего исследования, потому здесь мы вынуждены оставить его без внимания, но не с целью забыть о нем и других важнейших вопросах, вытекающих из нашего вывода, а исключительно с целью сделать их предметом отдельного, самостоятельного и более подробного исследования.

Литература:

1. Золтан А. *Interslavica*. Исследования по межславянским языковым и культурным контактам — М.: «Индрик», 2014.
2. Зализняк А. Древненовгородский диалект — 2-е издание, переработанное с учетом материала находок 1995–2003 гг. — М.: Языки славянской культуры, 2004.
3. Законы Ману. — М.: Изд-во ЭКСМО-ПРЕСС, 2002.
4. Из истории русской культуры. Т. II; Кн. 1: Киевская и Московская Русь / Сост. А. Ф. Литвина, Ф. Б. Успенский. — М. Языки славянской культуры, 2002.
5. Коркунов Н. М. Лекции по общей теории права. — М.: РОССПЭН, 2010.
6. Cicero. *De re publica*. I, 39
7. Aurelius Augustinus. *De Civitate Dei*. IV, 4
8. НГБ. Том V. Грамота № 247.

КОНСТИТУЦИОННОЕ (ГОСУДАРСТВЕННОЕ) ПРАВО

Интеллектуальная собственность: основы зарождения и развития конституционно-правовой защиты

Хариков Сергей Викторович, руководитель
ООО «Центр независимой экспертизы Транзит» (г. Александров)

В статье рассмотрены эволюционные процессы развития интеллектуальной собственности, способствующие современному пониманию конституционно-правовой защиты на уровне государства в сфере интеллектуальной собственности. Изучены существенные исторические события, оказавшие влияние на вектор развития отношений в обществе, связанных с правовым статусом интеллектуальной собственности. Выявлены исторические тенденции, имеющие непосредственное действие на развитие правовой защиты в области регулирования и закрепления статуса интеллектуальной собственности.

Ключевые слова: интеллектуальная собственность, интеллектуальное право, гражданское право, защита авторских прав.

Intellectual property, the basics of the origin and development of constitutional and legal protection

Kharikov Sergey Viktorovich, director
LLC "Center for Independent Expertise Transit" (Alexandrov)

The article considers the evolutionary development processes that contribute to the modern understanding of constitutional and legal protection at the state level in the field of intellectual property. The significant historical events that influenced the vector of development of relations in society related to the legal status of intellectual property are studied. Historical trends that have a direct impact on the development of legal protection in the field of regulation and consolidation of the status of intellectual property are identified.

Keywords: intellectual property, intellectual property law, civil law, copyright protection.

Понимание процесса зарождения регулирования интеллектуальной собственности на сегодня является важным моментом определения всех значимых механизмов конституционного и правового регулирования в современном обществе.

Процесс зарождения собственности впервые проявился одновременно с производственными отношениями в первобытно-общинном строе. Уже тогда прямое соответствие отношений находилось в прямой парадигме с уровнем развития производительных сил. С появлением у человечества более новых, совершенных орудий для добычи пищи, появлялась потребность в определенных видах производства и ведения хозяйственных отношений. Резкий рост производственных отношений в первобытном обществе фактически перестал отвечать поступающим для нужд общин запросам. Возникающие

конфликтные ситуации приводили и требовали от общества соответствия новым запросам. Основа обычного уклада диктовала движущим производительным силам, преимущественно связанным с возделыванием земли, соответствовать этим запросам, племена и общины часто переходили из одной местности в другую, меняли свое место пребывания. Все взаимоотношения под влиянием внешних источников сводились в узкие рамки общинных отношений и орудий производства. Понятие орудия производства определялось советскими учеными как «составляющая часть средств производства, играющая определяющую роль в развитии общества» [8]. Данное определение термина является актуальным и до сегодняшнего момента.

Для того, чтобы выжить в условиях постоянной опасности извне, необходимо было организовать управ-

нительное распределение добываемых продуктов возделывания. Подобные отношения, когда имелось незначительное, ограниченное количество продуктов для пропитания, тормозили развитие производительных сил.

В силу объективных причин, многие виды работ в то время можно было выполнить лишь благодаря совместному труду множества людей. В крайне неблагоприятных условиях общий труд являлся необходимостью, которая диктовала условия для дальнейшего выживания. С развитием общества происходило развитие орудий производства, которые в свою очередь обеспечивали рост производительности труда, одна ячейка общества, зачастую имевшая в своем составе родственников, была собрана как одна большая семья, имела возможность и была в состоянии обработать свой участок земли самостоятельно, тем самым обеспечить себя необходимым пропитанием. Часть продуктов выступала как излишки, которые можно было обменять на новые орудия труда или другие необходимые в быту вещи. В результате такого обмена происходили взаимоотношения между группами и общинами, совершенствовались орудия производства, что в свою очередь создавало возможность перехода к новому, более продуктивному ведению натурального хозяйства.

К натуральному хозяйству относятся те хозяйства, в которых существуют особые внутренние отношения, когда основное направление деятельности сообщества занято производством продуктов труда, не предназначенных для последующей продажи и потребления вне сообщества. Модель подобного вида хозяйства в период раннего развития общинности была приоритетной практически на всех территориях [9].

С ростом взаимоотношений развивалось общество и возрастала производительность труда. Совместный труд трансформировался в новые формы, общинное хозяйство постепенно вымирало. Новые отношения диктовали новые правила, и если раньше приоритетным для выживания являлся совместный, общий труд, общая собственность, то с развитием общества и зарождением индивидуальности, индивидуального труда, постепенно развивалась частная собственность.

Исторически сложилось, что в обществе существовало стремление к защищенности права каждого, к гарантиям со стороны закона на какое-то конкретное, выделенное имущество. Например, право на землю. Земля являлась первым объектом частной собственности, нуждавшемся в защите со стороны общины [16].

На некоторых территориях выделялась особая модель отношений в обществе, характерных для общин, в которых огромное влияние на объединение оказывали религиозные связи. Так, рассматривая древнееврейскую модель, можно отметить, что отношения к пониманию собственности у древних иудеев имели определенные черты и особенности. В религиозных сообществах с древнейших времен собственность распределялась по принципу, описанному в религиозных писаниях. Специфика

распределения и обладания благами, доступными обществу, состояла в праве пользования и наследования богатств, дарованных от создателя мира. При этом законность владения землей сочеталась с религиозной обязанностью, возлагаемой на каждого еврея. В обществе имелись определенные группы священнослужителей — левитов, у которых было особое положение и права, в виду их определенных дополнительных обязанностей перед Б-ом. Внешние угрозы со стороны других племен оказывали влияние на отношения внутри общины древних евреев. С появлением Мишны, Талмуда древнееврейское право сформировало представление об особом порядке совершения и законности сделок. Вся правовая основа строилась на связи Б-га и народа. Народ иудеев был наделен особыми правами и обязанностями, при этом другим народам и общинам отводились иные права, земля рассматривалась как собственность, которая была дарована иудеям на законных основаниях. [14]

Стоит отметить, что многие современные специалисты считают, что общеизвестные сейчас термины — собственность, частная собственность — сложились как особый вид и получили свое выделенное и обособленное значение во времена расцвета римского права. Но тут важно отметить, что эволюционные процессы становления собственности и права на собственность неразрывно связаны с исторической трансформацией правовых взаимоотношений, которые получили свое развитие и продолжение в формах совместной деятельности в обществе. Развитие общественного разделения труда, изменение форм и способов производства способствовали развитию обмена как на внутреннем, так и на внешнем рынке. Историческая эволюция тяги к знаниям и стремлением к прекрасному нашла свое проявление в среде греческих писателей, которые смогли совершить огромный прорыв в области книгопечатания, сконцентрировав свои производства на территориях Афин и Александрии. Торговля книгами давала возможность получать доход и обеспечивала хорошим заработком всех участников, занятых в процессе производства и написания книжной продукции. [13]

Приблизительно во II в. н. э. возникшие, основанные на правовых, отношения, регулировались римским правом, а виды проявления частной собственности имели свои особенности. Они были связаны с правом происхождения собственности, а также с проявлением расслоения общества, в котором собственностью были как земля, так и рабы. При этом в связи с активным ростом числа владений Римской империи, выработка отношения к праву на собственность не успевала за приростом новых территорий. Из-за риска потерять завоеванные территории в обществе предпринимались попытки закрепить за собой право собственности не только с помощью проявления господства над землей и новыми людскими ресурсами, рабами, но и закрепить данное право с помощью соответствующего закона. [21]

Таким образом, можно увидеть, что на начальном этапе эволюции, до возникновения Римской империи,

отношение к собственности имело совершенно иные формы. Основа взаимоотношений вне общин производились старейшинами общин, которые являлись главами. Существовал простой обмен, а продукция обмена была собственностью и достоянием всей общины. К примеру, общины скотоводов и кочевников имели стада животных, а предметом обмена выступал скот. Старейшины общин с ростом количества животных обладали особыми благами и наделялись большой властью в обществе. Власть порождала новые взаимоотношения: часть населения, почувствовав силу, хотела распоряжаться этими стадами как своими собственными, в то время как другая часть должна была подчиняться. В результате этого назревал очевидный раскол общества. Новая реальность требовала иного подхода, возникало право сильного. Связи в обществе ослабевали, все более обострялось желание получить особые, индивидуальные права. В результате этих изменений в обществе зарождалась единая структура, стремившаяся к достижению новых целей, захвату и подчинению новых территорий и ресурсов. После роста территорий Римской империи и расширения сфер влияния появился запрос на приобретение новых правовых форм, наделенных своей особой иерархической системой. [6]

С ростом территорий Римское право уже не могло ограничиться внутренней территорией отдельных городов, проявление новых правовых взаимоотношений оказало могущественное влияние на все слои общества. Дальнейшее развитие новых форм собственности проявило себя в законодательстве, теоретических правовых учениях и общественной мысли. Новая форма отношений, выразившаяся в Римском праве, представляет собой огромный пласт развития внутриправовой и экономической системы общества. В силу очевидности и важности необратимых процессов, происходивших внутри общества, исторически отведенное место в судьбе процессов исторических преобразований является одним из факторов развития и рождения современного гражданского права.

Безграничная власть и завоевание новых территорий требовали от тех, кто обладал правом сильных, представить обществу новые понятия. Так в Институции (О вещах) Книга II, отмечено, что имеются различные формы вещей: существуют физические вещи, суть принадлежности которых сводилась к осязаемости; бестелесные вещи, обладающие признаком неосязаемости, и отдельно выделяются права городских и сельских имений, называемые также сервитутами. [5]

Разделение на телесные и бестелесные вещи говорило о новой потребности общества — в товарный оборот необходимо было вводить большое количество новых нематериальных вещей, требующих защиты от посягательства. Складывалась похожая ситуация, когда часть населения, заполучив что-то силой, во что бы то ни стало стремилась защитить свои новые завоевания на новом уровне, на основании общественного договора.

Со временем требование к появлению новой системы защиты диктовало прогресс и желание сохранить свои наработки и секреты. Первый официальный патентный закон был принят 19 марта 1474 г. в Республике Венеция. Патент выдавался дожем по рекомендации Совета. Так появилось понятие патента. Патент (от латинского *Patens / patentis* — свидетельство, грамота) — это определенный документ, который выдается специальным, утвержденным обществом, органом, на который возложены функции государственного контроля и удостоверения со стороны общества определенного вида признания. [22]

Развитие отношений, связанных экономическими и политическими связями с Венецианской республикой, установило в обществе первую зарегистрированную патентную систему в Европе. Сегодня данный факт подтвержден многими историками и правовыми философами. Статут, написанный по всем правилам средневекового права на венецианском диалекте итальянского языка, предусматривал, что все патенты могут выдаваться фактически на любое новаторское и, по мнению совета, оригинальное устройство, которое в свою очередь официально ранее не было изготовлено, главным условием являлась полезность устройства. Данное правило дошло до наших дней практически в первоизданном виде и остаётся основным принципом патентного права. Количество выданных Венецианским Сенатом охранных документов в период между 1474 и 1788 гг. составляет около 2000, что говорит о системности и принятии подобной системы внутри общества. [23]

Несмотря на существовавшие на тот момент в Венецианской республике многочисленные правила и ограничения для местных ремесленников, сенат Венеции решает внедрить ранее нигде не принятые меры, для привлечения иностранных новаторов, а значит привлечения в казну больших финансовых средств. Результатом становится принятый акт, защищавший права любого полезного изобретения и самого изобретателя на всей территории Венецианской республики. Уже 3 января 1491 г. широкая огласка принимаемых мер принесла результаты, по предложению сената Венецианской республики дож выдал патент неизвестному широким слоям общества человеку — Петру из Равенны, автору книги «Phoenix», а в тексте документа указывалось, что за данным человеком закреплялось право продажи и печати своего труда на определенных территориях. [15]

Первый официальный закон, признающий и закрепляющий за автором индивидуальное право на продукт, был создан и принят, по мнению многих специалистов, британским парламентом, и был призван в основном защищать авторов книг, карт и чертежей. Согласно этому закону авторы имели права на своё творение на срок до четырнадцати лет. При этом у автора имелась возможность по истечении отведенного срока продлить при необходимости свое право на дополнительные четырнадцать лет. Закон вступил в силу 10 апреля 1710 г. в Англии. Таким образом, данный правовой акт, во времена правления королевы Анны, является первым в истории зарегистриро-

ванным законом об авторском праве. Правовой механизм по регистрации прав по данному закону был возложен на суды. До момента вступления в действие Статута Анны в обществе действовали иные правила: по королевской привилегии от 1557 г. авторы фактически были ущемлены в своих правах, при этом компания «Stationer's Company», состоящая из группы издателей и книготорговцев, имела на подконтрольных территориях эксклюзивное монопольное право на коммерческое использование и публикацию книг по всей стране. [3]

Для авторов создавались такие отношения и условия, когда последние были вынуждены продавать свои произведения указанной компании за бесценок. Таким образом, авторы теряли все права на переданные ими произведения. При этом сама компания, уже выступая в коммерческих взаимоотношениях как издатель, получала бесспорные права на приобретённый таким способом текст. В обществе нарастало недовольство, британцы считали данное отношение недопустимым и вредным для развития общества. Постепенно протест вылился в принятие закона против издателей.

Ситуация в пользу авторских прав изменилась не сразу, а ее разрешение заняло много времени, но логичным исходом явилось появление в правовой системе понятия «копирайт» (на англ. *copyright*). В сокращенной форме как знак охраны авторского права копирайт «С» был законодательно утвержден и введен официально Всемирной Женевской конвенцией об авторском праве от 1952 г. Был закреплен механизм, при котором стало возможным помещать на изданиях данный защитный знак. Советский Союз присоединился к данной конвенции в 1973 г. [17]

Закон королевы Анны от 1710 г. показал ряд существенных недостатков и не охватывал полностью все правовые аспекты проблемы. Поэтому доминирующие на издательском рынке компании не только не ослабили свои позиции, но даже укрепили их. Отсутствие прав у авторов и вседозволенность со стороны издательств вызывали недовольство в обществе и волну новых массовых протестов, которые вылились в поиск компромисса и принятие правовых изменений — в 1741 г. королева приняла новый закон, который регламентировал отмену выданных ранее привилегий и изменение правил пожизненного авторского права. [11]

С ростом расслоения благосостояния граждан в обществе наблюдался устойчивый спрос на идеологию, которая была способна морально и духовно оправдать растущие торговые и экономические отношения, запросы на новую деятельность охватывали все аспекты жизни. Общество все более нуждалось в ответах на вопросы о месте человека в самом обществе, о правах и свободах отдельно взятой личности. Было необходимо определить права в различных сферах, том числе и хозяйственной деятельности, растущего населения; самым значительным по мнению многих, был запрос на решение задач, связанных с правом собственности. Существенную роль в разработке идеологии понимания прав собственности

сыграл крупнейший английский философ того времени Джон Локк (1632–1704 г.).

Локк предложил необычную концепцию, основанную на трудовой теории собственности. Основные мысли заключались в том, что любой человек уже наделен отдельным видом собственности, которой может распоряжаться с рождения. Следовательно, это естественное право, не требующее дополнительных условий, т. е. каждый обладает правом на собственное тело, в связи с этим обладает и правом на свой труд, на продукты, которые он создает. В своей теории английский философ пытался не только учитывать тенденции в обществе, но и найти необходимые ответы на вопросы, которые имели важное общественное значение. [7]

Принцип частной собственности Локка сразу же показал свои слабые стороны, возникали обратные процессы, которые накопились в обществе уже давно, а новая теория определяла и вводила понятие частной собственности. В обществе приветствовались права на продукты своего труда, которыми каждый собственник мог распоряжаться свободно и по своему желанию. С другой стороны, становилось очевидным, что частная собственность, при наличии определенного количества денег и власти, приводила к безграничному накоплению благ. Неконтролируемый процесс вел к дальнейшему имущественному и классовому неравенству, и в данной ситуации предложенный философом принцип трудового происхождения собственности фактически не работал или действовал избирательно. Ситуация в обществе позволяла ограниченной части членов общества, как правило, наиболее состоятельной, получать неограниченные права и неконтролируемый доступ к любой собственности, ущемляя в таких правах низшие слои населения.

В истории США впервые законодательный акт об охране интеллектуальной собственности был зафиксирован в восьмом пункте восьмого отдела первой главы Конституции США. Таким образом, впервые в мировом обществе на уровне конституционно-правового регулирования со стороны государства была принята правовая норма по охране интеллектуальной собственности. Стоит отметить, что правовая система США на этом не остановилась и через двенадцать лет после принятия Конституции США, в стране был принят полноценный закон, регулирующий отношения в авторском праве. [2]

Благодаря событиям, которые происходили повсеместно, общество требовало закрепления и применения иных норм, и так как подобные события послужили толчком для развития отношений, удалось разработать и закрепить новаторские правовые акты. В данном случае можно с уверенностью утверждать, что общество и власть признало авторское право, в связи с чем в законодательствах многих развитых стран было введено понятие интеллектуальная собственность.

Особое место в истории эволюции авторского права занимает конституция Германской империи, так в II Главе «Имперское законодательство» в ст. 4 зафиксировано, что «империя осуществляет надзор на всех территориях

в отношении действия патентов на авторскую собственность и охране продуктов, наделенных критериями авторской собственности». [4]

Очередная трансформация отношений в обществе привела к новой эпохе взаимоотношений в сфере авторского права, которые связывают с эпохой расцвета французского законодательства. Основное направление и духовный смысл идей нашли свое отражение в прогрессивной по мнениям многих «проприетарной теории». В свою очередь основа данной теории опиралась на теорию, уже знакомую многим философам того времени — теорию естественного права. Момент возникновения права, с момента сотворения природы, пусть даже не признанного со стороны государственной власти, не может быть отделен от творческой деятельности и творческого результата. Каждый творец имеет право распоряжаться результатами своего труда без ограничений. [24]

Теперь, фактически любой создатель мог распоряжаться результатами своего творческого труда и имел исключительное, законное право по своему усмотрению распоряжаться своими достижениями. Фактическое положение дел показывало, что именно право распоряжения своей собственностью преследовало цель максимально защитить владельца от недобросовестного использования со стороны третьих лиц. В данном случае, если какому-то автору была бы необходима надежная и качественная защита, то он как законный владелец должен иметь право на результаты своего труда, интеллектуальной собственности.

С учетом происходящих процессов в обществе, к 1879 г. бельгийскому ученому и философу Э. Пикару удалось сплотить вокруг себя достаточное количество авторитетных людей, постепенно убедив их использовать термин «интеллектуальное право» уже непосредственно в юриспруденции. Данное значимое обстоятельство стало возможным благодаря общественному запросу обозначить основу теории интеллектуальных прав. Интеллектуальное право отличается от существовавших ранее классического обязательственного и личного права и имеет иной принцип определения. Существенные отличия от действующего права собственности на материальные объекты приобретают иную форму, поэтому права нового формата для авторов интеллектуального труда должны быть выделены и признаны особым образом. [25]

В данном случае новый подход к праву обладания продуктом позволял авторам не только владеть своими трудами, но и обеспечивать монетизацию своих трудов, теперь появилась возможность и механизм обеспечивать прозрачность и простоту передачи прав на любой результат труда от создателя или автора к другим участникам новых рыночных отношений, и что самое главное, механизм позволял защитить законного правообладателя от любых посягательств на использование его трудов третьими лицами. Так состоялось рождение и полноценное внедрение в общество новых свойств товара, ко-

торые уже всю вовлекались в экономические обороты стран и государств.

Новое понимание ранее существовавших трудностей в рамках развития отношений в изменившемся обществе привело к свежему подходу и решениям. Инициативная группа философов, считавшая, что права на всю деятельность должны в обязательном порядке охраняться, действовала с учетом мнений, накопленных в различных направлениях. Суть теории состояла в принятии обществом результатов интеллектуальной деятельности и выделении уникальности, отмечая, что все выделенные средства индивидуализации в каждом отдельном случае являются самостоятельными. С учетом наделяния объектов авторского права признаками и необходимыми для классификации качествами, предлагаемые права должны существовать в обществе совместно и наравне с другими традиционными правами. Все идеи, озвученные среди значимых юристов, были определенным образом зафиксированы и через некоторое время нашли свое непосредственное отражение посредством конституционно-правового регулирования в Веймарской конституции образца 1919 г. Законодательным актом было закреплено действие на территориях Германского государства нормы защиты интеллектуального права, признающей любой умственный труд, созданный человеком. При этом умственный труд определяется как продукт деятельности интеллектуального труда, и в дальнейшем подлежит охране и защите не только на территории Германского государства, но и за его пределами. [18]

Несомненно, тенденция по укреплению правовых позиций, проявившихся в качестве конституционно-правовой защиты права интеллектуальной собственности на умственный труд, положительно сказалась во всех отраслях экономики европейских стран. Развитие права интеллектуальной собственности при укоренившихся отношениях требовало новых условий общественной и политической жизни. Становилось очевидным, что прошлое должно уйти безвозвратно, ограниченные рамки действующих правовых институтов, созданных и долгое время существовавших на основе римского права должны трансформироваться, причем условия ограничений и механизма контроля и защиты уже не устраивали общество. В результате революционных процессов рождалась и укреплялась новая система ценностей и правовых основ, основанная на буржуазной, а далее капиталистической, системах гражданского права.

Основные векторы развития современной модели защиты охраны литературных и художественных произведений были зафиксированы по итогам подписанной 9 сентября 1886 г. Бернской конвенции, регулирующей охрану литературных и художественных произведений. [10] Позже в Париже, 4 мая 1896 г., данная конвенция была дополнена. Под влиянием политических событий в странах Европы к конвенции вновь вернулись уже в Берлине 13 ноября 1908 г. После выявления конфликтных моментов, документ был затем дополнен в Берне 20 марта 1914 г. Однако и эта версия не смогла

долго просуществовать и была вновь пересмотрена уже в Риме 2 июня 1928 г, а затем после Второй мировой войны 26 июня 1948 г. — в Брюсселе. В дальнейшем конвенция пересматривалась еще несколько раз: в Стокгольме 14 июля 1967 г., в Париже 24 июля 1971 г. Сегодняшняя версия была изменена 28 сентября 1979 г. Стоит отметить, что ни Российская Империя, ни Советский Союз не признавал эту конвенцию, и современная Россия присоединилась к ней совсем недавно, на основании постановления Правительства РФ N 1224 от 3 ноября 1994 г. Таким образом, на территории Российской Федерации данная конвенция вступила в силу 13 марта 1995 г. Согласно современной Бернской конвенции, правовая охрана предоставляется литературным и художественным произведениям, созданным одним автором самостоятельно или в соавторстве.

Рассматривая глубже вопрос становления авторского права в Российской империи, можно отметить, что множество идей приходило к нам из Европы. Буржуазные и капиталистические идеи конкурировали с революционными волнениями и социалистической идеологией. Меняющееся общество впитывало идеи Карла Маркса и Фридриха Энгельса, но реальная картина заключалась в социальном неравенстве населения, отставании технологий и способов защиты во многих отраслях жизни. Общество требовало быстрых и кардинальных перемен, на передний план вышли новые политические лидеры. Так, В. И. Ленин, не принимая позицию Маркса в его попытках выделить отдельный вид буржуазной собственности, критиковал в своих трудах немецкого ученого, отмечая, что «капитализм» и «частная собственность» по сути являются для него синонимами. [20]

Таким образом, нашли свое проявление революционные идеи, требовавшие от общества перемен. В ходе социалистической революции в России вся «частная капиталистическая собственность» упраздняется и вместо навязанных буржуазией несправедливых отношений вводятся новые правила равенства и братства, по которым вся частная собственность переходит в государственную. Советское общество долгое время развивалось по таким правилам, избрав путь, отличный от того, каким шли многие европейские страны. Мир был поделен на страны с капиталистическим обществом, и страны с социалистическим. Западный мир нуждался в надежной защите капиталистических ценностей, а Советская система развивала идеи коммунизма.

Следующий важный шаг в направлении защиты авторских интересов произошел по вине новых технологий, с развитием которых появились другие виды и способы монетизации, так появилась новая международная конвенция, регламентирующая условия по охране фонограмм. [1] Долгие споры и желание найти компромиссное решение привели к определенному результату: в 1971 г. участники переговоров согласовали и подписали новую версию конвенции. Сторонники капиталистической системы стремились, чтобы Советский Союз присоединился к этой конвенции, взяв на себя опре-

деленные обязательства. Руководство Советского Союза вновь отказалось от участия на невыгодных для себя условиях. Таким образом, две системы не смогли найти желаемый компромисс, и все утвержденные конвенцией правила взаимно игнорировались. Спустя время, после очередной фазы обострения холодной войны, произошли кардинальные изменения в обществе, в том числе и крах коммунистической системы в Советском Союзе. Новые процессы сделали возможным присоединение Российской Федерации в 1994 г. к конвенции на невыгодных условиях.

Тем не менее, важные процессы, происходящие в сфере авторского права и продуктов интеллектуальной собственности, доказали, что, не имея должной защиты и регулирования в системе денежных отношений со стороны государства, не могут существовать в современном обществе. Система коммерческих взаимоотношений нашла свое отражение в декларации, которая в международном правовом поле имеет название межнационального глобального статуса, декларации ВОИС по интеллектуальной собственности от 26 июня 2000 г. [12] Важность этого документа объясняется его особой ролью в развитии всех отраслей, охватывая экономические, человеческие и экологические ресурсы человечества, и несет в себе огромный потенциал, способствуя обеспечению стабильного понимания и прогресса во всех взаимоотношениях, достижениях людей.

В современном обществе понятие права собственности является основой экономики и экономического развития. Новый статус воспринимается как правовой статус личности и идентичности. Данное обстоятельство оказывает значительное влияние не только на политическую власть всех стран, но и на законодательные основы. Сегодня право на собственность, право на защиту собственности, является объектом конституционного регулирования практически во всех конституциях мира. Государство не может существовать без базовых на сегодня основ и принципов, при которых главной и приоритетной задачей становится гарантия прав и свободы, в том числе в сфере интеллектуальной собственности, поскольку интеллектуальная собственность является объектом конституционного регулирования. В Конституции Российской Федерации в главе первой имеется прямое отражение формы конституционно-правового регулирования со стороны государства, определяя, что государство признает и защищает право на собственность, гарантируя ее защиту и неприкосновенность. [19]

Таким образом, можно сделать вывод о том, что происходящие в обществе изменения оказывают непосредственное влияние на модель взаимоотношений между обществом и государством. Развитие регулирования со стороны государства напрямую зависит от тенденции общественных вызовов и запросов в сфере регулирования процессов и взаимоотношений, связанных с интеллектуальной собственностью. Принимая во внимание то, что часть исторических процессов, связанных с фундаментальными изменениями в сегменте интеллектуальной

собственности, проходила не на территории Российской Федерации, стоит отметить, что все отраженные в данной работе процессы имели непосредственное влияние

на правовую основу и действующий современный правовой механизм, заложенный в основном документе, действующем на данный момент территории РФ.

Литература:

1. Convention for the Protection of Producers of Phonograms Against Unauthorized Duplication of Their Phonograms— Текст: электронный // wipolex.wipo.int: [сайт]. — URL: <https://www.wipo.int/treaties/en/ip/phonograms/index.html> (дата обращения: 02.09.2021).
2. Copyright Act of 1790. The First Amendment Encyclopedia — Текст: электронный // Middle Tennessee State University — mtsu.edu: [сайт]. — <https://www.mtsu.edu/first-amendment/article/1030/copyright-act-of-1790> (дата обращения: 09.08.2021).
3. History of Copyright: Statute of Anne, 1710 — Текст: электронный // copyrighthistory.com: [сайт]. — <http://copyrighthistory.com/anne.html> (дата обращения: 02.09.2021).
4. Verfassung des Deutschen Reichs (1871) — Текст: электронный // de.wikisource.org: [сайт]. — [https://de.wikisource.org/wiki/Verfassung_des_Deutschen_Reichs_\(1871\)](https://de.wikisource.org/wiki/Verfassung_des_Deutschen_Reichs_(1871)) (дата обращения: 01.09.2021).
5. Акимова М. А., Кожокаръ И. П., Леус В. А «Хрестоматия по римскому праву» 2-е издание — [EBook] /. — Москва: «Проспект» — Казань: 2018 г. — Текст: непосредственный. — [б. м.]: «Проспект».
6. Аксенова О. В., Научный руководитель: к. ю. н., доцент, Блажко П. К., «Публичное и частное в римском праве: аксиологический аспект» — с. 12 — [EBook] /. — Диссертация на соискание ученой степени. — Казань: 2007 г.
7. Ананьина О., Автономова В. «История экономических учений» учебное пособие» — с. 44 — [EBook] — Москва: «ИНФРА-М», 2002. — ISBN 5–16–000173–5 /- Текст: непосредственный. — [б. м.]: «ИНФРА-М».
8. Аничков Н. Н., Баранов А. Н. и Бардин И. П. и др. / г. ред. Введенский Б. А «Энциклопедический словарь» — II т. с. 566 [Книга] /. — Москва: Государственное научное издательство «Большая Советская Энциклопедия», 1954. III т. — Текст: непосредственный.
9. Бардин И. П., Виноградов В. В. Шаумян Л. С. и др. / г. ред. Введенский Б. А «Малая Советская Энциклопедия» — 6 т. с. 462 [Книга] /. — Москва: Московская типография № 2, 1960. X т. — Текст: непосредственный.
10. Бернская конвенция по охране литературных и художественных произведений — Текст: электронный // pravo.gov.ru: [сайт]. — URL: http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody=&link_id=0&nd=203000755&collection=1 (дата обращения: 23.08.2021).
11. Веинке В. ред. Панкина Б. Д. «Авторское право. Регламентация, основы, будущее». — с. 18 — [EBook] — Москва: Юридическая литература, 1979 г. /- Текст: непосредственный. — [б. м.]: Юридическая литература.
12. Всемирная декларация по интеллектуальной собственности от 26 июня 2000 — Текст: электронный // rospatent.gov.ru: [сайт]. — URL: <https://rospatent.gov.ru/ru/documents/vsemirnaya-deklaraciya-po-intellektualnoy-sobstvennosti-ot-26-iyunya-2000-g> (дата обращения: 02.09.2021).
13. Добрякова Н. И., Научный руководитель: к. ю. н., профессор Гуреев В. И., «Правовое обеспечение охраны и использования» — с. 11 — [EBook] /. — Диссертация на соискание ученой степени. — Москва: 2008 г.
14. История Еврейского народа: Электронная еврейская энциклопедия ОПТ — Текст: электронный // eleven.co.il: [сайт]. — <https://eleven.co.il/jewish-history/> (дата обращения: 02.09.2021).
15. Канторович Я. А. «Литературная собственность. С приложением всех пост. действующего закон. о лит., худ. и музыкальной собст., вместе с разъяснениями по кассационным реш. Сената» — с. 11 — [EBook] — Санкт Петербург, 1895 г. /- Текст: непосредственный.
16. Коллегия авторов «Современный Энциклопедический словарь» — с. 1045 — [EBook] /. — «Большая Российская Энциклопедия», OCR Палек, 1997 г.
17. Коллегия авторов «Современный Энциклопедический словарь» — с. 455 — [EBook] /. — «Большая Российская Энциклопедия», OCR Палек, 1997 г.
18. Конституция Германской империи (Веймарская) 11августа1919 г. — Текст: электронный // Тихоокеанский гос. ун-т — pnu.edu.ru: [сайт]. — https://pnu.edu.ru/ru/faculties/full_time/sgf/iogip/study/studentsbooks/histsources2/igrzio64/ (дата обращения: 01.09.2021).
19. Конституция Российской Федерации от 12.12.1993. статья 8 — Текст: электронный // pravo.gov.ru: [сайт]. — URL: <http://publication.pravo.gov.ru/Document/View/0001202007040001?index=3&rangeSize=1> (дата обращения: 02.09.2021).
20. Моисеенко Н. А., Попов М. В. «Демократический централизм — основной принцип управления Социалистической экономикой» — Текст: электронный // - pnu.edu.ru: [сайт]. — <https://litvek.com/book-read/422504> (дата обращения: 01.09.2021).
21. Перетерский И. С., Краснокутский В. А., Новицкий И. Б., Розенталь И. С., Флейшиц Е. А. «Римское частное право» — [EBook] /. — Вологодская областная универсальная научная библиотека, 1999.

22. Тихомирова Л. В. ред. Тихомиров М. Ю. «Юридическая энциклопедия» -с. 314- [Книга]. — Москва: Издание г-на Тихомирова М., 1999. г.
23. Штоляков В. И. «Защита интеллектуальной собственности: Учебное пособие» — [EBook] — Москва: Издательство МГУП, 2001 г.
24. Щербак Н. В. «Право интеллектуальной собственности. Общее учение. Авторское право и смежные права» — с. 12 — [EBook] — Москва Издательство Юрайт, 2019 г. — ISBN 978-5-534-10604-6 /- Текст: непосредственный.
25. Щербак Н. В. «Право интеллектуальной собственности. Общее учение. Авторское право и смежные права» — с. 14 — [EBook] — Москва Издательство Юрайт, 2019 г. — ISBN 978-5-534-10604-6 /- Текст: непосредственный.

ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Правовые ограничения и обременения в сфере недвижимости: к вопросу о понятиях и их соотношении

Сычёв Дмитрий Сергеевич, студент магистратуры
Российский государственный университет правосудия (г. Москва)

Понятия «ограничение» и «обременение» достаточно широко используются в гражданском законодательстве, в частности, в вопросах правового регулирования сферы недвижимости. Тем не менее, на сегодняшний день существует теоретико-правовая неопределенность относительно дефиниций данных понятий, что предопределяет некоторую проблематику и в правоприменительной плоскости. В связи с этим, целью настоящего исследования является изучение указанных правовых явлений как в своей самостоятельности, так и в соотношении друг с другом.

Ключевые слова: недвижимое имущество, недвижимость, обременение, ограничение, право собственности.

Вопросы правового регулирования, связанные с оборотом недвижимого имущества, на сегодняшний день считаются наиболее динамично развивающимися в юридической сфере. Тем не менее, несмотря на интенсификацию усилий юристов в практической плоскости, в данной области знаний все же наличествуют «открытые» вопросы не только прикладного, но и глубокого теоретико-правового характера, требующие внимания с точки зрения фундаментальных основ из общей теории права. Неслучайно речь идет именно о «фундаментальном», так как стратегически представляется единственно верным движение только от «общего к частному», а значит — разрешение проблем теоретико-правовой направленности можно считать неотъемлемой предпосылкой для развития широко востребованной правоприменительной практики в сфере оборота недвижимости.

В частности, ученые и практики единогласно сходятся во мнении, что в современной российской правовой действительности наличествует проблема неоднозначного толкования терминов «ограничение» и «обременение», буквально «пронизывающих» законодательство о недвижимости.

По мнению автора, первопричиной к обозначенной правовой неопределенности является отсутствие легально сформулированных дефиниций «ограничения» и «обременения». Данное обстоятельство характеризует не только нормативно-правовые акты авторства отечественного законодателя, но и официальные акты международно-правового характера, имплементированные в национальную правовую систему. В связи с отсутствием конкретных норм, посвященных толкованию указанных терминов, отсутствует какая-либо возможность применения аналогии права или аналогии закона применительно к различным отраслям, оперирующим понятиями и целыми механизмами по установлению тех или иных

«ограничений» и «обременений», в том числе применительно и к гражданскому праву.

Так, легально закрепленных дефиниций «ограничения» и «обременения» в гражданском законодательстве не обнаруживается, хотя Гражданский кодекс Российской Федерации [1] (далее — ГК РФ) в неоднократном количестве содержит в себе нормы, предусматривающие те или иные основания возникновения, изменения или прекращения ограничений вещных прав и обременений имущества. Не восполняют этот пробел и специальные нормы, содержащиеся в «профильных» законах, например, в Федеральном законе от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» [2] (далее — Закон о регистрации недвижимости).

С целью более детального раскрытия первого из заявленных в теме статьи терминов — «ограничение» — применительно к вещным правам, предлагаем подвергнуть анализу п. 2 ст. 209 ГК РФ, согласно которому «собственник вправе по своему усмотрению совершать в отношении принадлежащего ему имущества любые действия, не противоречащие закону и иным правовым актам и не нарушающие права и охраняемые законом интересы других лиц, в том числе отчуждать свое имущество в собственность другим лицам, передавать им, оставаясь собственником, права владения, пользования и распоряжения имуществом, отдавать имущество в залог и обременять его другими способами, распоряжаться им иным образом» [1].

Здесь следует сделать важную ремарку. При толковании нормы, содержащейся в п. 2 ст. 209 ГК РФ, некоторые ошибочно принимают за ограничение прав собственника базовую формулировку о его невозможности своими действиями противоречить нормам закона и нарушать права и интересы других лиц. Вместе с тем, данная опция носит общеправовой характер и по умолчанию

составляет неотъемлемый элемент комплексного понимания права собственности, поэтому считать подобное уточнение законодателя «ограничением» в специальном смысле этого слова нельзя.

В то же время, под специальными ограничениями следует понимать некие «отклонения» от общих элементов статуса и перечня правомочий собственника, кто-то даже употребляет филологически синонимичные термины «уменьшение» и «ущемление» для наиболее явственной иллюстрации исследуемого правового явления.

Например, В. А. Микрюков в своем диссертационном исследовании приходит к выводу о том, что «ограничения права собственности выражаются в сужении имеющихся дозволений, наложении на собственника запретов и дополнительных обязанностей» [3, с. 15].

Важность заявленной выше ремарки представляется в том, что понимание термина «ограничение» в специальной плоскости позволит правильно толковать и применять требование закона в части, например, государственной регистрации ограничений прав на недвижимое имущество (п. 1 ст. 131 ГК РФ, п. 4 ст. 1 Закона о регистрации недвижимости).

Таким образом, в качестве промежуточного результата нашего исследования представляется справедливым и обоснованным определить «ограничение» прав на недвижимое имущество как установленное на основании закона (либо акта органа государственной власти, либо акта органа местного самоуправления, либо договора) уменьшение общего объема правомочий субъекта права на недвижимое имущество.

Переходя к следующему понятию — «обременение» — в первую очередь следует обозначить, что в риторике законодателя он обычно используется применительно к имуществу, а значит, в нашем случае, — к объекту недвижимости. Об этом говорит суммарное толкование, например, статей 274–275, 460, 586, 704, 1019 ГК РФ, а также положений из Закона о регистрации недвижимости.

Действительно, специфика «обременения» как правовой категории состоит в том, что оно неразрывно связано с конкретным имуществом, существует и сохраняет свое содержание независимо от смены собственника этого имущества [4, с. 33].

Так, известный закону вид обременения, — сервитут, ассоциирован с земельным участком как объектом недвижимого имущества (ст. ст. 274–275 ГК РФ). Другой вид обременения, — рента, согласно положению ст. 586 ГК РФ, может быть установлена в отношении земельного участка, предприятия, здания, сооружения или другого недвижимого имущества, переданного под ее выплату.

Еще один важнейший признак обременения заключается в том, что «вследствие установления обременения собственник стесняется в правах из-за наличия прав третьих лиц в отношении его имущества (прав аренды, залога, ограниченного пользования соседним земельным участком и др.)» [3, с. 31].

Таким образом, под «обременением» объекта недвижимости следует понимать установленные на основании

закона (либо акта органа государственной власти, либо акта органа местного самоуправления, либо договора) ограничения вещных прав на данный объект, дополнительно обуславливающие возникновение корреспондирующих прав и обязанностей третьих лиц в отношении указанного объекта и сохраняющиеся при смене правообладателя.

Нетрудно заметить, что проведенного краткого анализа в отношении каждой из заявленных правовых категорий достаточно, чтобы сделать вывод о нетождественности понятий «ограничение» и «обременение» с точки зрения гражданского законодательства. В частности, отличия между ними усматриваются по следующим критериям: правовая природа; основания возникновения, изменения и прекращения; механизм действия.

В числе задекларированных отличий между правовыми категориями «ограничение» и «обременение» применительно к сфере недвижимости можно отметить следующие.

1. Термин «ограничение» законодателем ассоциирован с правами на недвижимое имущество, тогда как термин «обременение» используется применительно к объектам недвижимости.

2. Большинство «ограничений», известных гражданскому праву, возникают, как правило, в соответствии с законодательными диспозициями, в то время как «обременения» зачастую устанавливаются субъектами вещных прав добровольно посредством договорных конструкций.

3. Отличительной особенностью «обременений» является возникновение корреспондирующих прав и обязанностей третьих лиц в отношении объекта недвижимости. Что же касается «ограничений», то они, по мнению В. И. Синайского, «хотя и дают возможность третьим лицам осуществлять так или иначе свое господство над вещью собственника, но это господство не есть их гражданское право, их имущество» [5, с. 208].

4. Кроме того, установление «обременений» зачастую сопряжено с характером возмездности. Как правило, собственник, добровольно обременяя свое имущество, имеет целью извлечение встречной выгоды или иного положительного результата. В то же время «ограничения» прав на недвижимое имущество не обладают признаком возмездности, т. е. затруднения и стеснения, испытываемые собственником при осуществлении субъективного права, которое ограничено, не компенсируются.

Таким образом, по итогам проведенного исследования представляется справедливым вывод о том, что категории «ограничение» и «обременение» применительно к сфере оборота недвижимого имущества существенно различаются по своей правовой природе, содержанию и правовым последствиям, в связи с чем предлагается рассматривать данные явления как самостоятельные категории.

Представляется, что конструкции дефиниций, сформулированные в отношении каждого из рассмотренных терминов, могли бы получить легальное закрепление. Такая мера может способствовать повышению эффектив-

ности действующей системы правового регулирования общественных отношений в сфере недвижимости, в том

числе, упорядочить государственную регистрацию прав на недвижимое имущество и сделок с ним.

Литература:

1. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ (ред. от 28.06.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 1994. — № 32. — Ст. 3301.
2. Федеральный закон от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» (ред. от 02.07.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 20.07.2015. — № 29 (ч. I). — Ст. 4344.
3. Микрюков, В. А. Ограничения и обременения права собственности и иных гражданских прав: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Микрюков Виктор Алексеевич; Московская государственная юридическая академия. — Москва, 2004. — 214 с. — Текст: непосредственный.
4. Зайцев, С. Ю. Ограничение и обременение права собственности / С. Ю. Зайцев. — Текст: непосредственный // Проблемы экономики и юридической практики. — 2009. — № 5. — С. 33–37.
5. Синайский, В. И. Русское гражданское право / В. И. Синайский. — Москва: Статут, 2002. — 638 с. — Текст: непосредственный.
6. Лужина, А. Н. Ограничения и обременения прав на недвижимое имущество в России и Франции: специальность 12.00.03 «Гражданское право; предпринимательское право; семейное право; международное частное право»: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Лужина А. Н.; Российская академия правосудия. — Москва, 2006. — 190 с. — Текст: непосредственный.
7. Тикк, О. К. О понятии «Ограничение гражданских прав» / О. К. Тикк. — Текст: непосредственный // Труды Института государства и права Российской академии наук. — 2011. — № 2/2011. — С. 25–29.
8. Шабуров, А. С. «Ограничение права», «ограничения в праве», «правовые ограничения»: соотношение понятий / А. С. Шабуров. — Текст: непосредственный // Юридическая техника. — 2018. — № 12. — С. 22–28.

Информация как объект гражданских прав

Хорунжий Илья Игоревич, студент магистратуры

Российский экономический университет имени Г.В. Плеханова (г. Москва)

В статье рассматриваются особенности и аспекты квалификации информации в качестве объекта гражданских прав.

Ключевые слова: информация, объекты гражданских прав.

В соответствии со ст. 128 Гражданского кодекса Российской Федерации, к объектам гражданских прав относятся вещи (включая наличные деньги и документальные ценные бумаги) и иное имущество (в том числе имущественные права), а также результаты работ и оказание услуг, охраняемые результаты интеллектуальной деятельности и приравненные к ним средства индивидуализации (интеллектуальная собственность) и нематериальные блага [2]. При этом информация как объект гражданских прав в ст. 128 ГК РФ прямо не указывается.

В ст. 29 Конституции Российской Федерации закреплено, что каждый имеет право свободно искать, получать, передавать, производить и распространять информацию любым законным способом [1]. Легальное определение информации дано в ст. 2 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», согласно которой информация — это сведения (сообщения, данные) независимо от формы их представления [3]. В ч. 1 ст. 5 закона указано, что информация может являться объектом публичных, гражданских и иных правовых отношений. Кроме того, как отмеча-

ется в ч. 5 ст. 11, гражданским законодательством устанавливаются право собственности и иные вещные права на материальные носители, которые содержат документированную информацию, т. е. от самой информации следует отграничивать её материальные носители (вещи), которые являются самостоятельным объектом гражданских прав.

Позиция о том, что информация является объектом гражданских прав, широко распространена в литературе. Так, в своей статье Д. С. Лебедева и А. О. Яценко говорят о том, что информация является благом, способна участвовать в гражданском обороте и быть объектом гражданских правоотношений, иметь механизмы защиты от незаконного использования, и в совокупности все эти признаки характеризуют информацию как объект гражданского права [7, с. 166]. Кроме того, как отмечают Д. С. Артамонов и Р. И. Тимофеева, информация соответствует одному из главных признаков объекта гражданского права — общественная значимость объекта или его способность удовлетворять те или иные потребности людей [4, с. 114].

При этом, на что в своей статье обращают внимание М. Б. Смоленский и Н. С. Левшин, дискуссия о целесообразности легального закрепления информации в качестве объекта гражданских прав продолжается с 2006 года, когда информация была исключена из перечня объектов гражданских прав, закрепленного в ст. 128 ГК РФ [8, с. 105]. Сторонники этого решения полагают, что это явилось закономерным этапом в становлении отечественного информационного права как самостоятельной публично-правовой отрасли российского права, однако это предположение не учитывает, что согласно ч. 1. ст. 5 закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» информация может являться объектом гражданских правовых отношений. Кроме того, авторы на наглядном примере опровергают подход, согласно которому к объектам гражданских прав относится лишь приватная информация. Они рассматривают ситуацию, при которой человек публикует в общем доступе (например, в своей анкете в социальной сети) личные данные, не составляющие личную или семейную тайну. На первый взгляд, такие сведения (например, пол и возраст человека) не представляют экономической ценности и не могут являться объектами гражданских прав по смыслу ст. 128 ГК РФ, однако с появлением интерактивных рекламных систем, ориентированных на подготовку соответствующих интересам пользователя рекламных материалов, пол и возраст пользователя сети Интернет превратились в критерии подбора таких рекламных материалов и, соответственно, начали представлять экономическую ценность для рекламодателей. Авторы говорят о том, что перечень объектов гражданских прав, закрепленных в ст. 128 ГК РФ, по своей сути является открытым, а, следовательно, объектом гражданских прав может на законных основаниях считаться и представляющая экономическую ценность информация. Кроме того, они рассматривают получивший распространение в современной судебной практике прикладной подход к квалификации информации, при котором судьи принимают решение по результатам анализа целей ее получения: если оборот информации сопряжен с отношениями, перечисленными в ст. 2 ГК РФ, то, соответственно, такая информация может рассматриваться в качестве объекта гражданских правовых отношений (например, если целью получения

информации о потенциальных клиентах является извлечение прибыли, то такая информация будет квалифицирована как объект гражданских отношений).

В соответствии со ст. 2 закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», конфиденциальность информации представляет собой обязательное требование для получившего доступ к определенной информации лица не передавать такую информацию третьим лицам без согласия её обладателя. В деятельности субъектов предпринимательства могут использоваться различные виды конфиденциальной информации, а именно информация, отнесенная к государственной или служебной тайне, персональные данные, информация, составляющая профессиональную или коммерческую тайну, инсайдерская информация, сведения об объектах интеллектуальной собственности, а также иные сведения, доступ к которым ограничен (например, сведения, относящиеся к процедуре медиации, информация, предоставляемая профессиональным участникам рынка ценных бумаг и др.) [6, с. 322]. Так, отмечает Ю. Г. Бозиева, информацию, являющуюся объектом гражданских прав, можно разделить на две основные группы: информацию ограниченного использования (охраняемую информацию) и информацию свободного использования (общедоступную информацию) [5, с. 61]. Необщедоступная информация имеет свою коммерческую ценность в силу неизвестности ее третьим лицам. В тоже время, по гражданско-правовым договорам об оказании информационных услуг, в которых исполнитель обязуется осуществить поиск, систематизацию общедоступной информации и предоставить ее заказчику, общедоступная и общеизвестная информация имеет коммерческую ценность в силу ее представления в необходимой заказчику форме, для ее обработки были сделаны определенные затраты.

Таким образом, по рассматриваемому вопросу широко распространен подход, согласно которому информацию, в том числе и общедоступную, следует считать объектом гражданских прав, что подтверждается положением ч. 1 ст. 5 Федерального закона «Об информации, информационных технологиях и о защите информации», при этом в судебной практике получил распространение прикладной подход к квалификации информации, по которому судьи принимают решение по результатам анализа целей её получения.

Литература:

1. Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Российская газета. — 04.07.2020 г. № 144.
2. Гражданский кодекс Российской Федерации (часть первая) от 30.11.1994 № 51-ФЗ // Собрание законодательства РФ. — 05.12.1994. — № 32. — Ст. 3301.
3. Федеральный закон N 149-ФЗ от 27.07.2006 г. «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» // Российская газета. — 29.07.2006 г. — № 165.
4. Артамонов Д. С., Тимофеева Р. И. Информация как объект гражданского права // Фундаментальные и прикладные исследования в современном мире. 2016. № 16–3.
5. Бозиева Ю. Г. Информация как объект гражданского права // Успехи современной науки. 2017. № 1.

6. Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / отв. ред. И. В. Ершова. М., 2017.
7. Лебедева Д. С., Яценко А. О. Информация как объект гражданского права // Ученые записки Крымского федерального университета имени В. И. Вернадского. Юридические науки. 2017. № 4.
8. Левшин Н. С., Смоленский М. Б. К дискуссии о легальном закреплении информации в качестве объекта гражданских прав // Наука и образование: хозяйство и экономика; предпринимательство; право и управление. 2018. № 12 (103).

АРБИТРАЖНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОЕ ПРАВО

Медиация и банкротство

Бронштейн Александр Михайлович, совладелец
ООО «ЮРИСТЪ» (г. Хабаровск)

*Однажды Лебедь, Рак да Щука
Везти с поклажей воз взялись
И вместе трое все в него впряглись;
Из кожи лезут вон, а возу все нет ходу!
Поклажа бы для них казалась и легка:
Да Лебедь рвется в облака,
Рак пятится назад, а Щука тянет в воду.
Кто виноват из них, кто прав — судить не нам;
Да только воз и ныне там.*
И. С. Крылов

*При проведении процедур, применяемых в деле
о банкротстве, арбитражный управляющий обязан
действовать добросовестно и разумно в интересах
должника, кредиторов и общества.*
Ст. 20.3 ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)»

В течение всего времени действия закона о банкротстве, мирное завершение дела является скорее исключением, чем правилом.

По статистике Судебного департамента при Верховном суде из 102206 рассмотренных в 2020 г. дел мировое соглашение заключено в 1242 делах.

Для сравнения в 2015 г. было заключено 651 мировое соглашение из 30660 дел.

А между тем, только мировое соглашение позволяет должным образом соблюсти интересы кредиторов, должника и общества. Ибо кредиторы получают максимальное удовлетворение своих требований, должник продолжит работу в новых условиях, а общество пополнит бюджет за счет задолженности по налогам и другим обязательным платежам и продолжит получать налоги с действующего предприятия, люди будут пользоваться его продукцией (работами, услугами), а сотрудники — трудиться на рабочих местах.

Недавно один арбитражный управляющий, обсуждая проект изменений в закон о банкротстве, написал в социальной сети, что невозможно соблюсти интересы должника и кредиторов одновременно. И он не одинок.

Мировое соглашение, если не брать во внимание процедуры, где есть мажоритарный кредитор, который либо сам организовал банкротство, либо стал им управлять и заключает такое соглашение в своих интересах, — это

продукт сложных переговоров и компромиссов между лицами, участвующими в деле о банкротстве.

Осложняется процесс заключения мирового соглашения противоположными интересами сторон, причем причины таких интересов могут быть самыми различными.

В одном деле в ходе переговоров о мировом соглашении представители одного из крупнейших отечественных банков наотрез отказались от его подписания. Мотивом этого были не экономические интересы банка, а отказ суда во взыскании с Правительства региона платежа по предоставленной регионом гарантии. Поскольку банк был залоговым кредитором, заключить мировое соглашение стало невозможно.

В таких случаях без независимого специалиста по переговорам обойтись крайне сложно.

В законе о процедуре медиации о таких специалистах и идет речь.

Нельзя не согласиться с Василегой М. Ю.: «При разрешении конфликта путем медиации стороны договариваются сами, медиатор лишь создает им для этого условия. Поскольку он владеет специальной технологией, стороны, желающие договориться, обязательно договорятся». [1]

К сожалению, процедура медиации не нашла широкого применения в судебной практике в целом и, тем более, в делах о банкротстве.

В последнем случае это усугубилось отсутствием внятной нормы в законодательстве о банкротстве о возможности и необходимости применения медиации.

Законодатель лишь однажды прямо указал на такую возможность, сформулировав в п. 2 ст. 289.3 ГПК РФ (в ред. Федерального закона от 29.12.2014 N 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитационных процедур, применяемых в отношении гражданина-должника»):

«При рассмотрении судом заявления о признании гражданина несостоятельным (банкротом) может быть заключено мировое соглашение, в том числе по результатам проведения процедуры медиации, в соответствии с правилами, предусмотренными настоящим Кодексом и фе-

деральным законом, регулирующим вопросы несостоятельности (банкротства)» [2].

Однако эта норма фактически не заработала в связи с внесением очередных изменений в закон.

Судебная практика, пусть и небольшая, неоднозначно относится к возможности применения медиации в банкротстве.

Так, в деле А33–23579/2015 в определении от 21 мая 2018 года Арбитражный суд Красноярского края пишет:

«Как следует из положений статьи 2 Федерального закона от 27.07.2010 № 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)», медиативное соглашение — это соглашение, достигнутое сторонами в результате применения процедуры медиации к спору или спорам, к отдельным разногласиям по спору и заключенное в письменной форме.

Согласно пункту 3 статьи 12 Закона медиативное соглашение, достигнутое сторонами в результате процедуры медиации, проведенной после передачи спора на рассмотрение суда или третейского суда, может быть утверждено судом или третейским судом в качестве мирового соглашения в соответствии с процессуальным законодательством или законодательством о третейских судах, законодательством о международном коммерческом арбитраже.

Учитывая то, что медиативное соглашение заключено сторонами после передачи спора на рассмотрение суда, направлено на урегулирование отношений сторон в рамках настоящего дела о банкротстве, суд рассматривает вопрос об утверждении медиативного соглашения по правилам мирового соглашения.

Процедура медиации прекращается в связи с заключением сторонами медиативного соглашения со дня подписания такого соглашения (статья 14 Закона).

Согласно разъяснениям, содержащимся в Постановлении Пленума Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации от 18.07.2014 № 50 «О примирении сторон в арбитражном процессе» (пункт 9), 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 (статья 421 Гражданского кодекса Российской Федерации). Таким соглашением, если оно утверждено арбитражным судом, стороны прекращают спор (полностью или в части) на основе добровольного урегулирования взаимных претензий и утверждения взаимных уступок.

Мировое соглашение может быть заключено только по желанию сторон, следовательно, вопрос о заключении мирового соглашения по результатам проведения процедуры медиации может быть инициирован сторонами по делу.

В соответствии с частью 5 статьи 49 и частью 3 статьи 139 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации на суд возлагается обязанность по проверке

заключенного сторонами обособленного спора мирового соглашения на соответствие его положений закону, а также в целях соблюдения прав и законных интересов других лиц, в том числе кредиторов.

Утверждение судом медиативного соглашения не в качестве мирового соглашения, влекущего прекращение производства по делу, действующим законодательством не предусмотрено. Указанный вывод подтверждается судебной практикой, например, постановление Арбитражного суда Московского округа от 24.05.2016 № Ф05–403/2013 по делу А40–48355/2011, постановление Арбитражного суда Московского округа от 17.07.2015 № Ф05–403/2013 по делу А40–48355/2011.

Неутвержденное судом мировое соглашение, а равно медиативное соглашение, подписанное сторонами, является *намерением сторон закончить рассмотрение судебного дела миром*, поскольку законность данного соглашения является предметом судебной проверки. Указанный вывод подтверждается судебной практикой, например, постановление Пятнадцатого арбитражного апелляционного суда от 14.02.2011 № 15АП-146/2011, 15АП-149/2011 по делу А32–28409/2009.

Таким образом, доводы должника и кредиторов о том, что представленное суду медиативное соглашение является гражданско-правовой сделкой, влекущей изменение прав и обязанностей сторон без его утверждения судом, не соответствует сложившейся практике. Само по себе заключение сторонами вне рамок дела о банкротстве какого-либо соглашения и исполнение такого соглашения сторонами не влечет прекращение процедуры банкротства.

Судом в целях оказания содействия в мирном урегулировании спора откладывалось судебное заседание, в том числе для проведения процедуры медиации. Медиативное соглашение было представлено суду».

Однако медиативное соглашение не было утверждено в качестве мирового в связи с отказом одного из участников, о чем сказано судом далее.

«Мировое соглашение — это всегда компромисс для сторон. При этом стороны согласны пойти на взаимные уступки на основе добровольности. Понудить кредитора к заключению мирового соглашения, в том числе в случае последующего отказа кредитора от заключения мирового соглашения до утверждения последнего судом невозможно. В таком случае нарушается *status quo* между сторонами. В случае, если бы должник надлежащим образом исполнял свои обязанности, дело о банкротстве не было бы возбуждено либо задолженность была бы погашена хотя бы в процедуре банкротства. Настоящее дело находится в производстве суда с 26.11.2015, и до настоящего времени задолженность перед кредиторами не погашена.

Отказ в утверждении мирового соглашения следует в том случае, если одна из сторон передумала его заключать до момента вынесения арбитражным судом определения об утверждении мирового соглашения. Заключение мирового соглашения является *правом сторон и ни одна из них не может быть понуждена к заключению миро-*

вого соглашения (указанный вывод суда подтверждается судебной практикой, например, Постановление Федерального арбитражного суда Восточно-Сибирского округа от 13.07.2000 по делу № А10-337/00-19-Ф02-1288/00-С2).

Оценив представленные доказательства в порядке статьи 71 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации, учитывая отказ ООО МФЦ «Капитал» от исполнения условий медиативного соглашения, суд приходит к выводу, что в связи с отказом стороны медиативного соглашения от его утверждения у суда отсутствуют основания в его утверждении по результатам дела о банкротстве».

Определение обжаловалось в апелляционном и кассационном порядке и оставлено в силе. При этом обе инстанции посчитали возможным применение процедуры медиации в банкротном деле.

29 декабря 2019 года банкротство все-таки было прекращено и заключено мировое соглашение.

Иную позицию занял кассационный суд ДФО в постановлении от 22.12.2015 N Ф03-5034/2015 по делу N А73-822/2013. Отменяя постановление апелляционной инстанции, кассационный суд применил формальный подход и посчитал невозможным применение процедуры медиации в деле о банкротстве: «в соответствии с пунктом 2 статьи 1 ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредников (процедуре медиации)» настоящим Федеральным законом регулируются отношения, связанные с применением процедуры медиации к спорам, возникающим из гражданских правоотношений, в том числе в связи с осуществлением предпринимательской и иной экономической деятельности, а также спорам, возникающим из трудовых правоотношений и семейных правоотношений. Если споры возникли из иных, не указанных в части 2 настоящей статьи, отношений, действие настоящего Федерального закона распространяется на отношения, связанные с урегулированием таких споров путем применения процедуры медиации только в случаях, предусмотренных федеральными законами (пункт 3 статьи 1 Закона).

Законом о банкротстве применение процедуры медиации не предусмотрено, а предусмотрена возможность заключения должником, его конкурсными кредиторами и уполномоченным органом мирового соглашения (глава VIII Закона о банкротстве).

Полагаю, что верной является позиция М. Ю. Скуратовского: «Ни АПК, ни Федеральный закон от 27.07.2010 N 193-ФЗ «Об альтернативной процедуре урегулирования споров с участием посредника (процедуре медиации)» не запрещают обращение к посреднику при рассмотрении дела о банкротстве» [3]. Об этом же он пишет и в Комментарий к АПК: «Помимо мирового соглашения, в делах о банкротстве применяются и иные примирительные процедуры, в том числе обращение к медиатору и судебному примирителю (ч. 3 ст. 138 АПК)» [4].

А вот Арбитражный суд Северо-Кавказского округа посчитал возможным применение медиации в обособ-

ленном споре: «В определениях от 25.03.2015 и 13.04.2015 суд первой инстанции предлагал участникам обособленного спора, в случае невозможности согласования даты, времени и места приема-передачи документации рассмотреть вопрос о возможности ее передачи в день судебного заседания, в том числе с использованием комнаты примирения открытой в Арбитражном суде Ростовской области, о возможности обратиться в здании суда к дежурному посреднику (медиатору) за разъяснением преимуществ разрешения спора с помощью примирительных процедур и непосредственно проведением процедуры медиации на безвозмездной основе» (Постановление от 09.11.2015 N Ф08-8012/2015 по делу N А53-3282/2014). Аналогичную позицию занял и Арбитражный суд Московского округа в деле № А40-48355/2011 (постановление от 16.06.2016 по делу № Ф05-403/2013. Примечательно, что в этом деле попытки медиации предпринимались неоднократно.

Статья 12 закона о медиации позволяет использовать медиативное соглашение в качестве мирового соглашения. Это и открывает возможность применения медиации в банкротстве. Ведь мировое соглашение прямо предусмотрено нормами закона о банкротстве. Оно может быть заключено как в обособленном споре, так и в деле в целом. Дополнительные возможности дают и внесенные в статью 1 закона о медиации изменения [5].

Однако маловероятно широкое использование медиации при ее добровольном применении. Здесь следует обратить внимание на эффективность обязательных процедур досудебного обжалования, предложенных и реализованных государством в настоящее время. Речь идет о спорах с налоговыми органами и обязательном обжаловании финансовому уполномоченному ряда требований потребителей. Медиацией эти процедуры, конечно, назвать трудно, но эффективность их в силу обязательности достаточно велика.

Идея обязательной медиации не нова. Её высказывал М. Ю. Василега [1], Рондарь Н. В. и Рондарь В. Н. [6] и ряд других авторов.

Считаю, что было бы целесообразно новый закон о банкротстве дополнить нормами об обязательной медиации, с которой и должен начинаться процесс банкротства. В период медиации следует установить запрет на отчуждение имущества должника и мораторий на взыскание задолженностей. Должно быть определено количество голосов кредиторов, достаточное для подписания медиативного соглашения, которое утверждается судом в качестве мирового. Целесообразной является возможность участия кредиторов в уставном капитале должника в обмен на отказ от требований или части требований, что подлежит включению в текст медиативного соглашения. Закон должен позволять предусмотреть в медиативном соглашении варианты изменения структуры управления должника, например путем включения кредиторов в наблюдательный совет должника.

И только если процедура медиации не увенчается успехом, следует переходить к следующей процедуре.

Литература:

1. Медиация в банкротстве (Василега М. Ю.) («Имущественные отношения в Российской Федерации», 2014, N 6)
2. Федеральный закон от 29.12.2014 N 476-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» и отдельные законодательные акты Российской Федерации в части регулирования реабилитационных процедур, применяемых в отношении гражданина-должника»
3. «Практика применения Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации» (5-е издание, переработанное и дополненное) (отв. ред. И. В. Решетникова) («Юрайт», 2018)
4. «Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации» (постатейный) (4-е издание, исправленное и переработанное) (под ред. В. В. Яркова) («Статут», 2020)
5. Федеральный закон от 26.07.2019 N 197-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»
6. Медиация и эффективность института банкротства (Рондарь Н. В., Рондарь В. Н.) («Имущественные отношения в Российской Федерации», 2014, N 6)

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Основные практические проблемы лишения родительских прав

Белорыбкина Алёна Олеговна, студент магистратуры

Северо-Западный филиал Российского государственного университета правосудия (г. Санкт-Петербург)

На сегодняшний день неясности и спорные вопросы, которые касаются применения норм семейного и процессуального права, регулирующих порядок, основания и последствия лишения и ограничения родительских прав зачастую возникают у судов. Ряд вопросов стоит перед судом при вынесении судебного решения. Несмотря на то, что Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27 мая 1998 г. № 10 «О применении судами законодательства при разрешении споров, связанных с воспитанием детей» даёт разъяснения по многим вопросам, обобщённая судебная практика, сложившаяся на сегодняшний день, говорит о том, что ряд вопросов остался не решённым.

Процедура лишения родительских прав представляет собой крайнюю меру, которая применяется только в тех случаях, когда защитить права и интересы ребёнка иным образом не представляется возможным. Согласно ч. 1 ст. 65 СК РФ «родительские права не могут осуществляться в противоречии с интересами детей». Предметом основной заботы родителей должны быть интересы детей. «При осуществлении родительских прав родители не вправе причинять вред физическому и психическому здоровью детей, их нравственному развитию. Способы воспитания детей должны исключать пренебрежительное, жестокое, грубое, унижающее человеческое достоинство обращение, оскорбление или эксплуатацию детей». Важно помнить, что данная мера влечёт за собой серьезные правовые последствия, и для родителя, и для ребенка.

Серьёзной проблемой является формальный подход судов к рассмотрению дел о лишении родительских прав, опираясь на существующую практику можно смело утверждать, что иногда одного лишь заключения органа опеки и попечительства или прокурора судам достаточно, чтобы лишить родительских прав, то есть суд не проводит реальное исследование обстоятельств дела по существу. Суды забывают о том, что лишение родительских прав является крайней мерой и относиться к решению данной категории дел нужно с большей ответственностью и только по тем основаниям, которые предусматривает законодательство.

Важно помнить, что лишить родителей их прав в отношении детей суды могут только по основаниям указанным в ст. 69 СКРФ. К таким основаниям закон относит:

- «— Уклонение от выполнения обязанностей родителей;
- Злостное уклонение от уплаты алиментов;
- Отказ без уважительных причин взять своего ребенка из родильного дома (отделения) либо из иной медицинской организации, образовательной организации, организации социального обслуживания или из аналогичных организаций;
- Злоупотребление своими родительскими правами;
- Жестокое обращение с детьми, в том числе осуществление физического или психического насилия над ними, покушение на их половую неприкосновенность;
- Болезнь хроническим алкоголизмом или наркоманией;
- Совершение умышленного преступления против жизни или здоровья своих детей, другого родителя детей, супруга, в том числе не являющегося родителем детей, либо против жизни или здоровья иного члена семьи».

Но в случае, если родители не могут выполнять свои обязанности по иным причинам, не указанным в законе, вследствие стечения тяжелых обстоятельств и по другим причинам, от них не зависящим (например, психического расстройства или иного хронического заболевания), из-за тяжёлого материального положения семьи и тому подобных обстоятельств. Как поясняет Верховный суд: «тяжелое материальное положение семьи само по себе не является достаточным основанием для отобрания детей у родителей, если родители добросовестно исполняют свои обязанности, заботятся о детях, создают необходимые условия для их развития в соответствии с материальными и финансовыми возможностями семьи».

Под непосредственной угрозой жизни или здоровью ребенка, которая дает основания принять решение об отобрании ребенка, следует понимать «угрозу, с очевидностью свидетельствующую о реальной возможности наступления негативных последствий в виде смерти, причинения вреда физическому или психическому здоровью ребенка вследствие поведения (действий или бездействия) родителей (одного из них)». Такие последствия могут быть вызваны, в частности, отсутствием ухода за ребенком, отвечающего физиологическим потребно-

стям ребенка в соответствии с его возрастом и состоянием здоровья. Например, не предоставление малолетнему ребенку воды, питания, крова, неосуществление ухода за грудным ребенком либо оставление его на длительное время без присмотра. «Характер и степень опасности должен определяться в каждом конкретном случае с учетом возраста, состояния здоровья ребенка, а также иных обстоятельств», говорится в постановлении. Для подобных ситуаций помощь должна оказываться социальными службами. Лишать родительских прав по подобным причинам является неправильным и противозаконным.

Проблема заключается в том, что имели место случаи вынесения решений судом без достаточных доказательств, подтверждающих основания лишения родительских прав, в результате чего решение отменялось судом вышестоящей инстанции. Такие случаи недопустимы. Полагаю, что дела с такой категорией сложности должны рассматриваться судьями, обладающими большим опытом.

Второй значимой проблемой является подача необоснованных исков органами опеки и попечительства. Согласно п. 2 ст. 78 СК РФ «Орган опеки и попечительства обязан провести обследование условий жизни ребенка и лица (лиц), претендующего на его воспитание, и представить суду акт обследования и основанное на нем заключение по существу спора». Зачастую органы опеки либо некачественно выполняют данную процедуру, либо не выполняют её вообще. Проблема заключается в том, что, согласно практике, именно иски поданные органами опеки и попечительства или прокурором в большинстве случаев удовлетворяются судом. Суд полагается на высокую компетентность и точность исполнения должностных обязанностей данных органов, что является не всегда верным решением. Причины почему так происходит разберём более подробно. Во-первых, на сотрудников опеки возлагается очень много задач таких, как обязанность осуществить обследование условий жизни ребенка и представить в суд акт об обследовании и,

кроме того, опирающееся на него заключение по существу спора. К сожалению, как показывает практика, уполномоченные органы повсеместно дают некачественно оформленные заключения, что фиксируется судами разных регионов РФ.

К частым недостаткам заключений органов опеки и попечительства можно отнести:

- низкую мотивированность выводов;
- опора в суждениях исключительно на общие фразы, которые связаны с жилищными условиями семьи. Подчас в заключениях они не раскрывается сущность взаимоотношений родителей и детей в семье;
- отсутствие указаний на обстоятельства, которые говорят о том, что жизни и здоровью несовершеннолетнего существует угроза и опасность.

Ещё одной грубейшей недоработкой является отказ в принятии исковых заявлений о лишении родительских прав, поданными несовершеннолетними по причине того, что закон не относит несовершеннолетних к кругу лиц, указанных в п. 1 ст. 70 СК РФ, следовательно они не имеют право на обращение с иском в суд.

Согласно п. 2 ст. 56 СК РФ «ребенок имеет право на защиту от злоупотреблений со стороны родителей (лиц, их заменяющих). При нарушении прав и законных интересов ребенка, в том числе при невыполнении или при ненадлежащем выполнении родителями (одним из них) обязанностей по воспитанию, образованию ребенка либо при злоупотреблении родительскими правами,

В завершение хотелось бы сказать, что суд подходил более щепетильно к оценке доказательств, определению, какие обстоятельства, имеют значение для рассмотрения дела, установлены ли они, и какие обстоятельства не установлены, каковы правоотношения сторон, и подлежит ли иск удовлетворению. Важно понимать, что каждая ситуация лишения родительских прав индивидуальна и требует индивидуального подхода и анализа.

Литература:

1. Афанасьева И. В. Семейно-правовая защита интересов несовершеннолетних при неисполнении родительских обязанностей по их воспитанию и содержанию // Семейное и жилищное право. 2014. № 5. С. 4.
2. Григорьева А. Г. Мера семейно-правовой ответственности в виде лишения родительских прав // Теория и практика общественного развития. 2013. №12. С. 128.
3. Елисева А. А. Место жительства несовершеннолетних: отдельные проблемы судебного определения // Семейное и жилищное право. 2015. N 5.
4. Кравчук Н. В. Защита прав ребенка в семье // Защити меня. 2004. №3. С. 40.
5. Королев Ю. А. Комментарий к Семейному кодексу Российской Федерации. М.: Норма, 2014. С. 767
6. Левушкин А. Н. Основания лишения родительских прав: вопросы теории и практики // Известия ПГУ им. В. Г. Белинского. 2011. № 24. С. 121–125.
7. Краснова Т. В. Лишение родительских прав: концептуальные ошибки законодателя и проблемы правоприменительной практики // Вестник Омского государственного университета. Серия. Право. 2015. №3 (44). С. 143–152.
8. Кузнецова И. М. «Семейное право» учебник –М.: Юрист 2013
9. Мардахаева П. Н. Лишение родительских прав как мера семейно- правовой ответственности: дис... канд. юрид. наук. М.: Российская правовая академия Министерства юстиции РФ, 2005. С. 190

Фиктивный брак: понятие, особенности и последствия заключения с иностранцами

Черноколпакова Ирина Дмитриевна, студент магистратуры

Научный руководитель: Верещагин Сергей Григорьевич, доктор политических наук, кандидат юридических наук, профессор

Владивостокский государственный университет экономики и сервиса

Статья посвящена понятию, особенностям и последствиям заключения фиктивных брачных отношений в Российской Федерации. Фиктивный брак рассматривается, как возможность получения услуги за вознаграждение. Мнимость, как элемент фиктивных брачных отношений. Признание брака недействительным в силу фиктивности брачных отношений и аннулирование актовой записи о заключении брака. Также в статье рассматривается и фиктивное прекращение брачных отношений с целью получения льгот для супругов.

Ключевые слова: супруги, недействительный брак, иностранный гражданин, гражданство, общее имущество, депортация.

Fictitious marriage: the concept, features and consequences of concluding with foreigners

Chernokolpakova Irina Dmitrievna, master's student

Scientific Supervisor: Vereshchagin Sergey Grigorievich, doctor of political science, candidate of legal sciences, professor

Vladivostok State University of Economics and Service

The article is devoted to the concept, features and consequences of the conclusion of fictitious marriage relations in the Russian Federation. A fictitious marriage is considered as an opportunity to receive services for a fee. Imaginary, as an element of fictitious marital relations. The recognition of the marriage as invalid due to the fictitious nature of the marriage relationship and the annulment of the act record of the marriage. The article also discusses the fictitious termination of marital relations in order to obtain benefits for spouses.

Keywords: spouses, invalid marriage, foreign citizen, citizenship, common property, deportation.

Институт семьи и брака, прежде всего, возникает со дня государственной регистрации заключения брака в органах записи актов гражданского состояния (часть 2 статьи 10 Семейного кодекса Российской Федерации) [1], но, к сожалению, современные реалии диктуют другие виды партнерских отношений — фиктивные брачные «союзы» без намерения создать семью.

В соответствии со статьей 10 Семейного кодекса Российской Федерации [1] брак, заключенный в органах записи актов гражданского состояния порождает разные по своей правовой природе права и обязанности супругов, для получения которых граждане и вступают в фиктивные брачные отношения.

На основании главы 3 Семейного кодекса Российской Федерации законный брак заключается при соблюдении определенных условий: взаимность, добровольное согласие сторон, достижение брачного возраста и других.

Необходимо понимать, что фиктивный брак и законный брак имеют общие признаки такие, как: брачный возраст, дееспособность, взаимность и добровольность вступления в отношения, но главной особенностью является цель или мотив для вступления сторон в такой вид отношений.

В зависимости от цели заключения сторонами фиктивного брака можно классифицировать фиктивные брачные отношения на два вида.

Первый вид, когда оба партнера заключают брак без цели создания семьи, руководствуясь мотивами, связанными, к примеру, с упрощенным порядком выдачи иностранному лицу разрешения на временное проживание.

Так, в соответствии с пунктом 4 части 3 статьи 6 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации», к примеру, если не учитывать квоту, утвержденную Правительством Российской Федерации:

«... разрешение на временное проживание может быть выдано иностранному гражданину, состоящему в браке с гражданином Российской Федерации, имеющим место жительства в Российской Федерации, — в субъекте Российской Федерации, в котором расположено место жительства гражданина Российской Федерации, являющегося его супругом (супругой) ...» [2].

На основании выданного иностранному лицу разрешения на временное проживание, а также при условии проживания данного гражданина на территории Российской Федерации не менее одного года, иностранец

имеет право получить вид на жительство в Российской Федерации (часть 1 статьи 8 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации») [2].

Разрешение на временное проживание и вид на жительство — документы, с помощью которых иностранец может легализовать проживание на территории Российской Федерации, обладая такими же правами, обязанностями и социальными гарантиями, как и гражданин Российской Федерации за исключением случаев, предусмотренных федеральным законом (статья 4 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации») [2].

Также иностранный гражданин имеет и другую привилегию в виде получения гражданства Российской Федерации в упрощенном порядке. Руководствуясь пунктом «б» части 2 статьи 14 Федерального закон от 31.05.2002 № 62-ФЗ «О гражданстве Российской Федерации»: «... иностранные граждане и лица без гражданства, постоянно проживающие на территории Российской Федерации, вправе обратиться с заявлениями о приеме в гражданство Российской Федерации в упрощенном порядке без соблюдения условий, предусмотренных пунктами «а» и «в» части первой статьи 13, если состоят не менее трех лет в браке с гражданином Российской Федерации, проживающим на территории Российской Федерации ...» [3].

Таким образом, можно считать, что факт заключения фиктивных брачных отношений в Российской Федерации влияет на миграцию населения. Также, стоит обратить внимание и на общественную безопасность в стране, так как иностранные граждане и лица без гражданства легализуют право проживания на территории Российской Федерации, создают семьи, приглашают земляков в целях заработка, в результате чего возникают межнациональные конфликты и социальное напряжение.

К примеру, согласно с данными из информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» губернатор Московской области поручил правоохранительным органам взять под контроль места компактного проживания иностранных граждан и лиц без гражданства: «...они приезжают для того, чтобы зарабатывать, кормить семьи, рабочая сила нам нужна, но те, кто нарушают закон, должны быть выдворены отсюда...» [4].

Второй вид фиктивных брачных отношений — брак, в котором один из супругов не руководствуется целью создать крепкий брачный союз, а лишь желает получить при разводе половину от совместно нажитого имущества супругов.

Интересным считается тот факт, что в период пандемии коронавирусной инфекции — COVID-19 фиктивные брачные отношения стали более популярны, ведь при заключении брака с гражданином Российской Федерации у иностранца появляется законная возможность не возвращаться в страну, а «пересидеть» локдаун в России. А вот у гражданина Российской Федерации,

наоборот, появляется возможность заработка за факт заключения брака. Согласно с данными из информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» стоимость услуги вступления в фиктивные отношения, к примеру, в Рязанской, Тульской и Калужской областях варьируется от 80 000 рублей до 100 000 рублей, а вот в Москве и Санкт-Петербурге цена начинается от 120 000 рублей [5].

Я считаю возможным применить понятие мнимой сделки, то есть совершенной лишь для вида, без намерения создать соответствующие ей правовые последствия (часть 1 статья 17 Гражданского кодекса Российской Федерации) [7] к фиктивным брачным отношениями, в связи с тем, что фиктивный брак — брак, заключенный лишь с целью получения собственной выгоды. Стоит помнить, что фиктивный брак можно рассматривать, как мнимую сделку.

При изучении фиктивных браков стоит обратить внимание на факт доказательства мнимости данных отношений: свидетельские показания о том, что супруги не проживали совместно, общее хозяйство не вели, отсутствие совместно нажитого имущества, совместного бюджета, наличие иных, чем создание семьи, целей у супруга или супругов при заключении брака и другие.

В соответствии с частью 1 статьи 27 Семейного кодекса Российской Федерации фиктивность брачных отношений является основанием для признания брака недействительным в судебном порядке [1]. Истцами в судебном процессе о недействительности брака могут выступать не только супруги, но и третьи лица — родители одной из сторон или лица, их заменяющие, орган опеки и попечительства, а также прокурор (статья 28 Семейного кодекса Российской Федерации) [1].

Руководствуясь частью 1 статьи 45 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации: «Прокурор вправе обратиться в суд с заявлением в защиту прав, свобод и законных интересов граждан, неопределенного круга лиц или интересов Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальных образований ...» [6].

Однако, как показывает правоприменительная практика, у прокурора возникает право обращения в судебные органы только по основанию, например, по заявлению заинтересованных лиц, таких как родителей супругов, братьев, сестёр и других родственников, чьи права могут быть нарушены. Поэтому прокурор — лишь формальный участник в судебных процессах о признании брака недействительным, а также представитель третьих лиц.

В соответствии с пунктами 2 и 4 части 1 статьи 28 Семейного кодекса Российской Федерации прокурор обладает правом обращения в судебные органы с иском о признании брака недействительным и аннулированием актовых записей о заключении брака [1].

В случае удовлетворения исковых требований о признании брака недействительным, иностранное лицо лишается законных оснований для пребывания на территории Российской Федерации.

Так, на основании части 2 статьи 31 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»: «... если разрешение на временное проживание или вид на жительство, выданные иностранному гражданину, аннулированы, данный иностранный гражданин обязан выехать из Российской Федерации в течение пятнадцати дней» [2]. В случае, если иностранный гражданин не исполняет данную обязанность, то он подлежит депортации из Российской Федерации (часть 3 статьи 31 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации») [2].

На основании части 4 статьи 30 Семейного кодекса Российской Федерации: «...добросовестный супруг вправе требовать возмещения причиненного ему материального и морального вреда по правилам, предусмотренным гражданским законодательством» [1].

Кроме фиктивных браков популярность набирают и фиктивные разводы супругов, например, на Дальнем Востоке. Причина фиктивного прекращения заключается в программе льготного кредитования «Дальневосточная ипотека», по условиям которой оба супруга должны быть в возрасте до 35 лет включительно.

Тем самым, семьи, в которых один из супругов не подходит под возрастную критерий, разводятся для одобрения ипотечной программы и приобретения жилья, но при этом супруги не прекращают семейные отношения. Планируется изменить условия, касающиеся возраста заемщиков, данная мера уменьшит количество фиктивных разводов.

Стоит обратить внимание на то, что фиктивные брачные отношения, как и законные браки, порождают юридические последствия. По общему правилу, на основании части 1 статьи 39 Семейного кодекса Российской Федерации [1] при разделе общего имущества супругов доли супругов признаются равными. Данная норма позволяет фиктивному супругу, если не был заключен брачный договор, получить половину имущества при разводе.

Также, стоит помнить, что на основании часть 1 статьи 1142 Гражданского кодекса Российской Федерации [7] после смерти одного из супругов наследником первой очереди является второй супруг, в связи, с чем и возникает опасность фиктивных брачных отношений.

Другая опасность, скрывающаяся за фиктивностью отношений, связана с алиментами.

Так, нетрудоспособный нуждающийся супруг имеет право требовать предоставления алиментов в судебном

порядке от другого супруга, в соответствии с частью 2 статьи 89 Семейного кодекса Российской Федерации [1]. Также, если супруг стал нетрудоспособным в период брака или в течение года с даты его расторжения (часть 1 статьи 90 Семейного кодекса Российской Федерации) [1].

Во избежание вышеуказанных последствий необходимо обратиться в суд с иском о признании брака недействительным и аннулированием актовых записей о заключении брака.

К сожалению, в России отсутствуют на законодательном уровне нормы, регулирующие ответственность мужчины и женщины за заключение фиктивных брачных отношений.

Законодателю необходимо перенять опыт зарубежных стран, к примеру, в США за брачное мошенничество предусмотрена санкция от простой депортации до лишения свободы сроком до 5 лет или штраф до 250 000 долларов США [8].

В Бельгии также за заключение фиктивного брака супруги могут быть лишены свободы до 3 лет, а также штраф от 50 до 250 евро. Если один из супругов является иностранным гражданином, то ему могут запретить въезд в страну на срок до пяти лет [9].

В Португалии за фиктивный брак стороны подлежат уголовному наказанию в виде лишения свободы на срок от 1 года до 4 лет [9].

Итак, фиктивный брак возникает со дня государственной регистрации в органах записи актов гражданского состояния, но главная особенность такого вида отношений является цель или мотив для вступления сторон в брак. Материальная выгода или получения льгот для супругов становятся основополагающими факторами для заключения брака.

Таким образом, фиктивные брачные отношения являются разновидностью юридической фикции (факт или событие признается существующим независимо от его действительности). Если при заключении фиктивного брака супруги или один из них стороны действуют без цели создания семьи, именно на этом основании такой брак и может быть признан недействительным.

При признании фиктивного брака недействительным — это не создает для сторон юридических последствий и не обуславливает для них наступление соответствующих прав и обязанностей, считается, что супруги в браке не находились, то есть полученные льготы в виде разрешения на временное проживание и вид на жительство подлежат аннулированию.

Литература:

1. Семейный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 29.12.1995 № 223-ФЗ (после. ред. от 02.07.2021 № 310-ФЗ) // СПС «Консультант Плюс». — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_8982/ (дата обращения: 15.09.2021).
2. О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 25.07.2002 № 115-ФЗ (посл. ред. от 02.07.2021 № 351-ФЗ) // СПС «Консультант Плюс». — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_37868/ (дата обращения: 15.09.2021).

3. О гражданстве Российской Федерации: Федеральный закон от 31.05.2002 № 62-ФЗ (послед. ред. от 30.12.2020 № 517-ФЗ) // СПС «Консультант Плюс». — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_36927/ (дата обращения: 15.09.2021).
4. Губернатор Подмосковья поручил правоохранителям взять на контроль места компактного проживания мигрантов. — Текст: электронный // interfax-russia.ru: [сайт]. — URL: <https://www.interfax-russia.ru/center/novosti-podmoskovyya/gubernator-podmoskovyya-poruchil-pravoohranitelyam-vzyat-na-kontrol-mesta-kompaktnogo-prozhivaniya-migrantov> (дата обращения: 15.09.2021).
5. В ЗАГС за деньги. Как работает рынок фиктивных браков с мигрантами. — Текст: электронный // secretmag.ru: [сайт]. — URL: <https://secretmag.ru/stories/v-zags-za-dengi-kak-ustroen-rynok-fiktivnykh-brakov-s-migrantami.htm#:~:text=Роспись%20будет%20стоить%20от%2080,000-120%20000%20рублей>) (дата обращения: 15.09.2021).
6. Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации: Федеральный закон от 14.11.2002 № 138-ФЗ (послед. ред. от 01.07.2021 № 243-ФЗ) // СПС «Консультант Плюс». — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_39570/ (дата обращения: 15.09.2021).
7. Гражданский кодекс Российской Федерации. Часть третья: Федеральный закон от 26.11.2001 № 146-ФЗ (послед. ред. от 18.03.2019 № 34-ФЗ) // СПС «Консультант Плюс». — URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34154/ (дата обращения: 15.09.2021).
8. U.S. Code: (Tentative translation) // U.S. Law Translation. — URL: <https://www.law.cornell.edu/uscode/text/1> (дата обращения: 19.09.2021).
9. Как наказывают за фиктивные браки за рубежом. — Текст: электронный // kommersant.ru: [сайт]. — URL: <https://www.kommersant.ru/doc/2671230> (дата обращения: 15.09.2021).

УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС

Актуальные проблемы квалификации убийств, сопряженных с совершением других преступлений, и пути их решения

Кунилов Григорий Дмитриевич, студент магистратуры

Волго-Вятский институт (филиал) Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (г. Киров)

Ключевые слова: убийство, сопряженность, квалификация.

Статья вторая Конституции Российской Федерации провозглашает, что человек, его права и свободы являются высшей ценностью. Защита прав, свобод, а также жизни и здоровья граждан является одной из основных обязанностей государства.

Три десятилетия динамичных изменений в жизни общества вносят свои коррективы в стремления людей жить лучше. Идеалы и принципы советского человека сменились капиталистической жадностью наживы и эгоизмом отдельно взятой личности. Граждане получили чувство страха, что они не смогут и не успеют прожить богатую жизнь, вследствие этого определенная доля населения стала отчаянно бороться за обладание капиталом, дополнительно к этому подвергаясь усиленному влиянию новых окружающих их соблазнов. Благодаря совокупности таких признаков, люди начали терять чувство норм обычной морали, и стали преступниками. Особенно среди них выделяются индивиды, которые совершают преступления, сопряженные с убийством, например, разбой, похищение, вымогательство, бандитизм, изнасилование и др. По сравнению с 2010 годом снижение количества зарегистрированных преступлений особой тяжести не особо заметно (с 117283 тысяч за год в 2010 до 109848 за год в 2020). На протяжении всего десятилетия различия в процентном соотношении в количестве за год составляют примерно 7% в обе стороны. Такая динамика ставит перед нами ряд вопросов как реформирования процесса законодательства, так и социальной сферы, сферы правового просвещения и т. д.

Понятие сопряженного убийства закреплено законодательно, а также обоснованно применяется на практике при квалификации совершенных преступлений, что не вызывает сомнений в его устойчивом положении в сфере уголовно-правовой охраны различных аспектов жизни человека. Термин сопряженности различных преступлений с убийством является одним из самых дискуссионных вопросов отечественного уголовного законодательства. Проблема сопряженности преступлений охватывает различные вопросы квалификации, разграничения совокупности преступлений и сложных еди-

ничных преступлений, назначения наказания за сопряженность преступлений с убийством и др. от правильного решения которых зависит справедливость и обоснованность государственной реакции на поведения лиц, неоднократно посягающих на охраняемые законом интересы личности, общества, государства.

Достаточно большое количество различных мнений ученых, преподавателей, студентов содержит массив юридической литературы по вопросам квалификации убийств, сопряженных с совершением других преступлений.

Ряд теоретиков не согласны с позицией Пленума Верховного Суда РФ, касающейся квалификации сопряженного убийства по совокупности с другим преступлением. Они считают, что квалифицировать надлежит только по пунктам «в», «з», «к» ч. 2 ст. 105 УК РФ без ссылки на другие статьи УК РФ.

Об аспекте справедливости в контексте квалификации убийства, сопряженного с совершением другого преступления, высказал свое мнение Б. В. Волженкин, который предложил «полностью отказаться от использования конструкций составов сопряженных преступлений, так как подобные составы представляют собой учтенную реальную совокупность двух преступлений, влекут двойную ответственность за содеянное», поэтому предлагал квалифицировать такие деяния по одному соответствующему пункту ч. 2 ст. 105 УК РФ. [1]

Так же при рассмотрении вопроса квалификации сопряженного убийства солидарны с позицией отсутствия принципа справедливости при квалификации по совокупности А. И. Коробеев, А. Наумов, Ю. Пудовочкин, В. Комиссаров, Т. А. Плаксина, Н. Г. Иванов.

С его мнением нельзя не согласиться, так как согласно ст. 6 УК РФ «Никто не может нести уголовную ответственность дважды за одно и то же преступление».

Дискуссия об исключении двойной квалификации сопряженного убийства началась и сохраняется с 2004 г., с момента внесения изменений в ч. 1 ст. 17 УК РФ, где сказано, что «совокупностью преступлений признается совершение двух или более преступлений, ни за одно из ко-

торых лицо не было осуждено, за исключением случаев, когда совершение двух или более преступлений предусмотрено статьями Особенной части настоящего Кодекса в качестве обстоятельства, влекущего более строгое наказание» [1].

Одновременно с основным правилом квалификации по совокупности убийства и сопряженного преступления, закрепленного в п. 11 Постановления Пленума Верховного Суда РФ [2], можно обратить внимание на указание Конституционного суда РФ, где сказано, что «реализация положений, предусмотренных ч. 1 ст. 6 УК РФ, в случаях, когда лицом были совершены деяния, различающиеся по объекту посягательства, объективной и субъективной стороне, образуя тем самым преступления, предусмотренные различными статьями уголовного закона, достигается, в том числе путем квалификации содеянного и назначения наказания по совокупности преступлений. Иное противоречило бы задачам и принципам Уголовного кодекса Российской Федерации, целям уголовного наказания» [3].

При анализе существующих проблем квалификации сопряженных с убийством преступлений важно отметить отсутствие альтернативных деяний только в двух из десяти пунктах ч. 2 ст. 105 УК РФ. Под одной буквой статьи могут оказаться сконструированные альтернативно вовсе неоднородные элементы составов, например, в п. «в» ч. 2 ст. 105 УК РФ. В действительности, равности между убийством беспомощного лица и сопряженного с похищением убийства, нет [4].

Позицию согласия с разъяснением Верховного Суда РФ занимают В. Морозов и С. Дубченко, полагая, что неверно рассматривать убийство, сопряженное с разбоем, как единое преступление, так как разбой представляет собой самостоятельное особо тяжкое преступление [5].

Э. Ф. Побегайло отмечает, что налицо типичная совокупность, чаще всего реальная, самостоятельных криминальных деяний в случаях, когда убийства сопряжены с иным преступлением. Квалификация только по одному из пунктов ч. 2 ст. 105 УК РФ не охватывает содеянного полностью.

Профессор П. С. Яни считает, что установленное в ч. 1 ст. 17 УК РФ исключение не распространяется на совершение убийств, сопряженных с преступлениями в ч. 2 ст. 105 УК РФ [6]. С ним солидарны Борзенков Г. Н., Гаухман Л., Краев Д., Рогова Н. Н.

Квалификация тяжких и особо тяжких преступлений по совокупности с убийством, предусмотренным ч. 2 ст. 105 УК РФ, является справедливой, поскольку подчеркивает как повышенную общественную опасность убийства, имеющего место в процессе совершения других преступлений, так и наиболее полно отражает объективные и субъективные признаки любого другого преступления, сопряженного с убийством [4].

Суммируя вышесказанное, можем выделить основные проблемы:

- проблема соблюдения принципа справедливости из ч. 2 ст. 6 УК РФ;

- проблема явного противоречия мнения Верховного Суда РФ самому себе в некоторых моментах, а также законодателю;
- проблема противоречия мнения Верховного Суда РФ положениям ч. 1 ст. 3 УК РФ;
- проблема обоснованности того, что именно п. п. «в», «з», «к» выделены законодателем как сопряженные преступления, кроме того, что указывается высочайшая степень их общественной опасности.

Согласно теоретическим исследованиям ученых-преподавателей кафедры уголовного права МГЮА в данной сфере, они видят два выхода из сложившейся ситуации:

- квалификация по статье УК РФ, в которой квалифицирующим признаком является сопряженность с другим преступлением, должна исключать возможность квалификации по совокупности;
- исключение из Особенной части УК РФ квалифицирующих признаков, указывающих на сопряженность нескольких преступлений, и квалифицировать все содеянное по совокупности [9].

Кардинально к решению проблем, связанных с сопряженными преступлениями, подходит ряд авторов, предлагая полностью отказаться от такой категории в УК РФ как сопряженность в составе квалифицированных убийств [7].

Новиков Я. О. предлагает дополнить ст. 17 УК РФ часть 2.1, в которой необходимо закрепить определение сопряженности. Также с целью унификации и исключения многозначности обсуждаемого понятия необходимо во всех нормах Особенной части УК РФ заменить его на «совершенное» [8].

Хочется добавить, что для единства практики в данном направлении требуется сформированное и обоснованное мнение высшего судебного органа, такого как Верховный Суд Российской Федерации. Он должен взять на себя роль корректировщика тех идей сопряженности, которые законодатель пытался вложить в нормы уголовного закона, но в силу своей малограмотности, отсутствия желания учета мнения специалистов в данной области не смог выработать единую позицию по данному вопросу. Также необходимо полностью реформировать законодательный орган в лице Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации, в частности в сфере периодичности внесения изменений в уголовное законодательство, так как очень долго и спорно собирается общественное мнение и мнение специалистов по какому-либо вопросу, требующему доработки. Также необходимо, чтобы Высшие судебные инстанции быстрее реагировали на изменения в обществе и в законодательстве, вовремя представляя необходимые разъяснения.

Хочется заметить, что спустя два десятилетия вопросы, поднятые в данной статье, не теряют актуальности, теоретически интересны, практически значимы. Весомая заинтересованность всего научного сообщества в сфере уголовного права ждет разрешения обсуждаемых проблем.

Литература:

1. Макаров С. Д. Множественность преступлений против жизни: вопросы квалификации и справедливость наказания // Законность. 2021. № 2. С. 47–51.
2. Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.01.1999 N 1 (ред. от 03.03.2015) «О судебной практике по делам об убийстве (ст. 105 УК РФ)» // СПС «Консультант Плюс»: [сайт]. URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_21893/
3. Определение Конституционного суда РФ от 21 октября 2008 года N 511-О- О // ИПП «Гарант. РУ»: [сайт]. — URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/1689019/>
4. Рогова Н. Н. Уголовная ответственность за квалифицированные виды убийства // Вестник ВятГУ. 2014. № 7. С. 3–7
5. Морозов В., Дубченко С. Особенности квалификации убийств, сопряженных с разбоем, вымогательством или бандитизмом // Уголовное право. 2007. № 4. С. 53
6. Яни П. С. Сопряженность не исключает совокупности // Законность. 2005. № 2. С. 27
7. Погорелов И. О. «Некоторые аспекты квалификации убийств, сопряженных с другими преступлениями» // Журнал «sci-article» 2019. № 76
8. Новиков Я. О. Уголовная ответственность за сопряженные преступления // Журнал «Актуальные проблемы гуманитарных и естественных наук». 2016. № 2–3, с. 222
9. Молчанов Д. М. Множественность преступлений: актуальные проблемы и теоретический опыт исследований ученых кафедры уголовного права МГЮА // Журнал «Актуальные проблемы российского права». 2016. № 5 (66) май с. 114

Проблемы уголовного правоприменения в отношении экспертов, дающих заведомо ложные экспертные заключения

Петрова Наталья Александровна, кандидат юридических наук, доцент;
Бухарков Владислав Вадимович, студент магистратуры
Хабаровский государственный университет экономики и права

В данной статье рассматриваются сложности применения уголовного законодательства в отношении участников контрактной системы, а именно экспертов, дающих заведомо ложные экспертные заключения в контексте функционирования Федерального закона от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд».

Ключевые слова: государственные закупки, контрактная система, эксперт, правонарушение, криминализация.

На сегодняшний день российский законодатель осуществляет огромную работу, направленную на ликвидацию прецедентов, обуславливающих возникновение коррупционных правонарушений в сфере экономики, в частности в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд [6].

В 2018 году законодателем были приняты меры по криминализации ряда деяний в сфере государственных закупок, а соответствующие изменения были внесены в Уголовный кодекс РФ (далее — УК РФ) и вступили в силу, после чего была установлена ответственность за злоупотребление полномочиями при выполнении государственного оборонного заказа (статьи 201.1, 285.4) и за злоупотребления в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд (статьи 200.4, 200.5, 200.6). Внесённые изменения в УК РФ и ст. 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации (далее — УПК РФ), криминализировали неправомерную деятельность экспертов,

участвующих в процедуре закупок, и составляющих заведомо ложные экспертные заключения [1,2,3].

Статьёй 200.6 УК РФ предусмотрена уголовная ответственность для экспертов и уполномоченных представителей экспертных организаций, дающих заведомо ложные заключения на каком-то из этапов закупочного процесса с учётом того, что данное деяние повлекло причинение крупного ущерба. Основной объект преступления, ответственность за совершение, которого предусмотрена статьёй 200.6 УК РФ, являются общественные отношения в сфере экономической деятельности, обусловленные проведением экспертизы в отношении закупок для государственных и муниципальных нужд. Объективная сторона заключается в даче указанными лицами заведомо ложных экспертных заключений в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд. Состав преступления материальный, оно окончено в момент причинения крупного ущерба. Субъективная сторона характеризуется прямым или косвенным умыслом. Субъектом преступления — эксперт

или уполномоченный представитель экспертной организации. В ч. 2 ст. 200.6 УК РФ содержатся квалифицирующие, а в ч. 3 — особо квалифицирующие признаки, повышающие общественную опасность преступления: причинение по неосторожности тяжкого вреда здоровью или смерти человека (ч. 2) либо смерти двух или более лиц (ч. 3) [4,5].

Правоотношения в сфере государственных закупок регулируются Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» (далее — Федеральный закон № 44-ФЗ). Согласно статье 58 Федерального закона № 44-ФЗ при проведении конкурсов с целью осуществления оценки надлежащего состояния предоставленных поставщиком товаров, услуг или работ в соответствии с заявленными требованиями государственного или муниципального контракта, либо для осуществления приёмки отдельных этапов исполнения контракта, включая также процедуру одностороннего расторжения договора, заказчик имеет право привлечь экспертов или экспертные организации [3].

Причина криминализации рассматриваемых деяний заключалась в необходимости обеспечения защиты общественных отношений в сфере государственных закупок, регулируемых Федеральным законом № 44-ФЗ, поскольку недостоверность проведённой экспертизы на предмет надлежащего качества и безопасности поставляемых товаров, оказанных услуг, проделанных работ может представлять опасность для жизни и здоровья граждан, а также быть следствием интересов определённого круга лиц, занимающихся хищениями и растратами бюджетных средств [9].

По утверждению М. М. Исаичевой (2020) высокая криминализация сферы государственных закупок для удовлетворения государственных и муниципальных нужд отмечается уже много лет и даже принятие Федерального закона № 44-ФЗ не поспособствовало снижению числа преступлений, поскольку процедуры осуществления закупок усложнились, а контрактная система закупок полностью не сформировалась. Безусловно это ещё связано с тем, что для сферы государственных закупок характерны большие объёмы денежных потоков, что зачастую притягивают злоумышленников, желающих присвоить средства из государственного бюджета. В то же время практическая апробация статьи 200.6 УК РФ ещё не состоялась, а её содержание подвергается обоснованной критике, в частности, из-за некоторых упущений, касающихся толкования статей, где идёт речь о представителях заказчика, которые не являются должностными лицами, но участвующие в исполнении контракта [7].

О. В. Синчури (2020) указывает, что сложность вменяения ст. 200.6 УК РФ состоит в выявлении основного эпизода объективно-субъективной стороны посяательства. Связано это с тем, что на практике довольно сложно определить действовал ли в процессе своей деятельности эксперт заведомо ложно. Более того ключевая

проблема заключается в объективной оценке деятельности участников контрактной системы, т. к. в силу нормативного противоречия в толковании контрактного и уголовного законодательства имеются сложности, касающиеся неоднозначного понимания функций, возложенных на сотрудников контрактной службы, контрактного управляющего, членов конкурсной комиссии полномочий [10].

Эксперты не наделены статусом должностного лица либо лица, занимающего руководящую должность в коммерческой или иной организации. В связи с чем данное упущение потенциально может привести к необъективной оценке деятельности недобросовестных участников контрактной системы и зачастую к необоснованным оправдательным приговорам [5].

Также в Федеральном законе № 44-ФЗ не содержатся положения, в которых оговаривались требования к экспертам и экспертным организациям на предмет наличия документов, подтверждающих профессионализм и квалификацию привлекаемого эксперта или экспертной организации, либо другие специальные документы, благодаря которым можно было бы определить их компетентность и правомочность. Данный факт однозначно будет играть на руку недобросовестным привлечённым экспертам и экспертным организациям, которые заинтересованы в составлении заведомо ложного экспертного заключения [3].

Нынешняя законодательная формулировка статьи 200.6 УК РФ и в Федеральном законе № 44-ФЗ подразумевают, что при недостаточном уровне специальных знаний у эксперта, необходимых для оценки соответствия требованиям контракта поставленных или произведённых товаров, оказанных услуг или выполненных работ, и признание такого специалиста «некомпетентным» означает, что деяние не является преступным поскольку отсутствует субъект преступления. Заведомость подразумевает, что лицо, составляющее ложное экспертное заключение, осознает, что преднамеренно указывает недостоверные сведения, это свидетельствует о его умысле на целенаправленное искажение данных, либо на сокрытие какой-то значительной информации о свойствах предмета экспертизы, что уже не может быть добросовестным заблуждением. Закрепление определения «заведомо ложное экспертное заключение» в диспозиции статьи 200.6 УК РФ, наряду с разработкой критериев, необходимых для разграничения заведомо ложного экспертного заключения и ложного заключения выполненного из-за добросовестного заблуждения эксперта, позволило бы определить в каких конкретных случаях деяния экспертов являются преступными, а в каких не являются [10].

Процедура осуществления государственных закупок сама по себе многоэтапная, но для защиты интересов всех участников этих отношений было целесообразно рассмотреть вопрос с выбором эксперта соответствующего определённым требованиям и имеющего хорошие рекомендации, подтверждающие его квалификацию, и пра-

вомочность данного процесс следовало бы указать в отдельной статье Федерального закона № 44-ФЗ [6].

А. В. Ишаев, В. Ю. Дроздов (2018) отметили, что посягательство осуществляется на совершенно иной объект по сравнению с тем что указан в законодательстве поэтому для более корректного правоприменения было бы актуально поместить эту норму в 30 главу УК РФ. Данный подход обусловлен прежде всего тем, что данные деяния затрагивают интересы государственной службы и органов местного самоуправления в случае необоснованного отказа государственного или муниципального заказчика от исполнения контракта в силу их интересов может быть нанесён огромный ущерб [8].

Подводя итог сказанному, отметим, что эффективная правоприменительная деятельность в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд, является приоритетным направлением государственной политики в контексте за-

щиты интересов граждан и организаций для обеспечения экономической и национальной безопасности. Но на сегодняшний день в отношении участников государственных закупок, а именно экспертов, в диспозиции статьи 200.6 УК РФ и статьёй 58, 94 Федерального закона № 44-ФЗ необходимы дополнения раскрывающие критерии определения заведомо ложного экспертного заключения от добросовестного заблуждения или ограниченности информации о характеристиках исследуемого объекта включая также процедуру привлечения для составления заключений экспертов или экспертные организации, чётко обозначив их статус, квалификационные требования, наличие документов или каких-либо рекомендаций, что позволило бы чётко обозначить субъект преступления, определить ключевой эпизод объективно-субъективной стороны посягательства, назначить справедливое наказание, обеспечить защиту интересов добросовестных участников государственных закупок.

Литература:

1. Уголовный кодекс Российской Федерации от 13.06.1996 № 63-ФЗ (ред. от 01.07.2021) (с изм. и доп., вступ. в силу с 22.08.2021) // «Собрание законодательства Российской Федерации». — 1996 г. — № 25. — Ст. 2954.
2. Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18.12. 2001 года № 174-ФЗ (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.07.2021 г.) // «Собрание законодательства Российской Федерации». — 2001 г. — № 52 (ч. I). — Ст. 4921.
3. Федеральный закон «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05.04.2013 № 44 — ФЗ (в ред. от 02.07.2021) // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2013 г. — № 14. — Ст. 1652.
4. Федеральный закон «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статью 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации» от 27.12.2018 г. № 520-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. — 2018 г. — № 53. — Ст. 8446.
5. Бекренев Л. Л. Объективные признаки составов преступлений в сфере закупок для государственных и муниципальных нужд (на примере статей 200.4, 200.5, 200.6 УК РФ) / Л. Л. Бекренев // Юридическая наука. — 2021 г. — № 4. — С. 53–57.
6. Ильин С. А. Правовое положение экспертов при осуществлении контрактной системы государственных закупок / С. А. Ильин // Символ науки: международный научный журнал. — 2020 г. — № 1. — С. 65–70.
7. Исаичева М. М. Особенности правовой охраны сферы государственных закупок: административная и уголовная ответственность / М. М. Исаичева // Закон и право. — 2021 г. — № 3, — С. 92–95.
8. Ишаев А. В., Дроздов В. Ю. Криминализация преступлений в сфере государственных и муниципальных закупок / А. В. Ишаев, В. Ю. Дроздов // Modern science. — 2018 г. — № 11. — С. 114–119.
9. Майстренко И. Д. К вопросу об ответственности за нарушение законодательства о контрактной системе Российской Федерации / И. Д. Майстренко // Образование и право. — 2019 г. — № 4, — С. 84–87.
10. Синчуринов О. В. Уголовно-правовое регулирование российской системы государственных закупок. Изменение законодательства не разрешило всех проблем / О. В. Синчуринов // Государственная служба и кадры. — 2020 г. — № 3. — С. 156–159.

Новый юридический вестник

Международный научный журнал

№ 8 (32) / 2021

Выпускающий редактор Г. А. Кайнова
Ответственные редакторы Е. И. Осянина, О. А. Шульга, З. А. Огурцова
Художник Е. А. Шишков
Подготовка оригинал-макета О. В. Майер

За достоверность сведений, изложенных в статьях, ответственность несут авторы.

Мнение редакции может не совпадать с мнением авторов материалов.

При перепечатке ссылка на журнал обязательна.

Материалы публикуются в авторской редакции.

Журнал размещается и индексируется на портале eLIBRARY.RU, на момент выхода номера в свет журнал не входит в РИНЦ.

Учредитель и издатель: ООО «Издательство Молодой ученый»

Номер подписан в печать 05.11.2021. Дата выхода в свет: 10.11.2021.

Формат 60 × 84/8. Тираж 500 экз. Цена свободная.

Почтовый адрес редакции: 420126, г. Казань, ул. Амирхана, 10а, а/я 231.

Фактический адрес редакции: 420029, г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.

E-mail: info@moluch.ru; <https://moluch.ru/>

Отпечатано в типографии издательства «Молодой ученый», г. Казань, ул. Академика Кирпичникова, д. 25.