

ISSN 2412-1762

НАУЧНО-ИНФОРМАЦИОННЫЙ ЖУРНАЛ

ВЕСТНИК

МЕЖДУНАРОДНОГО
ЮРИДИЧЕСКОГО ИНСТИТУТА

Москва



ВЕСТНИК

**Международного юридического института
Научно-информационный журнал**

ISSN 2412-1762

№ 4 (75) 2020

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

УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ –

Международный юридический институт

РЕДКОЛЛЕГИЯ:

Жильцов Н.А., к.ю.н., к. пед. н., профессор, председатель редколлегии

Чердаков О.И., д.ю.н., профессор, главный редактор

Буков В.А., к.ю.н., доцент

Дёмин А.М., к.и.н., доцент

Жильцова О.Н., к.пол.н.

Милосердов В.Н., к.и.н.

Бит-Шабо И.В., д.ю.н., доцент

Епифанова Т.В., к.и.н., доцент

Ходусов А.А., к.ю.н., доцент

Шеховцева Е.Ю., к.э.н., доцент

Лавицкая М.И., д.ист.н., профессор

Пахолкин Д.А., к.пол.н.

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

Назарова К.С., выпускающий редактор

Адрес редакции:

127427 Москва,

Кашенкин луг, д. 4

Тел./факс: (495) 9358256

E-mail: science@lawinst.ru

<http://www.lawacademy.ru>

Свидетельство о регистрации СМИ

ПИ № 77-16506 от 13 октября 2003 г.

© Международный юридический институт, 2020

Все права защищены

Подписано к выпуску 29.12.2020

11,43 уч. изд. л.

Журнал публикуется на сайте института

<http://lawacademy.ru/>

В НОМЕРЕ

НАУКА И ПРАКТИКА

Теория и история государства и права

- Исламов Александр Махмудович
*ПРОКУРАТУРА В МЕХАНИЗМЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕСТНОГО
САМОУПРАВЛЕНИЯ ПЕРЕД ГОСУДАРСТВОМ*.....4
- Николаева Елена Владимировна
*ВЫНУЖДЕННЫЕ ПЕРЕСЕЛЕНЦЫ РОССИЙСКОЙ ИМПЕРИИ В
ГОДЫ ПЕРВОЙ МИРОВОЙ ВОЙНЫ: НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ
ЗАКОНОДАТЕЛЬНО-ПРАВОВОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ*.....13
- Фадеева Екатерина Валерьевна
*ОСНОВНЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ВОЗНИКНОВЕНИЮ
ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ КОНФЛИКТОВ*.....27

Конституционное право

- Ефимов Георгий Алексеевич
*ЗАКОН И ДОГОВОР КАК СПОСОБЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ
ПРЕДМЕТОВ ВЕДЕНИЯ И ПОЛНОМОЧИЙ В
КОНСТИТУЦИОННОМ ГОСУДАРСТВЕ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО
РЕГУЛИРОВАНИЯ*.....41
- Семёнов Михаил Игоревич
*НАДЕЛЕНИЕ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ
ОТДЕЛЬНЫМИ ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ КАК
ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА В
МУНИЦИПАЛЬНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ*.....51

Гражданское и предпринимательское право / Гражданский процесс

- Белова Татьяна Викторовна
*ПОРЯДОК ПРИВЛЕЧЕНИЯ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА
ЛИЦ К СУБСИДИАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРИ
НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) ОРГАНИЗАЦИИ*.....63
- Долидзе Тимур Юрьевич
*ВНЕСУДЕБНАЯ ФОРМА ОКАЗАНИЯ КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ГРАЖДАНАМ*.....70
- Рутько Оксана Олеговна
*ПРОБЛЕМЫ ПОНЯТИЙНОГО АППАРАТА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ
О СОЦИАЛЬНОМ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВЕ*.....82

Шебалин Виктор Алексеевич <i>ИНСТИТУТ СОГЛАШЕНИЯ ОБ ОКАЗАНИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ ПРАВЕ</i>	91
Щербак Евгений Николаевич <i>ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ОБОРОТА ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В НОРМАХ АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА</i>	104

Уголовное право

Сидоров Александр Сергеевич, Прохоров Юрий Вениаминович <i>К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ВНЕСЕНИЯ ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН «ОБ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»</i>	115
---	-----

СЛОВО СТУДЕНТУ

Бабаева Анифат Феликсовна <i>СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ БЛИЗКИХ РОДСТВЕННИКОВ РУКОВОДИТЕЛЯ КОМПАНИИ-БАНКРОТА</i> ...131	131
Конорева Екатерина Васильевна <i>ЦИФРОВИЗАЦИЯ КАК СПОСОБ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ МОДЕЛИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ ЗАКУПОК</i>	138
Масляникова Анастасия Антоновна <i>АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА-ДОЛЖНИКА В РАМКАХ ДЕЛ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)</i>	148
Симакова Марина Вячеславовна <i>ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ ВЛАСТИ И ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ПО РЕАЛИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРОЕКТОВ В ГУМАНИТАРНОЙ СФЕРЕ</i>	153
Сучкова Анастасия Валерьевна <i>ОСОБЕННОСТИ АКТУАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ БАЗЫ АВТОРСКОГО ПРАВА РОССИИ, А ТАКЖЕ ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО ИХ РАЗРЕШЕНИЮ</i>	161
Хубиева Зульфия Мустафаевна, Белова Татьяна Викторовна <i>ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОДДЕРЖКИ СУБЪЕКТОВ СОЦИАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И ПЕРСПЕКТИВЫ</i>	167
Школьник Нина Марковна <i>РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА</i>	177

НАУКА И ПРАКТИКА

Теория и история государства и права

УДК.343.2/7

Исламов Александр Махмудович,
аспирант кафедры теории права
и государственно-правовых дисциплин
Международного юридического института.
alexanderislamov@mail.ru.

Islamov Alexander Makhmudovich,
Post-graduate student of the Department of Theory of Law
and State-legal Disciplines International Law Institute.

ПРОКУРАТУРА В МЕХАНИЗМЕ ОТВЕТСТВЕННОСТИ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ ПЕРЕД ГОСУДАРСТВОМ

PROSECUTOR'S OFFICE IN THE MECHANISM OF RESPONSIBILITY LOCAL SELF-GOVERNMENT BEFORE THE STATE

Аннотация. Автор доказывает, что после принятия Конституции РФ 1993 г. гарантии автономии и независимости были большими, чем в современном российском обществе. Статья посвящена исследованию статуса прокуратуры как гаранта законности и административного невмешательства в полномочия местного самоуправления. Данная особенность правовой системы России подлежит бережному отношению со стороны законодателя и всего гражданского общества. Имея такой исторический опыт, нельзя отказаться от принципа прокурорского надзора над законностью деятельности других органов власти, опираясь лишь на «западный» опыт, согласно которому прокуратура должна заниматься только поддержкой обвинения в судах по уголовным делам (эта функция, естественно, принадлежит российской прокуратуре, но она не

является единственной и главной функцией прокуратуры). Исследователь приходит к выводу, что именно прокуратура должна обладать исключительным правом надзора над законностью деятельности органов местного самоуправления, что полностью исключало бы какой-либо контроль других государственных органов, гарантируя, тем самым, ответственность органов местного самоуправления перед государством.

Abstract. The author argues that after the adoption of the Constitution of the Russian Federation in 1993, the guarantees of autonomy and independence were greater than in modern Russian society. The article is devoted to the study of the status of the prosecutor's office as a guarantor of legality and administrative non-interference in the powers of local self-government. This feature of the Russian legal system is subject to the careful attitude of the legislator and the entire civil society. Having such historical experience, it is impossible to abandon the principle of prosecutorial supervision over the legality of the activities of other authorities, relying only on the "Western experience", according to which the prosecutor's office should only support prosecution in criminal courts (this function, of course, belongs to the Russian prosecutor's office, but it is not the only and main function of the prosecutor's office). The researcher concludes that it is the prosecutor's office that should have the exclusive right to supervise the legality of the activities of local authorities, which would completely exclude any control of other state bodies, thereby guaranteeing the responsibility of local authorities to the state.

Ключевые слова: местное самоуправление, самостоятельность, прокурорский надзор, законность, целесообразность.

Key words: local government, independence, prosecutorial supervision, legality, expediency.

В случае, если публичная власть в государстве *действительно разделена* «по горизонтали» (между представительными, исполнительно-распорядительными, судебными и другими органами) и «по вертикали» (между

Федерацией, субъектами Федерации и муниципальными образованиями), каждое публично-территориальное образование и каждый орган публичной власти должны иметь собственную компетенцию. Юридическое понятие компетенции, в числе прочего, означает право на невмешательство других органов в реализацию данной компетенции тем органом, кому эта компетенция принадлежит¹. Следовательно, никакой вышестоящий орган не может быть наделён правом отмены правового акта, принятого нижестоящим органом, тем более по мотиву нецелесообразности. Если орган принял решение по вопросу, который не входит в его компетенцию, такой правовой акт должен подлежать судебной проверке вплоть до его признания недействительным по решению суда.

Исключение из этого правила составляют случаи, когда компетенция фактически не разграничена. В Российской Федерации огромный пласт неразграниченной компетенции составляет институт совместного ведения Федерации и её субъектов (ст. 72 Конституции РФ). Полномочия муниципальных образований в Федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» сформулированы настолько расплывчато, что зачастую сложно определить, относится этот вопрос к муниципальной компетенции или нет. При подобных обстоятельствах возникают споры о компетенции. В иерархической административной модели властеотношений подобные споры, как правило, разрешаются в административном порядке вышестоящей инстанцией в свою пользу. Так на постсоветском пространстве развиваются «вертикальные» модели публичного управления, основанные на иерархическом понимании конституционного принципа единства системы власти.

¹ Ромашко Е.А. Компетенция как элемент правового статуса государственного органа / Проблемы конституционного и муниципального права. Архангельск: Изд-во Арханг. гос. техн. ун-та. 2003. С. 68.

Вместе с тем, принцип единства системы публичной власти можно понимать совершенно иным образом. По мнению Е.И.Козловой и О.Е. Кутафина он означает именно разграниченность компетенции, т.е. состояние, при котором от двух и более органов власти не могут исходить взаимоисключающие властные установления¹. При таких обстоятельствах нет необходимости вводить конституционный принцип вертикального административного нормоконтроля, как это сделано, в частности, в Беларуси. Предполагается, что органы власти руководствуются своими полномочиями и действуют строго в рамках своей компетенции. Контроль соответствия деятельности полномочиям осуществляет прокуратура посредством прокурорского надзора, но не вышестоящих административных инстанций (которых вообще не должно быть в условиях федерализма и местного самоуправления). Ответственность органов местного самоуправления перед государством, на наш взгляд, должна составлять исключительную компетенцию прокуратуры и судов, а также ограничиваться контролем законности деятельности местной власти (что исключает контроль целесообразности)².

Проведённый нами анализ конституций зарубежных стран показал, что во многих странах прокуратура осуществляет лишь функцию уголовного преследования, поддержки обвинения в судах. Вслед за этим структура органов прокуратуры повторяет структуру органов уголовного правосудия, лишаясь функции прокурорского надзора. В России со времён Петра I установилась другая модель, согласно которой прокуратура –

¹ Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М. 1996. С. 276.

² Беркович Е. Местное самоуправление и прокурорский надзор // Законность. 1998. № 11. С. 3. Пахомова Е.В. Прокурорский надзор за исполнением законов органами местного самоуправления в Российской Федерации и на Украине / Право в постсоветском пространстве: проблемы единства и дифференциации. Иваново: Изд-во Иван. ун-та. 2005. С. 197.

это, прежде всего, «око государево»¹, высший надзорный орган. С течением времени прокурорский надзор эволюционировал² в пользу контроля исключительно законности, исключая контроль целесообразности. Так действовала прокуратура в позднесоветский период истории, так она продолжает действовать и в наши дни.

Полагаем, что данная особенность правовой системы России подлежит бережному отношению со стороны законодателя и всего гражданского общества³. Имея такой исторический опыт, нельзя в одночасье отказаться от принципа прокурорского надзора над законностью деятельности других органов власти, опираясь лишь на западный опыт, согласно которому прокуратура должна заниматься только поддержкой обвинения в судах по уголовным делам (эта функция, естественно, принадлежит российской прокуратуре, но она не является единственной и главной функцией прокуратуры)⁴. Применительно к исследуемой проблеме отметим, что именно *прокуратура должна обладать исключительным правом надзора над законностью деятельности органов местного самоуправления, что полностью исключало бы какой-либо контроль других государственных органов, гарантируя тем самым ответственность органов местного самоуправления перед государством.*

В сущности, высказанный нами тезис не является совершенно новым в юридической науке. Примерно таким образом и понималась ответственность органов местного самоуправления перед государством в течение первого

¹ Орлов Ю. «Сей чин яко око наше» (Прокуратура при Петре I и его преемниках) // Законность. 1992. № 1. С. 28-30. № 2. С. 27-29.

² Сутормин Г.М. Военная прокуратура от Петра Великого до Николая II // История государства и права. 2001. № 5. С. 9-12. 2003. № 1. С. 51-55.

³ Гуцин В.З., Чурилов А.В. Правозащитные функции прокуратуры в постсоциалистическом государстве // Государство и право. 1998. № 5. С. 59-67.

⁴ Шалумов М.С. Функции прокуратуры // Государство и право. 1995. № 6. С. 154-159.

десятилетия после принятия и вступления в силу Конституции РФ 1993 года¹. Муниципальные образования самостоятельны и в систему государственной власти не входят. Это означает, что они не подконтрольны Президенту РФ, Правительству РФ, федеральным министерствам, агентствам и службам, высшим должностным лицам и исполнительным органам субъектов РФ, что органы местного самоуправления *не несут перед ними никакой ответственности*. Но местное самоуправление связано законами, причём должен обеспечиваться контроль законности, вслед за которым возможна ответственность местного самоуправления за нарушения законов. Эту функцию Конституция РФ возложила на прокуратуру, которая осуществляет её посредством прокурорского надзора (как исключительной своего рода монопольной функции прокуратуры, которая больше не принадлежит никаким органам, даже Президенту страны)². При таком подходе гарантируется

¹Белкин А.А., Сысина Е.Ю. Финансово-экономическая самостоятельность местного самоуправления / Актуальные вопросы становления местного самоуправления в Российской Федерации. М.: Изд-во НИИ проблем укрепления законности и правопорядка. 1999. С. 83-88.

² В течение последних лет законодательство о прокуратуре менялось в пользу расширения полномочий прокуроров, что в целом получило позитивную оценку Конституционного Суда РФ на предмет конституционности оспариваемых законоположений – Постановление Конституционного Суда РФ от 17 февраля 2015 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 6, пункта 2 статьи 21 и пункта 1 статьи 22 Федерального закона “О прокуратуре Российской Федерации” в связи с жалобами межрегиональной ассоциации правозащитных общественных объединений “АГОРА”, межрегиональной общественной организации «Правозащитный центр “Мемориал”», международной общественной организации «Международное историко-просветительское, благотворительное и правозащитное общество “Мемориал”», региональной общественной благотворительной организации помощи беженцам и вынужденным переселенцам “Гражданское содействие”, автономной некоммерческой организации правовых, информационных и экспертных услуг “Забайкальский правозащитный центр”, регионального общественного фонда “Международный стандарт” в Республике Башкортостан и гражданки С.А. Ганнушкиной» / СЗ РФ. 2015. № 9. Ст. 1389.

конституционный баланс взаимоисключающих ценностей свободы и ответственности муниципалитетов.

Меры ответственности органов местного самоуправления перед государством, на наш взгляд, должны быть установлены исчерпывающим образом в Федеральном законе «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (например, предостережение, признание правового акта недействительным, роспуск, досрочная отставка и т.д.) и применяться только судами по представлению только прокуроров. При такой, если можно так выразиться, идеальной модели правового регулирования складывались бы наиболее прочные гарантии свободы и ответственности органов местного самоуправления. Однако российский законодатель устойчиво предпочитает другие юридические решения, которые не могут игнорироваться современной юридической наукой. Исследования часто содержат предложения по совершенствованию законодательства, но если законодатель их не учитывает, наука должна смириться с реалиями современных политико-правовых условий страны. Так или иначе, в современной России органы местного самоуправления несут ответственность перед представительными и исполнительными органами власти, а не перед судами. Поводом к этому может послужить не только прокурорский надзор, но и другие юридически значимые обстоятельства. В процесс организации ответственности местного самоуправления перед государством вовлечена судебная система, но не с правом окончательного решения о применении мер ответственности, а лишь с правомочием установления юридических фактов наличия правонарушения.

Близкая модель характерна для правового регулирования ответственности Президента РФ за совершение государственной измены и иного тяжкого преступления: Государственная Дума выдвигает обвинение, Верховный Суд РФ даёт заключение о наличии или отсутствии состава преступления, Конституционный Суд РФ – о соблюдении установленной процедуры. Право окончательного решения об отрешении

Президента РФ от должности принадлежит Совету Федерации (в данном случае важно подчеркнуть: не Верховному Суду РФ и не Конституционному Суду РФ, хотя речь идёт о сугубо юридических основаниях применения мер ответственности).

Кроме ответственности перед государством за соблюдение законов органы местного самоуправления подлежат ответственности перед населением за результаты деятельности. Это – чрезвычайно важное разграничение, которое должно исключать вмешательство государства в муниципальную компетенцию во всех случаях, когда отсутствует факт правонарушения. Между законностью и целесообразностью зачастую имеется весьма тонкая грань, которая не всегда позволяет отличить одно от другого. Именно поэтому, на наш взгляд, *исключительным правом возбуждения процедуры ответственности органов местного самоуправления перед государством должна обладать российская прокуратура.*

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Постановление Конституционного Суда РФ от 17 февраля 2015 г. № 2-П «По делу о проверке конституционности положений пункта 1 статьи 6, пункта 2 статьи 21 и пункта 1 статьи 22 Федерального закона “О прокуратуре Российской Федерации” в связи с жалобами межрегиональной ассоциации правозащитных общественных объединений “АГОРА”, межрегиональной общественной организации «Правозащитный центр “Мемориал”», международной общественной организации «Международное историко-просветительское, благотворительное и правозащитное общество “Мемориал”», региональной общественной благотворительной организации помощи беженцам и вынужденным переселенцам “Гражданское содействие”, автономной некоммерческой организации правовых, информационных и экспертных услуг “Забайкальский правозащитный центр”, регионального общественного фонда “Международный стандарт” в Республике Башкортостан и гражданки С.А. Ганнушкиной» / СЗ РФ. 2015. № 9. Ст. 1389.

2. Белкин А.А., Сысина Е.Ю. Финансово-экономическая самостоятельность местного самоуправления / Актуальные вопросы становления местного самоуправления в Российской Федерации. М.: Изд-во НИИ проблем укрепления законности и правопорядка. 1999.

3. Беркович Е. Местное самоуправление и прокурорский надзор // Законность. 1998. № 11.

4. Гуцин В.З., Чурилов А.В. Правозащитные функции прокуратуры в постсоциалистическом государстве // Государство и право. 1998. № 5.

5. Козлова Е.И., Кутафин О.Е. Конституционное право России. М. 1996.

6. Орлов Ю. «Сей чин яко око наше» (Прокуратура при Петре I и его преемниках) // Законность. 1992. № 1.

7. Пахомова Е.В. Прокурорский надзор за исполнением законов органами местного самоуправления в Российской Федерации и на Украине / Право в постсоветском пространстве: проблемы единства и дифференциации. Иваново: Изд-во Иван. ун-та. 2005.

8. Ромашко Е.А. Компетенция как элемент правового статуса государственного органа / Проблемы конституционного и муниципального права. Архангельск: Изд-во Арх. гос. тех. ун-та. 2003.

9. Сутормин Г.М. Военная прокуратура от Петра Великого до Николая II // История государства и права. 2001. № 5. С. 9-12. 2003. № 1.

10. Шалумов М.С. Функции прокуратуры // Государство и право. 1995. № 6.

УДК.34.03

Николаева Елена Владимировна,
аспирант кафедры отечественной истории,
начальник отдела международных связей и сотрудничества
Брянского государственного университета.
lena-maschnowa@mail.ru.

Nikolaeva Elena Vladimirovna,
post-graduate student of the Department of national History,
Head of the Department international relations and cooperation
Bryansk State University.

**ВЫНУЖДЕННЫЕ ПЕРЕСЕЛЕНЦЫ РОССИЙСКОЙ
ИМПЕРИИ В ГОДЫ ПЕРВОЙ МИРОВОЙ ВОЙНЫ:
НЕКОТОРЫЕ АСПЕКТЫ ЗАКОНОДАТЕЛЬНО-ПРАВОВОГО
ОБЕСПЕЧЕНИЯ**

**FORCED SETTLERS OF THE RUSSIAN EMPIRE DURING THE
FIRST WORLD WAR: SOME ASPECTS OF LEGISLATIVE
SUPPORT**

Аннотация. В статье рассматриваются фрагменты начального этапа массовой эвакуации населения Российской империи в 1915 г., юридическое обеспечение властными структурами этого процесса. На основе документов Российского государственного военно-исторического архива, материалов периодической печати затрагиваются основные проблемы процесса адаптации жителей прифронтовой полосы, покинувших места своего поселения, к новым условиям на территориях их вынужденного расселения.

Annotation. The article considers fragments of the initial stage of the mass evacuation of the population of the Russian Empire in 1915, the legal provision of power structures of this process. On the basis of documents of the Russian State Military-Historical Archive, the Russian State Historical Archive, materials of the periodical press, the main problems of the process of adapting the inhabitants of the front-line strip who left the places of settlement to new conditions in the territories of their forced resettlement are touched upon.

Ключевые слова: Первая мировая война, закон «Об обеспечении нужд беженцев», Министерство внутренних дел, общественные организации, периодическая печать.

Key words: the First World War, the law "On ensuring the needs of refugees," the Ministry of the Interior, public organizations, periodical press.

Начало массового движения беженцев, вызванное стремлением населения избежать тяготы приближавшейся к их жилищам войны, началось во второй половине апреля 1915 г. Центром, породившим этот стихийный процесс, явилась Ковенская губерния (город Ковно – современный Каунас), находившаяся на северо-западе Российской империи. Движение населения в тот период ограничивалось пределами западных рубежей страны.

Гораздо более масштабный беженский процесс начался с началом Горлицкого прорыва германо-австрийских войск в мае-июне 1915 г., в результате которого произошло отступление русской армии по всему фронту. Российское командование тогда решило осуществить массовое выселение местных жителей с территорий, отходивших противнику. Речь шла о мужском населении в возрасте от 18 до 60 лет, которое враг мог использовать в качестве рабочей или военной силы.

Однако 6 июня главнокомандующим Юго-Западным фронтом генерал-адъютантом Н.И. Ивановым был подписан приказ, в соответствии с которым эвакуации подлежало всё население районов, находившихся под угрозой оккупации¹. Практически с этого момента беженство превратилось в серьёзную и трудно решаемую проблему для российских как военных, так и гражданских властей. Возникшую ситуацию газеты того времени оценивали следующим образом: «Миллионы людей, беженцев, сорваны с насиженных мест и бегут со своим скарбом, с женщинами, с детьми, с больными и старыми. Бегут без пути, без системы, без помощи, сами не зная куда, не видя просвета впереди.

¹ Российский государственный военно-исторический архив (РГВИА). Ф. 2005. Оп. 1. Ед. хр. 42. Л. 170.

На пути изнемогают старые и слабые, мрут дети. И, главное, все эти ужасы войны не всегда вызваны непосредственно войной»¹.

Проблемы, связанные с беженством в условиях Первой мировой войны получили освещение в современных публикациях отечественных и зарубежных исследователей², но тема, насыщенная многочисленными эпизодами, раскрывающими особенности государственной политики, направленной на решение этой неожиданно возникшей ситуации в стране, требует дополнительного изучения. Одним из важных сюжетов выступает влияние проблемы беженства на ход ведения войны, на социально-экономическое положение России в этих условиях. Требуют своего освещения вопросы развития общественной инициативы, появления ростков гражданского общества. Наконец, все обозначенные вопросы тесно связаны с механизмами аккомодации, так или иначе проявившимися при решении проблем, связанных с беженством. От успехов применения знаний и профессиональных навыков

¹ Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 778. Оп. 2. Д. 326. Л. 10.

² Курцев А.Н. Беженцы Первой мировой войны в России (1914–1918 гг.) // Вопросы истории. 1999. № 8. С. 98–113. Gatrell Peter. A whole empire walking: refugees in Russia during World War I. Bloomington ; Indianapolis: Indiana univ. press, 1999. 317 p. Белова И.Б. Вынужденные мигранты: беженцы и военнопленные Первой мировой войны в России. 1914–1925 г.г. М., 2014. Букалова С.В. Политика привлечения беженцев к сельхозработам в годы Первой мировой войны // Ежегодник по аграрной истории Восточной Европы. 2014. № 1. С. 246-252. Михалёв Н.А., Пьянков С.А. Беженцы Первой мировой войны в Российской империи: численность, размещение, состав // Уральский исторический вестник. 2015. № 4 (49). С. 95-105. Букалова С.В. Роль местного самоуправления в организации помощи беженцам в годы I мировой войны // Петербургский исторический журнал: исследования по российской и всеобщей истории. 2016. № 3 (11). С. 61-79. Алфёрова И.В. Дорога на восток (проблема беженцев как один из факторов повседневности в годы Первой мировой войны) // Вестник Брянского государственного университета. 2017. № 3 (33). С. 16-23. Корнелюк В.Г. Беженцы войны в белорусских губерниях и первый опыт государственной и общественной помощи беженцам (1914 – первая половина 1915 годов) // Новый исторический вестник. 2017. № 1 (51). С. 51-66. Алфёрова И.В. Беженцы Первой мировой войны: проблемы аккомодации (на материалах Орловской губернии) // Вестник Брянского государственного университета. 2018. № 3 (37). С. 9-16.

людей, оказавшихся в новой для себя среде обитания, во многом зависели их собственная судьба и возможности страны в преодолении кризисной ситуации, порождённой неожиданным перемещением значительной массы населения вглубь страны.

Статья посвящена анализу некоторых из проблем адаптации беженского населения Российской империи к новым условиям, в которых оно оказалось в результате действия военных властей и отступления русской армии летом 1915 г.

К началу сентября 1915 г. во всех прифронтовых районах положение с беженцами отличалось высокой напряжённостью. К серьёзным проблемам, с которыми столкнулась русская армия на фронте летом 1915 г., добавились многотысячные потоки людей, устремившиеся вглубь страны, создававшие ощущение неминуемой катастрофы. В сложившихся условиях необходимо было предпринять решительные шаги, чтобы переломить ситуацию.

Необходимо отметить, что уже спустя месяц с начала войны по указу императора была создана организация для оказания временной помощи пострадавшим от военных бедствий под названием «Комитет Её Императорского Высочества Великой Княгини Татьяны Николаевны». В задачи Комитета как раз входило распространение помощи как на тех, «кои остались на месте своего жительства, так и на тех, кои были вынуждены покинуть его по требованию подлежащих властей или по другим, связанным с войной причинам»¹. На организацию этой деятельности комитету первоначально (до 1 июля 1915 г.) было выделено 400 тыс. руб.

Действительно, с возникновением ещё первых эпизодов беженства осенью 1914 г. стали образовываться местные комитеты, губернские отделения, которым пришлось на практике реализовывать обозначенные в указе задачи. Так, например, в связи с наплывом беженцев-евреев из Привислинского края в октябре 1914 г. было основано отделение Татьянинского комитета в

¹ Авербах Е.И. Законодательные акты, вызванные войною 1914-1916 г.г.: законы, манифесты, рескрипты, указы, положения Совета Министров, военного и адмиралтейств советов: распоряжения и постановления министров и др. Пг., 1916. Изд. 2-е. Т. I. С. 292-293.

Минске, а затем такие же организации появились и в уездных городах. Кроме того, различные проблемы беженцев стали решать местные национальные общества (Еврейский комитет помощи беженцам, Минское общество вспомоществования бедным евреям, Минский еврейский комитет и др.)¹. В качестве источника средств использовалась благотворительная помощь населения принимающих городов. В Борисове, например, на собрании местных еврейских жителей было решено установить самообложение «самостоятельных из них ежемесячными авансами»². Тем не менее, многомиллионное беженство лета-осени 1915 г. уже не смогло опираться на полученный ранее опыт и потребовало кардинально иного организационного уровня решения проблемы.

Для упорядочения передвижения беженцев, облегчения тягот их устройства на новом месте 1 июля 1915 г. император по представлению правительства назначил двух членов Государственного совета по выборам главноуполномоченными по устройству беженцев Северо-Западного (С.И. Зубчанинов) и Юго-Западного фронтов (князь Н.П. Урусов). При Министерстве внутренних дел с целью координации проводимых мероприятий губернских властей в июле 1915 г. был образован на правах департамента Временный отдел по устройству беженцев, возглавляемый графом А.И. Тышкевичем. И, наконец, чтобы разделить ношу ответственности за судьбу дела оказания помощи беженцам с общественными силами и представителями законодательных палат, государство пошло на создание Особого совещания по устройству беженцев. Таким образом, явление беженства было признано серьёзной проблемой наравне с обороной, перевозками, снабжением продовольствием и топливом.

Особому совещанию под председательством министра внутренних дел отводилась ключевая роль в решении возникших проблем. Этот орган должен был объединить усилия главноуполномоченных по вопросам, связанным с беженством на Северо-Западном и Юго-Западном фронтах, губернаторов,

¹ Минский голос. 1915. 17-18 февраля.

² Там же. 19 февраля.

градона начальников, комитетов помощи беженцам при земских и городских управах, общественных добровольных организаций.

Николай II утвердил 30 августа 1915 г. «Положение об обеспечении нужд беженцев», регламентирующее вопросы снабжения, пересылки, оказания врачебной помощи. В статьях 10-18 Положения были установлены правомочия Особого совещания. Статья 10 определяла состав Особого совещания. В него должны были входить 7 членов Государственного совета и 7 членов Государственной Думы. Вероятно, работа думских депутатов внесла бы большую эффективность Совещания, но 3 сентября 1915 г. было объявлено о высочайшем указе Николая II о перерыве в его работе. Наряду с «думцами» и членами Государственного совета в состав Особого совещания были включены представители от министерств: Военного, Иностранных дел, Внутренних дел, Финансов, Народного просвещения, Путей сообщения, Торговли и промышленности и от Главного управления землеустройства и земледелия. В состав Совещания должен был также войти чиновник от управления наместника его императорского величества на Кавказе, уполномоченный от Комитета её императорского высочества великой княжны Татьяны Николаевны (Татьянинского комитета), лицо, представлявшее Российское общество Красного Креста. Наряду с этими лицами в совещании принимали участие главный уполномоченный по устройству беженцев, один представитель управления верховного начальника санитарной и эвакуационной части, представители Всероссийских земского и городского союзов, по одному представителю от Центрального обывательского комитета Царства Польского, Польского центрального комитета помощи жертвам войны, Армянского центрального комитета помощи пострадавшим от войны, Центрального еврейского комитета помощи жертвам войны, Комитета бакинского мусульманского благотворительного общества по оказанию помощи беженцам и пострадавшим от войны на Кавказе, Латышского комитета вспомоществования, Центрального комитета литовского общества по оказанию помощи пострадавшим от войны, Главного правления грузинского общества в городе Тифлисе и управляющего делами Особого

совещания¹. Перечисление представителей многочисленных государственных и общественных организаций показывает степень компетентности созданной правительственной организации и географические масштабы проблемы беженства в рамках страны.

Статья 13 определяла направления деятельности Особого совещания. В его компетенцию входили «1) общее распределение кредитов, отпускаемых на нужды беженцев; 2) заботы о всемерном упорядочении дела водворения беженцев, их регистрации, передвижения их в соответствующие местности, обратного водворения в места постоянной осёдлости и восстановления хозяйства, а также устройства их дальнейшей судьбы; 3) вопросы, касающиеся упорядочения производства оценки недвижимого и движимого имущества и оставленного беженцами на местах их постоянного жительства, возмещение населению убытков, причинённых военными обстоятельствами, и предоставление ему своевременного вознаграждения за реквизируемые по распоряжению военных властей предметы; 4) оказание пострадавшему от войны населению ссудной помощи; 5) заботы об удовлетворении духовных потребностей беженцев устройством школ, курсов и проч.; 6) облегчение сношений между беженцами и их домашними, оставшимися на родине, через посредство Министерства иностранных дел и дипломатическое представительство нейтральных держав; 7) проект наказов, касающихся порядка деятельности главных уполномоченных по устройству беженцев; 8) порядок образования и деятельности местных комитетов и 9) избрание и представление министру внутренних дел в председатели губернских комитетов»².

Закон «Об обеспечении нужд беженцев» впервые официально определял их статус: беженцами признаются лица, оставившие местности, угрожаемые неприятелем или им уже занятые, либо выселенные распоряжением военных или гражданских властей из района военных действий, а также

¹ Авербах Е.И. Законодательные акты, вызванные войною 1914-1916 гг.: законы, манифесты, рескрипты, указы, положения Совета Министров, военного и адмиралтейств советов: распоряжения и постановления министров и др. Пг., 1915-1916. Т. 3. С. 3-4.

² Там же. С. 4.

выходцы из враждебных России государств¹. Важность этого законодательно закреплённого определения отмечается в современных исследованиях: «Это был важный законодательный шаг, ведь среди тех, кто двинулся со своих мест на восток, были люди, по-разному оставившие свои места: из-за опасности военных действий, вследствие применения тактики “выжженной земли”, по организованной властями эвакуации населения, учреждений и имущества, в результате принудительной политической депортации»². В.Г. Корнелюк также отмечает, что «каждый мотив выезда делал его участников носителями разных правовых возможностей. Вместе с тем, всех их объединяли потеря имущества, нахождение вне территории своего постоянного проживания, неопределённость, необходимость устройства своей семьи на новом месте (с решением вопросов нахождения жилья, трудоустройства, обеспечения питанием, медицинского обслуживания, установления связи с родными, в том числе, с мобилизованными в армию), потребность установления отношений с организациями, оказывающими помощь беженцам»³.

Вместе с тем как среди современников, так и в сегодняшних оценках происходившего в далёком 1915 г. Положение 30 августа 1915 г. находило и находит своих критиков, с точки зрения определения разделения полномочий между центральными и местными органами в оказании помощи беженцам в пользу Российского правительства. Министерство внутренних дел могло использовать резервы земств и городских дум, национальных общественных организаций. Однако это обстоятельство во многом лишало последних самостоятельности и проявления инициативы, поскольку они во многом были лишены возможности управлять рычагами решения встававших перед ними вопросов. Утверждённое императором Положение одновременно в значительной степени усиливало позиции губернаторской власти в деле проблем, связанных с беженцами, поскольку губернаторы

¹ Там же. С. 2.

² Корнелюк В.Г. Беженцы войны в белорусских губерниях и первый опыт государственной и общественной помощи беженцам (1914 – первая половина 1915 годов) // Новый исторический вестник. 2017. № 1 (51). С. 58.

³ Корнелюк В.Г. Там же. С. 58.

являлись непосредственными представителями Министерства внутренних дел на местах.

Одновременно с этим непростые вопросы, требовавшие немедленного решения и не подлежащие строго административному подходу, решались недостаточно оперативно или с большой долей формальности, вызывая дополнительную критику властных структур со стороны общества. «И как печально сказала тут наша неумелость, наша неорганизованность, – констатировал автор публикации в одной из петроградских газет. – Устроить эти миллионы, конечно, никакими приказами нельзя. Тут нужна организованность, нужно большое умение, нужно, наконец, уважение к человеческой личности, нужно живое чувство моральной, а не только формальной ответственности»¹.

Во время одного из заседаний Военно-морской комиссии, проходившего 1 сентября 1915 г., известный политический деятель консервативного направления В.М. Пуришкевич выступил с обширным докладом, в котором яркими красками обрисовал сложившуюся ситуацию. Присутствовавший на нём министр внутренних дел князь Н.Б. Щербатов попытался оправдать деятельность правительства, ответив: «Мы знаем, что, когда в мирное время за Урал двигалась из европейской России волна беженцев в 800.000 человек, бывали заторы, несмотря на прекрасную организацию дела Переселенческим управлением. Совершенно естественно, что сейчас, когда волна беженцев усилилась раз в десять и движение беженцев носит чисто стихийный характер, трудно поставить его в какие-либо рамки»². Рука цензора, выдававшего разрешение на печать материала, поправила выступление министра, удалив фразу «усилилась раз в десять», что было вполне объяснимо, поскольку настроения в обществе и так отличались высокой степенью напряжённости в связи с отступлением армии, началом роста цен, неопределённости, вызванной масштабами беженских проблем.

Другие газеты сделали свои выводы по поводу высказывания министра внутренних дел: «В мирное время бывали “заторы”. Мы знаем, мы видели эти “заторы”. Даже в изящной литературе нашли

¹ РГИА. Ф. 778. Оп. 2. Д. 326. Л. 10.

² Биржевые ведомости. 1915. № 15063. 2 сентября.

отражение мытарства переселенцев, этих “мирных беженцев”, кочёвки под открытым небом, голодовки, езда в тесноте, духоте, – отмечал автор публикации в «Петроградском курьере». – Не значит ли это, что и в мирное время, имея перед собой не терроризированную массу беженцев, а спокойных, обдумавших свой шаг и имеющих кое-какие сбережения переселенцев, ведомство не могло справиться со своей задачей? Что аттестат “прекрасной организации дела” выдан “переселенческому управлению” чересчур снисходительно?»¹. Далее следовал вывод о том, что, если не могли справиться с менее глобальными задачами в мирное время, то в условиях войны надеяться на благоприятный исход решения возникавших проблем тем более не приходится.

Чрезвычайность сложившейся ситуации диктовала необходимость поиска новых решений проблемы беженцев, и военные власти стали активно привлекать силы общественных организаций. Летом 1915 г. последовало распоряжение «на путях следования беженцев учреждать врачебные пункты, к устройству их привлечь военно-этапную организацию станционных комендантов гражданской власти, Красный Крест, земский и союз городов, относя расходы на интендантскую смету»².

На первых порах именно эти проблемы – продовольствие и медицинская помощь – являлись наиболее острыми. Собственно, об этом шла речь на совещании с участием министра внутренних дел. Н.Б. Щербатов тогда заявил: «Мы рады всячески пойти навстречу беженцам и помочь им. Мы понимаем, что медицинская помощь недостаточна, но дайте врачей. Недостаток их остро чувствуется»³. Со своей стороны В.М. Пуришкевич согласился с тем, что одной из серьезнейших проблем является именно организация медицинской помощи, но главное, на что он обратил внимание, – это необходимость отправки в районы движения беженцев продовольствия: хлеба, хлеба, хлеба – вот что там нужнее всего. Деньги там никакой цены не имеют и никому не нужны⁴.

¹ Петроградский курьер. 1915. № 578. 2 сентября.

² Российский государственный военно-исторический архив (РГВИА). Ф. 2005. Оп. 1. Ед. хр. 42. Л. 175.

³ Биржевые ведомости. 1915. № 15063. 2 сентября.

⁴ Там же.

Участники совещания также отмечали, что правительство могло бы способствовать лучшей организации дела, предлагали активизировать со стороны местной администрации разъяснительную работу, направленную на отказ от поголовного ухода населения со своих мест, предлагали подключить к этой деятельности духовенство. Наконец, одной из действенных мер виделась остановка беженских потоков в тех местах, куда уже удалось добраться людям, задержаться там и не отправляться дальше. В самом начале движения беженцев проявилась проблема адаптации и интеграции мигрантов. Теперь же она обозначилась во всей своей полноте. Всероссийский земский союз и Всероссийский союз городов уже к 9 июля 1915 г. «по пути следования покинувших места своего обитания людей открывали больницы, амбулатории, перевязочные, чайные, “заразные бараки”, питьевые пункты с кипяtilьниками, бани, прачечные, дезинфекционные камеры, образовывали подвижные врачебно-питательные отряды и т. п.»¹.

Через специальные пункты (от первого пропускного до распределительного) проходило до 400 тыс. человек в сутки. «Содержание каждого из них, включая врачебную помощь, составляло 25 коп. в сутки, а общая сумма приближалась к 100 тыс. руб. в день. Таким образом, месячный расход на прокормление беженцев составил бы сумму в 3 млн. руб., а вместе с затратами на оборудование изоляционных пунктов и барачных для инфекционных больных при норме 10% заболевших от общего потока людей – 7 млн. руб. Наконец, устройство питательных пунктов, чайных и попутных барачных по железной дороге до места водворения требовало затрат ещё 2 млн. рублей ежемесячно»².

В процессе же осуществления попыток интеграции беженцев в местную экономическую жизнь с самого начала стали возникать проблемы, порождённые отчасти административными издержками, а чаще использованием безысходного положения людей, оказавшихся без средств к существованию или без крыши над головой. Например, Лесной департамент пригласил три тысячи беженцев в

¹ РГВИА. Ф. 2005. Оп. 1. Ед. хр. 42. Л. 118.

² Алфёрова И.В. Дорога на Восток (проблема беженцев как один из факторов повседневности в годы Первой мировой войны) // Вестник Брянского государственного университета. 2017. № 3 (33). С. 19.

Волосово Царскосельского уезда для пилки дров. Однако при этом со стороны департамента ничего не было сделано в качестве подготовительных мероприятий, то есть не было заготовлено продовольствие, не обеспечена врачебная помощь, не построены шалаши. «Беженцы – по сообщению газеты «День» – были предоставлены самим себе»¹. Более того (и это самое главное) департамент назначил им плату 1 руб. 10 коп. в день, в то время как обычная плата была 2 руб. 10 коп. Итогом явилось массовое бегство рабочих-беженцев от «облагодетельствовавшего их Лесного департамента»².

В другом случае представители главноуполномоченного по устройству беженцев в городе Лиде выдавали свидетельства на право получения бесплатного проезда, но вагонов не выделяли, «рекомендуя направлять людей по грунтовой дороге на Новогрудок-Столбцы»³. В газетах сообщалось, что из Новозыбкова (это районный центр современной Брянской области) большинство беженцев выслано, оставлены лишь состоятельные и устроившиеся, а также семьи, дети которых определены в местные учебные заведения. Вторичное выселение ставит многих в безвыходное положение»⁴. Губернаторам из Министерства внутренних дел сообщалось, что при определении мест размещения беженцев необходимо было учитывать наличие железнодорожных, водных и шоссейных путей сообщения. Предусматривалось присутствие вакантных рабочих мест. Наконец, такие районы расселения желательнее было обеспечить сравнительно дешевыми продуктами питания⁵. Если по отдельности такие условия соблюсти ещё было можно, то собрать их воедино в одном месте было весьма сложно.

На одном из совещаний, рассматривавших проблемы беженцев в 1915 г., говорилось о том, что приходилось сталкиваться с так называемыми «блуждающими поездами»,

¹ Беженцы // День. 1915. № 241. 2 сентября.

² Там же.

³ Беженцы в Лиде // День. 1915. № 241. 2 сентября.

⁴ Беженцы в провинции // Биржевые ведомости. 1915. № 15066. 4 сентября.

⁵ РГВИА. Ф. 2005. Оп. 1. Ед. хр. 82. Л. 419.

которые «направляются неизвестно куда». «Ещё чаще приходится сталкиваться с «блуждающими вагонами» с беженцами, т. е. со стороны властей не было конкретных предписаний относительно направления этих людей в определённый населённый пункт. «Членам комитета на свой страх приходится отдавать распоряжение о направлении их в тот или иной город». Итогом являлось то, что возникали многочисленные эпизоды, когда беженцев земледельцев «почему-то отправляли в заводские районы, а земледельческие районы оставались без рабочих»¹.

Таким образом, в условиях ведения войны Россия столкнулась с проблемой, которая в значительной мере препятствовала мобилизации материальных ресурсов для осуществления победы над врагом. Во многом решение этих вопросов зависело от адаптации к новым реалиям всех тыловых структур, а в условиях возникновения стихийного и организованного движения беженцев важное место стали занимать их социализация на новых местах, адаптация в среде коренного населения. Однако степень решения этих вопросов до сих пор не учитывается при оценке достижения успехов и причинах неудач России в Первой мировой войне.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Gatrell Peter. A whole empire walking: refugees in Russia during World War I. / Peter Gatrell. Bloomington ; Indianapolis: Indiana univ. press, 1999.

2. Авербах Е.И. Законодательные акты, вызванные войною 1914-1916 г.г.: законы, манифесты, рескрипты, указы, положения Совета Министров, военного и адмиралтейств советов: распоряжения и постановления министров и др. Пг., 1916. Изд. 2-е. Т. I; Т. III.

3. Алфёрова И.В. Дорога на восток (проблема беженцев как один из факторов повседневности в годы первой мировой войны) // Вестник Брянского государственного университета. 2017. № 3 (33).

4. Алфёрова И.В. Беженцы Первой мировой войны: проблемы аккомодации (на материалах Орловской губернии)

¹ Совещание о беженцах и военнопленных // Речь. 1915. № 244. 5 сентября.

// Вестник Брянского государственного университета. 2018. № 3 (37).

5. Беженцы // День. 1915. № 241. 2 сентября.

6. Беженцы в Лиде // День. 1915. № 241. 2 сентября.

7. Беженцы в провинции // Биржевые ведомости. 1915. № 15066. 4 сентября.

8. Белова И.Б. Вынужденные мигранты: беженцы и военнопленные Первой мировой войны в России. 1914 –1925 г.г. М. 2014.

9. Биржевые ведомости. 1915. № 15063. 2 сентября.

10. Букалова С.В. Политика привлечения беженцев к сельхозработам в годы Первой мировой войны // Ежегодник по аграрной истории Восточной Европы. 2014. № 1.

11. Букалова С.В. Роль местного самоуправления в организации помощи беженцам в годы I мировой войны // Петербургский исторический журнал: исследования по российской и всеобщей истории. 2016. № 3 (11).

12. Корнелюк В.Г. Беженцы войны в белорусских губерниях и первый опыт государственной и общественной помощи беженцам (1914 – первая половина 1915 годов) // Новый исторический вестник. 2017. № 1 (51).

13. Курцев А.Н. Беженцы Первой мировой войны в России (1914–1918 г.г.) // Вопросы истории. 1999. № 8.

14. Минский голос. 1915. 17 февраля, 18 февраля.

15. Минский голос. 1915. 19 февраля.

16. Михалёв Н.А., Пьянков С.А. Беженцы Первой мировой войны в Российской империи: численность, размещение, состав // Уральский исторический вестник. 2015. № 4 (49).

17. Петроградский курьер. 1915. № 578. 2 сентября.

18. Российский государственный военно-исторический архив (РГВИА). Ф. 2005. Оп. 1. Ед. хр. 42; Ед. хр. 82.

19. Российский государственный исторический архив (РГИА). Ф. 778. Оп. 2. Д. 326.

20. Совещание о беженцах и военнопленных // Речь. 1915. № 244. 5 сентября.

УДК.34.03

Фадеева Екатерина Валерьевна,
преподаватель кафедры
гуманитарных и естественных наук
филиала ДИНО государственного университета «ДУБНА».
mailto:fadey8@mail.ru.

Fadeeva Ekaterina Valeryevna,
Lecturer, Department of Humanities and Natural Sciences
branch of DINO State University "DUBNA".

ОСНОВНЫЕ ТЕОРЕТИЧЕСКИЕ ПОДХОДЫ К ВОЗНИКНОВЕНИЮ ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ КОНФЛИКТОВ

BASIC THEORETICAL APPROACHES TO THE EMERGENCE OF TERRITORIAL CONFLICTS

Аннотация. В статье рассмотрены основные теоретические подходы к возникновению международных конфликтов в теории международных отношений и обозначены её ключевые теоретико-методологические особенности и противоречия. Выделяя два основных таких подхода – ресурсный и нормативный – автор раскрывает специфику взаимодействия структурного и субъектного уровней анализа в приложении к каждому из описанных подходов.

Annotation. The article examines basic theoretical approaches to the emergence of territorial conflicts in international relations theory and delineates their key methodological peculiarities and controversies. Distinguishing two such basic approaches – resource-oriented and normative – the author explores specifics of interaction of structural and agential levels of analysis as applied to each of the two approaches.

Ключевые слова: территория, конфликт, ресурс, силовой потенциал, нормы, международная система.

Keywords: territory, conflict, resource, power capabilities, norms, international system.

Значительную часть всех войн и конфликтов в мировой истории составляют конфликты за территорию. Оспаривание

принадлежности или политико-правового статуса какого-либо сухопутного или морского пространства гораздо чаще по сравнению с другими причинами приводит к вооружённым столкновениям политических субъектов¹. Однако проблематизация территориальных конфликтов как самостоятельного объекта изучения в рамках международно-политической науки продвигалась довольно медленно. При том, что конфликтность международной среды как таковая была и остаётся одним из основных предметов теоретизирования, специфические её формы и измерения скорее выносятся за рамки анализа в собственно теории международных отношений, нежели получают самостоятельное рассмотрение. И это неудивительно, учитывая общее направление развития дисциплины в русле максимальной генерализации и абстрагирования от частных, партикулярных факторов международно-политических процессов.

Вместе с тем войны и конфликты представляют собой одну из немногих областей политической реальности, поддающихся хотя бы частичной систематизации и каталогизации, в том числе, количественной. Накопление внушительного массива информации и создание различных баз данных текущих и завершённых конфликтов² позволяют эмпирически тестировать различные гипотезы, сформулированные на базе существующих теорий. Благодаря этому конфликты стали особенным полем, где теория «встречается» с практикой, а дедуктивно сформированные абстрактные представления об устройстве международной системы и поведении её субъектов сталкиваются с индуктивно полученными данными о реальных исторических процессах. Это в немалой степени повлияло на эволюцию научной мысли в сфере международных отношений, причём не только на среднем уровне, в приложении к анализу конфликтности международной среды, но и на уровне глубинного теоретизирования, стимулируя

¹ Vasquez J. A. Distinguishing Rivals That Go to War from Those That Do Not: A Quantitative Comparative Case Study of the Two Paths to War // *International Studies Quarterly*. 1996. Vol. 40, No. 4. P. 531-558.

² Singer J. D., Small M. *Correlates of War Project: International and Civil War Data, 1816-1992*. Inter-university Consortium for Political and Social Research [distributor], 2006. URL: <https://doi.org/10.3886/ICPSR09905.v1>.

движение в сторону «теоретического эклектизма»¹ и поиска путей если не синтеза, то, по крайней мере, взаимного согласования ведущих теоретических направлений.

В данной статье представлены основные подходы к возникновению территориальных конфликтов в теории международных отношений и обозначены её ключевые теоретико-методологические особенности и противоречия, с точки зрения ведущих теоретических направлений международно-политической науки. Данные подходы во многом являются отражением и развитием базовых представлений о характере международной системы и закономерностях её функционирования, поэтому предоставляют возможность для оценки релевантности этих представлений как таковых. В качестве иллюстрации приводится обзор ключевых работ в русле каждого из рассмотренных подходов.

В исследованиях международных конфликтов доминирующим выступает *ресурсный* подход к их возникновению. Основанный на постулатах классического и структурного реализма, данный подход представляет территорию в качестве одного из ключевых ресурсов в международной системе, распределение которых между акторами и порождает баланс сил как движущую силу её эволюции.

Ресурсная ценность территории может быть как материальной, так и статусной. Она не зависит от субъективной оценки акторами, а определяется объективными характеристиками системы, поэтому стремление к контролю над той или иной территорией задано априори характеристиками системной среды и универсальным, с точки зрения политического реализма, стремлением акторов к максимизации собственных силовых преимуществ. Ограничить данное стремление могут только соображения затрат, требуемых для захвата данной территории, поэтому для ресурсного подхода свойственно анализировать логику поведения акторов в ходе территориальных конфликтов сквозь призму соотношения выигрышей и затрат, не вдаваясь в изучение дискурсивно заявленной мотивации акторов в конфликте

¹Sil R., Katzenstein P. Beyond Paradigms. Analytic Eclecticism in the Study of World Politics / (eds.). New York: Palgrave Macmillan, 2010. 263 p.

или особенностей их систем принятия решений. К примеру, такой строгий ресурсный подход представлен через абстрактные модели теории игр в работе К. Кеским и Ч. Саглама¹.

Если ориентироваться на подобную реалистскую интерпретацию, то выходит, что логика территориальных конфликтов в системе определяется и поддерживается сама собой, вне зависимости от намерений и действий акторов. Достаточно знать параметры текущего баланса сил в системе, характеристики силового потенциала основных её полюсов и ценность конкретных территорий, чтобы предугадать, вокруг каких проблемных зон будут разворачиваться центральные территориальные конфликты.

Несколько более нюансированный вариант ресурсного подхода можно получить, если поставить во главу угла стремление акторов обеспечить собственную безопасность, как это происходит в рамках оборонительного реализма. В этом случае ценность конкретной территории может варьировать, поскольку её значимость для поддержания безопасности различных акторов может отличаться. Но это лишь дополняет описанную исследовательскую программу, не изменяя её по существу. Ведь значимость той или иной территории для поддержания безопасности конкретных акторов также является величиной объективной и не зависящей от мотивации самих акторов.

Очевидно, описание мотивации участников (потенциальных) территориальных конфликтов через абстрактные модели теории игр не может служить прямым подтверждением, что именно ресурсные соображения играют основную роль при принятии решений, ведущих к вступлению в конфликт. Косвенным эмпирическим подтверждением релевантности ресурсного подхода может служить изучение рядом авторов большой выборки межгосударственных конфликтов, среди которых именно территориальные конфликты, как выясняется, с намного большей вероятностью ведут к войне². Подобные исследования могут

¹Keskin K., Sağlam C. A Territorial Conflict: Trade-offs and Strategies // Defence and Peace Economics. 2018. Vol. 29, No. 6. P. 658-665.

²Senese P. D. A Unified Explanation of Territorial Conflict: Testing the Impact of Sampling Bias, 1919–1992 // International Studies Quarterly. 2003. Vol. 47, Issue 2. P. 275–298.; Hensel P. R. Charting a Course to Conflict: Territorial

обосновывать аргумент, что только существенное материальное значение предмета спора между государствами, каковым обычно может стать только территория, может склонить их к издержкам вступления в конфликт. Однако на деле они не содержат прямого указания на то, что именно борьба за территориальный ресурс как элемент материального потенциала стала ведущим стимулом в этих конфликтах.

При этом даже те исследования, которые придерживаются парадигмы силового баланса и ресурсной значимости предмета спора, содержат большое количество оговорок, указывающих на неуниверсальный характер этих факторов. В работе Дж. Васкеса¹ проводится различие между двумя типами конфликтов – теми, что спровоцированы соперничеством (враждебным отношением к противнику), и теми, которые спровоцированы предметом спора. В первом случае вместо анализа результатов и затрат, мотивирующего вступление в конфликт, имеет место персистентное негативное отношение (психологическая враждебность). Конкретный предмет спора трансформируется в символический и трансцендентный, и любые предложения по распределению долей воспринимаются сторонами как уступка на неэквивалентной основе. Это приводит к эскалационной спирали конфликта и трудноразрешимому (мирным путём) кризису. Очевидно, уже эта классификация отказывает ресурсному подходу в объяснительной силе относительно конфликтов, вызванных враждебным отношением к противнику. Далее Васкес отмечает, что для возникновения соперничества за территорию нужно относительное равенство сил, которое препятствует любой из сторон полностью завладеть предметом спора и определить её судьбу, навязав свою позицию. Асимметричные пары (Россия-Турция, США-Мексика, Индия-Непал) не являются соперническими, а вот симметричные

Issues and Interstate Conflict, 1816-1992 // Conflict Management and Peace Science. 1996. Vol. 15, No. 1, P.43-73.;Petersen K. K. Conflict escalation in dyads with a history of territorial disputes //International Journal of Conflict Management.2010. Vol. 21 No. 4. P. 415-433.

¹ Vasquez J. A. Distinguishing Rivals That Go to War from Those That Do Not: A Quantitative Comparative Case Study of the Two Paths to War //International Studies Quarterly. 1996. Vol. 40, No. 4. P. 531-558.

(Англия-Германия, Франция-Германия, Пруссия-Австрия, США-СССР) – являются. В асимметричных нет симметрии страха, мотивы удержания равновесия отличаются от таковых в симметричных парах. Сопернические же пары государств вступают в войну только при наличии территориальных споров между собой, а в их отсутствии стремятся избежать большой войны, если только их к этому не побуждает третья сторона и они не входят во враждующие коалиции.

Как видим, подход Васкеса только отчасти подтверждает значимость факторов силового баланса и ресурсной ценности предмета спора (территории) для возникновения конфликтов. В частности, выясняется, что для несопернических пар более сильная сторона необязательно стремится отобрать территорию у более слабой, несмотря на наличие такой возможности, с точки зрения баланса сил. В случае же возникновения психологической враждебности собственно ресурсная ценность территории имеет уже второстепенное значение. Это позволяет поставить вопрос, стала ли психологическая враждебность результатом наличия спора за ресурсно значимую территорию или, наоборот, придание территории ресурсной (или какой-либо иной) значимости стало результатом психологической враждебности.

Альтернативой ресурсному выступают подходы, допускающие или акцентирующие нематериальные истоки территориальных конфликтов, когда ценность оспариваемой территории для участников конфликта обуславливается не столько её значимостью для их силового потенциала или статуса в международной системе, сколько иными, нематериальными и в некоторых случаях нерациональными факторами. Наиболее распространённым из них является *нормативный* подход, согласно которому претензии на ту или иную территорию порождаются существующими представлениями конкретного актора о должном, о надлежащем территориальном устройстве – собственном и системном. Эти представления могут проистекать как из доминирующих нормативно-правовых предписаний системы (общих принципов международного права или отдельных региональных соглашений), так и из внутренних идеологических установок, закреплённых в нормативных основах национального права или

общественного сознания. Сама территория при этом может иметь историческую, идентификационную или символическую ценность, что должно быть закреплено соответствующей публично выраженной дискурсивной позицией.

К работам в русле данного подхода можно отнести статью Т. Форсберга¹, рассмотревшего как теоретические основания анализа территориальных конфликтов, так и их практическое приложение к серии спорных ситуаций. По мнению автора, если сместить фокус исследования на вопрос, выдвигаются ли в случае территориальных споров требования, изменяющие статус-кво, то на первый план выходят, скорее, нормативные факторы, чем силовой баланс. Согласно реалистскому представлению, нормы появляются в территориальных спорах как производные – когда стороны, конкурирующие за территориальный ресурс из рациональных соображений, прибегают к риторике, апеллирующей к субъективным представлениям о справедливости. Но в некоторых случаях, наоборот, нормативные основания и представления о справедливости приводят к конфликтам, которые были бы маловероятны, если бы поведение государств регулировалось только соображениями силового баланса.

Автор подробно рассматривает происхождение и смысл представлений о справедливости в международных отношениях и, в частности, призывает уйти от рационально/эмоциональной дихотомии в описании этих представлений. Так, например, различие между стратегическим выигрышем и поддержанием норм можно трактовать как различие между краткосрочной и долгосрочной рациональностью. Но и представление, что кто-то подчиняется правилам только из рациональных соображений, не выдерживает проверки. Из-за когнитивного диссонанса, возникающего при поведении государства вопреки представлениям о справедливости, чаще рациональные мотивы «подтягиваются» к этим представлениям, чем наоборот. В приложении к территориальным спорам основная идея нормативного подхода состоит в том, что конфликты вызываются пробуждённым чувством, что земля принадлежит «нам», скорее, чем стратегической или

¹ Forsberg T. Explaining Territorial Disputes: From Power Politics to Normative Reasons //Journal of Peace Research. 1996.Vol. 33, No. 4.P. 433-449.

экономической ценностью. В свою очередь, международные нормы (в частности, международное право) не только предотвращают территориальные требования, но иногда и наоборот дают рамки для их формулирования.

Кроме того, как отмечает автор, описание территориальных конфликтов должно отражать их интерпретацию обеими сторонами и посмотреть, как эти случаи были сконструированы в дискурсе внутри и вне стран-участниц. Идея построить объективистский анализ (игнорирующий эти интерпретации) только навредит, поскольку участники по-разному видят спор и вообще предмет спора социально сконструирован каждым из них. Тем более не может идти речи об оспаривании территории только с точки зрения её материальной ценности. Спорные территории настолько связаны с идентичностью и суверенитетом, так глубоко хранятся в коллективной памяти (и их потерю нелегко забыть), считаются «священной землёй», что конфликты за территорию получаются куда более жестокими, чем должны бы только с точки зрения спора за территории как материальной ценности в рамках «игры с нулевой суммой». С другой стороны, считается, что стратегическое и экономическое значение территории в нашем столетии постепенно падает, и поэтому теории, предполагающие неизменный характер территориальных споров в течение истории (а также выводящие их из стратегических либо экономических соображений), вероятно, окажутся нерелевантными.

Переходя к тестированию теоретических построений, автор отмечает, что современные территориальные споры не выглядят так, как должны бы выглядеть, с точки зрения баланса сил. Например, США, оставшиеся единственной сверхдержавой после 1991 г., пока что ни разу не аннексировали напрямую чужую территорию, хотя физически могли бы. Да и в Европе классические споры вокруг стратегически важных зон (датских и турецких проливов, Кольского полуострова) стали неактуальными, зато актуализировались конфликты в зонах этнической неоднородности. Для единообразной проверки своих тезисов на конкретном массиве (не специально отобранных) случаев автор рассматривает серию актуальных или потенциальных территориальных споров вокруг территорий, присоединённых Советским Союзом в ходе

Второй мировой войны: Курил, Бессарабии, Закарпатья, бывшей восточной Польши, Калининграда, Пыталовского района, Ивангорода, Карельского перешейка и северо-западного побережья Ладожского озера. Обсуждая эти примеры, автор среди прочего замечает, что некоторые из споров стали более заметны или вообще возникли не вследствие изменения баланса сил, в частности, ослабления СССР/РФ, а вследствие нормативных причин – демократизации России и возникших в связи с этим надежд на то, что она пересмотрит свою неуступчивую позицию по территориям, забранным Советским Союзом. Стратегически и экономически некоторые оспариваемые территории не слишком значительны и уж точно не более значительны, чем территории, которые не были оспорены: везде на первый план выходят вопросы национальной идентичности, исторического и символического значения. Во всех случаях нормы намного больше повлияли на возникновение споров, чем соотношение сил.

Так, сами государства не выдвигают требований по пересмотру (в случае Бессарабии, а также Карельского перешейка и Ладожского побережья) тоже по нормативным причинам – из-за соглашений в рамках ОБСЕ. Эстония, Латвия и Япония остро ощущают потерю территорий из-за обострённого чувства ущемлённой справедливости, ощущаемой незаконности изъятия. В то же время, если есть исторические основания оправдать для себя потерю территории (справедливое наказание, как для Германии потеря Кёнигсберга, либо компенсация потери, как для Польши бывшие восточные территории, сомнительные обстоятельства временного приобретения, как Закарпатье для Венгрии и Словакии), то потеря ощущается менее больно и требования никем не выдвигаются. Это хорошо видно при сравнении Калининграда и Курил: в Германии доминирует точка зрения, что страна сама виновата в потере Восточной Пруссии. В Японии же такая точка зрения никогда не была принята относительно Курил. При этом в Японии обсуждение никогда не заходит в область материального значения островов (ничтожного на фоне других интересов страны), поэтому японское общество и не отказывается от стремления к возвращению островов, несмотря на материальные факторы. С другой стороны, по свидетельству автора, в Финляндии

первичное значение имело изначальное чувство ущемлённой справедливости относительно Карелии, а затем уже под это чувство прорабатывались обоснования и выстраивался рациональный анализ, доказывающие значение потерянных земель.

Таким образом, заключает автор, нормы и субъективные представления о справедливости лучше объясняют рост территориальных претензий в современной Европе и, наверное, во всём мире, чем объяснения, построенные на силовом балансе и рациональных интересах государств. Вместо политики балансирования силы автор рекомендует диалог о нормативных принципах, который поможет примирить разноречивые представления о справедливости, и развитие общих норм в отношении территориальности, которые, в то же время, останутся открытыми для обсуждения и изменения.

Методологические отличия между ресурсным и нормативным подходом весьма существенны. И дело не только в том, что нормативный подход требует изучения мотивации конкретных участников конфликта и не формулирует единой шкалы оценки системной ценности конкретной территории, но, прежде всего, в том, что он не предусматривает фиксированного качества её ценности. Она может варьироваться с течением времени как в сторону повышения, так и в сторону понижения в зависимости от состояния и внутреннего дискурса самого субъекта, что заставляет исследователей прибегать к методикам, позволяющим это состояние оценить.

К примеру, в работе Д. Манекина, Г. Гроссмана и Т. Миттса¹ проведены секторальные социологические исследования предпочтений сторонников различных политических партий Израиля относительно возможных территориальных компромиссов с Палестиной (по мнению авторов, ввиду демократического устройства системы власти Израиля эти предпочтения оказывают влияние на политику еврейского государства в отношении территориального конфликта). Опросы выявили распространение как «материального» подхода, при котором человек готов

¹Manekin D., Grossman G., Mitts T. Contested Ground: Disentangling Material and Symbolic Attachment to Disputed Territory // Political Science Research and Methods. 2019. Vol. 7, No. 4. P. 679-697.

поддержать территориальную уступку, если ожидаемые выгоды в виде прироста безопасности и улучшения экономического положения Израиля окажутся достаточно велики, так и «нематериального», при котором спорная территория рассматривается как имеющая большую символическую ценность и общественность готова нести существенные материальные затраты, чтобы сохранить контроль над территорией. Среди сторонников разных партий распределение приверженцев двух подходов различно. Например, большинство избирателей левых партий и половина избирателей правых партий ещё готовы рассматривать территориальные уступки в обмен на надёжные гарантии мира и безопасности, тогда как другая половина правых готова даже мириться с ростом обстрелов и экономическими потерями с целью удержания территории любой ценой. В конкретных условиях Израиля результатом этого распределения является невозможность добиться территориального компромисса с палестинцами, хотя большинство избирателей в принципе готовы пойти на уступки в обмен на безопасность, поскольку уступки эти меньше ожидаемых палестинцами (например, в вопросе Восточного Иерусалима). А другая сторона переговоров не может дать гарантии дальнейшего мира и безопасности, достаточные для колеблющейся части израильских избирателей, которые смогли бы дополнить до большинства сторонников компромисса. Готовых отдать землю палестинцам и готовых удерживать её любой ценой чуть меньше, чем по половине избирателей. А ещё 10-20% не готовы отдать территории из-за возникающих рисков, т. е. «материальных» соображений. В то же время, отмечают авторы, общественное мнение не является статичным, а к факторам, изменяющим отношение к территории, относятся элитные сигналы и попытки создания рамок, а также экзогенные шоки. В частности, значительное увеличение издержек на удержание территории из-за роста насилия или внешнего давления может изменить политические предпочтения тех, кто придерживается более рационалистических взглядов, то есть относится к распоряжению территориями с точки зрения соотношения издержек и затрат.

Ещё одной методологической проблемой нормативного подхода является его связь с системным уровнем анализа. Если

ресурсный подход в его реалистской интерпретации исходит из возможности установить априорную системную ценность территории, не зависящую от субъективной оценки акторами, то нормативному подходу присуща обратная связь: системная ценность территории детерминируется её субъективной ценностью в глазах акторов и характером взаимоотношений между ними. Проще говоря, если в первом случае свойства системы и её баланс определяют, какие территориальные конфликты возникнут в её рамках, то во втором случае территориальные конфликты, возникающие в силу субъективных факторов, определяют в значительной степени баланс сил в системе. Это исключает возможность дедуктивного выведения системно обусловленных территориальных конфликтов из характеристик территорий и исходных свойств системы, наоборот, ставит общесистемную конфликтную динамику в зависимость от эволюции субъектных характеристик акторов.

Ресурсный и нормативный подходы к возникновению территориальных конфликтов не всегда вступают в прямое противоречие. В ряде случаев оспариваемая территория имеет как объективную стратегическую или экономическую значимость, так и символическую или идентификационную ценность, а в ходе конфликта стороны выдвигают претензии, основанные на тех или иных нормативных представлениях о справедливом устройстве системы. Однако это не мешает проводить их аналитическое и эмпирическое сопоставление.

Если исходить из того, что в международной системе могут одновременно наличествовать как структурно индуцированные, так и субъективно обусловленные территориальные конфликты, то логично предположить, что наиболее устойчивыми и системно значимыми будут первые. Тем не менее, исторический опыт и современная практика свидетельствуют об обратном: наиболее устойчивыми и укоренёнными становятся конфликты, порождённые нормативными причинами, вызванные представлениями о значимости, которые сами участники территориальных конфликтов конструируют в ходе обсуждения территориальных проблем и формирования национальной мифологии. Чем более устойчивым оказывается территориальный

конфликт, чем чаще он репродуцируется в отношениях между акторами, и чем больше они готовы поставить отношения между собой в зависимость от течения конфликта, тем выше вероятность того, что он «взрастёт» в структуру международной системы и будет восприниматься как её стационарный элемент, оказывая непосредственное влияние на текущий баланс сил. Но это тоже нельзя считать автоматическим следствием одного только факта темпоральной пролонгированности конфликта. Если стороны примут решение абстрагироваться от конфликта и развивать взаимоотношения независимо от его разрешения, устойчивость конфликта не будет автоматически задавать характер взаимодействия между ними и влиять таким образом на их структурные и статусные характеристики.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Forsberg T. Explaining Territorial Disputes: From Power Politics to Normative Reasons // *Journal of Peace Research*. 1996. Vol. 33, No. 4.
2. Hensel P. R. Charting a Course to Conflict: Territorial Issues and Interstate Conflict, 1816-1992 // *Conflict Management and Peace Science*. 1996. Vol. 15, No. 1.
3. Keskin K., Sağlam C. A Territorial Conflict: Trade-offs and Strategies // *Defence and Peace Economics*. 2018. Vol. 29, No. 6.
4. Manekin D., Grossman G., Mitts T. Contested Ground: Disentangling Material and Symbolic Attachment to Disputed Territory // *Political Science Research and Methods*. 2019. Vol. 7, No. 4.
5. Petersen K. K. Conflict escalation in dyads with a history of territorial disputes // *International Journal of Conflict Management*. 2010. Vol. 21 N. 4.
6. Senese P. D. A Unified Explanation of Territorial Conflict: Testing the Impact of Sampling Bias, 1919–1992 // *International Studies Quarterly*. 2003. Vol. 47, Issue 2.
7. Sil R., Katzenstein P. Beyond Paradigms. Analytic Eclecticism in the Study of World Politics / (eds.). New York: Palgrave Macmillan, 2010.
8. Singer J. D., Small M. Correlates of War Project: International and Civil War Data, 1816-1992. Inter-university Consortium for

Political and Social Research [distributor], 2006.
URL: <https://doi.org/10.3886/ICPSR09905.v1>

9. Vasquez J. A. Distinguishing Rivals That Go to War from Those That Do Not: A Quantitative Comparative Case Study of the Two Paths to War // *International Studies Quarterly*. 1996. Vol. 40, No. 4.

УДК.342

Ефимов Георгий Алексеевич,
аспирант кафедры теории и истории государства и права
Орловского государственного университета им. И.С. Тургенева.
t-igip@list.ru.

Efimov Georgy Alekseevich,
Post-graduate student
of the Department of Theory and History of State and Law
Oryol State University named after I. S. Turgenev.

**ЗАКОН И ДОГОВОР КАК СПОСОБЫ РАЗГРАНИЧЕНИЯ
ПРЕДМЕТОВ ВЕДЕНИЯ И ПОЛНОМОЧИЙ
В КОНСТИТУЦИОННОМ ГОСУДАРСТВЕ:
ПРОБЛЕМЫ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ**

**LAW AND AGREEMENT AS WAYS OF DELIMITING
THE SUBJECTS OF JURISDICTION AND POWERS
IN A CONSTITUTIONAL STATE:REGULATORY ISSUES**

Аннотация. Статья посвящена изучению ряда конституционно-правовых проблем, связанных с использованием законодательных и договорных методов разграничения предметов ведения и полномочий между органами власти, а также публично-территориальными образованиями. Законодательство о разграничении предметов ведения и полномочий между субъектами РФ и муниципальными образованиями в условиях усиления единства публичной власти при одновременном сохранении более приоритетного принципа (в силу основ конституционного строя, гл. 1 Конституции РФ) невхождения органов местного самоуправления в систему органов государственной власти нуждается в дальнейшем совершенствовании и развитии, причём в основу целесообразно положить методологические свойства и приёмы, характерные для федеративных отношений.

Abstract. The article is devoted to the study of a number of constitutional and legal problems associated with the use of legislative and contractual methods of delimiting the subjects of jurisdiction and powers between the authorities, as well as public-territorial entities. Legislation on the delimitation of the subjects of jurisdiction and powers between the constituent entities of the Russian Federation and municipalities in the context of strengthening the unity of public power while maintaining a higher priority principle (by virtue of the foundations of the constitutional system, Chapter 1 of the Constitution of the Russian Federation) does not include local governments in the system of public authorities in further improvement and development, and it is advisable to base it on the methodological properties and techniques characteristic of federal relations.

Ключевые слова: федерализм, местное самоуправление, разграничение полномочий, предмет законодательства, договоры о разграничении компетенции.

Key words: federalism, local government, delineation of powers, subject of legislation, agreements on the delineation of competence.

Нуждается в исследовании проблема соответствия таких конституционно-правовых институтов, как «договоры и соглашения», с одной стороны, и «полномочия по предметам совместного и федерального ведения» – с другой. Законодатель установил между ними логическую связь (по предметам совместного ведения принимаются договоры, при реализации федеральных полномочий – соглашения). Однако так ли это необходимо в федеративном государстве? Если исполнительная власть наделяется законом широкой дискрецией, то нужно ли ограничивать её лишь вопросами реализации предметов федерального ведения, исключая воплощение в жизнь вопросов, которые находятся в совместном ведении России и её субъектов (ст. 72 Конституции РФ)?

Можно поставить вопрос иначе. Реализация предметов федерального ведения – более существенный конституционный вопрос, который требует участия народного представительства, но компетенция сосредоточена в рамках полномочий исполнительной власти. В случае же с предметами совместного ведения (проблема

менее существенна) участие законодательных (представительных) органов в принятии решений гарантировано более ясным и недвусмысленным образом. Во всяком случае, увязка таких конституционно-правовых институтов, как «договоры и соглашения», с одной стороны, и «полномочия по предметам совместного и федерального ведения» – с другой, выглядит весьма спорной, поскольку не имеет под собой объективного основания. Нередко общественно-политическая практика требует противоположного правового решения, однако законодатель не проявляет достаточной гибкости и препятствует этому.

Нужно подчеркнуть, что в данном случае законодатель следовал буквальному прочтению норм частей 2 и 3 ст. 78 Конституции РФ, согласно которым именно органы исполнительной власти вправе передавать осуществление части своих полномочий другим исполнительным органам, если только это не противоречит Конституции и закону. Нормы частей 2 и 3 ст. 78 не связывают волю исполнительной власти решениями народного представительства, но позволяют федеральному парламенту запретить какие-то случаи подобного делегирования полномочий.

Правовая форма соглашения (противопоставляемого договору) достаточно ясно указана в ст. 78 Конституции РФ. Что касается делегирования полномочий по соглашению со стороны исполнительных органов субъектов РФ федеральным исполнительным органам (ч. 3 ст. 78), здесь нет даже оговорки о соответствии этого действия каким-либо правовым актам, из чего можно сделать вывод, что конституции (уставы) и законы субъектов РФ не могут ограничивать региональную исполнительную власть в передаче по соглашению части своих полномочий федеральным исполнительным органам государства.

Но этого нельзя сказать в отношении соблюдения законодателем требований части 3 статьи 11 Конституции РФ, согласно которой разграничение предметов ведения и полномочий между органами государственной власти России и её субъектов может осуществляться договорами наряду с Конституцией, Федеративным договором и законами. Таким образом, федеральный законодатель вышел за пределы дозволений

ст. 11 Конституции РФ, сузив возможности заключения договоров о разграничении предметов ведения и полномочий до договоров о разграничении полномочий. Статья 11 Конституции РФ не запрещает заключение договоров о разграничении предметов ведения, в то время как Федеральный закон «Об общих принципах...» допускает лишь договоры о разграничении полномочий. Данная статья расположена в первой главе «Основы конституционного строя» и может быть изменена исключительно в порядке пересмотра Конституции с созывом Конституционного Собрания и другими общественно-правовыми последствиями (глава 9 Конституции РФ).

В системе местного самоуправления действуют следующие принципы сочетания договорного и законодательного механизмов разграничения предметов ведения и полномочий. Согласно Федеральному закону «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», имеются, во-первых, полномочия федеральных (ст. 5) и региональных (ст. 6) органов власти в области местного самоуправления; во-вторых, вопросы местного значения (городского и сельского поселения – ст. 14, муниципального района – ст. 15, муниципального или городского округа – ст. 16, внутригородского района – ст. 16.2). По определённым вопросам (они перечисляются в законе) органы местного самоуправления наделяются правом на их решение, несмотря на то, что они не входят в перечень вопросов местного значения для соответствующей категории муниципальных образований. Муниципальные образования с общей территорией (главным образом, муниципальные районы и входящие в их состав городские и сельские поселения) вправе заключать соглашения о передаче части своих полномочий.

Институт договоров о разграничении предметов ведения и полномочий в правовой системе России не предусматривается ни для муниципальных образований с общей территорией, ни, тем более, для взаимоотношений субъектов РФ и муниципальных образований. Законодатель поддерживает довольно жёсткую линию в отношении фиксации вопросов местного значения (ст. 18 Федерального закона «Об общих принципах...») и, видимо, считает это одной из важных гарантий самостоятельности местного

самоуправления, его автономии по отношению к государственной власти субъектов РФ под защитой и охраной федеральных властей.

Изложенное выше позволяет сформулировать следующие обобщения. Действующий закон избегает понятия «предметы ведения муниципальных образований», в то время как имеются предметы ведения Федерации, субъектов РФ и совместного ведения Федерации и субъектов РФ. Такое состояние правового регулирования выглядело логичным до внесения законодателем поправок в ч. 3 ст. 132 Конституции РФ. Но теперь, после вступления в силу поправок, действует императив, что «органы государственной власти и местного самоуправления входят в единую систему публичной власти и осуществляют взаимодействие для наиболее эффективного решения» соответствующих задач (Закон о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ)¹.

Полагаем, эта поправка не отрицает самостоятельность муниципальных образований и запрет вхождения органов местного самоуправления в систему органов государственной власти (ст. 12 Конституции РФ). Однако она требует большей системы единообразия в механизме разграничения предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией, субъектами РФ и муниципальными образованиями, включая допустимость заключения договоров и соглашений о разграничении полномочий при необходимости признания конституционно-правового института предметов ведения муниципальных образований. Вслед за этим возможна конструкция предметов совместного ведения субъектов РФ и муниципальных образований, из чего следует юридическая возможность конструирования полномочий органов местного самоуправления по предметам ведения субъектов РФ, по предметам совместного ведения субъектов РФ и муниципальных образований, а также по предметам ведения самих муниципальных образований.

Конечно, сложно представить правовое решение, если бы законодатель допустил заключение договоров о разграничении

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

предметов ведения между субъектами РФ и муниципальных образований в отсутствие аналогичного разрешения в вопросах взаимодействия Федерации и субъектов РФ (хотя это, как уже говорилось выше, не в полной мере соответствует предписанию ст. 11 Конституции РФ). Полагаем, что, если законодатель считает необходимыми «фиксацию» предметов ведения в статичном состоянии и придание динамики лишь вытекающим из предметов ведения полномочиям, то эта линия должна быть продолжена и в других нормативных правовых актах, регулирующих статику и движение компетенции публично-территориальных образований и их органов.

Во взаимоотношениях субъектов РФ и муниципальных образований нельзя вводить договорный механизм разграничения предметов ведения, если это не допускается во взаимоотношениях Федерации и субъектов РФ. Однако действующее законодательство разрешает договоры о разграничении полномочий между Федерацией и субъектами РФ. По каким причинам это не разрешается во взаимоотношениях субъектов РФ и муниципальных образований, если теперь, по итогам конституционной реформы, все органы публичной власти будут образовывать единую систему¹, следовательно, подчиняться единым, унифицированным правилам разграничения предметов ведения и полномочий?

Конечно, принцип единства системы публичной власти не исключает отступлений от общих правил, дифференцированного правового регулирования, учёта специфики местного самоуправления и особенностей отдельных видов муниципальных территорий². Однако это, как многократно указывал Конституционный Суд РФ, должно иметь под собой разумное и объективное основание. В анализируемом случае, на наш взгляд, таких оснований нет.

¹ Безруков А.В. Государственная и муниципальная власть в системе единой публичной власти России // Государственная власть и местного самоуправления. 2015. № 6. С. 23-28.

² Бурылова Л.А. Соглашения органов государственной власти и органов местного самоуправления как метод разграничения полномочий // Местное право. 2001. № 1. С. 57-58.

Закон указывает полномочия Российской Федерации и полномочия субъектов РФ в сфере местного самоуправления, но не допускает, чтобы муниципальные образования обладали полномочиями в сфере ведения субъектов РФ. Причём субъектам РФ принадлежат полномочия не только в сфере предметов ведения субъектов РФ, но также в сфере ведения Российской Федерации и совместного ведения Федерации и субъектов РФ. Это – наиболее слабое и противоречивое звено в действующем механизме разграничения предметов ведения и полномочий между публично-территориальными образованиями и их органами. Оно наиболее ярко и наглядно показывает, насколько неудачным в стратегическом смысле был в свое время выбран метод законодательного регулирования, который диаметрально противоположным образом противопоставлял взаимоотношения, с одной стороны, Федерации и субъектов РФ, с другой – субъектов РФ и муниципальных образований.

В действительности эти два механизма взаимодействия публичных властей «по вертикали» если и не тождественны, то весьма близки друг другу. Проблема обостряется после официального признания на конституционном уровне единой системы органов публичной власти. В связи с этим, на наш взгляд, законодателю необходимо, как минимум, отказаться от институтов полномочий Российской Федерации в области местного самоуправления и полномочий субъектов РФ в области местного самоуправления, ввести институт предметов ведения муниципальных образований, которые должны определяться не только федеральными законами, но также конституциями (уставами) и законами субъектов РФ, уставами муниципальных образований.

Вслед за этим необходимо законодательно урегулировать порядок заключения договоров о разграничении полномочий между субъектами РФ и муниципальными образованиями, а также соглашений о разграничении таких полномочий между исполнительной властью субъектов РФ и местными администрациями. Это не может расцениваться как нарушение самостоятельности местного самоуправления по решению вопросов местного значения. Напротив, подобные законодательные

новеллы будут способствовать более активной реализации конституционных поправок, внесённых законодателем в 2020 г.

На основании изложенного можно сделать вывод о том, что законодательство о разграничении предметов ведения и полномочий между субъектами РФ и муниципальными образованиями в условиях усиления единства публичной власти при одновременном сохранении более приоритетного принципа (в силу основ конституционного строя, гл. 1 Конституции РФ) невхождения органов местного самоуправления в систему органов государственной власти нуждается в дальнейшем совершенствовании и развитии, причём в основу целесообразно положить методологические свойства и приёмы, характерные для федеративных отношений.

Перечень вопросов местного значения выглядит слишком объёмным, оторванным от практической действительности и трудновыполнимым в деятельности органов государственной власти и местного самоуправления. Значительная часть полномочий публичной власти представляет собой область взаимодействия и согласованного функционирования всех уровней публичной власти, включая местное самоуправление. Обособление вопросов местного значения от предметов ведения публичной власти не должно быть, с одной стороны, искусственным, с другой – имитационным. В связи с этим к вопросам местного значения целесообразно относить лишь те полномочия, в рамках которых муниципальные органы действительно должны быть независимыми от государства.

В их числе, например, выбор способа формирования главы муниципального образования (всенародно, из числа депутатов или решением представительного органа на основе рекомендации конкурсной комиссии), количество депутатов представительного органа муниципального образования, сроки его полномочий и т.п., включая установленные непосредственно Конституцией РФ (ст. 130) вопросы местного значения. Все другие сферы публичной деятельности являются, главным образом, общими для государства, субъектов РФ и муниципалитетов. Противопоставление местного самоуправления государственной власти в условиях официального конституционного признания

единства системы публичной власти уже не является конституционным.

Чтобы не допустить потери самостоятельности местного самоуправления в соответствии с императивами Европейской хартии местного самоуправления, обеспечить подлинную автономию самоуправляющихся единиц при одновременно разумной централизации публичной власти, необходимо определённым образом реорганизовать имеющийся механизм разграничения предметов ведения и полномочий.

В числе прочего этому может способствовать *разумное сочетание конституционного, законодательного и договорного способов разграничения предметов ведения и полномочий*. Ни один из этих способов не должен юридически исключаться в организации взаимодействия Российской Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований. Выбор между этими способами для решения актуальных практических задач государственного и муниципального управления должен осуществляться органами народного представительства как наиболее легитимными субъектами конституционных правоотношений, которые уполномочены Конституцией на выражение воли суверенного народа.

Усиление роли законодательных (представительных) органов субъектов РФ и представительных органов муниципальных образований в механизме разграничения предметов ведения и полномочий между субъектами РФ и муниципалитетами не должно перерасти в другую крайность, лишаящую органы исполнительной власти конституционного права на самостоятельность и ответственность в принятии юридически значимых решений. Основопологающим конституционным принципом разграничения предметов ведения и полномочий между субъектами РФ и муниципалитетами был и остаётся императив субсидиарности как одна из форм реализации более фундаментального принципа разделения властей, который не допускает излишнего сосредоточения всей полноты публичной власти в компетенции какого-либо одного органа, должностного лица, тем более – уровня публичной власти.

Каждый конституционно значимый шаг в направлении подлинного разграничения предметов ведения и полномочий приводит к исключению полноты притязаний федеральных властей на публичную власть, позволяя субъектам РФ и муниципалитетам самим принимать ответственные решения, взаимодействуя, главным образом, с населением. Это должно осуществляться не вопреки, но по воле федерального центра, заинтересованного в разумных самоограничениях конституционно-правового характера. Полагаем, что данный путь развития исследуемой группы регулируемых конституционным правом общественных отношений является предпочтительным для сильной, развивающейся России, которая имеет крупнейшие достижения и, вместе с тем, хорошие перспективы для нового этапа роста в общественно-политическом отношении.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Закон РФ о поправке к Конституции РФ от 14.03.2020 № 1-ФКЗ «О совершенствовании регулирования отдельных вопросов организации и функционирования публичной власти» / СЗ РФ. 2020. № 11. Ст. 1416.
2. Безруков А.В. Государственная и муниципальная власть в системе единой публичной власти России // Государственная власть и местного самоуправления. 2015. № 6.
3. Бурылова Л.А. Соглашения органов государственной власти и органов местного самоуправления как метод разграничения полномочий // Местное право. 2001. № 1.

УДК.342

Семёнов Михаил Игоревич,
аспирант кафедры теории права
и государственно-правовых дисциплин
Международного юридического института.
semenov.m@mail.ru.

Semenov Mikhail Igorevich,
Post-graduate student of the Department of Theory of Law
and State-Legal Disciplines International Law Institute.

**НАДЕЛЕНИЕ ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ
ОТДЕЛЬНЫМИ ГОСУДАРСТВЕННЫМИ ПОЛНОМОЧИЯМИ
КАК ФОРМА ГОСУДАРСТВЕННОГО ВМЕШАТЕЛЬСТВА
В МУНИЦИПАЛЬНУЮ ДЕЯТЕЛЬНОСТЬ**

**THE VESTING OF LOCAL AUTHORITIES WITH SEPARATE
STATE POWERS AS A FORM OF STATE INTERVENTION
IN MUNICIPAL ACTIVITIES**

Аннотация. В статье исследуются отдельные проблемы конституционно-правового механизма наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями в контексте государственного вмешательства в муниципальную деятельность. По мнению автора, законодательное регулирование не лишает исполнительную власть права на контроль, если этот контроль институционально предписан тем же законом. Контрольные функции вправе осуществлять и органы народного представительства, однако закон сам по себе осуществлять контрольную функцию не может. Принцип разделения властей не препятствует, напротив, поддерживает идею разграничения законодательной и исполнительно-распорядительной функций. При делегировании муниципалитетам отдельных государственных полномочий и провозглашении подконтрольности органов местного самоуправления государству необходимо установление системы материально-правовых и процессуальных норм, которые гарантировали бы эффективность подобного контроля.

Abstract. The article explores individual problems of the constitutional-legal mechanism of vesting local governments with separate state powers in the context of state intervention in municipal activities. According to the author, legislative regulation does not deprive the executive branch of the right to control if this control is institutionally prescribed by the same law. The bodies of national representation are also entitled to exercise control functions, however, the law alone cannot carry out the control function. The principle of separation of powers does not prevent, on the contrary, it supports the idea of distinguishing between legislative and executive-administrative functions. When delegating separate state powers to municipalities and proclaiming the accountability of local self-government bodies, the state needs to establish a system of substantive and procedural rules that would guarantee the effectiveness of such control.

Ключевые слова: отдельные государственные полномочия, государственное вмешательство, предметы ведения, компетенция, вопросы местного значения.

Key words: separate state powers, state intervention, objects of competence, competence, issues of local importance.

Идея разграничения собственных полномочий без государственного контроля и делегированных полномочий с подконтрольностью муниципалитетов государству весьма перспективна. Она обеспечивает надлежащий баланс между конституционными принципами государственного суверенитета и самостоятельностью местного самоуправления. Критической оценке подвергаются конкретные полномочия, которые законодатель посчитал собственными или делегированными. На наш взгляд, каталог вопросов местного значения должен быть подвержен крупной ревизии в целях исключения из него лишних, не присущих местному самоуправлению полномочий. К категории вопросов местного значения должны быть отнесены лишь самые локальные, «общинные» полномочия и предметы ведения, которые полностью исключают государственное вмешательство. Все остальные полномочия нуждаются в правовом оформлении как делегированные государством с официальным правом

государственных органов на вмешательство в муниципальную компетенцию.

Юридические модели собственных и делегированных полномочий органов местного самоуправления¹ всё более активно входят в противоречие с практикой исполнительно-распорядительной деятельности Федерации, субъектов РФ и муниципальных образований, основанной на модели проектного менеджмента². Это новый феномен российской государственности, который базируется на методологии корпоративного бизнеса и, к сожалению, вообще не нашёл какого-либо отражения в нормах и принципах Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации». Практическая действительность опирается на методологию проектного менеджмента, в то время как законодатель сохраняет довольно устаревшие и мало используемые на практике институты собственных и делегированных полномочий.

Идея проекта заключается в том, что федеральная, региональная и муниципальная власти действуют совместно для достижения какой-то конкретной цели (строительство микрорайонов, оснащение их коммунальной инфраструктурой, ремонт фасадов домов, развитие транспортной сети, обустройство детскими площадками и т.п.). Здесь становится совершенно неуместным вообще какое-либо разграничение или делегирование полномочий. Государственное вмешательство утрачивает своё юридическое значение вследствие отсутствия стремления муниципалитетов к оспариванию федеральной или региональной компетенций. Что касается финансирования проектов, то они довольно часто предполагают совместное ресурсное обеспечение

¹ Нанба С.Б. О «собственных» полномочиях органов местного самоуправления // Журнал российского права. 2010. № 12. С. 44-49.

² Кретов С.В., Крылов А.А. Использование принципов и методов проектного менеджмента при проведении научных исследований / Оптимизация научного обеспечения и криминологической культуры борьбы с преступностью. М. 2011. С. 249.

(часть бюджетных средств выделяется Федерацией при активном участии бюджетов субъектов РФ и муниципальных образований)¹.

Если опираться на методологию Гражданского кодекса РФ, который регулирует коммерческую деятельность частного бизнеса, публичный проектный менеджмент почти не нуждается в правовом регулировании, за исключением гарантий права собственности и исполнения частноправовых обязательств. Фактически субъекты РФ и муниципальные образования приравниваются к статусу субъектов частного бизнеса и берут на себя публично-правовые обязательства. Обязательственные правоотношения, даже если они не являются частноправовыми, не вписываются в модель публичных полномочий, будь они собственными или делегированными. При этом важно подчеркнуть, что частноправовая методология принципиально исключает административный контроль и опирается на концепцию самостоятельности и ответственности контрагентов. Следовательно, проектный менеджмент усматривает в муниципальных образованиях подконтрольное государству лицо преимущественно в аспекте надзора за исполнением взятого на себя публично-правового обязательства². В случае невыполнения последнего государство как корпоративный контрагент сохраняет за собой право применения санкций. Но эти правоотношения являются частноправовыми по своей методологии, несмотря на их публично-правовой статус. Муниципальные образования презюмируются как самостоятельные субъекты публичных правоотношений, которые автономно владеют, пользуются и распоряжаются объектами муниципальной собственности. Государство не вмешивается в частноправовую компетенцию

¹ Анищенко В.Н. Наука и образование в системе приоритетных национальных проектов как средство социально-экономического развития России // Право и образование. 2014. № 5. С. 76.

² Данилевский А. Надзор за исполнением законодательства при реализации приоритетного национального проекта «Здоровье» // Законность. 2014. № 11. С. 38. Рыжов М. Судебная защита прокурорами интересов граждан и государства в сфере реализации приоритетных национальных проектов // Законность. 2014. № 10. С. 26.

муниципальных образований¹, но даёт им возможность при содействии государственного финансирования реализовать наиболее актуальные задачи, которые ставят избиратели перед органами местного самоуправления.

Даже самая первая редакция Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» уже предусматривала, что органы местного самоуправления наделяются отдельными государственными полномочиями законом, т.е. не допускается делегирование государственной компетенции посредством подзаконного правового акта либо устного указания, поручения или распоряжения. Данная правовая конструкция стала возможной ввиду появления у *всех* субъектов РФ (не только республик) права на принятие законов (впервые оно появилось в Конституции РФ 1993 г.).

Устанавливая подобную норму, законодатель стремился изжить советскую практику «телефонного права» во взаимоотношениях государственных и муниципальных чиновников². Традиции советской эпохи предписывали местным чиновникам исключительную субординацию в отношении вышестоящего начальства. Местные Советы и их исполкомы находились под непрерывным контролем и надзором республиканской, краевой, областной или окружной власти. Последние давали им постоянные устные указания, проводили совещания, ставили задачи и т.д. О какой-либо самостоятельности местного управления говорить не приходилось. Даже термин «местное самоуправление» не использовался.

Учреждая институт делегирования государственных полномочий законом субъекта РФ, современный законодатель позволяет избежать прямой вертикали во взаимоотношениях региональных и муниципальных властей, прежде всего – устных

¹ Боярова О.Ю. Муниципальное образование: особенности правосубъектности в гражданских правоотношениях. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2002. С. 9.

² Хэндли К. «Телефонное право» и верховенство закона: случай России // Современная социология права: сб. науч. трудов. М. 2013. С. 169.

поручений и указаний¹, а также подзаконных делегирующих актов. Однако можно ли считать, что в случае наделения органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями в форме регионального закона органы исполнительной власти субъектов РФ должны устраняться от контроля над деятельностью муниципальных образований? Данное заблуждение, как показали проведённые нами опросы чиновников ряда муниципальных образований, является весьма распространённым в практической деятельности публичного аппарата современной России. Но его следует, на наш взгляд, понимать именно как заблуждение. В действительности законодательное регулирование не лишает исполнительную власть права на контроль, если этот контроль институционально предписан тем же законом. Контрольные функции, конечно, вправе осуществлять и органы народного представительства, однако закон сам по себе осуществлять контрольную функцию не может. Принцип разделения властей не препятствует, напротив, поддерживает идею разграничения законодательной и исполнительно-распорядительной функций. Следовательно, при делегировании муниципалитетам отдельных государственных полномочий и провозглашении подконтрольности органов местного самоуправления государству необходимо установление системы материально-правовых и процессуальных норм, которые гарантировали бы эффективность подобного контроля.

В материально-правовом смысле законодатель субъекта РФ, во всяком случае, должен определить, какой именно исполнительный орган специальной компетенции субъекта РФ несёт обязанность контроля над исполнением муниципалитетами

¹ Крючкова Е.А. Поручения Президента РФ как инструмент обеспечения согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти в гуманитарной сфере / Политико-правовые технологии разрешения конфликтных ситуаций между властью, общественными организациями и СМИ. Вып. 6. Саратов: Изд-во «Саратовский источник», 2013. С. 104. Кичалюк О.Н. Указы, указания и поручения Президента Российской Федерации: сравнительно-правовая характеристика / Конституционное развитие России: Межвузовский сборник научных статей: К 75-летию профессора В.Т. Кабышева. Вып. 13. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Сарат. гос. юр. акад.». 2013. С. 65.

отдельного государственного полномочия. Возможен и другой подход – делегирование законодателем субъекта РФ этого полномочия высшему должностному лицу или высшему исполнительному органу субъекта РФ. Второй подход заимствует методологию из инструментария федерального регулирования (как известно, на федеральном уровне законы не определяют компетенцию конкретных министерств, агентств и служб, т.к. это составляет прерогативу Президента РФ). При любом из вышеназванных подходов складывается правовая определённость в вопросе о том, какой именно исполнительный орган специальной компетенции несёт обязанность контроля деятельности местного самоуправления по реализации делегированных государственных полномочий¹.

Кроме материально-правового регулирования, в законодательстве субъектов РФ необходимо установление административно-процессуального механизма контрольно-надзорной деятельности вышеуказанных исполнительных органов специальной компетенции. Контроль может быть эпизодическим или постоянным, проводиться в инициативном порядке или по жалобам граждан, предполагать инспектирование либо только отчётность и т.п. Выбор конкретного процессуального механизма должен обуславливаться природой делегированного полномочия. На наш взгляд, не существует и не может существовать универсального процессуального механизма контрольно-надзорной деятельности государства в отношении муниципалитетов. Процессуальный инструментарий должен подбираться под конкретную ситуацию с учётом юридической природы делегированного полномочия².

Так, если субъект РФ делегировал муниципальным образованиям приём документов от граждан, нет необходимости

¹ Пресняков М.В. Правовая определённость и принцип разумной сдержанности законодателя: проблема формальной и материальной правовой определённости // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 4. С. 3-6.

² Данная проблема сравнительно полно раскрыта в ряде уголовно-правовых исследований, например: Козубенко Ю.В. К вопросу о двусторонней координации процессуальных и материальных отраслевых конструкций в механизме уголовно-правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 10. С. 1298-1309.

в постоянном инспектировании осуществления данной функции. Достаточной формой вмешательства государства будет истребование отчётов и рассмотрение жалоб граждан при их возникновении. В пункте приёма документов на видном месте должна быть размещена информация, в каком порядке и в какой орган граждане могут пожаловаться (требование такой информации – это тоже форма государственного контроля над муниципалитетами). Если в числе делегированных полномочий оказалось консультирование, эффективный государственный контроль предполагает чёткую методическую разработку порядка подобного консультирования. Муниципалитеты не должны ставиться государством в положение методического разработчика, подведомственного критическому подходу (на практике подобные методы, к сожалению, довольно активно применяются: государственный инспектор «не знает, как правильно», в то время как проверяемое лицо находится в состоянии презумпции виновности в совершаемых им действиях или бездействии).

При делегировании органам местного самоуправления функции уведомления государственной власти, инспектирующий контроль необходим лишь в крайних случаях. Само по себе наличие своевременных уведомлений свидетельствует, что муниципалитеты эффективно осуществляют делегированную функцию. Аналогичным образом подбирается административно-процессуальный инструментарий для осуществления мониторинга, определения объёма необходимых средств, ведения реестров, предоставления субсидий, заполнения бланков и т.д. Полагаем, что подобные вопросы не должны разрешаться чиновниками самостоятельно. Они подлежат нормированию соответствующими административными регламентами.

Ключевую роль в механизме контроля органов местного самоуправления за осуществлением делегированных полномочий играет и должен играть институт *отзыва полномочия*¹.

¹ Давыдова Н.Ю. Отзыв переданных отдельных государственных полномочий как мера конституционно-правовой защиты // Учёные записки. Выпуск 8. Защита прав и свобод человека и гражданина по российскому законодательству: сб. науч. трудов. Оренбург: ООО ИПК «Университет». 2012. С. 137.

Муниципалитеты заинтересованы в реализации делегированных полномочий. Отзыв полномочия чреват потерей финансирования, сокращением штатов, негативными имиджевыми издержками. Однако может ли неэффективное осуществление органами местного самоуправления отдельных государственных полномочий служить основанием для применения дополнительных санкций административно-правового характера (ропуск представительного органа, отрешение от должности или удаление в отставку главы муниципального образования)? Или отзыв полномочия должен быть единственной и достаточной санкцией за нарушение порядка реализации делегированной компетенции?

Полагаем, что ответ на поставленный вопрос находится в зависимости от конституционной природы местного самоуправления. Если местное самоуправление считается до такой степени самостоятельным, что вправе *отказаться* от делегированного государственного полномочия, т.е. оно выстраивает отношения с государством исключительно на партнёрской основе, и отзыв делегированного полномочия должен был бы выступать в качестве единственной возможной санкции. Однако между Федерацией, субъектами РФ и муниципальными образованиями, кроме партнёрских отношений¹, имеется известного рода административная вертикаль публично-правового характера. Эта вертикаль ограничена посредством институтов исключительного ведения субъектов РФ и муниципальных образований, но нельзя сказать, что она полностью исключена. В случае с делегированием государственных полномочий наиболее ярким образом проявляется эта вертикальная составляющая в публичных правоотношениях.

Муниципальные образования не могут позиционироваться как частноправовые лица и субъекты гражданского общества. Они осуществляют публичную власть наряду с государственными органами и несут ответственность за реализацию установленной

¹ Канксиди М.Д. Разграничение предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и её субъектами: к вопросу о способах достижения согласия /Актуальные вопросы развития органов государственной власти и местного самоуправления в субъектах Российской Федерации: политические и правовые аспекты. Волгоград: Изд-во ФГОУ ВПО ВАГС. 2010. С. 358.

законом компетенции. Делегирование муниципалитетам государственных полномочий осуществляется не в форме публично-правового договора (с возможностью отказа от заключения договора), но в форме закона (что предполагает категорически императивную волю законодателя, не подлежащую согласованию с кем-либо). Справедливости ради следует подчеркнуть, что Федеральный закон «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» мог бы сочетать институты законодательного и договорного делегирования местному самоуправлению отдельных государственных полномочий. При таком подходе должны были бы дифференцироваться и соответствующие санкции (при договорном делегировании – только досрочное прекращение договора при неудовлетворительном выполнении его условий; в случае законодательного делегирования – максимальный набор санкций).

Таким образом, институт наделяния органов местного самоуправления отдельными государственными полномочиями законом субъекта РФ создаёт условия для выстраивания административной вертикали во взаимоотношениях субъектов РФ и муниципальных образований, которая предполагает возможность государственного вмешательства в форме контроля и надзора с применением санкций за соответствующие нарушения. Подчеркнём, что в этом случае нет прямой государственной администрации, делегированную компетенцию реализуют выбранные демократическим путём органы муниципальных образований. Государство оставляет муниципалитетам значительную свободу усмотрения, однако исключает возможность отказа от принятия на себя соответствующих публично-правовых обязательств. Контрольно-надзорная компетенция государства подлежит более активному применению по сравнению с имеющимся опытом публичного администрирования, причём формы и методы контрольно-надзорной деятельности должны быть дифференцированными, сочетать приёмы убеждения и принуждения¹.

¹Пулю Ю.В. Государственное и общественное манипулирование: убеждение или принуждение? // Философия права. 2009. № 5. С. 78.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Анищенко В.Н. Наука и образование в системе приоритетных национальных проектов как средство социально-экономического развития России // Право и образование. 2014. № 5.
2. Астафичев П.А. Принцип сочетания убеждения и принуждения в административном праве // Вестник Нижегородского университета им. Н.И.Лобачевского. 2019. № 2.
3. Боярова О.Ю. Муниципальное образование: особенности правосубъектности в гражданских правоотношениях. Автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов. 2002.
4. Давыдова Н.Ю. Отзыв переданных отдельных государственных полномочий как мера конституционно-правовой защиты // Учёные записки. Выпуск 8. Защита прав и свобод человека и гражданина по российскому законодательству: сб. науч. трудов. Оренбург: ООО ИПК «Университет». 2012.
5. Данилевский А. Надзор за исполнением законодательства при реализации приоритетного национального проекта «Здоровье» // Законность. 2014. № 11.
6. Канксиди М.Д. Разграничение предметов ведения и полномочий между Российской Федерацией и её субъектами: к вопросу о способах достижения согласия // Актуальные вопросы развития органов государственной власти и местного самоуправления в субъектах Российской Федерации: политические и правовые аспекты. Волгоград: Изд-во ФГОУ ВПО ВАГС. 2010.
7. Кичалюк О.Н. Указы, указания и поручения Президента Российской Федерации: сравнительно-правовая характеристика // Конституционное развитие России: Межвуз. сб. науч. статей: К 75-летию проф. В.Т. Кабышева. Вып. 13. Саратов: Изд-во ФГБОУ ВПО «Сарат. гос. юр. акад.». 2013.
8. Козубенко Ю.В. К вопросу о двусторонней координации процессуальных и материальных отраслевых конструкций в механизме уголовно-правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 10.

Астафичев П.А. Принцип сочетания убеждения и принуждения в административном праве // Вестник Нижегородского университета им. Н.И.Лобачевского. 2019. № 2. С. 66-70.

9. Кретов С.В., Крылов А.А. Использование принципов и методов проектного менеджмента при проведении научных исследований / Оптимизация научного обеспечения и криминологической культуры борьбы с преступностью. М. 2011.

10. Крючкова Е.А. Поручения Президента РФ как инструмент обеспечения согласованного функционирования и взаимодействия органов государственной власти в гуманитарной сфере / Политико-правовые технологии разрешения конфликтных ситуаций между властью, общественными организациями и СМИ. Вып. 6. Саратов: Изд-во «Саратовский источник». 2013.

11. Нанба С.Б. О собственных полномочиях органов местного самоуправления // Журнал российского права. 2010. № 12.

12. Пресняков М.В. Правовая определённость и принцип разумной сдержанности законодателя: проблема формальной и материальной правовой определённости // Конституционное и муниципальное право. 2014. № 4.

13. Пую Ю.В. Государственное и общественное манипулирование: убеждение или принуждение? // Философия права. 2009. № 5.

14. Рыжов М. Судебная защита прокурорами интересов граждан и государства в сфере реализации приоритетных национальных проектов // Законность. 2014. № 10.

15. Хэндли К. «Телефонное право» и верховенство закона: случай России // Современная социология права: сб. науч. трудов. М. 2013.

Гражданское и предпринимательское право/ Гражданский процесс

УДК.347

Белова Татьяна Викторовна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры предпринимательского права
Российского государственного гуманитарного университета.
tanik1796@rambler.ru

Belova Tatyana Viktorovna,
Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor, Department of Business Law
Russian State University for the Humanities.

ПОРЯДОК ПРИВЛЕЧЕНИЯ КОНТРОЛИРУЮЩИХ ДОЛЖНИКА ЛИЦ К СУБСИДАРНОЙ ОТВЕТСТВЕННОСТИ ПРИ НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ) ОРГАНИЗАЦИИ

THE ORDER OF ATTRACTING THE CONTROLLING OFFICERS OF THE PERSONS TO THE SUBSIDIARY RESPONSIBILITY IN THE LIABILITY (BANKRUPTCY) OF THE ORGANIZATION

Аннотация. В статье рассматривается процедура привлечения к субсидиарной ответственности контролирующих должника лиц при банкротстве юридического лица. Раскрыто действие принципа презумпции вины должностного лица при возникновении субсидиарной ответственности. Установлена специфика различных оснований привлечения к субсидиарной ответственности должностных лиц в рассматриваемой сфере.

Annotation. The article deals with the procedure of bringing to subsidiary liability of persons controlling the debtor in case of bankruptcy of a legal entity. The effect of the principle of presumption of guilt of an official in the event of subsidiary liability is disclosed. The specifics of various grounds for bringing officials to subsidiary responsibility in the field under consideration have been established.

Ключевые слова: субсидиарная ответственность, контролирующее должника лицо, несостоятельность (банкротство), презумпция вины.

Keywords: subsidiary liability, person controlling the debtor, insolvency (bankruptcy), presumption of guilt.

Согласно действующему законодательству и сложившейся судебной практике в случае, если в процедуре банкротства невозможно рассчитаться со всеми кредиторами, то кредиторы могут потребовать привлечь к субсидиарной ответственности руководителя и/или участников компании. Другими словами, вся сумма, которую компания не смогла выплатить, будет возложена на физических лиц, которые будут привлечены к данному виду ответственности¹. На данный момент организации работают с изменённым законодательством: внесены поправки в Федеральный закон «О несостоятельности (банкротстве)» (далее – Закон о банкротстве)², в результате чего появилась отдельная глава, которая как раз регулирует вопросы привлечения к субсидиарной ответственности³.

Согласно действующим нормам, к субсидиарной ответственности могут быть привлечены определённые лица. Это руководитель организации, член исполнительного органа, если, например, в компании один директор, а также коллегиальный орган управления, ликвидатор организации, если, приступив к процедуре ликвидации, он установит признаки банкротства, но не предпримет меры к недопущению роста кредиторской задолженности, а также физические лица – участники организации, доля которых в уставном капитале более 50%, это те лица, которые фактически назначают руководителя компании. Данные субъекты

¹ Могилёвский С.Д. Общества с ограниченной ответственностью. М.: Дело. Издание 3-е, доп. 2018. С.120.

² ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ // Российская газета, 02.11.2002, № 209-210.

³ ФЗ от 29.07.2017 N 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О несостоятельности (банкротстве)” и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» / СЗ РФ, 31.07.2017, N 31 (Часть I), ст. 4815.

получили обозначение как контролирующие должника лица (КДЛ). К ответственности привлекаются лица, которые были руководителями, участниками либо иными третьими лицами, которые контролировали компанию в течение 3 лет до момента возникновения признаков банкротства. При этом в текущей редакции закона о банкротстве фактический срок стал ещё больше – до возникновения объективных доказательств, что компания стала неплатёжеспособной или несостоятельной. Также имеются те лица, которые не могут признаваться КДЛ. Это участники компании, доля которых либо акции, размер в паевом фонде не превышает 10% от общей величины. Они получали обычный доход – это дивиденды распределения прибыли. Соответственно, указанные субъекты могут избежать субсидиарной ответственности.

Вина КДЛ презюмируется, т.е. действует предположение, что они виновны в доведении компании до банкротства при наличии следующих обстоятельств¹:

- кредиторам причинён существенный вред. Здесь, наверное, можно говорить, что законодатель ввёл некоторое послабление. Раньше норма звучала так: «кредиторам причинён вред». Очевидно, что если есть банкротство, то не со всеми кредиторами можно было расплатиться, что вновь указывает на презумпцию вины. Нововведением является внедрение в законодательство и формулировки «существенный размер», который составляет до 25% от величины чистых активов, хотя степень существенности применительно к конкретной каждой организации следует доказывать отдельно;

- отсутствие или искажение документов и информации в бухгалтерской отчётности;

- более половины всех требований связаны с тем, что организацию привлекли к административной и налоговой ответственности либо привлекли к уголовной ответственности должностных лиц. Налицо механизм, который позволяет налоговому органу быстрее дойти до собственников бизнеса, до их имущества, пополняя доначисленные налоги и взыскивая их в бюджет;

¹ Могилевский С.Д. Там же. С. 121.

- если отсутствуют либо искажены обязательные к хранению документы. В соответствии с законодательством, а также уставом установлен определённый перечень документов, которые организация должна хранить по месту нахождения своего единоличного исполнительного органа. В их числе, но не ограничиваясь: свидетельства о государственной регистрации ЮЛ, документация бухгалтерского учёта, протоколы общих собраний участников/акционеров, кадровые документы. Отсутствие этих документов презюмирует вину руководителя компании. По этой причине законодательство устанавливает, что отсутствие документов, а также необеспеченные должным образом их учёт и хранение являются основанием для привлечения к субсидиарной ответственности руководителей;

- если в ЕГРЮЛ либо в едином федеральном реестре юридически значимых сведений о фактах деятельности юридических лиц и индивидуальных предпринимателей, куда организации должны сообщать сведения о деятельности компаний, в соответствии с определённым перечнем, например, сведения о стоимости чистых активов организаций, о результатах обязательного аудита, о передаче в залог движимого имущества, о выдаче независимой гарантии, отсутствуют подлежащие опубликованию сведения. За отсутствие публикаций установлена административная ответственность; отсутствие публикаций также является презумпцией вины руководителя. Если в сведениях ЕГРЮЛ содержится информация о том, что компания не находится по юридическому адресу, либо есть данные о том, что в отношении лица, имеющего право действовать без доверенности, внесены недостоверные сведения, также включается принцип презумпции.

На данный момент для привлечения собственников к субсидиарной ответственности не являются обязательными оспаривание либо признание сделок недействительными. КДЛ теперь признаются таковыми, если они выполняли возложенные на них функции и принимали решения в течение 3 лет до момента возникновения признаков банкротства. Возможно, что в доведении компании до банкротства её руководитель не виноват, но он будет отвечать субсидиарно в том случае, если, установив признаки банкротства, он не предпринял действий к подаче

заявления о банкротстве, в соответствии с Законом о банкротстве, либо допустил существенное ухудшение финансового состояния. Как и ранее, суды склонны взыскивать запрашиваемые кредиторами суммы в полном объёме. При этом размеры ответственности за первые месяцы текущего года варьируются от 700 тысяч до 4 млрд. руб.¹

Таб. 1. Динамика заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности

Заявления о привлечении к субсидиарной ответственности	I кв. 2018	II кв. 2018	III кв. 2018	IV кв. 2018	I кв. 2019	II кв. 2019	III кв. 2019	IV кв. 2019	I кв. 2020
Подано	745	871	938	1098	1170	1291	1431	1215	1046
Удовлетворённых	156	172	171	293	280	381	422	548	430
Доля удовлетворённых, %	21	20	18	27	24	30	29	45	41
Размер ответственности, млрд. руб.	23,3	19,1	22,2	38,6	25,6	37,3	84,5	182,9	75,39
К-во привлечённых лиц	195	199	169	360	347	471	569	738	594

Недобросовестные директора и учредители разрабатывают всё новые схемы для ухода от ответственности, однако судам удаётся пресечь подобные действия. Риск привлечения к субсидиарной ответственности руководителя за увеличение размера кредиторской задолженности после возникновения признаков банкротства компании будет только увеличиваться в случае дальнейшего бездействия руководителя. В случае, если есть несколько руководителей либо есть несколько участников компании и будет доказано, что коллегиально они довели организацию до банкротства, то между собой они будут отвечать солидарно.

В законе появилась возможность у арбитражного управляющего требовать 30% от того имущества, которое он фактически взыскал с субсидиарного ответчика. То есть фактически арбитражного управляющего мотивируют на то, чтобы он осуществлял повышенную активность в розыске имущества должника для погашения задолженности перед кредиторами. Это свидетельствует о том, что законодатель предпринимает возможные попытки для стимулирования и создания условий

¹ Постановление АС Московского округа от 19.03.2019 по делу № А40-244856/2015/ Электронное Правосудие [Электронный ресурс] URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/8ef94348-d3e0-47fb-ad28-472103fac88c>

для того, чтобы кредиторская задолженность была фактически возложена на конечного бенефициара должника.

Также есть возможность заключить мировое соглашение, если всё-таки будет установлена вина и конкретные лица будут привлечены к субсидиарной ответственности. Если обратиться к практике оснований привлечения к субсидиарной ответственности, то приоритетное место занимает совершение сделок с фирмами-однодневками, то есть проводится агрессивная налоговая оптимизация привлечения компании к налоговой ответственности, если она не может рассчитаться, то, соответственно, вся сумма этих отчислений будет возложена, скорее всего, на его руководителя.

Следующее действие – это установление фактов вывода имущества на других лиц, на другие организации. Также следует учитывать, что эти действия могут образовывать состав уголовного преступления. Так, перевод/продажа активов организации влечёт вероятность привлечения руководителя должника к субсидиарной ответственности¹.

Третьим распространённым основанием является неисполнение руководителем должника обязанности о возбуждении процедуры банкротства. Руководитель компании обязан, установив, что компания не может рассчитаться по своим долгам, обратиться в арбитражный суд с заявлением о признании организации банкротом. Согласно действующей редакции Закона о банкротстве, помимо руководителя такая обязанность есть у участников организации, если они обязаны в соответствии с уставом принять такое решение, либо, если члены совета директоров в соответствии с уставом обязаны принять решение о том, что нужно обратиться с заявлением о банкротстве. В случае неподачи заявления они будут отвечать солидарно по возникшей задолженности. При этом к субсидиарной ответственности можно привлечь и после завершения самой процедуры банкротства при соблюдении условий, что кредитор узнал об основаниях для такой ответственности после завершения конкурсного производства и подобное заявление в суд не подавал.

¹ Могилевский С.Д. Там же. С. 203.

При личном банкротстве долги по субсидиарной ответственности не списываются. Для сравнения: на сегодняшний день вести предпринимательскую деятельность в качестве индивидуального предпринимателя отчасти проще, чем быть единственным участником организации. Если у предпринимателя недостаточно средств, его объявляют банкротом, имущество реализуется, в случае недостаточности вырученных средств задолженность списывается. Если же привлекают организацию к ответственности и перед кредиторами она не может рассчитаться, соответственно, привлекаются к субсидиарной ответственности её участники или директор, и непогашенная задолженность не списывается.

Важным моментом в части неподачи заявления руководителем компании является тот факт, что руководитель будет отвечать за неподачу заявления о банкротстве только по тем обязательствам, которые возникли после истечения одного месяца. То есть компания должна подать соответствующее заявление, если 3 месяца не может рассчитаться со своими кредиторами. На эту процедуру у руководителя организации есть один месяц. В случае, если при проведении процедуры ликвидации установлены факты неплатежеспособности организации, ликвидационная комиссия (ликвидатор) обязана подать соответствующее заявление в течение 10 дней. Если этого не происходит, то за все эти негативные финансовые моменты будет отвечать руководитель организации или ликвидационная комиссия.

Обращаясь к процедуре банкротства, приостанавливается начисление пени, например, по кредитам. Если же руководитель этого не делает, то он, тем самым, способствует росту кредиторской задолженности, что свидетельствует о бездействии руководителя и является основанием для привлечения его к субсидиарной ответственности после истечения месяца с даты возникновения признаков банкротства. Печальным последствием процедуры привлечения к субсидиарной ответственности также является дисквалификация должностного лица: лицо в течение определённого судебным актом периода времени не может выполнять управленческие функции в других юридических лицах. Ещё одним важным нюансом является то, что в некоторых

организационно-правовых формах юридических лиц законодательно установлены разный объём и разная степень субсидиарной ответственности.

Таким образом, установление субсидиарной ответственности должностных лиц при банкротстве организации позволяет восстановить баланс нарушенных прав кредиторов организации и возместить понесённые им убытки. Реформирование законодательства в исследуемой сфере указывает на повышенную актуальность данных вопросов не только в теории, но и учитывает проблемы в правоприменительной практике.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Могилевский С.Д. Общества с ограниченной ответственностью. М.: Дело. Изд. 3-е, доп. 2018.

2. ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» от 26.10.2002 N 127-ФЗ// Российская газета, 02.11.2002, № 209-210.

3. ФЗ от 29.07.2017 N 266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О несостоятельности (банкротстве)” и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» / СЗ РФ, 31.07.2017, N 31 (Часть I), ст. 4815.

4. Постановление АС Московского округа от 19.03.2019 по делу № А40-244856/2015/Электронное Правосудие [Электронный ресурс] URL: <https://kad.arbitr.ru/Card/8ef94348-d3e0-47fb-ad28-472103fac88c>

УДК.347

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

Dolidze Timur Yurievich,
PhD student of the Department of Theory of Law
and State-Legal Disciplines International Law Institute.

**ВНЕСУДЕБНАЯ ФОРМА ОКАЗАНИЯ
КВАЛИФИЦИРОВАННОЙ
ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ ГРАЖДАНАМ**

EXTRAJUDICIAL FORM OF RENDERING QUALIFIED LEGAL ASSISTANCE TO CITIZENS

Аннотация. Тема предлагаемой статьи – реализация конституционного права на квалифицированную юридическую помощь нотариатом, юридическими клиниками, негосударственными центрами бесплатной юридической помощи, то есть вне непосредственной связи с судебными процессами. Сравнивая данные организационно-правовые формы юридического консалтинга, автор систематизирует их основные достоинства и недостатки, в том числе, с учётом складывающейся правоприменительной практики Конституционного Суда РФ. Граждане обращаются к нотариусам, главным образом, не потому, что нотариат является неким сообществом квалифицированных юристов. Основная причина пользования услугами нотариата заключается в официальном признании нотариальных действий как достоверного свидетельства явлений правовой жизни. При разумной политике ректоратов и хорошей финансовой поддержке такой деятельности юридические клиники могли бы занять достойное место в системе юридического консалтинга наряду с адвокатурой, нотариатом и организациями бизнес-консалтинга.

Annotation. The topic of this article is the implementation of the constitutional right to qualified legal assistance outside of direct connection with litigation: notaries, legal clinics, non-governmental centers of free legal aid. Comparing these organizational and legal forms of legal consulting, the author systematizes their main advantages and disadvantages, including taking into account the emerging law enforcement practice of the Constitutional Court of the Russian Federation. Citizens turn to notaries, mainly because the notary is a kind of community of qualified lawyers. The main reason for using notary services is the official recognition of notarial acts as reliable evidence of legal life phenomena. With a reasonable policy of the administration and good financial support for such activities, legal clinics could take their rightful place in the legal consulting system along with lawyers, notaries and business consulting organizations.

Ключевые слова: правовой консалтинг, нотариат, адвокатура, юридические клиники, негосударственные центры бесплатной юридической помощи.

Key words: legal consulting, notary, advocacy, legal clinics, non-governmental centers of free legal aid.

Юридическая помощь гражданам может оказываться и фактически оказывается также вне конкретной связи с судебными инстанциями. Во многих случаях юридической такую помощь можно назвать с известной долей условности (юридической обычно считается помощь, которая опирается на закон и предполагает содействие реализации права в судебном процессе, в том числе, превентивное). С другой стороны, действие закона строго не обусловлено правосудием, закон часто действует и без вмешательства судебной власти, особенно если речь идёт о сферах государственного и корпоративного управления. При подобных обстоятельствах сегмент рынка внесудебных юридических услуг гражданам имеет тенденцию к росту и, как следствие, нуждается в законодательном регулировании.

Наиболее институционализированной (т.е., в данном контексте – организационно сформированной, сложившейся в течение длительного времени) формой оказания правовой помощи гражданам вне прямой связи с судами является нотариат¹. Действия нотариуса признаются государством как удостоверяющие юридические факты, которые имеют преюдициальное значение для судебной системы. Тем самым фактически осуществляется так называемое превентивное правосудие². Граждане обращаются к нотариусам, главным образом, не потому, что нотариат является неким сообществом квалифицированных юристов. Основная причина пользования услугами нотариата заключается в официальном признании

¹ Полуяктова Н. Принципы реализации нотариатом конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации // Право и жизнь. 2004. № 67. С. 121.

² Черников А.Е. Понятие и конституционно-правовая природа нотариата в современной России // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 23. С. 26-30.

нотариальных действий как достоверного свидетельства явлений правовой жизни¹. При этом, безусловно, нотариусы осуществляют одновременно и юридическую консалтинговую деятельность, которая может оцениваться дополнительно либо входить в состав нотариального тарифа. В числе прочего граждане доверяют нотариату и как сообществу высококвалифицированных юристов.

Кроме нотариата, внесудебная юридическая помощь гражданам может осуществляться соответствующими юридическими консалтинговыми организациями и частными юристами. Обзор рейтингов юридических фирм Москвы, Санкт-Петербурга и ряда других крупных городов современной России показывает, что основная масса этих организаций ориентирована на правовое сопровождение бизнеса. Оказание юридических услуг населению либо вообще не входит в функции этих организаций, либо осуществляется косвенно, дополнительно к бизнес-консалтингу. Граждане, главным образом, пользуются услугами адвокатов и нотариусов, причём сеть структурных подразделений адвокатуры и нотариата оказывается достаточной, чтобы обеспечить реализацию основных юридических потребностей физических лиц (если необходимо представительство в суде, граждане обращаются в адвокатуру, при отсутствии такой необходимости – чаще всего, к нотариусу).

Например, на современном рынке юридических услуг России предлагаются такие формы юридического обслуживания (услуг, консалтинга, поддержки, сопровождения и др.), как: регистрация и сопровождение иностранных компаний, офшоров, открытие банковских счетов, антимонопольная экспертиза, юридическое сопровождение сделок, стратегический консалтинг, налоговое планирование, юридические услуги в сферах малого предпринимательства, инвестиций, строительства, ЖКХ и др. Всё это, чаще всего, не затрагивает область оказания юридических услуг населению. Речь идёт о правовом сопровождении бизнеса (что может осуществляться как юридическими службами

¹ Акимова С.Б. Обеспечение конституционного права граждан на оказание квалифицированной юридической помощи и защиты права собственности нотариатом в Российской Федерации. Дис. ... канд. юрид. наук. Пенза, 2004. С. 89.

корпораций, так и внешними консалтинговыми организациями, причём наличие внутренней юридической службы не исключает обращение при необходимости к внешним экспертам, имеющим специальную квалификацию или опыт в соответствующих областях юридического знания).

Полагаем, что с течением времени система юридического консалтинга населению будет развиваться дальше, что в конечном итоге приведёт к альтернативным и конкурентным формам по сравнению с адвокатурой и нотариатом («домашние» или «семейные» юристы и т.п.). В их отсутствии в современном российском обществе с учётом его реалий важную роль стала играть система негосударственной бесплатной юридической помощи, что регулируется главой 4 Федерального закона «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации»¹. Согласно данному нормативному правовому акту, организационно-правовыми формами негосударственной системы бесплатной юридической помощи являются юридические клиники и негосударственные центры, причём клиники могут организовываться в формах студенческих консультативных и юридических бюро). Данные организации действуют на добровольных началах.

Юридические клиники² создаются организациями высшего образования и, кроме оказания юридических услуг населению, преследуют дополнительные цели правового просвещения и формирования у обучающихся по юридической специальности навыков оказания юридической помощи³. Обратим внимание, что ст. 23 Федерального закона «О бесплатной юридической помощи

¹ ФЗ от 21.11.2011 № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» с послед. изм. / СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6725.

² Зельников Ю.И. Юридические клиники как способ оказания юридической помощи населению и как средство правового просвещения / Бесплатная юридическая помощь – важнейшая социальная гарантия прав гражданина. М.: РПА Минюста России. 2011. С. 51.

³ Приказ Минобрнауки России от 28.11.2012 № 994 «Об утверждении Порядка создания образовательными учреждениями высшего профессионального образования юридических клиник и порядка их деятельности в рамках негосударственной системы оказания бесплатной юридической помощи» // Российская газета. 2012. 26 дек.

в Российской Федерации» содержит управомочивающую норму, которая *не обязывает* высшие учебные заведения юридического профиля учреждать юридические клиники, будь то самостоятельное юридическое лицо или структурное подразделение юридического вуза. Такое требование отсутствует и в федеральном государственном образовательном стандарте по юриспруденции (программы бакалавриата, магистратуры, специалитета, аспирантуры и адъюнктуры).

Но вопреки этому правоприменительная практика предпочла следующий путь: в течение определённого времени эксперты Рособнадзора при аккредитационной экспертизе деятельности юридических факультетов проверяли наличие юридических клиник и при их отсутствии, руководствуясь негласными указаниями исполнительной государственной власти, давали отрицательные заключения по другим основаниям (недостатки учебно-методического обеспечения и т.п.). Эта практика, в конечном итоге, привела к расцвету *формального подхода при организации юридических клиник*. Такие клиники имеют практически все вузы юридической направленности, для целей возможных проверок даже ведутся журналы посещения юридических клиник и оказанных гражданам правовых услуг. Однако в действительности юридические клиники пустыют, услуги гражданам либо не оказываются вовсе, либо оказываются весьма фрагментарно¹. При необходимости юридических услуг основная масса граждан предпочитает обращение к профессиональным участникам юридико-консалтингового рынка, главным образом – к адвокатам и нотариусам².

Подобной практике отчасти способствует и анализируемый Федеральный закон. В соответствии с его положениями (ч. 4 ст. 23) основной задачей юридических клиник является правовое

¹ Галай Ю.Г. Цивилист Д.И. Мейер и его «юридические клиники» / Правовая политика государства: теория, история, практика: сб. науч. статей. Вып. 6. Пенза: Изд-во ПГУ. 2011. С. 8-16.

² Хван Л.Б. Опыт реформ адвокатуры в странах СНГ: проблемы независимости, профессионального единства и непрерывного образования / Современное состояние адвокатуры в странах Центральной Азии: проблемы и перспективы. Ташкент. 2003. С. 18-26.

консультирование в письменной и устной формах, а также составление документов правового характера (заявлений, жалоб, ходатайств и др.). Эти действия должны осуществлять студенты-практиканты под надзором лица, имеющего высшее юридическое образование. Однако правовое консультирование, соединённое с составлением документов правового характера, нуждается в дальнейшем правовом сопровождении (чаще всего – судебном представительстве), чем юридические клиники не занимаются. В связи с этим граждане предпочитают обращаться непосредственно к адвокатам, которые наряду с составлением документа осуществляют судебное представительство (т.е. сбор доказательств, их представление суду и судебную риторiku)¹.

В отсутствие этих компонентов правового консалтинга услуги юридических клиник выглядят неполными, по уголовным делам – даже невозможными. Кроме того, «непрофессиональный имидж» юридических клиник оттягивает значительную часть потенциальных клиентов в пользу профессиональных юридических консультантов, которые обладают достаточным опытом и репутацией. Впрочем, ничто не препятствует юридическим клиникам приобрести достаточный опыт и репутацию, благодаря профессиональному руководству со стороны преподавателей юридических вузов. Полагаем, что при разумной политике ректоров и хорошей финансовой поддержке такой деятельности *юридические клиники могли бы занять достойное место в системе юридического консалтинга наряду с адвокатурой, нотариатом и организациями бизнес-консалтинга.*

Федеральный закон «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (ст. 24) содержит указание на ещё одну важную форму оказания юридической помощи населению – негосударственные центры бесплатной юридической помощи (далее – центры). Примечательно, что данные центры представляют собой, по сути, трансформированную форму деятельности адвокатуры и нотариата, т.к. могут создаваться,

¹Бондарев Е.М. Международные стандарты профессиональной деятельности юристов и их значение для российской адвокатуры // «Чёрные дыры» в российском законодательстве. 2009. № 4. С. 150-152.

во-первых, адвокатами, во-вторых, адвокатскими образованиями; в-третьих, адвокатскими палатами; в-четвертых, нотариусами, в-пятых, нотариальными палатами¹. Дополнение законодателем к этому списку некоммерческих организаций, конечно, препятствует нотариально-адвокатской исключительности права на учреждение центров помощи, но общая логика законодательства рассчитывается на профессиональное оказание бесплатной помощи, главным образом, адвокатами, нотариусами и их объединениями во всех допустимых юридических формах их взаимодействия².

Несмотря на это обстоятельство, законодатель устанавливает право лиц, обладающих высшим юридическим образованием, участвовать в работе анализируемых центров вследствие трудовых или гражданско-правовых отношений. Это приводит к появлению феномена разделения статуса адвокатов и нотариусов, с одной стороны, и лиц с высшим юридическим образованием, с другой, которые осуществляют деятельность в рамках одной и той же организационной структуры, которая не обусловлена осуществлением строго адвокатских и нотариальных функций, причём права нотариусов и адвокатов поставлены законом в привилегированное положение по сравнению со статусом других лиц, которые имеют высшее юридическое образование. Это необходимо в рамках функционирования адвокатских и нотариальных контор, бюро и т.п. Но следует ли дифференцировать статус консультирующих юристов в рамках данных центров?

Полагаем, что сам по себе статус адвоката или нотариуса не даёт консультирующему юристу считать себя каким-то старшим или ведущим юристом по сравнению с другими юристами, т.е.

¹ Тимофеев А.Е. К вопросу о создании негосударственных центров бесплатной юридической помощи: российский и зарубежный опыт // Бесплатная юридическая помощь в субъекте Российской Федерации: состояние, проблемы, пути решения. Рязань: Акад. ФСИН России. 2013. С. 98.

² Тен И.Г. Роль негосударственных центров бесплатной юридической помощи в процессе реализации конституционного права граждан Тамбовской области на бесплатную юридическую помощь / 20 лет Конституции Российской Федерации: проблемы и перспективы развития конституционного строя. Тамбов: Принт-Сервис. 2014. С. 129-132.

другими лицами, имеющими высшее юридическое образование. Такое преимущество возможно лишь в рамках профессиональной деятельности адвокатов и нотариусов, которые могут нанимать себе консультантов и помощников вследствие трудовых или гражданско-правовых отношений. Если же речь идёт о функционировании негосударственных центров бесплатной юридической помощи, здесь консультирующие юристы должны быть равными в своём правовом статусе вне зависимости от того, обладают ли они статусом адвоката (нотариуса), или нет.

Проблемы внесудебного юридического консалтинга граждан прямо или косвенно затрагивались Конституционным Судом РФ при рассмотрении им дел об оспаривании конституционности действующего законодательства. Важным Постановлением в анализируемой системе правовых позиций является акт от 1998 г., в котором была дана оценка оспариваемым нормам законодательства о тарифах страховых взносов со стороны нотариусов и адвокатов. Конституционный Суд РФ установил, что законодатель был не вправе установить для нотариусов и адвокатов непропорционально высокий тариф взносов в пенсионный фонд по сравнению с другими категориями плательщиков. Благодаря этой правовой позиции была *повышена доступность правовой помощи, с точки зрения цены оказываемых юристами услуг*¹. Пропорциональные тарифы фискального характера, как минимум, стимулируют справедливые цены во взаимоотношениях между представителями и представляемыми, определяемые на основе свободного соотношения спроса и предложения на рынке профессиональной правовой помощи.

Вопрос о нотариальной форме юридической помощи населению непосредственно разбирался Конституционным

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 24 февраля 1998 г. № 7-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 1 и 5 Федерального закона от 5 февраля 1997 года “О тарифах страховых взносов в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Государственный фонд занятости населения Российской Федерации и в фонды обязательного медицинского страхования на 1997 год” в связи с жалобами ряда граждан и запросами судов» / СЗ РФ. 1998. № 10. Ст. 1242.

Судом РФ в 1998 г. в результате слушания дела о проверке конституционности законодательства о нотариате. Перед Судом, по существу, было поставлено два вопроса: во-первых, является ли для нотариуса, занимающегося частной практикой, обязательным членство в нотариальной палате; во-вторых, имеет ли право нотариальная палата осуществлять организационно-контрольные функции в сфере нотариальной деятельности? Здесь можно увидеть ряд связующих компонентов с законодательством об организации деятельности адвокатуры: законодатель также отказался от многих контрольно-надзорных полномочий исполнительных органов управления юстиции в пользу профессиональных сообществ (как нотариальных, так и адвокатских). Однако сообщество нотариусов оказывается менее доступным ввиду института законодательного нормирования числа и структуры нотариальных округов. В связи с этим обстоятельством данную правовую позицию следует оценивать, главным образом, применительно к нотариальной деятельности.

Конституционный Суд РФ подчеркнул, что государство вправе делегировать часть своей исполнительно-распорядительной компетенции негосударственным организациям, что, однако, полностью не устраняет государственный контроль и надзор. Обязательность членства нотариусов в нотариальных палатах не противоречит Конституции РФ, в частности, праву граждан на объединение, поскольку нотариальные палаты осуществляют часть делегированных государством функций профессионального контроля деятельности нотариусов¹.

Этой правовой позиции корреспондирует постановление Конституционного Суда РФ по делу о проверке конституционности законодательства о несостоятельности (банкротстве). Речь шла о статусе арбитражных управляющих и их обязанности быть членами самоуправляющихся организаций. Близкие правоотношения складываются во взаимоотношениях нотариусов и нотариальных палат, адвокатов и адвокатских палат.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 мая 1998 г. № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате» / СЗ РФ. 1998. № 22. Ст. 2491.

Конституционный Суд РФ подчеркнул, что сам по себе институт профессионального корпоративного контроля не противоречит Конституции страны, поскольку является следствием административной реформы, освобождая государство от избыточных функций. При этом законодатель должен стремиться к исключению монополизации соответствующих видов деятельности, обеспечению прав заинтересованных лиц и пресечению злоупотребления правом¹.

В ряде случаев сформулированный Конституционным Судом РФ приоритет адвокатской формы внесудебной защиты прав граждан по сравнению с её альтернативными методами и способами вызывает критическое осмысление. Так, при рассмотрении дела о реализации избирательных прав граждан, в отношении которых выбрана мера пресечения в виде домашнего ареста, Конституционный Суд РФ установил, что именно адвокаты, по общему правилу, должны представлять интересы лиц, содержащихся под домашним арестом, в избирательных комиссиях. Право на представительство «иных лиц на основании нотариально удостоверенной доверенности» упоминается лишь как оговорка, свидетельствующая о допустимости, но и нежелательности подобного способа реализации прав и законных интересов граждан. В данном случае, гражданин вынуждается к обращению к одному из двух общепризнанных институтов профессиональной и квалифицированной юридической помощи – адвокатуре или нотариату. Но адвокаты, как правило, имеют недостаточно опыта правовой помощи в избирательных спорах, здесь требуются скорее «электоральные юристы», чем специалисты в области уголовно-правовой защиты. Нахождение гражданина под домашним арестом (уголовно-процессуальный институт) связано с избирательным правом (конституционно-правовой институт), главным образом, фактом ограничения свободы обладателя пассивного избирательного права, что препятствует личной подаче

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 19 декабря 2005 г. № 12-П «По делу о проверке конституционности абзаца восьмого пункта 1 статьи 20 Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)” в связи с жалобой гражданина А.Г. Меженцева» / СЗ РФ. 2006. № 3. Ст. 335.

документов в окружную избирательную комиссию в целях выдвижения кандидата. При подобных обстоятельствах, по нашему мнению, нотариальная форма правовой помощи выглядит предпочтительной по сравнению с адвокатской¹.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Акимова С.Б. Обеспечение конституционного права граждан на оказание квалифицированной юридической помощи и защиты права собственности нотариатом в Российской Федерации. Дис. ... канд. юрид. наук. Пенза. 2004.

2. Бондарев Е.М. Международные стандарты профессиональной деятельности юристов и их значение для российской адвокатуры // «Чёрные дыры» в российском законодательстве. 2009. № 4.

3. Галай Ю.Г. Цивилист Д.И. Мейер и его «юридические клиники» / Правовая политика государства: теория, история, практика: сб. науч. статей. Вып. 6. Пенза: Изд-во ПГУ, 2011.

4. Зельников Ю.И. Юридические клиники как способ оказания юридической помощи населению и как средство правового просвещения / Бесплатная юридическая помощь – важнейшая социальная гарантия прав гражданина. М.: РПА Минюста России. 2011.

5. Полуяктова Н. Принципы реализации нотариатом конституционного права на квалифицированную юридическую помощь в Российской Федерации // Право и жизнь. 2004. № 67.

6. Тен И.Г. Роль негосударственных центров бесплатной юридической помощи в процессе реализации конституционного права граждан Тамбовской области на бесплатную юридическую помощь / 20 лет Конституции Российской Федерации.

¹ Постановление Конституционного Суда РФ от 22 декабря 2015 г. № 34-П «По делу о проверке конституционности пункта 5 статьи 33 Федерального закона “Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской Федерации” и части 8 статьи 32 Избирательного кодекса города Москвы в связи с жалобой гражданина К.С. Янкаускаса» / СЗ РФ. 2015. № 52. Ст. 7683.

Федерации: проблемы и перспективы развития конституционного строя. Тамбов: Принт-Сервис. 2014.

7. Тимофеев А.Е. К вопросу о создании негосударственных центров бесплатной юридической помощи: российский и зарубежный опыт / Бесплатная юридическая помощь в субъекте Российской Федерации: состояние, проблемы, пути решения. Рязань: Акад. ФСИН России. 2013.

8. Хван Л.Б. Опыт реформ адвокатуры в странах СНГ: проблемы независимости, профессионального единства и непрерывного образования / Современное состояние адвокатуры в странах Центральной Азии: проблемы и перспективы. Ташкент. 2003.

9. Черников А.Е. Понятие и конституционно-правовая природа нотариата в современной России // Конституционное и муниципальное право. 2007. № 23.

УДК.347

Рутько Оксана Олеговна,
юрисконсульт юридического отдела
административно-правового управления
Российского государственного гуманитарного университета.
89670600619@mail.ru.

Rutko Oksana Olegovna,
Legal Adviser of the Legal Department
of the Administrative and Legal Department
Russian State University for the Humanities.

ПРОБЛЕМЫ ПОНЯТИЙНОГО АППАРАТА В ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВЕ О СОЦИАЛЬНОМ ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВЕ

PROBLEMS OF THE CONCEPTUAL APPARATUS IN THE LEGISLATION OF SOCIAL ENTREPRENEURSHIP

Аннотация. В статье анализируется терминология социального предпринимательства, содержащаяся в российском и зарубежном праве, рассматриваются мнения отечественных и зарубежных учёных по данному вопросу. Автором выявляются

проблемы правового регулирования и предлагаются пути их решения.

Annotation. The article analyzes the terminology of social entrepreneurship, which contains in Russian and foreign law, the opinions of domestic and foreign scientists on this issue are considered. The author identifies the problems of legal regulation and suggested ways to solve them.

Ключевые слова: социальное предпринимательство, предприятия, малое и среднее предпринимательство, инновации.

Key words: social entrepreneurship, enterprises, small and medium business, innovation.

Социальное предпринимательство является одним из наиболее перспективных направлений деятельности в настоящее время. Как известно, предпринимательская деятельность является двигателем экономики, а социальное предпринимательство, помимо этого, ещё и находит нестандартные пути решения социально значимых проблем там, где государство не способно своевременно и эффективно с ними справиться. Правовое регулирование социального предпринимательства в Российской Федерации раскрывается в нормах Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» (далее – Закон № 209)¹. Основой правового регулирования стал понятийный аппарат, в частности, закрепление терминов «социальное предпринимательство», «социальное предприятие». Для российских социальных предприятий соответствующие нормы закона стали большим шагом, в том числе, для того, чтобы получить меры государственной поддержки в рамках той полезной, а зачастую и необходимой деятельности.

Многие отечественные учёные указывают на несовершенство правового регулирования социального предпринимательства, в частности, понятийного аппарата. Кроме того, отмечается

¹ ФЗ от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» / СЗ РФ. 30.07.2007, № 31, ст. 4006.

недостаточная проработка опыта зарубежных стран, в которых сложилась практика работы социальных предприятий.

Понятие социального предпринимательства впервые было использовано в научной литературе американским исследователем и предпринимателем Грегори Дизом, по мнению которого суть социального предпринимательства заключается в совмещении социально-полезной цели с присущими классическому предпринимательству инновационностью и нацеленностью на результат¹. Американские предприниматели известны во всём мире своей прогрессивностью, и потому успешность социального предприятия, согласно американскому подходу, зависит от инновационности организации бизнеса.

Французские учёные также считают, что социальному предпринимательству присуща инновационность. Связано это с тем, что из определения предпринимательской деятельности (*entrepreneuriat*) следует её направленность на преобразование, на организацию производства товаров, выполнения работ, оказания услуг иным способом, чем тот, которым это делают все остальные хозяйствующие субъекты. В доктрине французского права видное место занимает мнение учёного Жана Батиста Сэя, который полагал, что предприниматель обеспечивает *трансформацию* экономических ресурсов с более низкого на более высокий уровень производительности и доходности².

Рассматривая социальное предпринимательство в Индонезии, А.Р. Каштарин отмечает, что различие между предпринимателем и социальным предпринимателем состоит в том, что первый не придерживается бизнес-модели (бизнес-плана), а ищет пути для качественного преобразования³. Для Й.А. Шумпетера «функция предпринимателей заключается в реформировании и кардинальном

¹ Dees J.G. The Meaning of Social Entrepreneurship // Center for Advancement of Social Entrepreneurship, Duke University's Fuqua School of Business, 2001 (revised vers.) [Электронный ресурс] URL: <http://www.caseatduke.org/docuf...>

² Сэй Ж.-Б. Трактат по политической экономии / М.: Изд-во «Дело». 2000.

³ Qastharin A.R. Understanding the Business Model of Social Enterprise A Case Study of Indonesia Mengajar // Master of Science Thesis INDEK 2014:11 KTH Industrial Engineering and Management Industrial Management SE-100 44 STOCKHOLM. 2014.

изменении структуры производства». Предприниматели по Й.А. Шумпетеру – это реформаторы в экономике. Они способствуют экономическому развитию за счёт разработки новых способов деятельности.

Однако российский законодатель пошёл иным путём при формулировании термина «социальное предпринимательство», определив его через термин «предпринимательская деятельность». В соответствии со ст. 2 Гражданского кодекса Российской Федерации предпринимательская деятельность осуществляется с одной целью – ради извлечения прибыли¹. Критерий инновационности, направленности на преобразования в определении отсутствует. Такой подход к определению предпринимательской деятельности ещё в 2004 году был раскритикован профессором А.Г. Быковым, который писал о том, что, помимо прочего, закреплённая в ГК РФ формулировка не учитывает фактор инновационной сущности предпринимательской деятельности, а также игнорирует положения Конституции Российской Федерации о социальном государстве и, соответственно, о социальных функциях предпринимательства².

Российские учёные, в частности, Я.С. Гришина, А.В. Лисевич также, как их зарубежные коллеги, высказывают мнение о том, что для социального предпринимательства характерна инновационность. Учёные отмечают такой аспект социального предпринимательства, как направленность на модификацию всей общественной системы, преобразование устоявшихся общественных отношений для их трансформации и перехода к новой модели функционирования социальных институтов³. Инновационность социального предпринимательства, считают

¹ ГК РФ (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ // СЗ РФ, 05.12.1994, N 32, ст. 3301.

² Быков А.Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения / Предпринимательское право в рыночной экономике / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М. 2004. С. 57 - 85.

³ Лисевич А.В. Социальное предпринимательство: понятие и региональный аспект // Вестник Марийского государственного университета. Серия «Сельскохозяйственные науки. Экономические науки». 2016. Т. 2. № 2 (6). С. 75-79.

авторы, является залогом преодоления кризиса либерально-социальной политики¹.

Помимо того, существует явное противоречие между природой социального предпринимательства и легальным определением инноваций, которое раскрывается в Федеральном законе от 23.08.1996 N 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике». Согласно статье 2 указанного Закона, инновационная деятельность – это деятельность, направленная на реализацию инновационных проектов, а также на создание инновационной инфраструктуры и обеспечение её деятельности. Инновационные проекты, в свою очередь, представляют собой «комплекс направленных на *достижение экономического эффекта* мероприятий по осуществлению инноваций, в том числе, по коммерциализации научных и (или) научно-технических результатов»². Таким образом, российский законодатель связывает инновационную деятельность с обязательным достижением экономически-полезного результата, что противоречит концепции инноваций в рамках социального предпринимательства.

В мировой практике известны примеры социальных предприятий, которые работают по принципу обмена товарами. Например, в Индонезии широкое распространение получило социальное предприятие медицинского обслуживания населения страны, которое в большинстве своём не могло себе позволить обратиться за квалифицированной медицинской помощью. Для получения медицинской помощи достаточно собрать мусор, который социальное предприятие аккумулировало и сдавало на переработку, а доходы от сдачи мусора перерабатывающему заводу поступали на оплату труда врачей.

Разумеется, создание подобного бизнес-проекта в России, где всем гражданам гарантирована бесплатная медицинская помощь³, а

¹ Гришина Я.С. Сравнительно-правовое исследование социального предпринимательства в странах Америки и Европы // Вестник Пермского университета. 2012. № 2 (16). С. 111-121.

² ФЗ от 23.08.1996 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» / СЗ РФ, 26.08.1996, N 35, ст. 4137.

³ Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования

проблема мусора решается проведением реформы по утилизации бытовых отходов¹, неуместно. Однако данный пример наглядно демонстрирует широту предпринимательской мысли и необоснованность того, что российский законодатель создал такое правовое регулирование, которое ограничивает возможность предпринимателей искать новые методы и разрабатывать новые бизнес-проекты в обход стандартной системы извлечения прибыли. Поэтому полагаем, что определение социального предпринимательства необходимо дополнить критерием инновационности.

Ещё одной проблемой понятийного аппарата является то, что социальное предпринимательство раскрывается в законодательстве Российской Федерации в узком смысле: субъектный состав ограничен малыми и средними предприятиями. И поскольку установление правового статуса непосредственно связано с возможностью получения государственной поддержки социальных предприятий, то этот вопрос является принципиально важным. Понятия «социальное предпринимательство» и «социальное предприятие» были закреплены в Законе № 209, следовательно, законодатель не признаёт возможность осуществления крупными предприятиями, некоммерческими организациями, а также самозанятыми гражданами заниматься социальным предпринимательством.

Стоит сказать, что ранее Приказом Минэкономразвития России от 24.04.2013 № 220 «Об организации проведения конкурсного отбора субъектов Российской Федерации, бюджетам которых в 2013 году предоставляются субсидии из федерального бюджета на государственную поддержку малого и среднего предпринимательства субъектами Российской Федерации» было сформулировано понятие социального предприятия как предприятия, осуществляющего деятельность по направлениям,

01.07.2020) /Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс] URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

¹ ФЗ от 31.12.2017 N 503-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об отходах производства и потребления” и отдельные законодательные акты Российской Федерации» / СЗ РФ, 01.01.2018, N 1 (Часть I), Ст. 87.

указанным в Приказе. Но и в Приказе, и во впоследствии принятых поправках к Закону № 209 крупные предприятия и самозанятые граждане в качестве субъектов социального предпринимательства не рассматриваются. Между тем, подобное ограничение субъектного состава не критично отразится на выгоде государства от оказания поддержки в меньшем объёме, чем если бы любая организация или физическое лицо могли быть признаны субъектами социального предпринимательства, но не сподвигнет всё новых субъектов осуществлять такую деятельность.

Законы рыночной экономики таковы, что извлечение прибыли становится в подавляющем большинстве случаев основной целью любой экономической деятельности. Однако извлечение прибыли для социальных предприятий является сопутствующим результатом, но не основным. Именно по этой причине социальное предпринимательство развивается благодаря стараниям небезразличных к социальным проблемам людям, количество которых в общем числе субъектов малого и среднего предпринимательства весьма невелико – 0,02%¹.

Таким образом, законодательство вместо того, чтобы задать необходимый вектор развития социального предпринимательства, создало дополнительные ограничения и фактически ограничило возможность крупных предприятий, НКО и самозанятых граждан развиваться в данной сфере. Вместе с тем нужно понимать, что определение круга субъектов, которые могут получить меры государственной поддержки в связи с наличием определённого правового статуса, не должно ставить участников рынка в заведомо неравное положение. Так, несмотря на то, что предпринимательская деятельность некоммерческих организаций, которая не противоречит целям, для достижения которых они были созданы, может являться социальным предпринимательством; оказание мер поддержки НКО как субъекту социального предпринимательства будет способствовать развитию недобросовестной конкуренции, так как позволит

¹ Официальный сайт Федеральной налоговой службы. Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс] URL: <https://ofd.nalog.ru/index.html>. Сайт Социальное предпринимательство в России // URL: <http://coindex.ru/persons/regions>.

социально-ориентированным некоммерческим организациям получить поддержку государства в большем объёме.

Таким образом, формирование понятийного аппарата социального предпринимательства в российском законодательстве показало довольно-таки низкий уровень юридической техники, что проявилось в определении социального предпринимательства, исходя из определения предпринимательской деятельности, которое само по себе является спорным; исключении критерия инновационности, без которого теряется суть социального предпринимательства; искусственном и неоправданном сужении круга субъектов социального предпринимательства; недостаточной проработке законодательства зарубежных стран на предмет перенятия наиболее удачных моделей правового регулирования.

По нашему мнению, наиболее удачным является следующее определение социального предпринимательства: социальное предпринимательство – это предпринимательская деятельность физических и юридических лиц, в том числе, инновационная, направленная на достижение социально-значимого результата, осуществляемая по направлениям (со ссылкой на соответствующие положения нормативного акта). Принимая во внимание современную экономическую обстановку, которая дестабилизирует субъектов предпринимательской деятельности, и мнения отечественных учёных, которые акцентируют внимание законодателя на необходимости проработки зарубежного опыта в целях формирования наиболее удачной модели правового регулирования, полагаем, что законодательство о социальном предпринимательстве будет изменяться в дальнейшем. По нашему мнению, в процессе работы над внесением изменений в нормативные правовые акты Российской Федерации законодателем, в первую очередь, должен быть решён вопрос о корректировке понятийного аппарата, поскольку в нём определяется предмет правового регулирования.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

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

голосования 01.07.2020) / Официальный интернет-портал правовой информации [Электронный ресурс] URL: <http://www.pravo.gov.ru>.

2. ГК РФ (часть первая) от 30.11.1994 N 51-ФЗ / СЗ РФ, 05.12.1994, N 32, ст. 3301.

3. ФЗ от 24.07.2007 N 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации» / СЗ РФ, 30.07.2007, N 31, ст. 4006.

4. ФЗ от 23.08.1996 N 127-ФЗ «О науке и государственной научно-технической политике» / СЗ РФ, 26.08.1996, N 35, ст. 4137.

5. ФЗ от 31.12.2017 N 503-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об отходах производства и потребления” и отдельные законодательные акты Российской Федерации» / СЗ РФ, 01.01.2018, N 1 (Часть I), ст. 87.

6. Быков А.Г. О содержании курса предпринимательского права и принципах его построения / Предпринимательское право в рыночной экономике / Отв. ред. Е.П. Губин, П.Г. Лахно. М. 2004.

7. Гришина Я.С. Сравнительно-правовое исследование социального предпринимательства в странах Америки и Европы // Вестник Пермского университета. 2012. № 2 (16).

8. Лисевич А.В. Социальное предпринимательство: понятие и региональный аспект // Вестник Марийского государственного университета. Серия «Сельскохозяйственные науки. Экономические науки». 2016. Т. 2. № 2 (6).

9. Сэй Ж.-Б. Трактат по политической экономии. М.: Изд-во «Дело». 2000.

10. Dees J.G. The Meaning of Social Entrepreneurship // Center for Advancement of Social Entrepreneurship, Duke University's Fuqua School of Business, 2001 (revised vers.) [Электронный ресурс] URL: http://www.caseatduke.org/documents/dees_sedef.pdf.

11. Qastharin A.R. Understanding the Business Model of Social Enterprise A Case Study of Indonesia Mengajar // Master of Science Thesis INDEK 2014:11 KTH Industrial Engineering and Management Industrial Management SE-100 44 STOCKHOLM.

12. Официальный сайт Федеральной налоговой службы. Единый реестр субъектов малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс]: <https://ofd.nalog.ru/index.html>. Сайт

Социальное предпринимательство в России [Электронный ресурс]:
<http://coindex.ru/persons/regions>.

УДК.347

Шебалин Виктор Алексеевич,
офицер охраны Федеральной службы охраны России.
victor.shebalin@gmail.com.
Shebalin Viktor Alekseevich,
security officer Federal Security Service of Russia.

ИНСТИТУТ СОГЛАШЕНИЯ ОБ ОКАЗАНИИ ЮРИДИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ В СОВРЕМЕННОМ РОССИЙСКОМ ПРАВЕ

INSTITUTE FOR LEGAL AID AGREEMENTS IN CONTEMPORARY RUSSIAN LAW

Аннотация. Автор статьи представляет анализ научных публикаций и практической реализации положений гражданского права о некоторых аспектах несовершенства правового регулирования оказания юридической помощи в современной России. Предложены авторские рекомендации по возможным направлениям устранения несоответствий в современном законодательстве РФ по избранному направлению исследования.

Annotation. The author of the article presents the analyzed scientific publications and the practical implementation of the provisions of civil law on some aspects of the imperfection of the legal regulation of the provision of legal assistance in modern Russia. The author's recommendations on possible directions for eliminating inconsistencies in the current legislation of the Russian Federation in the chosen direction of research are proposed.

Ключевые слова: получение юридической помощи гражданами Российской Федерации, институт получения юридической помощи, институт соглашения, алеаторность и фидуциарность юридической помощи.

Keywords: obtaining legal assistance by citizens of the Russian Federation, the institution of obtaining legal assistance, the institution of agreement, aleatory and fiduciary legal assistance.

Право на получение юридической помощи гражданами Российской Федерации, гарантированное статьей 48 Конституции РФ, является важным элементом системы прав демократического правового государства. Оно необходимо для обеспечения за счёт государства правовой защищённости населения, в том числе, для наименее защищённых слоев общества. Современное нормативное регулирование реализации права, закреплённого 48 статьёй Конституции РФ, развивалось поэтапно, начиная с первых лет существования Российской Федерации, принятия нормативных актов, совершенствующих обеспечение юридической помощи.

Ключевым правовым институтом получения юридической помощи можно назвать институт соглашения об оказании юридической помощи, который, в свою очередь, следует условно подразделить на два подинститута: институт соглашения о бесплатной юридической помощи и институт соглашения о возмездном оказании юридической помощи. Разница между двумя подинститутами определяется участием либо неучастием субъектов права, оказывающих юридическую помощь, в государственной системе и программе бесплатной юридической помощи.

В целом, институт оказания юридической помощи носит комплексный межотраслевой характер, поскольку включает в себя нормы гражданского (Гражданский кодекс Российской Федерации: часть первая от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ, часть вторая от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ (далее – ГК РФ)), гражданско-процессуального (Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ (далее – ГПК РФ)), уголовного (Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ (далее – УК РФ)), уголовно-процессуального (Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ (далее – УПК РФ)), административного (Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ (далее – КоАП)), административного (Кодекс административного судопроизводства Российской Федерации от 08.03.2015 N 21-ФЗ (далее – КАС РФ)) права, а так же нормы Федерального закона от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ «Об адвокатской

деятельности и адвокатуры в Российской Федерации» (далее – ФЗ № 63 об адвокатской деятельности), Федерального закона от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» (далее – ФЗ № 324 о бесплатной юридической помощи) и др. В основе правового института соглашения об оказании юридической помощи лежат нормы ГК РФ о договорах и упомянутых выше федеральных законов.

Источником правового регулирования соглашения об оказании юридической помощи являются общие положения о договоре ГК РФ как общая норма и ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности как специальная норма. Согласно ч.1 ст. 420 ГК РФ, договором признаётся соглашение двух или нескольких лиц об установлении, изменении или прекращении гражданских прав и обязанностей. Соглашение об оказании юридической помощи представляет собой гражданско-правовой договор, составляемый в простой письменной форме между доверителем и лицом, предоставляющим услугу по оказанию такой помощи (п. 2 ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности). Данное соглашение является источником прав и обязанностей заключивших его сторон.

На сегодняшний день в нашей стране не существует официально установленной формы соглашения об оказании юридической помощи. В соответствии с п. 4 ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности определены пять существенных условий, которые должны быть закреплены в соглашении об оказании юридической помощи. Это: указание на адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения в качестве поверенного (поверенных), а также на его (их) принадлежность к адвокатскому образованию и адвокатской палате; предмет поручения; условия и размер выплаты вознаграждения за оказываемую юридическую помощь либо указание на то, что юридическая помощь оказывается бесплатно в соответствии с ФЗ № 324 о бесплатной юридической помощи; порядок и размер компенсации расходов, связанных с исполнением поручения, за исключением случаев, когда юридическая помощь оказывается доверителю бесплатно; размер и характер

ответственности адвоката (адвокатов), принявшего (принявших) исполнение поручения.

К такому договору применяются нормы, содержащиеся в гл. 49 ГК РФ о договоре поручения или в гл. 39 ГК РФ о возмездном оказании услуг в той части, в которой они не противоречат существу соглашения об оказании юридической помощи. Поэтому принято определять соглашение об оказании юридической помощи как смешанный договор. В случае, когда заключается договор о бесплатной юридической помощи, в силу вступает ст. 423 ГК РФ. Такое соглашение следует считать безвозмездным договором.

Чтобы классифицировать вид гражданско-правового договора по оказанию юридической помощи, с точки зрения предмета договора и цели, необходимо отметить, что соглашение относится к группе договорных обязательств по выполнению работ и оказанию услуг. Как отмечает А.Н. Климова, в цивилистике выделяется несколько точек зрения на правовую природу соглашения об оказании юридической помощи, а значит, и вида, заключаемого сторонами договора. Преимущественно речь идёт о договоре поручения, подряда, возмездного оказания услуг, смешанного договора. Встречаются также мнения, что соглашение об оказании юридической помощи регулируется нормами ГК РФ о договоре комиссии, агентском договоре, договоре доверительного управления и др. Однако, по мнению А. Н. Климовой, такие мнения встречаются редко и имеют против себя весомую аргументацию¹.

Несомненно, соглашение об оказании юридической помощи может регулироваться нормами о договорах, закреплённых в ГК РФ, также содержать положения, отсутствующие в ГК РФ, но не запрещённые законодательством. Если рассмотреть нормы ГК РФ, регулирующие отдельные виды договоров, то в соответствии с гл. 39 ГК РФ, содержащей нормы о договоре возмездного оказания услуг, адвокат может давать клиенту консультации,

¹ Климова А.Н. Понятие и правовая сущность договора об оказании юридических услуг: теоретико-правовые, законодательные и правоприменительные аспекты // Актуальные проблемы государства и права. 2018. Т. 2. №8 С.43-44.

составлять юридические документы и т. п. Представительство в суде или при заключении сделок предполагает использование норм договора поручения, регулируемого гл. 49 ГК РФ. При наличии необходимости, в соответствии с закреплённым в ч. 3 ст. 421 ГК РФ принципом свободы договора, стороны могут заключать смешанные договоры. Высказываются также мнения, что к соглашению об оказании юридической помощи могут применяться нормы агентского договора¹. Таким образом, соглашение об оказании юридической помощи не имеет специального предмета регулирования и регулируется, кроме норм ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности, целым рядом общих норм и глав ГК РФ о разных видах договоров.

Немаловажным обстоятельством, характеризующим институт соглашения об оказании юридической помощи, является её доверительный, фидуциарный характер². Ю. А. Гартина, В. В. Ермошина³ отмечают алеаторность (рисковость) и фидуциарность юридической помощи как таковой. Действующими адвокатами – субъектами оказания юридической помощи подчёркивается, что выполнение адвокатом функций общегражданского и судебного представительства, а также обязанностей защитника в уголовном процессе ставит его в тесные отношения с доверителем и подзащитным. Эти отношения могут быть плодотворными лишь при наличии взаимного доверия между адвокатом и клиентом⁴.

¹ Пак М. З. О юридической природе договора на оказание правовых услуг // Адвокат. 2006. № 1 [Электронный ресурс] URL: <https://yandex.ru/turbo/wiselawyer.ru/s/poleznoe/20748-yuridicheskoy-prirode-dogovora-okazanie-pravovykh-uslug>.

² Садков А. Н., Непомнящая И. С. Правовое регулирование отношений по оказанию юридических услуг адвокатами: отечественный и зарубежный опыт // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2015. № 4 (35). С. 42.

³ Гартина Ю. А., Ермошина В. В. Особенности правового регулирования оказания юридических услуг адвокатами // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2020. Т. 8., № 3 (31). С. 163.

⁴ Воробьев А.В. Роль адвокатского сообщества в правоохранительной деятельности государств // Актуальные проблемы государства и права. 2019. Т. 3. № 12. С. 492-493.

Желаемый и ожидаемый результат от юридической помощи может и не наступить как для самого доверителя, так и для третьих лиц, в пользу которых может быть достигнуто соглашение об оказании юридической помощи. Так как достижение желаемого результата не всегда зависит от желания и компетентности лица, оказывающего юридическую помощь, предметом договора желаемый правовой результат являться не может. Ст. 10 Кодекса профессиональной этики адвоката (принят I Всероссийским съездом адвокатов 31.01.2003) (далее – КПЭА) говорит, что субъект, оказывающий юридическую помощь, не вправе давать обещание положительного результата в результате выполнения условий договора.

В рамках института возмездного оказания юридических услуг в настоящее время в научном и профессиональном сообществах идут активные обсуждения принятых в 2019 и вводимых в действие в 2020-2022 годах поправок в ФЗ № 63 об адвокатской деятельности. В соответствии с Федеральным законом от 2 декабря 2019 г. № 400-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”» в ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности был внесён и с марта 2020 г. введён в действие пункт 4.1 о так называемом «гонораре успеха»: «В соответствии с правилами, установленными советом Федеральной палаты адвокатов, в соглашение об оказании юридической помощи может включаться условие, согласно которому размер выплаты доверителем вознаграждения ставится в зависимость от результата оказания адвокатом юридической помощи, за исключением юридической помощи по уголовному делу и по делу об административном правонарушении».

Мнения специалистов по поводу новеллы раскололись на противоположные. Часть сообщества положительно оценивает нововведение, руководствуясь аргументом, что данный шаг является новой перспективой развития адвокатуры, отмечая, что ранее адвокат не имел права получать гонорар за успешный исход

в пользу его доверителя¹. Данная точка зрения действительно имеет право на существование. Так называемый «гонорар успеха» адвоката является стимулом для совершенствования профессиональных навыков и достижения лучшего результата. Как следствие – повышение привлекательности и популяризация профессии. Подготовка новых специалистов даёт большие возможности для всех слоёв населения реализовать своё право на получение квалифицированной юридической помощи².

Не менее важным представляется перспектива укрепления тандема «адвокат-доверитель» и их взаимодействия с другими участниками правовых ситуаций. В реальной перспективе стало возможно включение «гонорара успеха» в исковое заявление для взыскания оплаты с проигравшей стороны³. Адвокат В. А. Шавин пишет о личной практике активного применения «гонорара успеха» и отмечает этот способ самым удобным и выгодным для обеих сторон соглашения⁴.

Многие специалисты отмечают, что практика применения «гонораров успеха» обширно применяется во многих странах. Кроме того, применялась она и в дореволюционной России. Благотворное влияние этой практики сложно переоценить, ведь «гонорар успеха» открывает доступ к получению юридической помощи даже социально незащищённым слоям населения. Будучи ограниченным в денежных средствах, доверитель сможет произвести оплату услуг адвоката по результатам постановления суда из взысканных с ответчика средств. Кроме того, это обеспечивает прозрачность работы адвоката и позволяет пополнить бюджет государства⁵.

¹ Степанова Д. Н., Емелина Н. А. К вопросу о правовом регулировании гонорара успеха // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2020. Т.8, № 3(31). С. 184.

² Там же.

³ Шавин В.А. Поправки в закон об адвокатуре: возможности и риски для адвоката // Евразийская адвокатура. № 1 (44) 2020. С. 34.

⁴ Там же.

⁵ Кириченко К.А. Очередной шаг к введению адвокатской монополии // В сборнике: Лучшая научная статья 2020. Сб. статей XXXV Международного научно-исследовательского конкурса. Пенза. 2020. С. 113.

Совет Федеральной Палаты Адвокатов (ФПА) одобрил инициативу «гонорара успеха», дав общие указания его применения на практике. С 1 марта 2020 года вознаграждение может быть включено в соглашение об оказании юридической помощи и подлежит судебной защите. ФПА подчёркивает: размер вознаграждения должен быть обоснованным и разумным, выплата «гонорара успеха» заранее не допускается, но его можно сделать обязательным, если по вине доверителя не достигнут положительный результат¹.

Не обошлось и без спорных моментов. Например, разногласия вызывает вопрос области применения гонорара: допустимо ли его использование в гражданском и уголовном процессах. Так же специалисты отмечают необходимость поиска баланса с этической точки зрения и окончательного закрепления правовой природы этого понятия². Кроме сдержанных и настороженных оценок последней новеллы института возмездного оказания юридической помощи, присутствуют крайне негативные её оценки и неприятие как таковой. Е. С. Трезубов и М. А. Розе считают данное нововведение некачественной законотворческой инициативой, делая акцент на её несбалансированности и неоднозначности в этическом аспекте³.

Главным вопросом в критике новеллы о «гонораре успеха» является то, что рыночные отношения по оказанию юридической помощи приоритетно регулируются ГК РФ, а не ФЗ № 63 об адвокатской деятельности⁴. Из этого следует логичное утверждение, что при включении «гонорара успеха» в рамки договора об оказании юридической помощи специалист не гарантирует результата, это значит, что речь идёт об оказании услуги в кредит. Е. С. Трезубов и М. А. Розе утверждают, что включение гонорара в условия договора породит большую волну

¹ Там же.

² Багреева Е.Г., Петухов С.В. «Гонорар успеха»: правовая и этическая природа // Евразийская адвокатура. №6 (43). 2019. С. 25.

³ Трезубов Е. С., Розе М. А. «Гонорар успеха»: старая песня на новый лад // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2020. Т. 4. № 2. С. 184.

⁴ Там же.

споров между участниками, его заключившими; не редкими будут случаи отказа доверителя оплачивать «гонорар успеха» даже в условиях действующего правового регулирования. Обосновывается это низким уровнем доходов и высоким процентом закредитованности населения Российской Федерации¹. Со своей стороны, можно отметить: насколько удачным окажется нововведение можно будет узнать только из практики применения этой нормы. На сегодняшний день эта практика ещё не успела сложиться. Возможно, практика применения указанной нормы потребует её дальнейшей корректировки.

Договор об оказании юридической помощи может иметь множественный субъектный состав. Исходя из толкования ч.4 ст. 25 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности, следует, что в договоре возможна множественность лиц. Исполнение договора может быть поручено двум и более специалистам, а также составлено с адвокатским бюро с управляющим партнёром от имени всех сотрудников на основании доверенностей. Предметом соглашения является конкретный вид юридической помощи – консультация, представительство; так же предметом соглашения может являться составление письменных документов (исковых заявлений, договоров), то есть услуга консультационного и правового характера.

Вопросы расторжения соглашения об оказании юридической помощи регулируются ГК РФ с изъятиями, предусмотренными Законом № 63-ФЗ. Согласно ч.1 ст. 450 ГК РФ, отказ одной из сторон выполнять условия соглашения влечёт за собой расторжение договора. Лицо, оказывающее юридическую помощь, имеет право расторгнуть договор в одностороннем порядке при нарушении доверителем частично или полностью условий оплаты. Ст. 6 ФЗ № 63 об адвокатской деятельности содержит и иные ограничения: адвокат не может принимать поручение, если понимает, что оно заведомо незаконно; если имеет самостоятельный интерес по предмету соглашения, который не совпадает с интересами доверителя; если оказывает юридическую помощь по делу доверителю, чьи интересы не совпадают с интересами обратившегося за юридической помощью.

¹ Там же.

Адвокат не может занимать позицию по делу, которая не совпадает с позицией доверителя, разглашать информацию, ставшую ему известной в связи с оказанием юридической помощи и т. д.

Нельзя забывать, что ст. 51 УПК РФ ограничивает право адвоката отказаться по собственной инициативе от защиты своего доверителя. Только по инициативе гражданина соглашение между ним и адвокатом может быть прекращено, что формирует собой ещё один механизм правовой защиты и гарантии для доверителя¹. Как отмечает Н.А. Баева, исследовавшая гражданско-правовое соглашение об оказании юридической помощи в уголовном судопроизводстве, эти ограничения обусловлены, с одной стороны, специфическими особенностями основ уголовного судопроизводства, а с другой – исторически сложившейся позицией адвокатуры России как института гражданского общества по отношению к доверителям и должностным лицам государственных органов, осуществляющим уголовное преследование и контроль за деятельностью адвокатуры².

Соглашение об оказании юридической помощи может быть заключено на бесплатной основе. Важное место в регулировании соглашения об оказании юридической помощи как безвозмездной сделки играет принятый в 2011 и вступивший с действие с 15 января 2012 года Федеральный закон № 324 «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации». Ст. 3 ФЗ № 324 о бесплатной юридической помощи предписывает субъектам РФ принимать свои нормативные акты, регулирующие порядок и право на получение бесплатной юридической помощи, а ст. 7 позволяет устанавливать квалификационные требования к лицам, оказывающим такую помощь.

Адвокатура представляет собой независимый самоуправляемый публично-правовой институт, основным видом

¹ Воробьёв А.В. Роль адвокатского сообщества в правоохранительной деятельности государств // Актуальные проблемы государства и права. 2019. Т. 3. № 12. С. 493.

² Баева Н.А. Соглашение об оказании юридической помощи в уголовном судопроизводстве как особый вид гражданско-правового договора // Судебная власть и уголовный процесс. 2018. № 3. С. 47-48.

деятельности которого является оказание юридической помощи. Адвокатская деятельность регулируется ФЗ № 63 об адвокатской деятельности. Ст. 26 «Оказание юридической помощи гражданам Российской Федерации бесплатно» является отсылочной к ФЗ № 324 о бесплатной юридической помощи.

Конституционное право на получение юридической помощи так же регулирует КоАП. Ст. 25.5 КОАП предусматривает возможность участия защитника, оказывающего юридическую помощь в административном производстве. В большинстве случаев используется помощь адвоката. Защищать интересы потерпевшей стороны, а также оказывать юридическую помощь может представитель на основе договора или доверенности. Однако нормы КоАП, в отличие от норм УК РФ, не предусматривают оказания бесплатной юридической помощи, равно как и обязательного участия защитника в судопроизводстве.

Таким образом, подводя итоги можно отметить, что получение юридической помощи основано на институте соглашения об оказании юридической помощи как на возмездной, так и на бесплатной основах. Межотраслевой характер института соглашения о юридической помощи определён включением в него материальных и процессуальных норм разных отраслей права и специальных законов. Следовательно, соглашение об оказании юридической помощи является комплексным феноменом. Будучи гражданско-правовым договором, соглашение регулирует отношения в сфере гражданского, административного и уголовного права и процесса.

В отечественном законодательстве соглашение об оказании юридической помощи не закрепляется в качестве отдельного вида договора и преимущественно регулируется нормами ФЗ № 63 об адвокатской деятельности, где в п. 4 ст. 25 перечислены его существенные условия, и 49 главы ГК РФ о поручении. В регулировании соглашения на бесплатной основе важную роль играют ФЗ № 324 о бесплатной юридической помощи и законы субъектов РФ об оказании бесплатной юридической помощи.

Правовая природа соглашения об оказании юридической помощи ни в законодательстве, ни в науке цивилистики до конца на сегодняшний день не определена. Договор может носить

смешанный характер. В науке юриспруденции специалисты предлагают регулировать соглашения об оказании юридической помощи не только нормами договора поручения, но и нормами глав ГК РФ, регулирующих договоры возмездного оказания услуг (гл. 39 ГК РФ), подряда (гл. 37 ГК РФ), агентирования (гл. 52 ГК РФ). Подобная неопределённость даёт основания полагать, что институт соглашения об оказании юридической помощи требует совершенствования своего правового регулирования, которым законодатель занимается непрерывно, начиная с момента образования современного российского государства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ГК РФ: Ч. I от 30 ноября 1994 г. N 51-ФЗ, Ч. II от 26 января 1996 г. N 14-ФЗ.
2. ГПК РФ от 14 ноября 2002 г. N 138-ФЗ.
3. УК РФ от 13 июня 1996 г. N 63-ФЗ.
4. УПК РФ от 18 декабря 2001 г. N 174-ФЗ.
5. КоАП РФ от 30 декабря 2001 г. N 195-ФЗ.
6. КАС РФ от 08.03.2015 N 21-ФЗКоАП РФ.
7. ФЗ от 31 мая 2002 г. N 63-ФЗ «Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации».
8. ФЗ от 21 ноября 2011 г. N 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации».
9. ФЗ от 2 декабря 2019 г. № 400-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “Об адвокатской деятельности и адвокатуре в Российской Федерации”».
10. Багреева Е.Г., Петухов С.В. «Гонорар успеха»: правовая и этическая природа // Евразийская адвокатура. №6 (43). 2019.
11. Баева Н.А. Соглашение об оказании юридической помощи в уголовном судопроизводстве как особый вид гражданско-правового договора // Судебная власть и уголовный процесс. 2018. № 3.
12. Воробьёв А.В. Роль адвокатского сообщества в правоохранительной деятельности государств // Актуальные проблемы государства и права. 2019. Т. 3. № 12.

13. Гартин Ю. А., Ермошина В. В. Особенности правового регулирования оказания юридических услуг адвокатами // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2020. Т. 8. № 3 (31).

14. Кириченко К.А. Очередной шаг к введению адвокатской монополии / В сборнике: Лучшая научная статья 2020. Сб. статей XXXV Междунар. научно-исслед. конкурса. Пенза. 2020.

15. Климова А.Н. Понятие и правовая сущность договора об оказании юридических услуг: теоретико-правовые, законодательные и правоприменительные аспекты // Актуальные проблемы государства и права. 2018. Т. 2. № 8.

16. Пак М. З. О юридической природе договора на оказание правовых услуг // Адвокат. 2006. № 1.

17. Садков А. Н., Непомнящая И. С. Правовое регулирование отношений по оказанию юридических услуг адвокатами: отечественный и зарубежный опыт // Вестник Волгоградской академии МВД России. 2015. № 4 (35).

18. Степанова Д. Н., Емелина Н. А. К вопросу о правовом регулировании «гонорара успеха» // Электронный научный журнал «Наука. Общество. Государство» 2020. Т.8, № 3(31).

19. Трезубов Е. С., Розе М. А. «Гонорар успеха»: старая песня на новый лад // Вестник Кемеровского государственного университета. Серия: Гуманитарные и общественные науки. 2020. Т. 4. № 2.

20. Шавин В.А. Поправки в закон об адвокатуре: возможности и риски для адвоката // Евразийская адвокатура. № 1 (44) 2020.

УДК.347

Щербак Евгений Николаевич,
доктор юридических наук, профессор,
профессор кафедры предпринимательского права
юридического факультета ИЭУП РГГУ.
escherbak@mail.ru.

Shcherbak Evgeny Nikolaevich,
Doctor of Law, Professor, Professor, Department of Business Law
Faculty of Law, IEPU RSUH.

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ
ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОГО ОБОРОТА
ИСКЛЮЧИТЕЛЬНЫХ ПРАВ В НОРМАХ
АНТИМОНОПОЛЬНОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА**

**LEGAL REGULATION OF ENTREPRENEURIAL TURNOVER
OF EXCLUSIVE RIGHTS IN THE REGULATIONS OF ANTI-
MONOPOLY LEGISLATION**

Аннотация. В статье раскрываются основные тенденции современного развития норм антимонопольного законодательства, регулирующего оборот исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в предпринимательской сфере.

Annotation. The article reveals the main trends in the modern development of the norms of antimonopoly legislation regulating the circulation of exclusive rights to the results of intellectual activity in the entrepreneurial sphere.

Ключевые слова: конкуренция, исключительные права, результаты интеллектуальной деятельности, доминирующее положение.

Key words: competition, exclusive rights, results of intellectual activity, dominant position.

Как известно, в правовом регулировании предпринимательской деятельности ключевое значение имеет соблюдение установленных законом правил добросовестной конкуренции. Сложившаяся ещё с 2006 года традиция совершенствования антимонопольного (конкурентного)

законодательства предусматривает принятие антимонопольных пакетов. Периодичность разработки и принятия таких пакетов составляет примерно 5 лет, и уже принято четыре антимонопольных пакета.

В настоящее время развернулась широкая общественная и профессиональная дискуссия по проекту пятого антимонопольного пакета Федеральной антимонопольной службы (далее – ФАС), который получил условное наименование «цифровой антимонопольный пакет ФАС». Однако, кроме изменений в антимонопольном регулировании цифровой отрасли, в предлагаемых ФАС нормах предлагается ликвидировать предусмотренные Федеральным законом 135-ФЗ «О защите конкуренции»¹ так называемые «иммунитеты в отношении интеллектуальной собственности» или «антимонопольные иммунитеты». Позиция ФАС основывается на том, что отдельные нормы ныне действующей редакции основного антимонопольного закона «О защите конкуренции» в современных условиях уже не соответствуют основным принципам государственного антимонопольного регулирования. В частности, положения части 4 ст.10 и положения части 9 ст.11, по мнению разработчиков изменений, якобы практически блокируют правовые механизмы государственного регулирования монополистической деятельности на рынке, где используются результаты интеллектуальной деятельности.

В соответствии с вышеуказанными нормами на действия, связанные с осуществлением исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности, не могут распространяться общие требования запретов, сформулированных в действующей редакции закона. Не распространяются такие требования и на соглашения, которые регулируют отчуждение или использование исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. Беспокойство представителей ФАС, инициирующих изменение законодательства, вызывает наличие явных преимуществ у правообладателей исключительных прав.

¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства Российской Федерации от 31 июля 2006 г.

По мнению ФАС, наличие «антимонопольных иммунитетов» не позволяет применить к правообладателям исключительные права, которые занимают доминирующее положение на товарных рынках запрещающих мер, в том числе, запрет на злоупотребление доминирующим положением, а также запрет на участие в различных неконкурентных соглашениях (картелях).

Как известно, в правовом регулировании предпринимательской деятельности ключевое значение имеет соблюдение установленных законом правил добросовестной конкуренции. Отсутствие таких законодательных запретов, приводит к монополизации соответствующих рынков и ограничению конкуренции. При этом происходит значительное ущемление прав потребителей. Напомним, что ФАС постоянно проявляет законодательную инициативу в сфере ограничения прав на интеллектуальную собственность, однако такая инициатива не всегда находит понимание и поддержку со стороны бизнес-сообщества, связанного с интеллектуальными правами.

Остановимся на некоторых из таких правовых инициатив, которые, по мнению автора, заслуживают внимания.

По инициативе ФАС ещё в 2015 году было предложено ввести принудительное лицензирование на лекарства в случае, если возникнет такая необходимость для охраны здоровья российских граждан. Такая инициатива основывалась на решении Верховного Суда Российской Федерации¹ признать, что в случае отказа правообладателя от заключения договоров на поставку лекарственных препаратов такие действия являются нарушением норм Федерального закона «О защите конкуренции». Действительно, такое решение не давало возможности транснациональным корпорациям в сфере лекарственных препаратов оказывать влияние на состояние рынка лекарственных препаратов в России, особенно в начальный период распространения пандемии, связанной с распространением по всему миру нового вируса COVID-19.

К следующей инициативе ФАС относится легализация параллельного импорта. Длительный период обсуждения такой

¹ Постановление Президиума ВС РФ № 305-КГ15-7123 по делу № А40-42997/2014.

инициативы связан с трудностями в определении перечня товаров, на которые будут распространяться нормы о параллельном импорте. К не полностью решённым вопросам можно отнести отсутствие понятного правового механизма его реализации не только в России, но и в целом ЕАЭС.

Ещё одно из предложений ФАС связано с расширением поля воздействия норм Федерального закона «О защите конкуренции» уже на сами товары, произведённые при помощи зарегистрированных (запатентованных) объектов промышленной собственности. Как известно, к объектам промышленной собственности законодательство относит изобретения, полезные модели и промышленные образцы. Такое расширение позволит, в случае нарушения исключительных прав, применять жёсткие меры ответственности к нарушителю, вплоть до приостановления и запрета осуществлять уставную деятельность организации-нарушителя.

Основные аргументы, обосновывающие инициативу ФАС по изменению норм действующего антимонопольного законодательства, изложены в пояснительной записке¹ к законопроекту, и они сводятся к следующему.

1. Приоритет защиты публичных интересов перед частными интересами правообладателей является характерной чертой современной системы регулирования объектов интеллектуальной собственности в странах с развитой рыночной экономикой.

2. В законодательстве таких стран отсутствуют исключения в применении антимонопольного законодательства в отношении действий и соглашений при осуществлении исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности в случаях, когда такие действия связаны со злоупотреблением правом, а значит, могут привести к ограничению конкуренции и монополизации².

¹ Пояснительная записка к проекту ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции” и отдельные законодательные акты Российской Федерации» / [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/58178202/>

² Положение Европейской Комиссии от 21.03.2014 № 316/2014 «О применении Статьи 101(3) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70875372/> <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2014/269/oj>.

3. В практике ФАС значительно возросло количество рассматриваемых дел, когда ответчиками предпринимаются попытки обосновать свои антиконкурентные действия их «законностью», указывая на имеющиеся в законодательстве «антимонопольные иммунитеты», связанные с осуществлением исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности. Так, известно дело в отношении организации Teva Pharmaceutical Industries Ltd, которая уклонялась от поставки лекарственных средств «копаксон», мотивируя свой отказ тем, что на неё не распространяются положения п.5 части 1 ст. 10 Федерального закона «О защите конкуренции» ввиду того, что ей принадлежат исключительные права на товарный знак на это лекарственное средство. Необходимо учесть, что в этом деле позиция ФАС была поддержана только в актах вышестоящих судебных инстанций, а суд первой инстанции занял позицию Teva Pharmaceutical Industries Ltd¹.

При рассмотрении дела по признакам злоупотребления доминирующим положением компании GoogleInc., ответчик указывал также на то, что действия по предустановке программного обеспечения на мобильные устройства и смартфоны не попадают под запреты антимонопольного законодательства, так как компания GoogleInc. обладает исключительными правами на устанавливаемое программное обеспечение и на систему Android². В деле в отношении ОАО «Ангстрем» и компании «Smartronic projects PTE LTD» при поставке микроконтроллеров, возбуждённому по признакам нарушения частей 1 и 2 статьи 11 Закона о защите конкуренции, поставщики интегральных микросхем также пытались доказать невозможность применения к ним антимонопольного законодательства ввиду обладания

¹ Постановление Президиума ВС РФ № 305-КГ15-7123 по делу № А40-42997/2014. [Электронный ресурс] URL: <https://www.zakonrf.info/suddoc/146d99cf9ac3fcb50620b8d95e777d52/>

² Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-240628/2015). Решение от 15 марта 2016 г. по делу № А40-240628/2015 [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/eGhIk5Y2i61/>.

исключительными правами на результаты интеллектуальной собственности¹.

4. ФАС ссылается на практические ситуации, возникающие в результате действий или соглашений по осуществлению исключительных прав на результаты интеллектуальной собственности, приводящие к явным нарушениям норм Федерального закона «О защите конкуренции». Такие ситуации возникают в некоторых случаях, например:

- когда доминирующий хозяйствующий субъект в своих лицензионных договорах по использованию исключительных прав имеет возможность установить условия о приобретении товаров, работ, услуг, не относящихся к предмету лицензионного договора, в том числе, являющихся или создаваемых с помощью объектов интеллектуальной собственности, практически «связывая» этими условиями контрагента. Такая «практика связывания» прикрывается «антимонопольным иммунитетом»;

- когда доминирующий хозяйствующий субъект в своих лицензионных договорах по использованию исключительных прав имеет возможность ограничить возможности поставки товаров, которые созданы с помощью объектов интеллектуальной собственности;

- когда доминирующий хозяйствующий субъект в своих лицензионных договорах по использованию исключительных прав имеет возможность запретить своему контрагенту заключать различные договоры со своими конкурентами. Такие случаи именуется как «положения об избежании конкуренции»;

- когда доминирующий хозяйствующий субъект в своих лицензионных договорах по использованию исключительных прав имеет возможность устанавливать монопольно высокую цену, устанавливать свои правила определения цены на товары, создавать условия для дискриминации конкурентов;

- и, наконец, когда доминирующий хозяйствующий субъект в своих лицензионных договорах по использованию

¹ Постановление Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 года № 6577/11 по делу № А40-3954/10 [Электронный ресурс] URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70051840/>.

исключительных прав имеет возможность просто уклоняться или отказываться от заключения лицензионных договоров.

5. Следующая аргументация ФАС связана с тем, что Договором о Евразийском экономическом союзе¹ запрещаются действия (бездействие) занимающего доминирующее положение хозяйствующего субъекта (субъекта рынка), результатом которых являются или могут являться недопущение, ограничение, устранение конкуренции и (или) ущемление интересов других лиц, в том числе, и заключение антиконкурентных соглашений. В Договоре о Евразийском экономическом союзе отсутствуют оговорки, позволяющие использовать нормы национального законодательства стран-участниц ЕАЭС в отношении установленных запретов к любым действиям по использованию исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности.

Однако необходимо отметить, что в своих последних предложениях ФАС уже был согласен с сохранением в законе «антимонопольных иммунитетов», но теперь предлагает дополнить Федеральный закон «О защите конкуренции» отдельной новой статьёй 11.2, в соответствии с которой вводятся запреты на злоупотребление доминирующим положением на соответствующем рынке товаров, произведённых с использованием исключительных прав, а также, соответственно, могут вводиться запреты на антиконкурентные соглашения (картели). Такой законодательный «манёвр», по мнению разработчиков проекта изменений, позволит убрать противоречия между нормами Гражданского кодекса Российской Федерации, нормами антимонопольного законодательства и нормами международного права.

Как отмечалось в начале статьи, необходимо также учитывать возражения и неполное понимание таких инициатив ФАС со стороны общественности и специалистов, связанных с интеллектуальными правами. Позиции противников изменений

¹ Договор о Евразийском экономическом союзе (с изменениями на 1 октября 2019 года) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70670880/#friends>

антимонопольного законодательства связаны со следующими факторами:

- российское законодательство уже содержит правовые механизмы для защиты от злоупотреблений (например, запрещена недобросовестная конкуренция путём регистрации товарных знаков¹);

- в гражданском законодательстве уже есть возможность добиться принудительного лицензирования патента, если правообладатель его не использует²;

- дальнейшее расширение такого нормативного механизма должно быть основано на детальной проработке предложенных инициатив ФАС с учётом действующих положений антимонопольного законодательства, гражданского законодательства, а также судебной практики;

- нельзя допустить полного вмешательства государства в сферу регулирования исключительности прав, при этом должны быть установлены определённые пределы регулирования тех или иных правоотношений;

- законодатель должен стремиться к соблюдению баланса прав и законных интересов каждой из сторон правоотношения³.

В настоящее время трудно переоценить значение исключительных прав на изобретения, полезные модели, промышленные образцы, товарные знаки, другие средства индивидуализации в предпринимательской, инновационной и другой деятельности хозяйствующих субъектов. Важной особенностью исключительных прав на результаты интеллектуальной собственности является их способность значительно усиливать нематериальные активы предприятий и использоваться в качестве вкладов в имущество субъектов

¹ Федеральный закон от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции» //Собрание законодательства Российской Федерации от 31 июля 2006 г.

² ГК РФ (часть четвертая): от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2011) / СПС «Консультант Плюс».

³ Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-240628/2015). Решение от 15 марта 2016 г. по делу № А40-240628/2015 [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/arbitral/doc/eGhIk5Y2i61/>

предпринимательской деятельности различных организационно-правовых форм. В условиях развития рыночных отношений своевременное и широкое использование таких результатов всегда способствует повышению эффективности предпринимательской, как правило, инновационной деятельности, повышает качество и конкурентоспособность новых товаров.

Статья 1229 Гражданского кодекса Российской Федерации¹ даёт право обладателю исключительного права распоряжаться и использовать его по своему усмотрению и любым способом, не противоречащим закону. Термин «исключительность» подчёркивает запрет, т.е. исключение всех иных лиц в использовании этого права. Такой запрет презюмируется законом. Нарушение запрета, выражающееся в использовании исключительных прав без согласия правообладателя, влечёт наступление соответствующей юридической ответственности. Однако, как уже упоминалось выше, действующее гражданское законодательство предусматривает круг обстоятельств, при наступлении которых возможно использование исключительных прав без согласия правообладателей. Но даже в таком случае за правообладателем остаётся возможность на получение соответствующего вознаграждения.

Государство как официальный регулятор конкурентных отношений в предпринимательской деятельности обязано сохранять высокую ценность исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности путём установления специальных правил и ограничений. Поэтому в настоящее время особо актуален вопрос о реальных пределах распространения положений антимонопольного законодательства на регулирование оборота исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и средства индивидуализации. Важно учитывать не только позицию ФАС, но и результаты аналитических исследований этого вопроса, изучение практики применения уже ранее внесённых изменений в антимонопольное законодательство, которые эффективно регулируют сферу интеллектуальной собственности.

¹ ГК РФ (часть четвертая): от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2011) / СПС «Консультант Плюс».

Таким образом, основной целью развития норм антимонопольного законодательства, в соответствии с Федеральным законом «О защите конкуренции»¹, остаётся их эффективность в «обеспечении единого экономического пространства, свободного перемещения товаров, работ, услуг, реальной свободы в экономической деятельности, в эффективной защите конкуренции, а также в создании условий для эффективного функционирования различных товарных рынков». Поэтому новые нормы антимонопольного законодательства должны быть согласованы с действующими нормами гражданского законодательства и не вступать с ними в противоречие. Такие активные инициативы ФАС по внесению изменений в антимонопольное законодательство должны учитывать природу норм, регулирующих интеллектуальную собственность в предпринимательской деятельности, а не противоречить основным принципам гражданского права.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ГК РФ (Ч. IV): от 18 дек. 2006 г. № 230-ФЗ (ред. от 01.07.2011) /СПС «Консультант Плюс».
2. Доклад ФАС о состоянии конкуренции в стране // Российская газета, 27.08.2020.
3. Договор о Евразийском экономическом союзе (с изменениями на 1 октября 2019 года) [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70670880/#friends>.
4. Постановление Президиума ВС РФ № 305-КГ15-7123 по делу № А40-42997/2014 [Электронный ресурс] URL: <https://www.zakonrf.info/suddoc/146d99cf9ac3fcb50620b8d95e777d52/>
5. Пояснительная записка к проекту федерального закона «О внесении изменений в Федеральный закон “О защите конкуренции”» и отдельные законодательные акты Российской Федерации» [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/58178202/>.

¹ ФЗ от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции» / СЗ РФ от 31 июля 2006 г.

6. Положение Европейской Комиссии от 21.03.2014 № 316/2014 «О применении Статьи 101(3)» [Электронный ресурс] URL: <https://base.garant.ru/70875372/> <https://eur-lex.europa.eu/eli/reg/2014/269j>.

7. Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда по делу № А40-240628/2015). Решение от 15 марта 2016 г. по делу № А40-240628/2015 [Электронный ресурс] URL: <https://sudact.ru/arbitral/>

8. Постановление Президиума ВАС РФ от 29.11.2011 года № 6577/11 по делу № А40-3954/10) [Электронный ресурс] URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/70051840/>.

9. ФЗ от 26 июля 2006 г. N 135-ФЗ «О защите конкуренции» / СЗ РФ от 31 июля 2006 г.

УДК.343.2/7

Сидоров Александр Сергеевич,
старший преподаватель
кафедры уголовно-правовых дисциплин
Международного юридического института.
ata-jon@inbox.ru.

Sidorov Alexander Sergeevich,
Senior Lecturer departments of criminal law disciplines
International Law Institute.

Прохоров Юрий Вениаминович,
старший преподаватель
кафедры уголовно-правовых дисциплин
Международного юридического института.
prohorov_y1953@mail.ru.

Prokhorov Yuri Veniaminovich,
Senior Lecturer departments of criminal law disciplines
International Law Institute.

**К ВОПРОСУ О НЕОБХОДИМОСТИ ВНЕСЕНИЯ
ИЗМЕНЕНИЙ В ФЕДЕРАЛЬНЫЙ ЗАКОН
«ОБ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ»**

**ON THE ISSUE OF THE NEED TO AMEND THE FEDERAL
LAW " ON OPERATIONAL AND INVESTIGATIVE ACTIVITIES**

Аннотация. Статья содержит обоснование необходимости внесения изменения основополагающего определения в федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности».

Abstract. The article contains the rationale for the need to amend the fundamental definition in the federal law "On operational-search activity".

Ключевые слова: оперативно-розыскная деятельность, агентурная работа, оперативно-аналитический поиск, частная детективная деятельность.

Keywords: operational search activity, undercover work, operational analytical search, private detective activity.

До принятия в 1992 году Закона РФ «Об оперативно-розыскной деятельности» данная правовая форма борьбы с преступностью официального государственного статуса, как известно, не имела. Практически во всех учебных пособиях по оперативно-розыскной деятельности (далее по тексту – ОРД) отмечено, что первоначальный вариант Закона разрабатывался в спешном порядке, в силу чего был принят с многочисленными недоработками в виде неконкретности и декларативности многих положений, отсутствия гарантий защищённости прав личности при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий. 5 июля 1995 г. Государственной Думой был принят Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности» (далее – ФЗ об ОРД) в новой редакции (от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ). Новая редакция Закона расширила перечень оперативно-розыскных мероприятий, добавив к ним оперативное внедрение, оперативный эксперимент и контролируруемую поставку; внесла постулат о допущении вынужденного причинения вреда правоохраняемым интересам должностными лицами оперативно-розыскных органов при выполнении ими своих служебных обязанностей; детально регламентировала основания и порядок судебного обжалования гражданами ограничения их конституционных прав при проведении оперативно-розыскных мероприятий.

Однако и в новой редакции Закона в результате неумелого применения законодателем смысловых, логических, структурных и синтаксических правил правотворческой техники редакция текста данного нормативного акта не приблизилась к совершенству. В настоящее время действующий ФЗ об ОРД по-прежнему имеет ряд существенных пробелов и упущений в урегулировании отдельных, весьма принципиальных вопросов. Так, например, уже само определение ОРД, данное в ст.1 ФЗ об ОРД, вряд ли можно признать исчерпывающим и безупречным: «Оперативно-розыскная деятельность – вид деятельности, осуществляемой гласно и негласно оперативными подразделениями государственных органов, уполномоченных на то настоящим Федеральным законом,

в пределах их полномочий посредством проведения оперативно-розыскных мероприятий в целях защиты жизни, здоровья, прав и свобод человека и гражданина, собственности, обеспечения безопасности общества и государства от преступных посягательств»¹. Ведь в действительности ОРД не ограничивается рамками одних лишь оперативно-розыскных мероприятий: важнейшими составляющими этого вида правоохранительной деятельности являются также такие специфические методы и средства, как агентурная работа и оперативно-аналитический поиск, впоследствии опосредованно названные в других текста Закона.

Вряд ли нуждается в дополнительном обосновании тот факт, что агентурная работа является одной из основополагающих сфер оперативно-розыскной деятельности. Она включает в себя: подбор кандидатов на вербовку, их изучение; создание благоприятных условий для осуществления вербовки, непосредственный процесс вербовки; подготовку агентов к выполнению заданий – их воспитание, обучение, инструктаж; проведение с участием агентов оперативных комбинаций, экспериментов, розыскных мероприятий; ведение с участием агентов, проникших в агентурную сеть противника, оперативных игр; контроль за деятельностью агентов и т. д. Условиям осуществления агентурной работы полностью посвящена отдельная глава ФЗ об ОРД (глава IV «Содействие гражданам органам, осуществляющим ОРД»), а также положения ст.ст. 12, 15 и 21 указанного Закона.

Не менее важной частью оперативно-розыскной деятельности является оперативно-аналитический поиск, который можно условно разделить на три направления. Первый – это разведывательная работа в социально аномальной среде по выявлению и раскрытию тайно совершаемой и тщательно маскируемой преступной деятельности отдельных лиц и преступных сообществ. Второй – это поиск информации среди криминально активных категорий лиц и их окружения,

¹ ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г.
N 144-ФЗ [Электронный ресурс]
URL: <http://www.consultant.ru/document/cons/...>

представляющей интерес для раскрытия уже совершённых преступлений, а также для обнаружения разыскиваемых лиц. Третий – сбор информации в профилактических целях об определённых лицах, в отношении которых имеются основания подозревать их в преступных намерениях; а также экономический анализ деятельности фирм, банков, предприятий, который позволяет сделать выводы о наличии криминальной составляющей в процессе их функционирования.

Информация открытым путём в сфере криминального сыска поступает, как правило, по трём основным каналам: заявления и сообщения от граждан; отчёты оперативных сотрудников органов, осуществляющих ОРД, по результатам проведённых ими оперативно-розыскных мероприятий; иные общедоступные носители информации, содержащие сведения, представляющие оперативный интерес: сообщения в «живом журнале» сети интернет, различных интернет-форумах; публикации в средствах массовой информации, телевизионные репортажи и передачи на радиовещании, публикуемые в СМИ, и неофициально размещаемые рекламные материалы и т.п.

Отметим, что данная стадия оперативно-розыскного процесса в оперативно-розыском законодательстве Российской Федерации надлежащего юридического оформления не имеет до настоящего времени. Лишь в ст. 2 ФЗ об ОРД в качестве одной из главных задач ОРД названо «добывание информации о событиях или действиях (бездействии), создающих угрозу государственной, военной, экономической, информационной или экологической безопасности Российской Федерации»¹, что и является сущностью оперативно-аналитического поиска. Представляется вполне обоснованным мнение Юрченко И.А., автора учебного курса «Основы оперативно-розыскной деятельности»² о том, что подобный подход к регламентации данной стадии оперативно-розыскного процесса мог быть объясним тем, что в середине

¹ ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru/document/...>

² Юрченко И.А. Основы оперативно-розыскной деятельности. М.: РУДН [Электронный ресурс] URL: 2012 <https://nashaucheba.ru/v42510/?cc=1>.

90-х г.г., в период так называемой «перестройки», среди депутатов – представителей высшего законодательного органа страны стало модным бездумное очернение сложившейся в СССР практики борьбы с преступностью, в том числе, и её составной части – профилактической работы по предупреждению преступлений. По утверждениям наиболее ревностных защитников либеральных ценностей, ориентирование правоохранительных органов на выявление упреждающей информации о готовящихся преступлениях якобы неминуемо влечёт тотальный сыск за населением, распространение подозрительности и доношительства в обществе.

Однако в связи с лавинообразным ростом в стране с середины 1990-х годов тяжких преступлений и, в частности, терроризма даже самые рьяные противники широких профилактических мер в борьбе с преступностью были вынуждены признать целесообразность и жизненную важность превентивного негласного контроля за обществом.

Вернёмся ещё раз к данному в ст.1 Федерального закона определению ОРД, в котором указано, что данная деятельность осуществляется исключительно оперативными подразделениями уполномоченных государственных органов. Возникает обоснованный вопрос: а относятся ли к субъектам ОРД частные детективы, обладающие лицензией на осуществление частной сыскной деятельности? На первый взгляд ответ прост: в статье 13 ФЗ об ОРД приведён исчерпывающий перечень субъектов, наделённых правом осуществления ОРД; к ним относятся оперативные подразделения 7-ми государственных органов, но частные детективы среди них не упоминаются.

Между тем, даже само название частной детективной (сыскной) деятельности содержит слово «сыскной», что свидетельствует о наличии в деятельности указанной категории лиц розыскных функций (согласно толковым словарям русского языка Ефремовой, Ожегова и Ушакова, слово «сыск» имеет значение «выслеживание, розыск преступников», т.е. является синонимом термина «розыск»). Согласно Закону РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-1 «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации», частные детективы

правомочны осуществлять устный опрос граждан и должностных лиц (с их согласия), наведение справок, изучение предметов и документов (с письменного согласия их владельцев), внешний осмотр строений, помещений и других объектов, наблюдение для получения необходимой информации.

В соответствии со ст.1 Закона РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-І частные детективы не вправе осуществлять оперативно-розыскные мероприятия, отнесённые Законом к исключительной компетенции государственных органов – субъектов ОРД, которым такое право предоставлено: проверочную закупка, контроль почтовых отправлений, телеграфных и иных сообщений, прослушивание телефонных переговоров, снятие информации с технических каналов связи и т.д. Вместе с тем, частные сыщики вправе проводить все остальные оперативно-розыскные мероприятия из числа указанных в ст.6 ФЗ об ОРД: опрос, наведение справок, сбор образцов для сравнительного исследования, исследование предметов и документов, наблюдение, обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств. Законом частным детективам предоставлено также право содействовать правоохранительным органам в предупреждении и раскрытии преступлений, предупреждении и пресечении административных правонарушений, т.е., разрешено официальное участие в оперативно-розыском сопровождении дознания и предварительного следствия¹.

Таким образом, несмотря на то, что в ФЗ об ОРД среди субъектов ОРД частные детективы не упоминаются, следует признать, что в соответствии с Законом РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-І «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» указанная категория граждан обладает законными полномочиями на проведение в ограниченном порядке ряда оперативно-розыскных мероприятий, указанных в ФЗ об ОРД, что даёт основания причислять их к субъектам оперативно-розыскной деятельности.

¹ Закон РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-І «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_385.

Подведем итоги. Так что же такое ОРД? Как правильно должно быть сформулировано определение этого специфического, сложного и проблемного вида правоохранительной деятельности? О пробелах в существующей редакции ФЗ об ОРД достаточно много сказано на всех уровнях – от высказываний на профессиональных юридических форумах до выступлений депутатов Государственной думы. Авторам данной статьи, однако, своей первоначальной задачей видится не дальнейшая критика недостатков текста действующего Закона, а попытка дать новое, наиболее верное и полное определение ОРД, отражающее сущность и особенности этой уникальной государственно-правовой формы борьбы с преступностью.

С учётом вышеизложенных доводов, наиболее полным и правильным нам представляется следующее определение ОРД: это деятельность для защиты интересов граждан и государства, осуществляемая преимущественным образом тайным, негласным порядком оперативными подразделениями перечисленных в ФЗ об ОРД государственных органов и в ограниченном порядке частными детективами, состоящая из специфических средств и методов, в числе которых оперативно-розыскные мероприятия, агентурная работа и аналитический поиск.

Теперь давайте рассмотрим, каковы особенности ОРМ, их отличительные черты, отделяющие оперативно-розыскные мероприятия от следственных действий?

ФЗ об ОРД выделяет два вида оперативно-розыскных мероприятий: гласные и негласные. Гласные ОРМ отличаются от негласных тем, что при гласных сотрудники оперативно-розыскного органа представляются лицу, в отношении которого направлено ОРМ и не скрывают своих действий. Проведение же негласных ОРМ осуществляется втайне – либо без ведома проверяемого лица, либо зашифрованным образом. Например, в ходе проверочной закупки оперативный работник скрывает свою принадлежность к правоохранительным органам и выдаёт себя за обычного покупателя. Ещё один пример: сотрудник полиции проводит ОРМ обследование помещений под видом работника коммунальных служб, т.е. зашифровано. Таким образом, если сотрудник полиции представился и говорит о том, что он намерен

провести в офисе какой-то компании осмотр или изъятие документации – соответственно он намеревается провести гласное ОРМ. В случае необходимости тайного проникновения в жильё или иное владение лица без его ведома для проведения в нём ОРМ обследование помещения требуется получить разрешение суда. Это будет негласное ОРМ.

Специального разделения ОРМ на гласные и негласные в ФЗ об ОРД не приводится. Некоторые ОРМ, например, опрос, могут быть как гласные, так и негласные. Опрос в негласной форме имеет место, когда опрашиваемый не знает, что участвует в опросе, т.е. он не осведомлен о том, что его собеседник является сотрудником правоохранительных органов и собирает информацию для решения задач ОРД. Совершая поквартирный обход жилого дома, сотрудник полиции представляется им, предъявляет служебное удостоверение и, таким образом, совершаемый им в ходе обхода опрос жильцов будет являться гласным ОРМ.

Именно негласный, тайный характер большинства ОРМ и является наиболее характерным признаком, принципиально отличающим ОРМ от следственных действий. Все предусмотренные УПК РФ следственные действия (за единственным исключением) имеют гласный характер. Да и исключение из общего правила – контроль и запись переговоров, предусмотренные ст.186 УПК РФ, по сути, вряд ли можно с полной уверенностью отнести к категории следственного действия: здесь, скорее, очередной просчёт наших законодателей, ведь данное следственное действие сам следователь не проводит, он лишь осматривает, прослушивает фонограмму и составляет протокол об этом. Точно также следователь поступает и в том случае, если фонограмма прослушивания телефонных переговоров поступает к нему установленным образом от оперативно-розыскного органа, так что причислять контроль переговоров к следственным действиям можно с большой натяжкой, условно.

Другое принципиальное отличие ОРМ от следственных действий состоит в том, что следственные действия имеют императивный характер, т.е. могут осуществляться в принудительном порядке и об этом прямо указано в законе – в УПК РФ. Напротив, ОРМ в принудительном порядке, вопреки

воле проверяемых лиц, осуществляться не могут. Без ведома этих лиц, тайно от них – да, могут (да и то лишь исключительно с санкции суда), а вот принудительно, насильно – нет, это абсолютно разные понятия. Не дано таких полномочий оперативно-розыскным органам в ФЗ об ОРД, нет в этом основном регламентирующем ОРД документе ни единого слова о праве проводить ОРМ в принудительном порядке. Да и трудно себе представить, как могло бы, к примеру, осуществляться принудительно такое оперативно-розыскное мероприятие, как опрос.

Казалось бы, всё ясно. Но специфика ОРД, выражающаяся в секретном характере её средств и методов, скрытых от гражданского общества, а также отсутствие единого порядка проведения ОРМ сотрудниками оперативных подразделений различных правоохранительных ведомств и спецслужб влекут за собой ряд негативных последствий. Одно из них – противоречивость практики проведения ОРМ в различных регионах страны, различная оценка законности и допустимости тех или иных действий в рамках проводимых ОРМ; порядок составления итоговых документов и т.д. Суды различных регионов также неоднозначно подходят к вопросу о допустимости доказательств, полученных на основе результатов ОРД. В результате такого разночтения законов многие сотрудники оперативно-розыскных органов при попустительстве и поддержке своего руководства считают себя вправе проводить ОРМ в принудительном порядке.

Более того, в некоторых регионах целые оперативные подразделения некоторых ведомств сформировали явно порочную практику проведения ОРМ и использования их результатов в доказывании. Так, не прекращаются попытки проводить ОРМ обследование помещений, зданий и сооружений до возбуждения уголовного дела в порядке, характерном для производства обыска, то есть, в принудительном порядке. При этом оперативными работниками вскрываются помещения без согласия их владельца, зачастую – с применением насилия; присутствующим лицам запрещается покидать место обследования, вызывать для участия в проведении ОРМ защитника-адвоката и т.д. В последние годы на

практике всё чаще встречаются ситуации, когда сотрудники правоохранительных органов буквально врываются на территорию организации и под предлогом обследования помещения в рамках ОРМ проводят фактический обыск, в ходе которого изымают массив служебной документации, жёсткие диски компьютеров и т.д., тем самым, по сути, парализуя работу учреждения.

Особенно тревожит то обстоятельство, что на форумах профессиональных юристов нередко можно столкнуться с суждениями такого рода: «Обыск проводится после возбуждения уголовного дела, а ОРМ «обследование помещения» – до возбуждения уголовного дела. Отличие только в названии, а по сути – одно и то же». Однако действительно ли анализ законодательства и открытых ведомственных инструкций не даёт возможности сформулировать однозначный вывод о том, чем, например, отличается оперативно-розыскное мероприятие «обследование жилого помещения» от следственного действия «обыск» и возможно ли проведение ОРМ «обследование помещений» в принудительном порядке?

Начнём с краткого экскурса в недавнее прошлое. В июле 2008 года Президент Российской Федерации на совещании в г. Гагарине Смоленской области, посвященном вопросам развития малого и среднего бизнеса, сказал крылатую фразу: «Замучили проверки и всякого рода наезды по коммерческим наводкам! Вообще, надо чтобы и наши правоохранительные органы и органы власти перестали кошмарить бизнес!»

Во исполнение этого, данного в неформальной форме эмоционального указания Президента, и в развитие собственного приказа от 31.03.2008 № 53 «Об организации прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов предпринимательской деятельности» Генеральным прокурором Российской Федерации Ю.В.Чайкой был издан целый ряд приказов и указаний: Указание от 13.08.2009 № 260/7 «Об усилении прокурорского надзора за соблюдением прав субъектов малого и среднего предпринимательства, устранением административных барьеров предпринимательской деятельности, исполнением законов органами исполнительной власти, обладающими контрольно-надзорными полномочиями и реализующими разрешительные

процедуры»; Указание от 27.07.2009 № 240/7 «Об усилении прокурорского надзора за исполнением Федерального закона “О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля”» и так далее.

Президентом Российской Федерации 05.08.2009 в г. Звенигороде было проведено совещание по вопросам снижения административных барьеров для субъектов малого и среднего бизнеса, на котором отмечены факты нарушений закона и прав хозяйствующих субъектов, в том числе, создания различных административных барьеров предпринимательской деятельности. 26.12.2008 г. был принят Федеральный закон № 294-ФЗ «О защите прав юридических лиц и индивидуальных предпринимателей при осуществлении государственного контроля (надзора) и муниципального контроля». Наконец, 30 марта 2010 г. был издан Приказ Министерства внутренних дел Российской Федерации N 249 г. «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия “обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств”».

Казалось бы, что данный приказ министра должен разъяснить незаконность принудительного проведения любых гласных ОРМ в принципе и, тем самым, положить конец всем дискуссиям о возможности насильственного проведения гласного ОРМ «обследование помещений». Однако этого не случилось. В утверждённой названным приказом Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел гласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» ни единым словом не упомянуто, что любое гласное ОРМ может проводиться исключительно при наличии согласия лиц, в отношении которых оно проводится. Более того, согласно Инструкции, протокол о проведённом ОРМ должен составляться лишь в случае изъятия из обследуемого помещения документов, материалов и пр. Т.е. в том случае, если в ходе обследования ничего не изъято, то и никакого протокола (акта, иного документа)

сотрудники оперативно-розыскного органа о произведённом ОРМ составлять не обязаны.

Генеральной прокуратуре РФ почему-то потребовалось больше года для того, чтобы прийти к выводу о том, изданный Приказ № 149 положения в рассматриваемом вопросе не улучшил и органами внутренних дел продолжают допускаться грубые нарушения при осуществлении указанного ОРМ. 21.09.2011 Заместителем Генерального прокурора Российской Федерации Министру внутренних дел Российской Федерации было внесено Представление «Об устранении нарушений федерального законодательства об оперативно-розыскной деятельности в ходе проведения гласного оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств» в отношении субъектов предпринимательской деятельности.

В Представлении было указано, что в практике деятельности оперативных подразделений неоднократно отмечались факты активного поиска предметов и документов в отсутствие достаточной информации о месте их нахождения, а также принудительного вскрытия замков дверей, мебели и сейфов с целью осмотра и изъятия их содержимого – т.е. элементы следственного действия «обыск», что является недопустимым. И вот здесь, в этом Представлении Генпрокуратуры содержится очень важный, принципиальный момент, ссылка на судебный прецедент – решение суда, вступившее в законную силу и подтверждённое в кассационной инстанции. Так, генеральным директором ЗАО «Мясокомбинат “Бабаевский”» Кисленко Т. А. обжалованы в суде в порядке ст. 125 УПК РФ действия старшего оперуполномоченного ОРБ ГУ МВД России по Южному федеральному округу Ерицяна Д.К., проводившего гласное обследование помещений указанного предприятия, поскольку, по мнению заявителя, оно проведено при отсутствии оснований, без её согласия и фактически представляло собой незаконный обыск.

Постановлением Лабинского городского суда Краснодарского края от 17.06.2010 г. проведение оперативно-розыскного мероприятия «обследование помещения»

без согласия руководителя юридического лица признано незаконным. Суд пришёл к выводу, что принудительный характер отыскания и изъятия документов, а также компьютерной техники свидетельствует о том, что фактически имело место проведение не оперативно-розыскного мероприятия, а незаконного обыска.

В результате анализа выявленных нарушений ФЗ об ОРД при проведении ООРМ «обследование помещений» Генеральная прокуратура Российской Федерации пришла к выводу о том, что Приказ МВД России № 249 не способствует снижению количества нарушений при проведении указанного оперативно-розыскного мероприятия и потребовала внесения в него соответствующих изменений. Был издан новый приказ от 1 апреля 2014 г. № 199 «Об утверждении Инструкции о порядке проведения сотрудниками органов внутренних дел Российской Федерации гласного оперативно-розыскного мероприятия “обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств” и Перечня должностных лиц органов внутренних дел Российской Федерации, уполномоченных издавать распоряжения о проведении гласного оперативно-розыскного мероприятия “обследование помещений, зданий, сооружений, участков местности и транспортных средств” (с изменениями и дополнениями)».

21 февраля 2013 г. под руководством Генерального прокурора Российской Федерации Ю.Я. Чайки прошло Всероссийское совещание прокуроров субъектов и приравненных к ним прокуроров специализированных прокуратур по вопросам защиты прав предпринимателей. «На фоне существенного снижения количества зарегистрированных экономических преступлений (-15%) не сокращается число различных оперативных мероприятий, проводимых в отношении юридических лиц (гласные обследования помещений, изъятие финансово-хозяйственной документации). При этом, исходя из материалов прокурорских проверок, только незначительная их часть заканчивается возбуждением уголовного дела. По остальным – информация не подтверждается. Однако последствия такого вторжения в хозяйственную деятельность в ряде случаев весьма разрушительны, – от подрыва деловой репутации до банкротства предприятий».

На совещании выступил первый заместитель Генерального прокурора РФ Александр Эммануилович Букман, который сообщил о планируемых мерах по активизации прокурорского надзора в данной сфере, акцентировал внимание на необходимости уделять особое внимание проводимым органами внутренних дел проверкам хозяйствующих субъектов с целью пресечения фактов незаконного внепроцессуального вмешательства в их деятельность.

Таким образом, мы видим чётко выраженную последовательную линию политики руководства нашей страны: вторжение оперативно-розыскных органов в хозяйственную деятельность субъектов малого и среднего предпринимательства путём проведения ОРМ «обследование помещений», изъятие документов и т.д. должно быть сведено к минимуму и проводиться в строгом соответствии с установленным ФЗ порядком. В мае 2012 года приказом Генерального прокурора Российской Федерации в органах прокуратуры были созданы специализированные подразделения по надзору за соблюдением прав предпринимателей; под эгидой Генпрокуратуры образована межведомственная рабочая группа по данной проблематике. Прошло 8 лет, «но воз и ныне там»...

Теперь вернёмся к вопросу о том, возможно ли проведение ОРМ в принудительном порядке. Ответ представляется совершенно категорическим: нет, невозможно по следующим основаниям.

1. Как совершенно чётко и однозначно указал Лабинский городской суд Краснодарского края в Постановлении от 17.06.2010г., если оперативно-розыскное мероприятие проведено без согласия руководителя юридического лица, а отыскание и изъятие документов и компьютерной техники происходило принудительно, то фактически имело место проведение не оперативно-розыскного мероприятия, а незаконного обыска. Аналогичные судебные решения приняты по следующим делам: дело 33-17776/09, Кассационное определение от 15.10.09 Судебной коллегии по гражданским делам Краснодарского краевого суда; дело №22-4227, Кассационное определение от 14.07.10 Судебной коллегии по уголовным делам Краснодарского краевого суда; дело № 10-4/08, Постановление Тихорецкого районного суда

Краснодарского края от 12. 05. 08. Все указанные судебные решения при кассационном рассмотрении оставлены без изменений, вступили в законную силу.

2. Гласное обследование осуществляется только с согласия владельцев осматриваемых объектов, поскольку иное не предусмотрено ФЗ об ОРД. При зашифрованном обследовании оперативный работник имеет право скрывать истинную цель проводимого мероприятия, а также использовать в целях конспирации документы, зашифровывающие его личность. Но даже при таком обследовании обязательно согласие владельца объекта, а также участие представителя организации, от имени которой оно проводится.

3. Обследование помещений в отличие от обыска производится оперативными работниками без наличия возбуждённого уголовного дела. Обследование и обыск представляют собой совершенно разные юридические действия, в силу чего при обследовании не могут использоваться те же методы выявления имущества, которые используются при обыске, то есть принудительное, помимо воли граждан, отыскание и изъятие чего-либо невозможно. Отметим, что до возбуждения уголовного дела возможно производство одного единственного следственного действия – осмотра места происшествия. Признание возможности проведения оперативного обследования помещений в принудительном порядке означало бы фактическое разрешение проводить обыск до возбуждения уголовного дела, что противоречило бы основным положениям действующего уголовно-процессуального законодательства.

4. Ни одно из гласных ОРМ не может быть принудительным в принципе. Если согласиться с тем, что ОРМ «обследование помещений» может быть принудительным, то по аналогии следует признать, что принудительным может быть и любое другое ОРМ, например, «опрос». Но принудительный опрос в рамках ОРД – это уже просто нонсенс, абсурд.

Таким образом, давно ожидаемое решение вопроса о внесении необходимых изменений в ФЗ об ОРД представляется назревшим. В Законе должно быть чётко и совершенно определённо указано: 1) ОРД – тайная, негласная деятельность по

борьбе с преступностью; 2) помимо ОРМ, ОРД осуществляется также путём агентурной работы и оперативно-аналитического поиска; 3) субъектом ОРМ наряду с оперативными органами установленных госведомств являются также и частные детективы (в ограниченном объёме); 4) ОРД не подменяет собой следственные действия: ОРМ не могут осуществляться в принудительном порядке, а либо с согласия лиц, в отношении которых они проводятся, либо тайно.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ФЗ «Об оперативно-розыскной деятельности» от 12 августа 1995 г. N 144-ФЗ [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_7519/.

2. Закон РФ от 11 марта 1992 г. № 2487-I «О частной детективной и охранной деятельности в Российской Федерации» [Электронный ресурс] URL: http://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_385.

3. Юрченко И.А. Основы оперативно-розыскной деятельности. М.: РУДН. 2012 [Электронный ресурс] URL: <https://nashaucheba.ru/v42510/?cc=1>.

СЛОВО СТУДЕНТУ

УДК. 347.191.43

Бабаева Анифат Феликсовна,
студентка 3-го курса магистратуры
Российского государственного гуманитарного университета.
afina_97@mail.ru.

Babaeva Anifat Feliksovna,
3rd year graduate student
Russian State University for the Humanities.

СУБСИДИАРНАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ БЛИЗКИХ РОДСТВЕННИКОВ РУКОВОДИТЕЛЯ КОМПАНИИ- БАНКРОТА

SUBSIDIARY LIABILITY OF CLOSE RELATIVES OF THE HEAD OF A BANKRUPT COMPANY

Аннотация. В статье анализируется институт субсидиарной ответственности родственников руководителей обществ-банкротов. Научный интерес настоящей темы вызван недостаточностью соответствующих правовых предписаний гражданского законодательства.

Annotation. The article analyzes the institute of subsidiary responsibility of relatives of managers of bankrupt companies. The scientific interest of this topic is caused by the lack of relevant legal requirements of civil legislation.

Ключевые слова: субсидиарная ответственность, органы управления обществ-банкротов, общество с ограниченной ответственностью.

Keyword: subsidiary responsibility, the management bodies of the companies-bankrupts, a limited liability company.

В соответствии с ч. 1 ст. 61.11 Федерального закона от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» в случае, если погашение требований кредиторов

невозможно вследствие действий и (или) бездействия контролирующего лица должника, такое лицо несёт субсидиарную ответственность по обязательствам должника¹. Субсидиарная ответственность при банкротстве должника является обязательством руководителя компании и его учредителей перед государственными органами и кредиторами.

Под субсидиарной ответственностью в ст. 399 Гражданского кодекса РФ понимается дополнительная ответственность другого лица при невозможности исполнения обязательства основным должником². Одна из ключевых целей привлечения к субсидиарной ответственности при проведении процедуры банкротства состоит в возврате активов в конкурсную массу компании-должника с целью их дальнейшей реализации. Институт субсидиарной ответственности в России уже долгое время существует не только «на бумаге», поскольку изменения, внесённые законодателем Федеральным законом от 29 июля 2017 г. №266-ФЗ³, стали причиной роста заявлений о привлечении к субсидиарной ответственности руководителей компании-банкрота. В настоящее время одной из обсуждаемых в юридическом сообществе проблем является проблема использования членом семьи должника для вывода или сокрытия активов руководителя компании-банкрота.

До недавнего времени обойти субсидиарную ответственность супруга-руководителя можно было несколькими способами.

1. Заключить между супругами брачный договор и определить в нём, какие активы кому из супругов будут принадлежать. Данный вариант используется чаще всего. При этом на супругах лежит обязанность по уведомлению кредиторов о заключении ими брачного договора, в противном случае супруг-должник лишается права ссылаться на данный договор.

¹ ФЗ от 26 октября 2002г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» / СЗ. 2002 г. №43. Ст. 4190.

² ГК РФ, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.

³ ФЗ от 29 июля 2017 г. №266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О несостоятельности (банкротстве)” и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Российская газета. Федеральный выпуск №172 (7338) от 04 августа 2017 г.

В случае, если брачный договор устанавливает имущественный режим в отношении не только активов, которыми супруги уже владеют, но и тех, что они приобретут в будущем, то соглашение о разделе применяется лишь к имуществу, которым супруги владеют на момент его заключения.

2. Раздел имущества происходит в судебном порядке (например, при расторжении брака). При этом Верховный суд РФ при обобщении судебной практики отметил, что на данный момент могут быть оспорены не только соглашения о разделе имущества, но и решения суда о разделе, если они нарушают права и законные интересы кредиторов¹. В процессе подготовки к возможным судебным «сражениям» за сохранение выведенных средств недобросовестные должники всё чаще переводят принадлежащее им имущество в адрес своих близких родственников, например, путём заключения с данными родственниками договоров дарения.

Однако, согласно правовой позиции Верховного Суда РФ, нашедшей свое отражение в п. 86 Постановления Пленума от 23 июня 2015 г. №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой Гражданского кодекса Российской Федерации», стороны мнимой сделки могут для вида реализовывать её формальное исполнение², например, во избежание обращения взыскания на движимое имущество должника заключить договоры купли-продажи или доверительного управления, при этом сохранив контроль продавца или учредителя управления за ним. На практике же возможность доказывания мнимости сделки зависит от того, когда она была заключена: до или после возникновения обязательств у должника.

Поскольку в настоящее время имуществом банкротов долги погашаются крайне редко, кредиторы постоянно находятся в поисках новых возможностей по возврату средств,

¹ Постановление Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. №48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан» // Бюллетень ВС РФ, 2019, февраль, №2.

² Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой ГК РФ» // Бюллетень ВС РФ. 2015, август, №8.

с каждым разом предъявляя требования всё более разнообразному кругу лиц. До недавнего времени суды не распространяли субсидиарную ответственность на родственников контролируемого должностного лица. Однако в декабре 2019 года Верховным судом РФ были удовлетворены требования Федеральной налоговой службы РФ в отношении не только бывшего директора обанкротившейся организации, но и его жены, участвовавшей в схеме по минимизации налоговой нагрузки общества¹. Причиной разбирательства явилось доначисление компании налогов на общую сумму 310 млн. рублей, что и послужило главной причиной банкротства.

В деле Федеральная налоговая служба РФ являлась одним из кредиторов в рамках процедуры банкротства Общества и добивалась взыскания денежных средств в порядке субсидиарной ответственности с руководителя общества, а также его жены и двух сыновей. По окончании банкротства в феврале 2017 года долг компании составил 311, 6 млн. рублей. Несмотря на это, в декабре 2017 года руководитель общества и его жена подарили принадлежащее им имущество своим несовершеннолетним детям. По мнению налоговой службы, именно данные сделки повлекли за собой отсутствие возможности у компании полностью погасить требования кредиторов, в связи с чем и требовала привлечь всю семью к субсидиарной ответственности по долгам Общества.

По итогам рассмотрения дела суды трёх инстанций признали руководителя Общества контролирующим лицом и привлекли его к субсидиарной ответственности. Апелляционная инстанция поступила аналогичным образом и в отношении жены руководителя. Кассационная инстанция не согласилась с данным выводом, поскольку привлечение на договорной основе подрядной организации, органом управления которой является супруг (бывший) директора должника, свидетельствует о наличии в таких правоотношениях признака заинтересованности, что возможно рассмотреть как основание для оспаривания сделки, но основания для признания такого лица контролирующим отсутствуют. Детей к субсидиарной ответственности не привлекли.

¹ Определение ВС РФ от 23 декабря 2019 г. № 305-ЭС19-13326 по делу № А40-131425/2016.

Уже после завершения рассмотрения данного дела можно будет сделать выводы относительно привлечения к ответственности в виде возмещения убытков лиц, причинивших вред кредиторам, совершением недействительных сделок, но фактически не являющихся контролирующими лицами. В данном случае налоговому органу следовало оспорить сделки дарения, а не пытаться привлечь детей к субсидиарной ответственности. Единственным случаем, когда к субсидиарной ответственности может быть привлечено лицо, не являющееся контролирующим должника, – это ситуация, когда на такое лицо возложена обязанность по ведению и хранению документации (например, главный бухгалтер) и такого рода документация была утрачена, в результате чего существенно затруднено проведение процедур, применяемых в деле о банкротстве¹. Данные лица несут солидарно с бывшим руководителем субсидиарную ответственность за доведение до банкротства, если будет доказано, что они по указанию бывшего руководителя или совместно с ним совершили действия, приведшие к уничтожению документации, её сокрытию или к искажению содержащихся в ней сведений².

Согласно п. 7 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 21 декабря 2017 года №53, контролирующим может быть признано лицо, извлечшее существенную выгоду в виде увеличения (сбережения) активов. Наличие у привлекаемых лиц статуса КДЛ является обязательным условием для привлечения к субсидиарной ответственности³. Факт направления Верховным судом дела на пересмотр в первую инстанцию только подтверждает тенденцию расширения понимания статуса контролирующего лица должника. В виду того, что перечень контролирующих лиц законом не ограничивается, суд может отнести к ним и руководителя должника, главного бухгалтера, группу компаний и иных граждан и организации. Примечательно,

¹ ФЗ от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» / СЗ РФ. 2002 г. №43. Ст. 4190.

² Постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»//Бюллетень ВС РФ, 2018, март, №3.

³ Там же.

что ВС РФ отдельно указал на то, что «взыскание с родственников может происходить двумя способами: в рамках признания сделки по передаче имущества мнимой, либо в порядке возмещения вреда»¹. В данной ситуации у Заявителя нет обязанности первоначально оспаривать сделку, т. к. он вправе для защиты своего права избрать любой способ.

Таким образом, высшая судебная инстанция широко истолковала круг субъектов, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности, преодолев ординарную процедуру оспаривания сделок по выводу активов должника. Так или иначе, несмотря на крайне спорное обоснование данного решения, позиция была сформулирована в Определении ВС РФ и может применяться на практике с учётом того, как именно контролирующие лица злоупотребляли своими правами и выводили имущество от должника в целях сокрытия его от кредиторов. При этом необходимо отметить, что в судебной практике ещё до принятия резонансного Постановления ВС РФ были известны случаи привлечения к субсидиарной ответственности лиц не только тех, кто формально контролирует должника.

Ранее в одном из дел о банкротстве Общества, с помощью которого иностранный фонд владел акциями российских компаний, к субсидиарной ответственности был привлечён банк, который входил в одну группу с управляющей фондом компанией. Аналогично в другом деле суд привлёк руководителя должника и его супругу солидарно к субсидиарной ответственности по обязательствам должника в связи с тем, что в числе прочего руководитель не предпринимал действий по взысканию дебиторской задолженности с юридических лиц, большая доля в уставном капитале которых принадлежала его супруге, при том, что указанные юридические лица использовались при совершении ряда сделок по выводу активов².

¹ Определение ВС РФ от 23 декабря 2019 г. № 305-ЭС19-13326 по делу № А40-131425/2016.

² Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10.06.2019 № Ф 05-19328/2015 по делу № А 40-187351/2013.

Таким образом, несмотря на максимально приложенные усилия Верховного Суда РФ и совершенствование практики возврата скрытого имущества должниками-физическими лицам, в настоящее время множество вопросов остались открытыми: отсутствуют чёткие правила обращения взыскания на единственное жилье, а также на имущество, записанное на детей и родителей должника, необходим более гибкий подход к обжалованию сделок должника с близкими родственниками. Чрезмерно широкое толкование категории контролирурующих лиц может привести к тому, что ими смогут признать третьих лиц, которые абсолютно не связаны с должником, но пытаются извлечь выгоду из неравноценных сделок. Основной проблемой такого толкования могут явиться те случаи, когда пределы ответственности и детей должника, и третьих лиц не будут ограничиваться стоимостью переданных им активов. Учитывая нарастающую тенденцию расширительного толкования круга субъектов, которые могут быть привлечены к субсидиарной ответственности, и предупреждения спорных ситуаций, полагаю, что суды будут строже проверять сделки контролирующих лиц и, если установят безвозмездные сделки в пользу родственников, одноклассников, друзей или других лиц, связанных с должником, то будут привлекать их к ответственности строго в пределах стоимости полученного имущества.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ГК РФ, часть первая от 30 ноября 1994 г. № 51-ФЗ / СЗ РФ. 1994. № 32. Ст. 3301.
2. ФЗ от 29 июля 2017 г. №266-ФЗ «О внесении изменений в Федеральный закон “О несостоятельности (банкротстве)” и Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях» // Российская газета. Федеральный выпуск №172 (7338), 04 августа 2017 г.
3. ФЗ от 26 октября 2002 г. №127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» / СЗ РФ. 2002 г. №43. Ст. 4190.
4. Постановление Пленума ВС РФ от 25 декабря 2018 г. №48 «О некоторых вопросах, связанных с особенностями формирования

и распределения конкурсной массы в делах о банкротстве граждан» // Бюллетень ВС РФ, 2019, февраль, №2.

5. Постановление Пленума ВС РФ от 23 июня 2015 г. №25 «О применении судами некоторых положений раздела I части первой ГК РФ» // Бюллетень ВС РФ. 2015, август. №8.

6. Постановления Пленума ВС РФ от 21.12.2017 № 53 «О некоторых вопросах, связанных с привлечением контролирующих должника лиц к ответственности при банкротстве»// Бюллетень ВС РФ, 2018, март, №3.

7. Постановление Арбитражного суда Московского округа от 10.06.2019 № Ф 05-19328/2015 по делу № А 40-187351/2013.

8. Определение ВС РФ от 23 декабря 2019 г. № 305-ЭС19-13326 по делу № А40-131425/2016.

9. Орлов А. В. Актуальные правовые проблемы взыскания долга у физического лица //Юрист. 2019. №10. СПС «Консультант Плюс».

УДК.347

Конорева Екатерина Васильевна,
магистрант

Российского государственного гуманитарного университета.
konorevakaterinaa@gmail.com.

Konoreva Ekaterina Vasilyevna,
master's student Russian State University for the Humanities.

*Научный руководитель – Белова Татьяна Викторовна,
кандидат юридических наук, доцент,*

*и. о. заведующей кафедрой предпринимательского права
Российского государственного гуманитарного университета.*

ЦИФРОВИЗАЦИЯ КАК СПОСОБ РАЗВИТИЯ РОССИЙСКОЙ ПРАВОВОЙ МОДЕЛИ ГОСУДАРСТВЕННЫХ И МУНИЦИПАЛЬНЫХ ЗАКУПОК

**DIGITIZATION AS A WAY OF DEVELOPING THE RUSSIAN
LEGAL MODEL OF STATE AND MUNICIPAL PROCUREMENT**

Аннотация. В статье рассматривается цифровизация как способ развития российской правовой модели государственных и муниципальных закупок. Анализируется, какие электронные

технологии были внедрены в работу системы закупок и насколько они сейчас эффективно работают. Цель статьи – формулирование предложений по совершенствованию уже внедрённых электронных механизмов в систему государственных и муниципальных закупок.

Abstract. The article considers digitalization as a way of developing the Russian legal model of state and municipal procurement. It analyzes which electronic technologies have been introduced into the procurement system and how efficiently they are working now. The aim of the article was to formulate proposals for improving the already implemented electronic mechanisms in the system of state and municipal procurements.

Ключевые слова: российская правовая модель закупок, государственные и муниципальные закупки, цифровизация, электронные технологии.

Key words: russian legal procurement model, state and municipal procurement, digitalization, electronic technology.

В 2009 году Д.А. Медведев определил модернизацию как стратегическую задачу, стоящую перед Российской Федерацией¹, для решения которой была даже создана Комиссия по модернизации и технологическому развитию экономики России². Уже в конце 2016 года В.В. Путин, поручив кабинету министров совместно с администрацией главы государства разработать и утвердить программу «Цифровая экономика», запустил в России начало цифровизации. Так, цифровизация пришла на смену незаметно ушедшей модернизации.

Что же скрывается под новым современным словом? Говоря простым языком, цифровизацию можно охарактеризовать как перевод рабочих процессов и информации в цифровой формат. Если же рассматривать цифровизацию как новое мировое явление и способ развития государства в целом, то важно отметить, что

¹ Д. Медведев выступил с обращением к Федеральному собранию // РБК: сайт. 2009. 12 ноября. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.rbc.ru/politics/12/11/2009/5703d7899a7947733180c74d>.

² Первое заседание Комиссии по модернизации и технологическому развитию экономики России // Президент России: сайт. 2009. 18 июня. [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/4507>.

цифровая трансформация может быть успешна только при повсеместном внедрении цифровых технологий во все сферы: экономику, образование, медицину, культуру и др. При этом необходимо обеспечить доступность технологий на всех уровнях: федеральном, местном, региональном, начиная от большой корпорации и жителя мегаполиса и заканчивая маленькой компанией и жителем поселка.

Особенно часто в последние годы слово «цифровизация» звучит при обсуждении темы государственных и муниципальных закупок в Российской Федерации. Следует отметить, что ещё за 5 лет до появления первого закона о государственных и муниципальных закупках, 3 октября 2000 года, в Государственную Думу Российской Федерации был внесён Проект Федерального закона «Об электронной торговле»¹, призванный обеспечить возможность осуществления лицами предпринимательской деятельности в формате электронной торговли. В Проекте Федерального закона используются понятия «электронный документ», «электронная торговля», а понятия «информационный посредник» и «информационная система» по своему назначению напоминают современное «электронная торговая площадка».

Несмотря на то, что предпосылки к цифровизации появились значительно раньше, попытки осуществить перевод закупок в электронное поле были осуществлены в 2009 году на примере Москвы. Электронная подпись с автоматической установкой появилась в 2014 году, а Единая информационная система (далее – ЕИС) начала функционировать с 2016 года. Сами закупочные процедуры приобрели электронный форму в обязательном порядке с 1 января 2019 года.

Цифровизация российской правовой модели государственных и муниципальных закупок на данный момент заключается в следующем:

- создании Единой информационной системы в сфере закупок, в которой содержится вся информация о планируемых, проводимых и завершённых закупочных процедурах,

¹ Проект ФЗ № 11081-3 «Об электронной торговле» // [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base7>.

о заключаемых контрактах, а также находятся личные кабинеты заказчиков и поставщиков;

- подавляющая часть закупочных процедур переведена в электронную форму;

- закупки проводятся на девяти федеральных электронных торговых площадках, Едином агрегаторе торговли и множестве функционирующих нефедеральных электронных торговых площадках;

- электронном документообороте с подписанием электронного документа усиленной электронной цифровой подписью уполномоченного лица;

- учреждение специальных счётов для внесения обеспечения заявок.

Итак, на то, чтобы привести российскую систему государственных и муниципальных закупок в цифровой вид, понадобилось несколько лет. Надо отметить, что работа закупок за это время не раз претерпевала сбои и недоработки, как и все только внедряемые и тестируемые системы. И даже сейчас уведомления о проведении регламентах работ ЕИС публикуются с той же регулярностью, что и извещения о проведении закупочных процедур.

Проанализируем, каких результатов за это время удалось достигнуть, а какие механизмы необходимо доработать, чтобы цифровизация все-таки стала способом модернизации российской правовой модели государственных и муниципальных закупок. Согласно данным мониторинга Министерства финансов Российской Федерации, за 3 квартала 2019 года проведения закупок по Федеральному закону «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» от 05 апреля 2013 г. № 44-ФЗ наиболее распространёнными способами определения поставщика (подрядчика, исполнителя) стали: электронный аукцион – 1 549 181 извещение (70%); закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) – 445 570 извещений (20%); запрос котировок в электронной форме – 128 984 извещений (6%)¹.

¹ Аналитический отчёт по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных

По Федеральному закону от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в I полугодии 2019 года рейтинг способов определения поставщиков распределился так: прочие способы – 401 000 лотов (76%); конкурсы (открытый конкурс, конкурс в электронной форме у МСП), аукционы (открытый аукцион, аукцион в электронной форме, аукцион в электронной форме у МСП), запросы котировок (в том числе, запрос котировок в электронной форме у МСП), запрос предложений в электронной форме у МСП – 150 000 лотов (15%); закупка у единственного поставщика (подрядчика, исполнителя) – 118 000 лотов (9%)¹.

На основании этих данных первоначально можно сделать вывод, что, поскольку на первом месте среди способов определения поставщиков (подрядчиков, исполнителей) стоят закупочные процедура, проводимые в электронных формах, значит, цифровизация в сфере государственных и муниципальных закупок проведена успешно. Но важнее цифр понимание, как это работает. Ведь говоря о плюсах цифровизации государственных и муниципальных закупок, чаще всего можно услышать о том, что проведение закупочных процедур в электронной форме повышает прозрачность торгов и снижает риск картельного сговора.

Но ведь существуют и другие стороны цифровизации закупок. Так, несмотря на развитие электронных технологий

нужд в соответствии с ФЗ от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам III квартала 2019 года / Официальный сайт Министерства финансов РФ. [Электронный ресурс]. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=128656-analiticheskii_otchet_po_rezultatam_osushchestvleniya_monitoringa_zakupok_tovarov_uslug_dlya_obespecheniya_gosudarstvennykh_i_munitsipalnykh_nuo...

¹ Результаты мониторинга применения Федерального закона от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в I полугодии 2019 года. Официальный сайт Министерства финансов Российской Федерации. [Электронный ресурс]. URL:

https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=128178-rezultaty_monitoringa_primeneniya_federalnogo_zakona_ot_18_iyulya_2011_g._223-

[fz_o_zakupkakh_tovarov_rabot_uslug_otdelnyimi_vidami_yuridicheskikh lits](#)

в правовой модели государственных и муниципальных закупок, ещё много пережитков «бумажного» прошлого. Во-первых, с переводением закупок из бумажного формата в электронный были перенесены и все правила, которые действовали для оформления заявок на участие в закупочных процедурах в бумажном виде: нумерация страниц, печать и подпись на каждой странице, составление описи документов, сшивка документов и скрепление её печатью. Все это отнимает время, создаёт трудности по получению и оформлению документов. А если заявку на участие готовят совместно две компании из разных городов? Как успеть обменяться бумажными документами, подписать и всё оформить? И почему до сих пор уполномоченному лицу необходимо заверять и подписывать каждую страницу заявки, если при подаче пакета документов через электронную торговую площадку они «подписываются» усиленной квалифицированной электронной цифровой подписью? Получается, что электронный документ, подписанный усиленной электронной цифровой подписью, – это не какое-то новейшее понятие, а всего лишь-то отсканированный старый добрый документ, подписанный уполномоченным лицом синей ручкой и украшенный печатью.

Во-вторых, заказчики документацией о проведении закупочной процедуры требуют предоставить в составе заявки на участие классический перечень учредительных документов. В связи с этим возникает вопрос: есть ли у поставщиков личный кабинет в ЕИС, полезная функция которого ограничилась автоматической регистрацией на федеральных электронных торговых площадках после его создания? Почему бы не придать личному кабинету поставщиков в ЕИС более функциональных возможностей? Например, предусмотреть право добавления в него поставщиками учредительных документов, которые обновлять по мере изменения, а уже из личного кабинета поставщика в ЕИС заказчик получал бы информацию о них. Таким образом, участнику не нужно было бы бесконечно перепечатывать, подписывать и сканировать одни и те же документы, особенно если он является частым участником закупочных процедур у одного и того же заказчика с одними и теми же требованиями. Большой объём документов приходится из закупки в закупку готовить

участникам с целью подтверждения опыта поставки товаров, выполнения работ или оказания услуг. Копии договоров и актов выполненных работ также можно было бы единожды добавить в личный кабинет поставщика в ЕИС.

Во-вторых, с предоставлением в составе заявки выписки из Единого государственного реестра юридических лиц (далее – ЕГРЮЛ) тоже есть вопросы. Ситуация складывается смешная: иной раз участникам закупок приходится распечатывать выписку с сайта <https://egrul.nalog.ru/index.html>, нумеровать её и затем сканировать. Но в данном случае после печати выписки на бумаге электронная цифровая подпись, которой подписана выписка, теряет свою юридическую силу. Конечно, можно ещё запросить оригинал выписки из ЕГРЮЛ в Инспекции Федеральной налоговой службы, заплатить государственную пошлину в размере 200 или 400 рублей за срочную выписку. Но возникает вопрос: зачем такие сложности, если данные из ЕГРЮЛ находятся в открытом доступе и каждый может ввести ИНН организации и проверить данные? Кто-то может возразить, что у представителей комиссии много заявок, для того чтобы по каждой организации самостоятельно посмотреть выписку ЕГРЮЛ. В противовес такому аргументу есть статистика, которая говорит, что в закупках, проводимых по Федеральному закону № 44-ФЗ, в I полугодии 2019 года среднее количество заявок на участие в закупке составило 1,36¹.

Кроме того, встречаются требования о предоставлении справки об исполнении налогоплательщиком обязанности по уплате налогов, сборов, страховых взносов, пеней и налоговых санкций, выданной соответствующими подразделениями Федеральной налоговой службы, а в определённых случаях

¹ Аналитический отчёт по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с ФЗ от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам I квартала 2019 года. Официальный сайт Министерства финансов РФ. [Электронный ресурс]. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=127448-analiticheskii_otchet_po_rezultatam_osushchestvleniya_monitoringa_zakupoko...

необходимо предоставить выписку из реестра саморегулируемой организации. Сроки окончания подачи заявок может продлеваться, а бумажные документы – терять свою юридическую силу, и участникам приходится запрашивать, получать и ждать новые документы.

В-третьих, цифровизация – это, безусловно, не только перенос информации с бумаги на компьютер, это ещё и более сложные алгоритмы. В сфере государственных и муниципальных закупок удачно интегрированные электронные процессы можно рассмотреть на примере нефедеральных электронных торговых площадках «Центр электронных торгов» (<https://www.b2b-center.ru/>) и «Торговая площадка и мониторинг тендеров» (<https://otc.ru/>). Для участников закупок здесь настроена удобная функция, предлагающая закупки, подобранные на анализе сфере деятельности компании и категорий товаров (работ, услуг), которые были предметом закупки с их участием. На «Торговой площадке и мониторинге тендеров» при помощи инструментов аналитики и прогнозирования предлагают определить для поставщика (подрядчика, исполнителя) не только потенциально интересные тендеры, но и наилучшее время для участия в закупке. Более того, приёмы аналитики и прогнозирования на основе полученных и обработанных данных с уже проведённых закупочных процедур позволяют электронным торговым площадкам предсказывать возможных участникам и даже прогнозировать предлагаемую ими цену.

Примечательно, что такие полезные функции внедряются на электронных торговых площадках, не включённых в перечень Распоряжения Правительства РФ от 12 июля 2018 г. № 1447-р «Об утверждении Перечня операторов электронных площадок», таким образом, лишённых государственной протекции и, как следствие, заинтересованных в разработке и внедрении на своих торговых площадках новых полезных технологий для привлечения заказчиков и участников закупок.

И, наконец, самое важное – это то, что цифровизация должна произойти в умах людей. Все участники модели государственных и муниципальных закупок, начиная с поставщиков (подрядчиков, исполнителей) и заказчиков, заканчивая органами государственной

власти, должны перестроиться на «электронный лад». Не последнюю роль в этом играет просвещение и информирование. Люди должны понимать, что электронная цифровая подпись имеет равную обычной подписи юридическую силу и нет необходимости обмениваться бумажными версиями договоров. Заказчикам следует пересмотреть требования, установленные к оформлению заявки на участие, согласно новому электронному процессу её подачи. Органы государственной власти ответственны за разработку и внедрение новых инструментов и, что не менее важно, обязаны контролировать, как соблюдаются и реализуются уже учреждённые правила и формы в области цифровизации государственных и муниципальных закупок.

Подводя итог, нельзя не сказать, что, к сожалению, цифровизация часто происходит путём оцифровки старых функций и документов, а не упрощением процессов управления и созданием нового содержания. А ведь истинный смысл цифровизации заключается в упрощении рабочих процессов, минимизации временных, технических и экономических затрат с целью выделения сил и времени на решение других наиболее важных задач, например, на создание качественного товара или наилучшего технического решения вместо заверения подписью и печатью ста страниц документов, подтверждающих опыт выполнения аналогичных услуг или поставки аналогичного товара. По словам В.В. Путина, «цифровизация является одним из приоритетов экономической политики нашей страны»¹. Так пусть цифровизация действительно будет не просто современным словом, как когда-то модернизация, а реальным и работающим инструментом для развития.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Проект ФЗ № 11081-3 «Об электронной торговле» [Электронный ресурс]. URL: <http://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi7...>

¹ Путин назвал цифровизацию одним из приоритетов экономической политики // РИА Новости: сайт. 2018. 26 июля. [Электронный ресурс]. URL: <https://ria.ru/20180726/1525382352.html>.

2. Аналитический отчёт по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с ФЗ от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам III квартала 2019 года / Официальный сайт Министерства финансов Российской Федерации. [Электронный ресурс]. URL: [https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=128656-](https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=128656)

[analiticheskii_otchet_po_rezultatam_osushchestvleniya_monitoringao...](#)

3. Результаты мониторинга применения ФЗ от 18 июля 2011 г. № 223-ФЗ «О закупках товаров, работ, услуг отдельными видами юридических лиц» в I полугодии 2019 года / Официальный сайт Министерства финансов Российской Федерации. [Электронный ресурс]. URL: https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id__

4. Аналитический отчёт по результатам осуществления мониторинга закупок, товаров, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд в соответствии с Федеральным законом от 05.04.2013 № 44-ФЗ «О контрактной системе в сфере закупок товаров, работ, услуг для обеспечения государственных и муниципальных нужд» по итогам I квартала 2019 года. Официальный сайт Министерства финансов Российской Федерации. [Электронный ресурс]. URL: [https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=127448-](https://www.minfin.ru/ru/performance/contracts/purchases/?id_38=127448)

[analiticheskii_otchet_po_rezultatam_osushchestvleniya_monitoringao...](#)

5. Д. Медведев выступил с обращением к Федеральному собранию / РБК: сайт. 2009. 12 ноября. [Электронный ресурс]. URL: <https://www.rbc.ru/politics/12/11/2009/5703d7899a7947733180c74d>.

6. Первое заседание Комиссии по модернизации и технологическому развитию экономики России // Президент России: сайт. 2009. 18 июня. [Электронный ресурс]. URL: <http://kremlin.ru/events/president/news/4507>.

7. Путин назвал цифровизацию одним из приоритетов экономической политики // РИА Новости: сайт. 2018. 26 июля. [Электронный ресурс]. URL: <https://ria.ru/20180726/1525382352.html>.

УДК 34.096

Масляникова Анастасия Антоновна,
студентка

Российского государственного гуманитарного университета.
amaslyanikova@mail.ru

Maslyanikova Anastasia Antonovna,
student of the Russian State University for the Humanities.

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ЗАЩИТЫ ПРАВ ЮРИДИЧЕСКОГО ЛИЦА-ДОЛЖНИКА В РАМКАХ ДЕЛ О НЕСОСТОЯТЕЛЬНОСТИ (БАНКРОТСТВЕ)

TOPICAL PROBLEMS OF THE RIGHT PROTECTING OF A LEGAL PERSON - DEBTOR IN THE FRAMEWORK OF INSOLVENCY (BANKRUPTCY) CASES

Аннотация. Современное законодательство о банкротстве принято считать нейтральным, защищающим всех участников конкурсных правоотношений, но на практике отмечается наличие уклона в сторону защиты прав кредиторов, а в последнее время – и самого должника. В настоящей статье рассматриваются актуальные проблемы реализации права на защиту юридического лица-должника и влияние такой защиты на соблюдение баланса интересов сторон как основополагающего принципа правового регулирования несостоятельности (банкротства). Также проанализированы последствия введения моратория на возбуждение дел о банкротстве по инициативе кредиторов в связи с неблагоприятной эпидемиологической ситуацией в стране.

Abstract. The modern bankruptcy legislation is considered to be neutral, protecting all participants in bankruptcy legal relations, but in practice there is a bias towards protecting the rights of creditors, and more recently the debtor himself. This article examines topical problems

of the implementation of the right to protection by a legal entity - a debtor and the impact of such protection on maintaining the balance of interests of the parties as a fundamental principle of legal regulation of insolvency (bankruptcy). It also analyzes the consequences of introducing a moratorium on the initiation of bankruptcy proceedings initiated by creditors in connection with the unfavorable epidemiological situation in the country.

Ключевые слова: должник, кредитор, защита прав, юридическое лицо, банкротство.

Key words: debtor, creditor, protection of rights, legal entity, bankrupt.

Правовое регулирование в сфере защиты лиц, участвующих в деле о банкротстве, имеет уклон в сторону защиты прав кредиторов. В настоящее время не обеспечен баланс интересов сторон, в связи с чем в большей степени защищаются кредиторы или должники. В Федеральном Законе «О несостоятельности (банкротстве)»¹ имеются пробелы, которые постепенно были восполнены судебной практикой. Но количество разъяснений постоянно увеличивается, а некоторые недостатки в законе ещё не устранены.

Необходимость защиты прав должника возникает с момента рассмотрения заявления о признании его несостоятельным (банкротом). Должник, в случае необоснованности заявления кредитора, может реализовать своё право на защиту путём обжалования определения о его принятии и введения тех или иных процедур в процессе банкротства. На стадии наблюдения одной из актуальных проблем является особое правовое положение юридического лица-должника. Несмотря на то, что полномочия органов управления организации не прекращаются, они подвергаются значительному влиянию и контролю со стороны временного управляющего. Такое положение дел на практике приводит к возникновению потенциально противоречивых ситуаций. Например, существование одновременно обязанности временного управляющего обеспечивать сохранность имущества

¹ ФЗ от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» / СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190.

должника и права органов его управления использовать активы в процессе осуществления текущей деятельности.

Защита прав должника в процедурах финансового оздоровления и внешнего управления также имеет ряд проблем. Одной из них является низкая вероятность применения к должнику реабилитационных процедур с целью восстановления его платёжеспособности. В большинстве случаев у должника изначально отсутствует желание самостоятельно обращаться в суд с заявлением о признании его несостоятельным (банкротом), потому что реабилитационные процедуры в том виде, в котором они существуют в настоящее время, не удовлетворяют интересы должника, стремящегося восстановить свою платёжеспособность и сохранить бизнес. После самостоятельного обращения с заявлением о банкротстве, вероятнее всего, последует процедура конкурсного производства с последующей продажей всего имущества должника и его ликвидацией.

В процедурах внешнего управления и конкурсного производства правосубъектность должника существенно ограничивается, практически все полномочия переходят к внешнему или конкурсному управляющему. В связи с этим возникает вопрос о том, каким образом должник может защитить свои права. Данный вопрос на сегодняшний день урегулирован только судебной практикой, а именно: Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.12.2004 № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”» разъясняет, что даже при отстранении руководителя юридического лица от выполнения принадлежащих ему полномочий у него остаётся право на обжалование судебных актов, принимаемых в рамках дела о несостоятельности (банкротстве)¹. Указанный способ защиты ограничен лишь подписанием руководителем жалоб на принятые судом акты, другие права должника самостоятельно он защищать не правомочен. Предполагается, что защитой прав юридического

¹ Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.12.2004 № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

лица-должника должен заниматься внешний или конкурсный управляющий, который сам может недобросовестно исполнять свои обязанности, нарушая права как самого должника, так и других лиц, участвующих в деле.

Должник в лице представителя учредителей (собственника имущества) при этом может реализовывать своё право на защиту только с помощью инструментов обжалования действий (бездействий) арбитражного управляющего. Законом «О несостоятельности (банкротстве)» и Постановлением Пленума ВАС № 35 представитель учредителей (собственника имущества) должника был наделён правами лица, участвующего в деле, с момента введения процедур внешнего управления или конкурсного производства¹. Но это не решает проблемы защиты в той мере, в которой это необходимо. В ситуациях, когда в банкротящейся компании имеется острый корпоративный конфликт и интересы участников расходятся, практически невозможно обеспечить действительно продуктивное участие в судебном процессе одного представителя.

Актуальным примером защиты юридических лиц, ещё не признанных несостоятельными, но находящихся в предбанкротном состоянии, является введение в апреле 2020 года моратория на возбуждение дел о банкротстве по заявлению кредиторов в отношении отдельных должников². Изначально указанные меры были введены на шесть месяцев, а в последующем были продлены до 07 января 2021 года³. Права кредиторов при этом претерпели существенные ограничения. Инициировать возбуждение дела о банкротстве несостоятельного должника, включённого

¹ Постановление Пленума ВАС № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

² ФЗ от 01.04.2020 N 98-ФЗ (ред. от 08.06.2020) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

³ Постановление Правительства РФ от 01.10.2020 N 1587 «О продлении срока действия моратория на возбуждение дел о банкротстве по заявлению кредиторов в отношении отдельных должников» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

в соответствующие перечни, стало невозможным. Кроме того, исполнительные производства, возбуждённые до введения моратория, должны быть приостановлены; суммы задолженности в этот период не подлежат начислению неустойки, штрафов и пени; отменяется обязанность обращения должника с заявлением о собственном банкротстве и, как следствие, исчезает возможность привлечения органов его управления к субсидиарной ответственности, а на заложенное имущество не допускается обращение взыскания. Таким образом, кредиторы были лишены практически всех инструментов воздействия на должников с целью взыскания с них имеющейся задолженности.

Представляется, что данные ограничения были введены, чтобы защитить интересы наиболее уязвимых должников в условиях неблагоприятной эпидемиологической ситуации в стране. Время действия моратория предполагает, что организации смогут в более щадящей обстановке, без натиска кредиторов и конкурентов, разработать систему мер, направленных на восстановление своей платежеспособности. Но, несмотря на то, что права юридического лица-должника действительно нуждаются в защите со стороны государства, следует учитывать, что мораторий распространяет свое действие и на те организации, которые уже могли иметь все признаки неплатежеспособности до введения моратория, но ни они, ни кредитор не подали заявление о банкротстве в суд.

Такое положение дел создаёт благоприятные условия для злоупотребления правом должниками, неисполнения ими своих обязательств перед кредиторами, которые также претерпевают тяжёлые времена и финансовое состояние которых может ухудшиться из-за увеличения дебиторской задолженности. В данном случае баланс интересов сторон, который является одним из основополагающих принципов правового регулирования несостоятельности (банкротства), нарушается в пользу должника, ущемляя права кредиторов.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. ФЗ от 26 октября 2002 г. N 127-ФЗ «О несостоятельности (банкротстве)» / СЗ РФ. 2002. N 43. Ст. 4190.

2. Ф3 от 01.04.2020 N 98-Ф3 (ред. от 08.06.2020) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» [Электронный ресурс]
URL: <http://www.consultant.ru>.

3. Постановление Правительства РФ от 01.10.2020 N 1587 «О продлении срока действия моратория на возбуждение дел о банкротстве по заявлению кредиторов в отношении отдельных должников» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

4. Постановление Пленума ВАС № 35 «О некоторых процессуальных вопросах, связанных с рассмотрением дел о банкротстве» [Электронный ресурс]
URL: <http://www.consultant.ru>.

5. Постановление Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 15.12.2004 № 29 «О некоторых вопросах практики применения Федерального закона “О несостоятельности (банкротстве)”» [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

УДК. 342.553

Симакова Марина Вячеславовна,
студентка 2 курса магистратуры Волжского филиала
Волгоградского государственного университета.
simakovamarina@mail.ru.

Simakova Marina Vyacheslavovna,
2nd year master's degree student
Volga branch Volgograd state University.
*Научный руководитель – Красильникова Татьяна Константиновна,
кандидат юридических наук, доцент,
заведующая кафедрой «юриспруденция»
Волжского филиала Волгоградского государственного университета,*

**ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ ОРГАНОВ ГОСУДАРСТВЕННОЙ
ВЛАСТИ И ОРГАНОВ МЕСТНОГО САМОУПРАВЛЕНИЯ
ПО РЕАЛИЗАЦИИ НАЦИОНАЛЬНЫХ ПРОЕКТОВ
В ГУМАНИТАРНОЙ СФЕРЕ**

**COOPERATION BETWEEN STATE AUTHORITIES AND LOCAL
AUTHORITIES IN THE IMPLEMENTATION OF NATIONAL
HUMANITARIAN PROJECTS**

Аннотация. В статье рассматриваются инструменты взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления при реализации национальных проектов. В частности, по результатам анализа нормативных правовых актов Волгоградской области и деятельности отдельных органов контроля охарактеризованы элементы такого взаимодействия. По результатам исследования автором предложено определение понятия «взаимодействия органов государственной власти и органов местного самоуправления по реализации национальных проектов».

Abstracts. The article examines the instruments for cooperation between State and local government bodies in the implementation of national projects. In particular, an analysis of the normative legal acts of the Volgograd oblast and the activities of individual monitoring bodies described the elements of such interaction. On the basis of the results of the study, the author proposed a definition of the concept of cooperation between State and local authorities in the implementation of national projects.

Ключевые слова: взаимодействие, органы государственной власти, органы местного самоуправления, реализация, национальные проекты.

Key words: cooperation, state government bodies, local government, implementation, national project.

Актуальность темы. В условиях воздействия неблагоприятных внешнеэкономических факторов (международных финансовых кризисов, применения в отношении отечественных компаний и корпораций экономических санкций) в Российской Федерации остро встал вопрос постановки новых социально-экономических ориентиров и обеспечения качественно нового взаимодействия всех элементов вертикали власти для обеспечения реализации новой системы стратегического планирования. Ещё в 2015 году в Послании Президента Российской Федерации Федеральному Собранию Российской Федерации высшим должностным лицом государства проектное управление отмечено в качестве одного из основных инструментов

эффективного управления¹. При этом для достижения поставленной цели государством принято решение использовать положительный опыт, накопленный при реализации в 2006 – 2018 годах приоритетных национальных проектов «Жилище», «Здоровье» и «Образование».

Так, Указом Президента Российской Федерации от 07.05.2018 «О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года»² Правительству Российской Федерации поручено разработать национальные проекты (программы) по 12 направлениям, исполнение которых позволит обеспечить рост человеческого капитала, экономический рост и сформировать комфортную среду для жизни в России. Для детализации целевых показателей и общегосударственных задач в составе национальных проектов выделены федеральные проекты, для обеспечения которых органами государственной власти субъектов Российской Федерации, в свою очередь, разработаны и приняты региональные проекты, отражающие региональную специфику и представляющие собой интегрированные в национальные проекты, доработанные существовавшие ранее государственные программы субъектов Российской Федерации. Вместе с тем новая модель стратегического планирования предполагает при реализации национальных проектов взаимодействие федеральных и субъектов органов государственной власти, органов местного самоуправления.

С учётом представленной актуальности работы *цель данного исследования* – изучить взаимодействие органов государственной власти (на примере региональных) и органов местного самоуправления по реализации национальных проектов. Достижению указанной цели будет способствовать решение следующих задач: проанализировать способы взаимодействия региональных органов государственной власти и органов местного самоуправления по реализации национальных проектов на примере

¹ Послание Президента РФ Федеральному Собранию РФ от 03.12.2015 / СПС «Консультант Плюс».

² О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период до 2024 года: Указ Президента РФ от 07.05.2018 / СПС «Консультант Плюс».

Волгоградской области; систематизировать элементы указанного взаимодействия; дать определение такому взаимодействию.

Последовательно рассмотрим выполнение поставленных задач на примере Волгоградской области. По мнению Широкова А.А., региональными органами государственной власти самостоятельно избирается одна из двух моделей взаимодействия с органами местного самоуправления: «партнёры» (стороны договариваются о совместной работе с учётом взаимного признания общих и индивидуальных интересов) и «патрон – агент» (муниципалитеты выполняют указания региональных властей)¹. Вместе с тем подобная классификация представляется недостаточно полной, поскольку отражает лишь взаимодействие региональной и местной властей при достижении целей и задач национальных проектов, в то время как спектр взаимоотношений указанных субъектов предполагает не только договорные и указательно-исполнительские отношения, но и контрольно-отчётные.

Так, в 2020 году финансирование мероприятий региональных проектов в Волгоградской области из регионального бюджета составило 22,5 млрд руб.,² при этом фактическое расходование уже к декабрю 2020 года превысило 90 % от запланированного объёма. Значительная сумма находящихся в обороте бюджетных средств обусловила пристальное внимание со стороны контрольно-надзорных органов. В частности, помимо проверок соблюдения получателями межбюджетных субсидий, субвенций и иных межбюджетных трансфертов, имеющих целевое назначение, а также иных субсидий и бюджетных инвестиций целей и порядка их предоставления, проводимых главными распорядителями бюджетных средств на основании п.п. 10 п. 1 ст. 158 Бюджетного

¹ Широков А.Н. Государство и местное самоуправление: модели взаимодействия / Материалы XIX Российского форума содействия муниципальной реформе (Российский муниципальный форум) [Электронный ресурс] URL: <http://www.municipal-sd.ru/sites/default/files/Широков%20Гof...>

² Об областном бюджете на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов: Закон Волгоградской области от 21.11.2019 № 97-ОД // Волгоградская правда, 06.12.2019. № 141.

кодекса Российской Федерации (далее – БК РФ)¹, контроль целевого и эффективного расходования бюджетных средств также осуществляется комитетом финансов Волгоградской области и контрольно-счётной палатой Волгоградской области (далее – КСП) в рамках ст. 157 БК РФ. К примеру, в 2020 году КСП проанализирован ход реализации отдельных региональных проектов в составе национальных проектов «Демография», «Образование», «Экология», о вскрытых недостатках проинформированы руководители региональных проектов².

Серьёзная ответственность за качество и своевременность исполнения национальных проектов, возложенная Президентом Российской Федерации на руководителей субъектов Российской Федерации, а также выявление контрольно-надзорными органами нарушений послужили основанием для принятия постановления губернатора Волгоградской области от 25.03.2020 № 215 «О мерах по предупреждению и пресечению правонарушений, выявляемых в ходе исполнения региональных проектов Волгоградской области, реализуемых в рамках национальных и федеральных проектов»,³ которым установлен порядок проведения мониторинга информации о таких правонарушениях, представляющий собой проводимое на системной основе наблюдение уполномоченным куратором регионального проекта за исполнением регионального проекта на основании поступающей из различных источников информации, в том числе, полученной в результате проверок по муниципальному контролю, реализации полномочий главного распорядителя бюджетных средств при предоставлении субсидий муниципалитетам. Указанная информация заслушивается на заседаниях постоянно действующего координационного совещания по обеспечению правопорядка в Волгоградской области

¹ Бюджетный кодекс РФ от 31.07.1998 № 145-ФЗ /СЗ РФ 03.08.1998. № 31. Ст. 3823.

² Аналитические материалы / Контрольно-счётная палата Волгоградской области [Электронный ресурс] URL: [http://www.ksp34.ru/activity/analitics/...](http://www.ksp34.ru/activity/analitics/)

³ О мерах по предупреждению и пресечению правонарушений, выявляемых в ходе исполнения региональных проектов Волгоградской области, реализуемых в рамках национальных и федеральных проектов: постановление губернатора Волгоградской области от 25.03.2020 № 215 / СПС «Консультант Плюс».

и Совета при губернаторе Волгоградской области по реализации национальных и приоритетных проектов Волгоградской области, на которых также вырабатываются меры по недопущению совершения подобных нарушений впредь.

Постановлением администрации Волгоградской области от 26.03.2019 № 136-п, утвердившим Положение об организации проектной деятельности в администрации Волгоградской области при реализации национальных проектов и приоритетных проектов Волгоградской области (далее – Положение),¹ органам местного самоуправления муниципальных образований Волгоградской области рекомендовано также организовывать проектную деятельность в органах местного самоуправления, руководствуясь Положением. Несмотря на то, что рекомендательный характер данной нормы корреспондируется статьям главы 8 Конституции Российской Федерации, дальнейшие нормы Положения свидетельствуют о наличии у администрации области главенствующей и координирующей ролей при разработке и реализации региональных проектов. Таким образом, взаимодействие органов государственной власти и органов местного самоуправления представляется возможным классифицировать следующим образом:

- координация деятельности органов местного самоуправления в целях разработки, принятия и изменения региональных проектов, а также достижения целевых показателей национальных проектов;

- заключение и исполнение соглашений по вопросам реализации на территории муниципалитета мероприятий национальных проектов, в том числе, их финансирование субъектом Российской Федерации, предоставление органами местного самоуправления отчетов о расходовании бюджетных средств и достижении целевых показателей национальных проектов;

¹ Об организации проектной деятельности в администрации Волгоградской области при реализации национальных проектов и приоритетных проектов Волгоградской области: постановление администрации Волгоградской области от 26.03.2019 № 136-п / СПС «Консультант Плюс».

- исполнение органами местного самоуправления поручений кураторов региональных проектов, в большом масштабе обладающих информацией о реализации на территории региона проектных мероприятий, наличии проблем и рисков недостижения контрольных точек региональных проектов;

- проведение главными распорядителями бюджетных средств, в большинстве случаев являющихся руководителями региональных проектов, и региональными органами финансового контроля проверок по вопросам целевого и эффективного расходования региональных бюджетных средств, предоставленных муниципалитетам на реализацию мероприятий национальных проектов, инициирование привлечения виновных лиц к предусмотренной законом ответственности, в том числе, путём информирования правоохранительных органов, органов административной юрисдикции и прокуратуры;

- рассмотрение высшим должностным лицом субъекта Российской Федерации результатов мониторинга информации о правонарушениях, выявленных в ходе исполнения региональных проектов, принятие организационных мер по недопущению их повторного совершения.

Представленные элементы взаимодействия позволяют определить взаимодействие органов государственной власти и органов местного самоуправления по реализации национальных проектов как взаимную деятельность таких органов, направленную на разработку, принятие, изменение и реализацию региональных проектов с учётом местной специфики проблем, финансирования мероприятий национальных проектов из регионального бюджета, осуществления контроля за целевым и эффективным расходованием бюджетных средств их получателями, предоставления информации о ходе реализации на вверенной территории национальных проектов, допущенных нарушений при их исполнении и совместного принятия мер, направленных на устранение таких нарушений и недопущение их впредь.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Бюджетный кодекс РФ от 31.07.1998 № 145-ФЗ /СЗ РФ. 03.08.1998. № 31. Ст. 3823.

2. О национальных целях и стратегических задачах развития Российской Федерации на период 2024 года: Указ Президента Российской Федерации от 07.05.2018 / СПС «Консультант Плюс».

3. Послание Президента РФ Федеральному Собранию Российской Федерации от 03.12.2015 / СПС «Консультант Плюс».

4. Об областном бюджете на 2020 год и на плановый период 2021 и 2022 годов: Закон Волгоградской области от 21.11.2019 № 97-ОД // Волгоградская правда. 06.12.2019. № 141.

5. О мерах по предупреждению и пресечению правонарушений, выявляемых в ходе исполнения региональных проектов Волгоградской области, реализуемых в рамках национальных и федеральных проектов: постановление губернатора Волгоградской области от 25.03.2020 № 215 / СПС «Консультант Плюс».

6. Об организации проектной деятельности в администрации Волгоградской области при реализации национальных проектов и приоритетных проектов Волгоградской области: постановление администрации Волгоградской области от 26.03.2019 № 136-п / СПС «Консультант Плюс».

7. Широков А.Н. Государство и местное самоуправление: модели взаимодействия / Материалы XIX Российского форума содействия муниципальной реформе (Российский муниципальный форум) [Электронный ресурс] URL: <http://www.municipal-sd.ru/sites/default/files/Широков%20Гос-во%20и%20МСф...>

8. Аналитические материалы / Контрольно-счётная палата Волгоградской области [Электронный ресурс] URL: http://www.ksp34.ru/activity/analytics/2020_god3/

УДК.347

Сучкова Анастасия Валерьевна,
студентка 2-го курса магистратуры
Международного юридического института.
stacystadish1@gmail.com.

Suchkova Anastasia Valerievna,
2st year master's student International Law Institute.
*Научный руководитель – Тарасенко Ольга Александровна,
доктор юридических наук, доцент.*

ОСОБЕННОСТИ АКТУАЛЬНЫХ ПРОБЛЕМ ЗАКОНОДАТЕЛЬНОЙ БАЗЫ АВТОРСКОГО ПРАВА РОССИИ, А ТАКЖЕ ПРЕДЛОЖЕНИЯ ПО ИХ РАЗРЕШЕНИЮ

**FEATURES OF CURRENT PROBLEMS OF THE LEGAL
FRAMEWORK OF COPYRIGHT IN RUSSIA,
AS WELL AS PROPOSALS FOR THEIR RESOLUTION**

Аннотация. В данной статье были проанализированы законодательные акты в области авторского права и рассмотрены некоторые актуальные пробелы, тормозящие развитие данной сферы. А также разработаны предложения по решению важных положений законодательства авторского права путём принятия дополнительного законодательного акта.

Abstract. This article analyzed the legislative acts in the field of copyright and considered some of the current gaps that hinder the development of this area. And also, proposals have been developed to address important provisions of copyright legislation by adopting an additional legislative act.

Ключевые слова: авторские права, защита авторских прав, интеллектуальная собственность, проблемы авторского права, законопроект.

Keywords: copyright, copyright protection, intellectual property, copyright problems, bill.

Широкой и поистине необходимой правовой сферой является авторское право. Каждая из стран цивилизованного мирового сообщества имеет свои индивидуальные нормативно-правовые

особенности законодательного регулирования данной области права. В нашей стране правовой основой и ключевым источником авторского права является Гражданский кодекс Российской Федерации, а именно – часть четвёртая данного нормативного правового акта. Разумеется, также есть и другие нормативно-правовые документы, регламентирующие различные ипостаси авторского права.

Для благоприятного развития законодательства в сфере авторского права необходимо понимание того, каких положений «не знает» закон нашей страны. Среди актуальных пробелов законодательства авторского права хотелось бы отметить следующие. Первый из них – *отсутствие специфических понятий*, относящихся к авторам многогранных сфер авторской деятельности. Ранее данную проблему в своей научной работе на тему «Персонаж произведения как объект правовой охраны» осветила В.С. Сангулия¹. Иллюстрацией этой проблемы, приводящей к судебному разбирательству, является одно из дел судебной практики, указанного в пункте 9 «Обзора судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав». Предметом спора стали исключительные права на персонажа детского мультипликационного сериала. Истец обратился в арбитражный суд с целью компенсации своих нарушенных исключительных прав на персонаж. Вывод рассматриваемого дела звучит таким образом: *«Истец, обращающийся в суд за защитой прав на персонаж как на часть произведения, должен обосновать, что такой персонаж существует как самостоятельный результат интеллектуальной деятельности»*². То есть, неполное понятие «персонаж», содержащиеся в нормативных актах, привело к разногласию сторон, а также и к самому разбирательству.

Проанализировав законодательные документы авторского права, можно обнаружить, что законодатель не признаёт в

¹ Сангулия В.С. Персонаж произведения как объект правовой охраны // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2015. № 10. С. 76-80.

² Обзор судебной практики по делам, связанным с разрешением споров о защите интеллектуальных прав (утв. Президиумом ВС РФ от 23 сентября 2015 г.) [Электронный ресурс] URL: <http://www.consultant.ru>.

источниках авторского права и другие понятия данной сферы: «книга», «музыкальный трек», «скульптура», «картина», «сюжет», «звуковая дорожка», «результат изобразительного искусства», а также «компьютерное искусство». С одной стороны, отечественный закон в области авторского права может обойтись и без них, но, с другой стороны, при потребности законодателя развивать нормативно-правовую базу авторства эти понятия необходимы для дальнейшего закрепления норм с использованием данных определений. Иными словами, расширение понятийного аппарата позволит также увеличить объём прав и обязанностей граждан при столкновении с авторским правом, кроме того, произойдёт некое «облегчение» судов от разбирательств дел по данным вопросам.

Второй пробел – *возраст*. Изучая законодательные документы, возникает некоторое недопонимание: с какого именно возраста человек может стать автором и одновременно его права авторства будут находиться под защитой закона? Поскольку в брачно-семейных правоотношениях дети с десятилетнего возраста вправе выражать своё мнение при решении в семье любого вопроса, затрагивающего его интересы, а также при бракоразводном процессе решать, с кем жить – отцом или матерью, – в связи с вышесказанным и учитывая весь перечень прав, возникающих у гражданина с десятилетнего возраста, было бы уместно установить десятилетний возраст как возраст, с которого человек может стать автором произведения любой из выбранной творческой тематики, а также данное право имело бы под собой охрану закона¹.

И нельзя не упомянуть один из самых важных вопросов авторства в целом: *каким образом человек может доказать, что он является автором произведения, то есть, какое доказательство станет ключевым для признания человека автором при возникновении спорной ситуации?* Например, в своё время состоялось громкое судебное дело. *Художница Маргарет Кин, писавшая картины за своего мужа, которого общество знало как художника, на протяжении десяти лет оставалась в тени под*

¹ Ст. ст. 57, 65 Семейного кодекса РФ от 29.12.1995 г. № 223-ФЗ / СЗ РФ. 1996. №1. Ст. 16. 2005. №1. Ст. 11.

гнетом брачно-семейных уз¹. Но в дальнейшем доказала авторство на свои картины в ходе судебного разбирательства путём демонстрации своих навыков изобразительного искусства, написав картину². Этот случай произошёл в 70-х годах XX века, и подобный способ доказывания своих прав уже не актуален. Применение международного опыта требует доработки нашим законодателем установление конкретных мер по государственной регистрации права авторства, дабы избежать подобных ситуаций на сегодняшний день и в нашей стране.

Из вышесказанного последует новый пробел, а именно – *регистрация авторского права*. На сегодняшний день нет тех норм, которые бы регламентировали универсальный порядок регистрации данного права. И, соответственно, не столь ясно, каким образом автор должен защитить свои права при возникновении спорного правового положения. Как уже упоминалось выше, в нашей стране установлена уголовная и административная ответственность за нарушение авторских прав. Но и в данном случае возникает рассуждение о том, каким образом будет происходить защита прав автора в случае, если его произведение украдут, к примеру, из его системы ЭВМ или же взломают его системные данные цифрового облака, или же автор станет жертвой вымогательства своего произведения. Решения законодатель нам пока не устанавливает, поэтому было бы актуально определить вид и меру ответственности за данные деяния и внести необходимые определения в понятийный аппарат данных преступлений.

Рассмотрев основные положения, которых не хватает российской нормативно-правовой базе авторского права, возникают мысли относительно того, где именно могли бы быть закреплены такие нормы, разрешающие данные пробелы: в Гражданском кодексе части четвёртой или же в каком-либо другом

¹ Margaret Keane's Artful Case Proves That She—and Not Her Ex-Husband—made Waifs, 1986 [Электронный ресурс]
URL: <https://people.com/archive/margaret-keanes-artful-case-proves-that-she-and-not-her-ex-husband-made-waifs-vol-25-no-25/>

² Margaret Keane Biography, 2015 [Электронный ресурс]
URL: <https://www.biography.com/artist/margaret-keane>.

законодательном документе. Для того, чтобы попытаться разобраться и разрешить данный вопрос, мне бы хотелось начать свои рассуждения сквозь другую область, которая регулирует отношения в сфере использования воздушного пространства Российской Федерации и деятельности в области авиации. В нашей стране основным источником воздушного законодательства является Воздушный кодекс РФ, и примечательно то, что самым полным источником такой важной сферы является вовсе не данный нормативно-правовой акт, а Приказ Минтранса России от 28 июня 2007 г. № 82 «Об утверждении Федеральных авиационных правил “Общие правила воздушных перевозок пассажиров, багажа, грузов и требования к обслуживанию пассажиров, грузоотправителей, грузополучателей»¹. Этот приказ регламентирует данное правоотношение с наибольшей точностью и расширенностью, нежели Воздушный кодекс РФ. В связи с вышесказанным возникает вполне очевидный вопрос: какова роль Кодекса, если все ключевые положения регламентирует приказ? Я полагаю, такой подход законодателя можно объяснить тем, что первоначальное значение Кодекса было весьма велико по причине того, что он был основным и единственным источником правоотношений данной отрасли. Но, развивая сферу авиации, было правильным защитить участников таких правоотношений путём создания нормативно-правового документа, в котором было бы куда больше уточнений и тонкостей этой ниши. Посему я считаю возможным применить данный опыт к авторскому праву. То есть, имея основные начала в виде норм Гражданского кодекса РФ по урегулированию отношений в области авторского права, можно не вносить в него коррективы, а издать дополнительный акт, который будет полностью раскрывать и устанавливать те основы, которые необходимы для улучшений области авторского права. Таковой акт имел бы похожее правовое место, как и Федеральные авиационные правила Министерства транспорта, имел бы название «Федеральные правила авторства». Посему данный предположительный законопроект регламентировал бы все те положения, в которых нуждается отечественное авторское право, но которые не закреплены в основном источнике –

¹ Российская газета. 10.10.2007 г. № 225.

Гражданском кодексе РФ, части четвёртой.

Подводя итог всему вышесказанному, можно сделать вывод, что законодательная база различных сфер права всегда будет нуждаться в изменениях и доработках, отвечающих актуальным реалиям жизни современного общества, авторское право – не исключение. И самое важное – закон нашей страны готов к положительным коррективам для разрешения многих спорных правовых задач, а также усовершенствования правового статуса автора для стимулирования активной и продуктивной авторской деятельности многогранных уровней животрепещущего искусства.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Сангулия В.С. Персонаж произведения как объект правовой охраны // Журнал Суда по интеллектуальным правам. 2015. № 10.

2. Margaret Keane's Artful Case Proves That She—and Not Her ExHusband—made Waifs, 1986 [Электронный ресурс] URL: <https://people.com/archive/margaret/>.

3. Margaret Keane Biography, 2015 [Электронный ресурс] URL: <https://www.biography.com/artist/margaret-keane>.

УДК.347

Хубиева Зульфия Мустафаевна,
магистрант 2 курса юридического факультета
Российского государственного гуманитарного университета.
khubieva009@mail.ru.

Khubieva Zulfiya Mustafaevna,
2 year undergraduate law school
Russian State University for the Humanities.

Белова Татьяна Викторовна,
кандидат юридических наук, доцент,
доцент кафедры предпринимательского права
Российского государственного гуманитарного университета.
tanik1796@rambler.ru.

Belova Tatyana Viktorovna,
Candidate of Law, Associate Professor,
Associate Professor, Department of Business Law
Russian State University for the Humanities.

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ ПОДДЕРЖКИ СУБЪЕКТОВ
СОЦИАЛЬНОГО ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСТВА В
РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ: ПРОБЛЕМЫ И
ПЕРСПЕКТИВЫ**

**LEGAL REGULATION OF SUPPORT FOR SOCIAL
ENTREPRENEURSHIP ENTITIES IN THE RUSSIAN
FEDERATION: PROBLEMS AND PROSPECTS**

Аннотация. Статья посвящена рассмотрению вопросов правового регулирования и практики применения мер поддержки субъектов социального предпринимательства (ССП) в Российской Федерации. Дается авторское определение термина «социальное предпринимательство», изучаются существующие инициативы по поддержке СПП со стороны специализированных некоммерческих организаций, приводятся примеры государственной поддержки СПП в различных субъектах Российской Федерации. Авторами перечисляются и характеризуются существующие проблемы, вли-

яющие на эффективность мер государственной поддержки ССП, обозначаются пути решения указанных проблем.

Abstract. The article is devoted to the issues of legal regulation and the practice of applying measures to support social entrepreneurship entities (SEE) in the Russian Federation. The author gives the author's definition of the term «social entrepreneurship», studies existing initiatives to support the SEE by specialized non-profit organizations, and provides examples of state support for the SEE in various regions of the Russian Federation. The author lists and characterizes the existing problems that affect the effectiveness of state support measures for the SSP, and identifies ways to solve these problems.

Ключевые слова: социальное предпринимательство, социальные услуги, государственные субсидии, малое предпринимательство, социальная сфера.

Keywords: social entrepreneurship, social services, state subsidies, small business, social sphere.

Социальное предпринимательство является сравнительно новым явлением, как для российского рынка, так и для российского законодательства. Данный термин впервые нашёл своё отражение в письме Минэкономразвития России от 22.12.2011 № ОГ-Д05-2585 как «социально ответственная деятельность субъектов среднего, малого и микропредпринимательства, направленная на решение социальных проблем»¹. С учётом названного определения и на основании критериев, выделяемых законодателем в статье 24.1 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации»² (далее – Закон № 209-ФЗ), социальное предпринимательство можно определить как деятельность субъектов малого и среднего предпринимательства, преследующую, наряду с извлечением прибыли из своей хозяйственной деятельности, цель справедливого социального устройства общества и его отдельных членов путём

¹ Письмо Минэкономразвития РФ от 22.12.2011 № ОГ-Д05-2585 / Министерство экономического развития РФ [Электронный ресурс] URL: <https://www.economy.gov.ru/material/dokumenty/>.

² О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации: ФЗ от 24.07.2007 № 209-ФЗ / СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

принятия мер к трудоустройству и обеспечению удовлетворения потребностей граждан, относящихся к социально незащищённым категориям населения либо относящихся к категориям населения с ограниченными возможностями в трудоустройстве, людям, находящимся в сложной жизненной ситуации (малоимущим гражданам, одиноким и (или) многодетным родителям, инвалидам, лицам, освобождённым из мест лишения свободы и имеющим неснятую или непогашенную судимость и т.п.).

Меры поддержки субъектов социального предпринимательства (далее – ССП) на законодательном уровне определены в статье 24.1 Закона № 209-ФЗ. Во-первых, законодатель указывает на такую меру поддержки, как обеспечение наличия инфраструктуры поддержки социальных предприятий. Речь идёт, прежде всего, о правовом и институциональном обеспечении существования в Российской Федерации организаций, деятельность которых направлена на обеспечение стабильного развития социального предпринимательства и продвижение на рынке товаров (работ, услуг), производимых (оказываемых, выполняемых) ССП, а также стимулирование поддержки ССП со стороны крупного бизнеса, кредитных организаций.

Крупнейшим субъектом поддержки социального предпринимательства является Корпорация развития малого и среднего предпринимательства, которая выполняет функции привлечения, аккумулирования и распределения денежных средств среди субъектов МСП и ССП, помощи в продвижении конечного продукта деятельности данного рода хозяйствующих субъектов на рынке (маркетинговой поддержки), юридической защиты и информационной помощи субъектам МСП и ССП, формирования предложений о совершенствовании законодательства в сфере поддержки субъектов МСП и ССП. Определённую роль в поддержке ССП играет также Агентство стратегических инициатив (АСИ). В частности, АСИ реализует проекты «100 лидеров в соцсфере» (отбора информации о наиболее успешных и эффективных решениях в сфере деятельности ССП, обеспечения публичного доступа (маршрутизатора) к информации о лидерах ССП), новых возможностей в социальной сфере – увеличения доли участия коммерческих организаций (индивидуальных

предпринимателей) в предоставлении социальных услуг населению, повышения качества и доступности подобного рода услуг. В инфраструктуру поддержки ССП входят также ряд некоммерческих организаций (Фонд региональных социальных программ «Наше будущее», Межрегиональная общественная организация «Достижения молодых», Фонд поддержки социальных инициатив в сфере детства «Навстречу переменам»).

Кроме того, Закон № 209-ФЗ предусматривает в качестве меры содействия социальным предприятиям оказание финансовой и имущественной поддержки. В основном поддержка ССП реализуется в рамках программ на уровне субъектов Российской Федерации. Так, механизм реализации финансовой поддержки предполагает возмещение определённой части затрат, понесённых социальным предприятием в рамках осуществления своей деятельности за период, предшествующий подаче заявки на субсидию. Например, соответствующая программа реализуется Фондом поддержки предпринимательства Ленинградской области (возмещение затрат, связанных с арендой помещений, их ремонтом, покупкой соответствующего оборудования и инвентаря, санитарной техники и механизмов, компенсация расходов, связанных с участием в чемпионатах, соревнованиях и конкурсах) с установлением ограничения денежной компенсации размером «50 % документально подтверждённых затрат, но не более 700 тысяч рублей»¹.

К иным формам поддержки социальных предприятий Закон № 209-ФЗ относит также консультационную, методическую и информационную помощь, содействие в проведении ярмарок, выставок, развитии сотрудничества между регионами, организацию образования, в том числе, повышения квалификации, а также реализацию иных мер, предусмотренных нормативными правовыми актами Российской Федерации, субъектов Российской Федерации, муниципальными правовыми актами. Законодательство Российской Федерации предусматривает ряд

¹ Субсидии социальному предпринимательству / Фонд поддержки предпринимательства Ленинградской области [Электронный ресурс] URL: <http://www.813.ru/podderzhka/finansovaya/subsidiipredprinimateliam/sotsialnoe-predprinimatelstvo/>.

налоговых льгот для ССП. Так, освобождается от уплаты налога на добавленную стоимость оказание ряда социально значимых услуг, в том числе, «услуг, оказываемых беременным женщинам, новорожденным, инвалидам и наркологическим больным; услуг по уходу за больными, инвалидами и престарелыми, услуг по присмотру и уходу за детьми в дошкольных образовательных организациях; услуг по дежурству медицинского персонала у постели больного; услуг по проведению занятий с несовершеннолетними детьми в кружках, секциях и студиях»¹.

ССП имеют возможность принимать участие в ряде конкурсов, соискании премий для организаций и индивидуальных предпринимателей, осуществляющих деятельность в сфере оказания социальных услуг населению, среди чего следует выделить:

1) конкурсе проектов «Социальный предприниматель», организуемый Фондом региональных социальных программ «Наше будущее». Победителю конкурса предоставляется финансирование в форме «целевого беспроцентного займа в размере не менее 2 миллионов и не более 10 миллионов рублей на один проект»². В рамках конкурса оценке подлежит предложенный ССП бизнес-план на предмет социальной результативности, финансовой и экономической состоятельности и реализуемости;

2) ежегодная премия за вклад в развитие и продвижение социального предпринимательства в России «Импульс добра», также организуемая Фондом региональных социальных программ «Наше будущее». Предусмотрены номинации «За личный вклад в развитие социального предпринимательства», «За лучший стартап в сфере социального предпринимательства», «За системный подход к социальному предпринимательству»³;

¹ Налоговый кодекс РФ, ст. 149, п. 2, п.п. 2-4 / СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.

² Положение о конкурсе проектов «Социальный предприниматель» / Фонд «Наше будущее» [Электронный ресурс] URL: <http://konkurs.nb-fund.ru/documents/>.

³ Ежегодная премия за вклад в развитие и продвижение социального предпринимательства в России / Премия «Импульс добра» [Электронный ресурс] URL: <http://impulsdobra.ru/wyswyg/file/laureats2019.pdf>.

3) Всероссийский конкурс проектов в области социального предпринимательства «Лучший социальный проект года», организуемый Российским государственным социальным университетом при поддержке Минэкономразвития России и Агентства стратегических инициатив.

Однако, несмотря на широкий спектр предусмотренных Законом № 209-ФЗ мер поддержки ССП, а также присутствие соответствующих инициатив по поддержке со стороны различных некоммерческих и коммерческих организаций, социально ориентированный бизнес испытывает дефицит финансирования, его имущественный и экономический потенциал, хотя и имеющий значительные перспективы, на сегодняшний день весьма ограничен. Причины данного явления связаны, в том числе, с существующими системными проблемами механизмов поддержки ССП, среди которых можно выделить следующие.

1. Недостаточно широкое освещение возможности государственной поддержки, низкая культура поиска информации начинающими предпринимателями. В большинстве случаев информация о государственных (муниципальных) субсидиях размещается на сайтах субсидирующих органов. Практически не используются средства рекламы, предлагаемые средствами массовой информации в интернете, социальными сетями. При этом подавляющее большинство молодых предпринимателей ориентируется на такие источники информации, как социальные сети, интернет-издания, интернет-форумы. Слабое освещение подобной информации, а также неиспользование для целей информирования заинтересованных хозяйствующих субъектов, онлайн-рассылок, СМС-информирования, рекламы в социальных сетях создают потенциально коррупциогенные факторы, при наличии которых субсидирующие органы негласно могут «приоритетно информировать» о наличии возможности по использованию мер государственной поддержки конкретных хозяйствующих субъектов.

«Недоинформированность» ССП о существующих программах государственной поддержки отмечается и в научных исследованиях. Как указывает О.Л. Рубцова, «часто предприниматели не знают о действующих программах

поддержки. Так, несмотря на то, что в Петербурге до недавнего времени действовало около 20 программ господдержки малого бизнеса, за этой поддержкой обращалось менее 1% петербургских бизнесменов. Большинство представителей малого бизнеса не рассчитывают на государственную поддержку и даже не изучают возможности в этом плане»¹.

2. Размеры финансовой поддержки СМП в целом, и ССП, в частности, находятся в прямой зависимости от доходов и финансовой самодостаточности субъекта Российской Федерации, что приводит к неравным условиям финансирования ССП в различных субъектах Российской Федерации. Так, например, размер субсидии на приобретение оборудования для СМП и ССП в г. Южно-Сахалинск составляет «90% фактически произведённых и документально подтверждённых затрат, но не более 2 000 рублей»², тогда как в Москве размер аналогичной субсидии составляет «25 % от стоимости оборудования, но не более 10 млн. рублей»³. Отличаются размеры субсидий и в сравнении малых городов и субъектов Российской Федерации. В г. Череповец, скажем, максимальный размер субсидии на «возмещение части затрат субъектов социального предпринимательства составляет 1 500 000 рублей»⁴, тогда как в Мурманской области (то есть, на уровне всего субъекта Российской Федерации) «максимальный размер субсидии составляет 600 000 рублей, или 300 000 рублей»⁵ в зависимости от вида осуществляемой ССП деятельности.

¹ Рубцова. О.Л. Проблемы государственной поддержки российского малого бизнеса // Российское предпринимательство. 2015. № 16(17). С. 2701.

² Субсидия на приобретение оборудования / Официальный сайт Администрации города Южно-Сахалинска [Электронный ресурс]. URL: <https://cmi.yuzhno-sakh.ru/dirs/2087>.

³ Субсидия субъектам МСП на компенсацию затрат по приобретению оборудования / Официальный сайт Мэра Москвы [Электронный ресурс]. URL: <https://www.mos.ru/dpir/function/napravlenie-deyatelnosti-dpir/podderz...>

⁴ Субсидия на возмещение части затрат субъектов социального предпринимательства / АНО Агентство Городского Развития [Электронный ресурс]. URL: <https://www.agr-city.ru/ru/finans/socpred>.

⁵ Субсидии субъектам социального предпринимательства / Мурманская область. Портал малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс] URL: http://maloe.gov-murman.ru/content/support_form/m,47,23/.

3. Высокие требования к получателям мер поддержки. Государственная поддержка, а также поддержка ССП со стороны некоммерческих организаций осуществляются при условии соблюдения ССП ряда критериев, относящихся к организационным и финансово-экономическим показателям деятельности, которые зачастую трудновыполнимы в условиях существующих экономических реалий. Например, в качестве показателя результативности предоставления субсидии на поддержку ССП в Ленинградской области предусмотрен критерий «увеличение величины выручки от реализации товаров собственного производства не менее, чем на 2 % и (или) увеличение среднемесячной заработной платы работникам не менее, чем на 4 %»¹. Вместе с тем, как отмечается рядом исследователей, «капитализация социальных проектов очень невысокая, все средства идут на развитие дела и на решение социальной миссии. Обычно социальные проекты имеют низкую маржинальность, которая зачастую не выше 8 %»². Получение, таким образом, даже небольшого уровня прибыли от деятельности в социальной сфере становится для ССП весьма сложной для выполнения задачей.

Перспективы устранения указанных выше проблем связаны с необходимостью решения ряда задач системного характера, включающих в себя, в частности, следующее: 1) увеличение численности занятых в секторе МСП И ССП посредством создания более привлекательных финансовых и административных условий ведения бизнеса; 2) совершенствование законодательства о контрактной системе в сфере закупок товаров, работ и услуг для государственных (муниципальных) нужд и закупок товаров, работ

¹ Порядок предоставления субсидий для возмещения части затрат субъектам малого и среднего предпринимательства, связанных с осуществлением деятельности в сфере социального предпринимательства, в рамках государственной программы Ленинградской области «Стимулирование экономической активности Ленинградской области» (утв. Постановлением Правительства Ленинградской области от 17.07.2018 г. № 252) / СПС «Кодекс» [Электронный ресурс] URL: <http://docs.cntd.ru/document/550739395>.

² Герасимова. С.А. Прибыль на втором месте // Российская газета. Бизнес и власть. 2015. № 31 [Электронный ресурс] URL: <https://rg.ru/2015/08/11/biznes.html>.

и услуг отдельными видами юридических лиц в части увеличения доли закупок у субъектов МСП и ССП; 3) улучшение условий кредитования субъектов МСП и ССП кредитными организациями; 4) увеличение размера государственной финансовой поддержки субъектов МСП и ССП.

Так, национальный проект «Малое и среднее предпринимательство и поддержка индивидуальной предпринимательской инициативы» предполагает: в числе прочего «выделение за период с 2019 по 2024 г.г. консолидированного объема финансовой поддержки субъектам МСП (в том числе, ССП) в размере не менее 10 трлн. рублей; повышение доли экспортеров из числа МСП в общем объеме несырьевого экспорта не менее, чем до 10%; рост объема закупок, осуществляемых крупнейшими заказчиками, до 5 трлн. рублей, а также увеличение банковского кредитования¹. Общий объем финансирования указанного национального проекта составляет 481,5 млрд. рублей.

Таким образом, хотя в Российской Федерации законодательно закреплена система мер государственной поддержки ССП, их практическое применение имеет свою специфику в зависимости от субсидирующего субъекта Российской Федерации, а информационное и финансовое обеспечение государственной поддержки носит ограниченный характер. При этом следует отметить объективно существующую успешную практику поддержки субъектов МСП и ССП со стороны некоммерческих организаций.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Налоговый кодекс РФ / СЗ РФ. 2000. № 32. Ст. 3340.
2. О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации: ФЗ от 24.07.2007 № 209-ФЗ / СЗ РФ. 2007. № 31. Ст. 4006.

¹ Паспорт национального проекта «Малое и среднее предпринимательство и поддержка индивидуальной предпринимательской инициативы», утв. президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24.12.2018 № 16 / Правительство России [Электронный ресурс] URL:<http://static.government.ru/media/files/qH8voRLuhAVWSJhIS8XYbZBs...>

3. Письмо Минэкономразвития Российской Федерации от 22.12.2011 № ОГ-Д05-2585 / Министерство экономического развития Российской Федерации [Электронный ресурс] URL: <https://www.economy.gov.ru/material/dokumenty/>.

4. Паспорт национального проекта «Малое и среднее предпринимательство и поддержка индивидуальной предпринимательской инициативы», утв. президиумом Совета при Президенте Российской Федерации по стратегическому развитию и национальным проектам, протокол от 24.12.2018 № 16 / Правительство России [Электронный ресурс] URL: <http://static.government.ru/media/files/qH8voRLuhAVW...>

5. Герасимова С.А. Прибыль на втором месте // Российская газета. Бизнес и власть. 2015. № 31. [Электронный ресурс] URL: <https://rg.ru/2015/08/11/biznes.html>

6. Рубцова О.Л. Проблемы государственной поддержки российского малого бизнеса // Российское предпринимательство. 2015. № 16 (17).

7. Субсидии социальному предпринимательству / Фонд поддержки предпринимательства Ленинградской области [Электронный ресурс] URL: <http://www.813.ru/podderzhka/finansovaya/subsidii-predprinimatelystvo/sotsialnoe-predprinimatelstvo/>.

8. Положение о конкурсе проектов «Социальный предприниматель» / Фонд «Наше будущее» [Электронный ресурс] URL: <http://konkurs.nb-fund.ru/documents/>.

9. Ежегодная премия за вклад в развитие и продвижение социального предпринимательства в России // Премия «Импульс добра» (Электронный ресурс). URL: <http://impulsdobra.ru/wyswyg/file/laurea...>

10. Субсидия на приобретение оборудования / Официальный сайт Администрации города Южно-Сахалинск [Электронный ресурс]. URL: <https://cmi.yuzhno-sakh.ru/dirs/2087>.

11. Субсидия субъектам МСП на компенсацию затрат по приобретению оборудования / Официальный сайт Мэра Москвы [Электронный ресурс] URL: <https://www.mos.ru/dpir/function/napravlenie-deyatelnosti-dpir/podderzhka-i-razvitie-predprinimatelstva/finansovaya...>

12. Субсидия на возмещение части затрат субъектов социального предпринимательства / АНО Агентство Городского Развития [Электронный ресурс]

URL: <https://www.agr-city.ru/ru/finans/socpred>.

13. Субсидии субъектам социального предпринимательства / Мурманская область. Портал малого и среднего предпринимательства [Электронный ресурс]

URL: http://maloe.gov-murman.ru/content/support_form/m,47,23/.

14. Порядок предоставления субсидий для возмещения части затрат субъектам малого и среднего предпринимательства, связанных с осуществлением деятельности в сфере социального предпринимательства, в рамках государственной программы Ленинградской области «Стимулирование экономической активности Ленинградской области» (утв. Постановлением Правительства Ленинградской области от 17.07.2018 г. № 252) / СПС «Кодекс» [Электронный ресурс]

URL: <http://docs.cntd.ru/document/550739395>.

УДК.347

Школьник Нина Марковна,
студентка магистратуры

Международного юридического института.
shkolnik_nina@mail.ru

Shkolnik Nina Markovna,
master student International law Institute.

РЕГУЛИРОВАНИЕ ПРАВОВОГО СТАТУСА ИНФОРМАЦИОННОГО ПОСРЕДНИКА

REGULATION OF THE LEGAL STATUS OF THE INFORMATION INTERMEDIARY

Аннотация. Актуальность вопросов, связанных с пониманием информационного посредника, не вызывает сомнений. Цивилистической науке ещё предстоит определить правовую природу данного явления, однако его правовой статус уже сегодня имеет важное значение для правоприменительной практики.

Summary. The relevance of issues related to the understanding of the information intermediary is beyond doubt. Civilistic science has yet to determine the legal nature of this phenomenon, but its legal status today is important for law enforcement practice.

Ключевые слова: информационный посредник, интернет, провайдер, правовой статус.

Key words: information intermediary, Internet, provider, legal status.

Развитие науки и технологий приводит к появлению новых объектов и усложнению правоотношений, связанных с их использованием, присвоением и распоряжением. Так, информационные технологии породили целую плеяду необычных объектов, обладающих экономической ценностью, вокруг которых возникают разнообразные правовые конфликты, разрешение которых зависит от определения сущности этих объектов, с правовой точки зрения и включения их в существующую систему объектов гражданских прав¹.

Интернет создаёт новые возможности для осуществления и использования свободы выражения мнения, поскольку в отличие от других средств коммуникации он позволяет легко искать, получать и распространять информацию через границы государств. Но в современном мире всё чаще и острее встаёт вопрос об ответственности за материалы, размещаемые на различных сайтах, выступающих в качестве информационных посредников. В цивилистической науке правовая природа информационных посредников еще полностью не изучена, равно как и потенциальные эффекты различных форм регулирования их деятельности.

В Российской Федерации информационным посредником признаётся лицо, осуществляющее передачу материала в информационно-телекоммуникационной сети, в том числе, в сети «Интернет», лицо, предоставляющее возможность размещения материала или информации, необходимой для его получения с использованием информационно-телекоммуникационной сети,

¹ Кожемякин Д.В. Доменное имя в системе объектов гражданских прав: монография. М.: Проспект, 2019. 152с.

лицо, предоставляющее возможность доступа к материалу в этой сети¹. Таким образом, посредников в Интернете принято делить на тех, кто осуществляет передачу, и на тех, кто предоставляет возможность размещения материала.

Изначально, при принятии данной новеллы к объектам, подлежащим защите в Интернете, относились только кинематографические произведения, однако позже положение было расширено до всех объектов авторских и смежных прав, исключая фотографические произведения. Введение подобных норм в России, которые во многом тождественны с принятыми в США нормативными актами, должно принести пользу в борьбе с незаконно размещёнными в сети материалами, которые нарушают интересы правообладателей, а так же при требовании удаления из сети Интернет подобных незаконных материалов. При подобных предпосылках ответственность информационных посредников гипотетически должна благотворно сказываться на обороте информации в цифровых сетях.

В России 1 мая 2015 года вступила в силу статья 15.6 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»². Она описывает порядок ограничения доступа к сайтам в сети «Интернет», на которых неоднократно и неправомерно размещалась информация, содержащая объекты авторских и (или) смежных прав, или информация, необходимая для их получения с использованием информационно-телекоммуникационных сетей, в том числе, сети «Интернет».

В мировой практике наиболее часто используются два основных механизма регулирования – это «уведомление и уведомление» и «уведомление и удаление»³. Первый механизм в

¹ ГК РФ (часть четвёртая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 26.07.2019, с изм. от 24.07.2020) // Российская газета, 22 декабря 2006 г. № 289.

² ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 №149-ФЗ (ред. от 03.04.2020) // Российская газета, 29 июля 2006 г. № 165.

³ Мишин А. А. Актуальные вопросы регулирования правового статуса информационного посредника на международном уровне / *Internationalscientificreview*. 2019. №LXIV.

основном реализуется во Франции, Канаде, Австралии и некоторых других странах. Согласно ему, посредник, получив уведомление правообладателя, вместо блокировки спорного контента уведомляет разместившего его пользователя о претензиях правообладателя. Несмотря на то, что этот контент может быть заблокирован только по решению суда, против посредника могут применяться ряд мер, в том числе, в форме ограничения доступа к его сервисам после накопления информационным посредником определённого количества уведомлений за год. Механизм «уведомление и уведомление» предоставляет информационному посреднику время и возможность самому разобраться с пользователем, разместившим спорный контент, а пользователь, в случае ошибки со стороны правообладателя, не теряет получаемую с реализации своего контента выгоду.

Второй из этих механизмов - «уведомление и удаление» используется в РФ, США и ряде стран Европы и является более строгим. После получения обращения правообладателя посредник обязан удалить спорный контент. При этом доступ к сайту ограничивается целиком или частично, что является наиболее актуальным способ защиты авторских прав в сети, так как он позволяет в очень короткие сроки предотвратить нарушение прав авторов и исполнителя, однако он не лишён многих недостатков. Наиболее существенной проблемой такого подхода является то, что правообладатель, подавая иск о защите своих прав, адресуется к подобному информационному посреднику, а не к непосредственному нарушителю его прав, что уменьшает его практическую значимость в общем понимании из-за того, что сам нарушитель остаётся безнаказанным и может использовать иную возможность неправомерно использовать не принадлежащий ему объект авторского права, например, через иной сайт, используя другого посредника¹.

Среди плюсов подобной защиты следует выделить, в первую очередь, оперативность и своевременность решения проблемы нарушения, позволяя минимизировать работу судов по разбирательству подобных дел, по существу и вовремя

¹ Нуруллаев Р.Т. Информационный посредник как субъект информационного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М. 2018. С. 19.

устранить угрозу в сторону обладателя прав. Однако судебная практика до сих пор не придерживается единого подхода в разрешении подобных дел, в связи с чем в постановлениях судов встречаются прямо противоположные решения по аналогичным делам.

Подводя итог, необходимо сказать следующее. Наиболее важным нововведением и актуальным способом защиты признаётся защита правообладателей в Интернете с использованием технических средств защиты объектов авторских прав, а так же с помощью введения ответственности информационных посредников. Реформы, связанные с принятием такого нового для законодательства субъекта как информационный посредник, сформулированы относительно близко к аналогичным иностранным правовым нормам. Однако механизм регулирования их деятельности должен быть подвергнут многим реформациям и изменениям.

БИБЛИОГРАФИЧЕСКИЙ СПИСОК

1. Конституция РФ (принята всенародным голосованием 12.12.1993 с изменениями, одобренными в ходе общероссийского голосования 01.07.2020) // Российская газета. 25 декабря 1993 г. № 237.

2. ГК РФ (часть четвёртая) от 18.12.2006 № 230-ФЗ (ред. от 26.07.2019, с изм. от 24.07.2020) // Российская газета. 22 декабря 2006 г. № 289.

3. ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» от 27.07.2006 №149-ФЗ (ред. от 03.04.2020) // Российская газета, 29 июля 2006 г. № 165.

5. ФЗ «О коммерческой тайне» от 29.07.2004 № 98-ФЗ (ред. от 18.04.2018) // Российская газета. 5 августа 2004 г. № 166.

6. Конвенция о защите прав человека и основных свобод (Заключена в г. Риме 04.11.1950) (с изм. от 13.05.2004) (вместе с Протоколом [К 1] (Подписан в г. Париже 20.03.1952), Протоколом N 4 об обеспечении некоторых прав и свобод помимо тех, которые уже включены в Конвенцию и первый Протокол к ней (Подписан в г. Страсбурге 16.09.1963), Протоколом N 7

(Подписан в г. Страсбурге 22.11.1984)) / СПС «Консультант Плюс».

7. Кожемякин Д.В. Доменное имя в системе объектов гражданских прав: монография. М.: Проспект. 2019.

8. Мишин А. А. Актуальные вопросы регулирования правового статуса информационного посредника на международном уровне / *Internationalscientificreview*. 2019. №LXIV.

9. Нуруллаев Р.Т. Информационный посредник как субъект информационного права: Дис. ... канд. юрид. наук. М., 2018.

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

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

