ISSN 2313-6715
(ONLINE)

ПРОЛОГ

Журнал о праве

PROLOGUE

Law Journal

2023
1 2 3 4

ПРОЛОГ: ЖУРНАЛ О ПРАВЕ

ЭЛЕКТРОННЫЙ РЕЦЕНЗИРУЕМЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

http://www.prolaw38.ru/

Основан в 2013 г. | **№ 3 • 2023** | **Выходит четыре раза в год**

УЧРЕДИТЕЛЬ

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

ИЗДАТЕЛЬ

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

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

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

РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

У. Б. Филатова — д-р юрид. наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Юридического института Иркутского государственного университета (Иркутск, Россия).

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

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

© Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России).

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

Сайт: http://www.prolaw38.ru/.

ISSN 2313-6715 (online).

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

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

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

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

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

PROLOGUE: LAW JOURNAL

DIGITAL SCIENTIFIC PEER-REVIEWED JOURNAL

http://www.prolaw38.ru/

FOUNDED IN 2013 г. **№ 3 • 2023** **PUBLISHED FOUR TIMES A YEAR**

FOUNDER

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

PUBLISHER

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

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

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

EDITORIAL BOARD

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

Tatyana I. Otcheskaia — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Judicial and Prosecutorial Activities Department, Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russia).

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

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

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

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

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

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

Uliana B. Filatova — Doctor of Law, Assoc. Professor, Professor of the Department of Civil Law, Law Institute of Irkutsk State University (Irkutsk, Russia).

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

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

e-mail: prolaw38@mail.ru

© The All-Russian State University of Justice

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

URL: prolaw38@mail.ru.

ISSN-Online 2313-6715.

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

All articles are assigned DOIs (digital object identifier).

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

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

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

ПРОЛОГ: ЖУРНАЛ О ПРАВЕ

ЭЛЕКТРОННЫЙ РЕЦЕНЗИРУЕМЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

http://www.prolaw38.ru/

Основан в 2013 г. **№ 3 • 2023** **Выходит четыре раза в год**

СОДЕРЖАНИЕ

ТЕОРЕТИКО-ИСТОРИЧЕСКИЕ ПРАВОВЫЕ НАУКИ

Антонов Б. А. Об особенностях толкования нормативизма с позиции Карла Шмитта: заметки на полях 7-17

Шутова В.Н. Законодательная инфляция и другие тенденции современного законодательства: сравнительно-правовой аспект 18-26

ПУБЛИЧНО-ПРАВОВЫЕ (ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВЫЕ) НАУКИ

Бычков А.В. Противодействие деструктивному контенту, распространяемому на интернет-ресурсах иностранных лиц: проблемы правоприменительной практики 27-38

Пальчикова М. В., Кильдюшева О. А. Взаимодействие судов с общественностью с помощью социальных сетей: новое в порядке регулирования и реализации 39-48

Лютаревич-Гефтер Ю. А. Трудоправовая ответственность в контексте отношений с иностранными работниками: актуальные проблемы правоприменения 49-56

ЧАСТНО-ПРАВОВЫЕ (ЦИВИЛИСТИЧЕСКИЕ) НАУКИ

Рубцов А. А. Формирование и развитие законодательства США в области защиты авторских прав в сети «Интернет» 57-65

Кучина Я. О. Тест Хоуи и регулирование рынка криптовалют (на примере законодательства США и дела Securities and Exchange Commission V. Telegram Group Inc.) 66-80

Ахмадиева Г. Р. Адресаты частных определений суда в цивилистическом процессе 81-91

Ашуров Д. Р. Роль цифрового нотариата в оформлении сделок с недвижимостью 92-100

УГОЛОВНО-ПРАВОВЫЕ НАУКИ

Середа И. М., Ступина С. А. Некоторые вопросы противодействия преступности в условиях информационной войны (часть 1) 101-111

Румянцева Ю. Н. Уголовно-правовая защита жертв домашнего насилия: дифференциация ответственности в зависимости от субъектного состава 112-119

Колосова И. М., Пашин В. М., Болдырев У. К. Прогнозирование оперативной обстановки в территориальных органах МВД России: типология прогнозов, этапы и практическое значение 120-129

PROLOGUE: LAW JOURNAL

DIGITAL SCIENTIFIC PEER-REVIEWED JOURNAL

http://www.prolaw38.ru/

FOUNDED IN 2013 г. **№ 3 • 2023** **PUBLISHED FOUR TIMES A YEAR**

CONTENTS

THEORETICAL AND HISTORICAL LEGAL SCIENCES

Antonov B. A. How Carl Schmitt Interprets Normativism: Notes in the Margins 7-17

Shutova V. N. Legislative Inflation and Other Trends in Modern Legislation: A Comparative Legal Aspect 18-26

PUBLIC LAW (STATE LAW) SCIENCES

Bychkov A.V. Countering Destructive Content Distributed on Internet Resources Foreign Persons: Problems of Law Enforcement Practice 27-38

Palchikova M. V., Kildyusheva O. A. Interaction of Courts with the Public Through Social Networks: New in the Order of Regulation and Implementation 39-48

Liutarevich-Gefter Y. A. Labor Responsibility in the Context of Relations with Foreign Employees: Urgent Problems of Law Enforcement 49-56

PRIVATE LAW (CIVIL) SCIENCES

Rubtsov A. A. Formation and Development of American Legislation Copyright Protection on the Internet 57-65

Kuchina Ya. O. Howey Test and Regulation of the Cryptocurrency Market (On the Example of us Legislation and Securities and Exchange Commission V. Telegram Group Inc. Case) 66-80

Akhmadieva G. R. Recipients of Special Court Rulings in the Civil Process 81-91

Ashurov D. R. Digital Notariat Role in the Execution of Real Estate Transactions 92-100

CRIMINAL LAW SCIENCES

Sereda I. M., Stupina S. A. Some Issues of Countering Crime in the Context of Information Warfare (Part 1) 101-111

Rumyantseva Yu. N. Criminal Law Protection for Victims of Domestic Violence: Differentiation of Responsibility Subject Composition 112-119

Kolosova I. M., Pashin V. M., Boldyrev U. K. Forecasting the Operational Situation in the Territorial Bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia: Typology of Forecasts, Stages and Practical Significance 120-129

УДК 340.124

Б. А. Антонов
Российский государственный гуманитарный университет,
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-8233-9520
ResearcherID: AAO-7496-2020

ОБ ОСОБЕННОСТЯХ ТОЛКОВАНИЯ НОРМАТИВИЗМА С ПОЗИЦИИ КАРЛА ШМИТТА: ЗАМЕТКИ НА ПОЛЯХ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 7—17.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.1.
Дата поступления 24.07.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Автор статьи предпринимает попытку анализа нормативного мышления (нормативизма), представленного в работе Карла Шмитта (1888—1985 гг.) «О трех видах юридического мышления» (1934 г.). Особенностью метода, посредством которого немецкий правовед и философ производит подобный анализ, выступает *различение* трех видов юридического мышления — нормативного (мышление о правилах и законах), децизионистского (мышление о принятии политических решений) и институционального (мышление о конкретном порядке). Предмет исследовательского интереса автора статьи составляет *юридический нормативизм* (и соответственно, юридическое нормативное мышление) как широко известная доктрина права, получившая наибольшее распространение в континентальной Европе после Первой мировой войны.

Для германского юридического сообщества окончание Первой мировой войны было ознаменовано необходимостью выбора наиболее приоритетного учения, которое бы способствовало развитию собственной правовой системы страны. Выбор между *юридическим нормативизмом*, который предлагал австро-немецкий теоретик права Ганс Кельзен (1881—1973), и *юридическим институционализмом*, рекомендуемым Карлом Шмиттом, составляет суть их дискуссии, вызывающей неподдельный исследовательский интерес и неоднозначные оценки современных юристов и философов права. Дилемма между производными от этих двух учений способами юридического мышления предполагает три основания для разногласий между Кельзеном и Шмиттом, *первое* из которых касается абстрактности нормативизма, *второе* — дуализма правовой нормы (нормы бытия и нормы долженствования) в «чистом» учении о праве и *третье* — гаранта Конституции. В процессе анализа вышеприведенных оснований автор статьи устанавливает некоторую *общность взглядов* Кельзена и Шмитта на «чистую» природу нормативизма, из которого устранены такие неюридические элементы, как политика, мораль, идеология, история. При этом Кельзен и Шмитт по-разному относятся к подобного рода «очищению»: первый считает его необходимым, второй ратует за обязательное включение всех

моральных, идеологических, исторических и политических категорий в теорию права с целью максимального приближения последней к политико-правовой реальности сегодняшнего дня. В результате проведенного анализа автором были сформулированы три положения о нормативном мышлении, согласно которым Шмитт характеризует свое отношение: к признанию закона как источника нормативного мышления; к нормативному мышлению как неспособности действовать в чрезвычайных обстоятельствах; к нормативному мышлению как некорректному пониманию пространственного порядка. Свое отношение к нормативному мышлению Шмитт дополняет такими «вредными» признаками последнего, как анонимность, безличность, отсутствие привязки ко времени и пространству. Все это позволяет ученому прийти к выводу об окончании эпохи нормативизма и необходимости инициации времени децизионизма и институционализма.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Типы юридического мышления; нормативизм; децизионизм; мышление в категориях конкретного порядка; юридический позитивизм; правовая норма; норма бытия; норма долженствования; решение о чрезвычайном положении.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Антонов Б. А. Об особенностях толкования нормативизма с позиции Карла Шмитта: заметки на полях // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 7—17. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.1.

UDC 340.124

B. A. Antonov
Russian State University for the Humanities,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-8233-9520
ResearcherID: AAO-7496-2020

HOW CARL SCHMITT INTERPRETS NORMATIVISM: NOTES IN THE MARGINS

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2023, no. 3, pp. 7—17.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.1.
Received 24.07.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT

The author of the article attempts to consider the analysis of normative thought (normativism), presented in Carl Schmitt's «On the Three Types of Juristic Thought» (1934). The method employed by the German jurist and philosopher to make such an analysis is based on *the distinction* between the three types of juristic thought: the normative one (which is a thought about rules and laws), the decisionist one (which is a thought about political decision-making) and institutional (which is a thought about a specific order). The subject of the author's research interest is *legal normativism* (and legal normative thought) as a well-known doctrine of law, which became widely spread in continental Europe after the First World War. For the German legal community, the end of the First World War was marked by the need to choose the priority doctrine that would have contributed to the development of the country's own legal system. The choice between *legal normativism*, offered by

the Austro-German legal theorist Hans Kelsen (1881—1973), and *legal institutionalism*, recommended by Karl Schmitt, is the essence of their speculative discussion, which has caused true research interest and the ambiguity of modern lawyers' and legal philosophers' assessments. The dilemma between the ways of a legal thought derived from these two doctrines suggests three grounds for disagreement between Kelsen and Schmitt, *the first* of which concerns the abstractness of normativism, *the second* — the dualism of the legal norm (norms of being and norms of duty) in the "pure" doctrine of law, and *the third* — the guarantor of the Constitution. While analyzing the above-mentioned grounds, the author establishes some *similarity of Kelsen's and Schmitt's views* on the «pure» nature of normativism which is free of such non-legal elements as politics, morality, ideology, and history. Both scholars, however, have different attitude towards this type of "purification": Kelsen considers it necessary, while Schmitt advocates the mandatory inclusion of all moral, ideological, historical and political categories in the theory of law in order to bring the latter as close to the political and legal reality of today as possible. As a result of the analysis, the author formulates three statements about a normative thought, according to which Schmitt characterizes his attitude: to the recognition of the law as a source of a normative thought; to a normative thought as the inability to act in emergency circumstances; to normative thought as incorrect understanding of the spatial order. Schmitt supplements his attitude to a normative thought with such "harmful" signs of the latter as anonymity, impersonality, lack of attachment to time and space. All this allows the scientist to come to the conclusion that the era of normativism is over and there should begin the time of decisionism and institutionalism.

KEYWORDS Types of legal thinking; normativism; decisionism; thinking in terms of a specific order; legal positivism; legal norm; norm of being; obligation norm; emergency decision.

FOR CITATION Antonov B. A. How Carl Schmitt Interprets Normativism: Notes in the Margins. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 7—17. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.1.

Введение

Трактат Карла Шмитта (1888—1985 гг.) «О трех видах юридического мышления» (1934 г.) представляет отдельный и весьма значительный интерес как для современников выдающегося немецкого мыслителя, так и для всех тех, кто интересуется теорией правовой мысли сегодня. Небольшая по объему, эта работа не уступает по значимости таким многостраничным сочинениям Шмитта, как «Гарант конституции», «Понятие политического», «Номос Земли». Считается, что именно в «Трех видах» Шмитт впервые вводит понятие мышление в категориях конкретного порядка, предварительно отказавшись от нормативизма и подвергнув критике децизионизм. Справедливости ради стоит заметить, что незадолго до написания этой работы Шмитт упоминал все три типа юридического мышления в предисловии к «Политической теологии», упрекая нормативизм в надличностном характере абстрактных правил (что и стало в конечном счете причиной отказа от него), но при этом допуская и принимая надличностный характер институционализма, благодаря которому индивид теряет, а народ как институциональная общность обретает статус субъекта права по принципу «Ты ничто, твой народ все» [Цит. по: 12, S. 352].

О различении трех видов юридического мышления: краткий обзор

В «Трех видах», как и в некоторых других своих работах, Шмитт пользуется методологическим понятием *различение*[1]. Критерием для

[1] Различение друга и врага, трех видов юридического мышления, морского и сухопутного номоса, земли христианских и нехристианских государей, христианских и нехристианских народов, справедливой и несправедливой войны, европейской и колониальной войны, сухопутной и морской войны, jus gentium и jus inter gentes, универсального и партикулярного международного права, первоначального и производного приобретения, внутреннего и внешнего, публичного и частного, права и эффективной власти, истинного права и голого факта и т.д.

различения трех видов юридического мышления у Шмитта выступает не противоположность их друг другу (права — закону, права — решению, права — порядку) и даже не их соотнесение (права с порядком, права с нормой или права с решением), а *интерпретирование* права каждым из видов юридического мышления.

Цель трактата предопределена Шмиттом изначально, когда автор подвергает различению:

— *нормативизм* (понимание права как правила и соответствующее этому пониманию мышление о правилах и законах);

— *децизионизм* (понимание права как решения и соответствующее ему мышление);

— *институционализм* (понимание права как конкретного порядка и формы и соответствующее ему мышление).

Позитивистский тип Шмитт не выделяет в качестве инварианта юридического мышления, поскольку к моменту написания «Трех видов» позитивизм, по его мнению, не оправдал себя как самостоятельная юридическая доктрина: «Позитивист не является самостоятельным и вечным типом юридического мышления. Он ... подчиняется решению соответствующего законодателя, обладающего государственной властью... Без системы координат конкретного порядка юридический позитивизм не сможет *различать* ни между правом и беззаконием, ни между объективностью и субъективным произволом» [9, с. 330, 335]. Отсюда следует, что юридический позитивизм в качестве результата синтеза нормативизма и децизионизма не устраивает немецкого философа: «Комбинация из децизионизма и нормативизма, из которой состоит подобный позитивизм XIX века, не может считаться ни первоначальным, ни вечным юридическим типом» [9, с. 335].

Объектом юридического мышления, по мнению Шмитта, может выступать и правило, и решение, и порядок, но конечное представление о том, что именно отождествляется с правом в то или иное время в той или иной стране, определяется лишь одним из его видов. Ключевыми в данном случае являются слова «в то или иное время» или «в той или иной стране». Все три вида мышления могут использоваться *одновременно* (нормативизм — в законодательной сфере, децизионизм — в политической и судебной сферах, институционализм — в любых сферах деятельности человека) при условии *нормальной ситуации* функционирования правовой системы. В случае же *чрезвычайного положения*, т.е. изменения политической ситуации в конкретный временной период у конкретного народа нормативизм отступает и на первый план выходит децизионизм, который предполагает принятие политических решений в чрезвычайных обстоятельствах. При этом, преодоление «чрезвычайного случая» и стабилизация политической ситуации отнюдь не гарантируют возвращение к нормативизму: прежние законы (например, Веймарская конституция) подвергаются переосмыслению в новой политической ситуации и теряют связь с нормативизмом в контексте пережитого столкновения с чрезвычайной ситуацией. Нормативной же, по мнению Шмитта, становится сама политическая действительность (при этом нормативизм как бы встраивается в конкретный порядок), а новая политическая ситуация предполагает уже не нормативное мышление, а *мышление в категориях конкретного порядка* (альтернативный перевод — конкретное мышление о порядке и форме). Для национал-социализма бесспорным преимуществом такого мышления выступала возможность предоставления поистине безграничной власти новым политическим руководителям. Будучи более чем удачной конструкцией для интеграции нацистской идеологии в традиционное право, мышление в категориях конкретного порядка порождало *новую политическую действительность* в виде *нового порядка*, который «разрешал» признавать как актуальные, так и потенциальные нормы и формы беззакония...

Нормативизм Г. Кельзена как альтернатива институционализму К. Шмитта

После окончания Первой мировой войны перед немецким юридическим сообществом встал вопрос относительно наиболее приоритетного направления развития собственной правовой системы. Как и накануне объединения Германии (1871), когда речь шла о выборе между великогерманским (вокруг Австрии) и младогерманским (вокруг Пруссии) вариантами страна вновь оказалась на перепутье.

Первый вариант — *(позитивистский) нормативизм* — предлагал *Ганс Кельзен* (1881—1973)[2], второй — *юридический институционализм — Карл Шмитт*. Выбор между нормативизмом и институционализмом предполагал также дилемму между производными от этих учений *способами юридического мышления*, разность которых спровоцировала антагонизм взглядов Кельзена и Шмитта на правовое будущее Германии. Данное обстоятельство дает право некоторым российским

[2] Г. Кельзен — австро-немецкий исследователь права, глава Венской школы права, составитель проекта Конституции Австрии 1920 г. и член Конституционного суда Австрии (1921 — 1929 гг.), автор таких известных работ, как «Общее учение о государстве» (1925), «Чистая теория права» (1934), «Общая теория права и государства» (1945), «Коммунистическая теория права» (1955).

исследователям характеризовать идейное противостояние двух выдающихся ученых, скорее, как острую полемику антагонистического характера, в процессе которой ее участниками не было найдено ни одной точки соприкосновения: «...между мыслителями существует масса разногласий, которые по ходу рассматриваемых текстов только возрастают. Более того, в данной дискуссии весьма проблематично обнаружить значительные сходства между позициями исследователей — напротив, возникает ощущение, что мы имеем дело с полным непониманием позиций друг друга и противостоянием двух абсолютно разных способов политического и юридического мышления» [7, с. 83]. Не вдаваясь в принципиальные разногласия по этому поводу с автором вышеприведенной цитаты, заметим, тем не менее, что рассмотрение им лишь одного из направлений идейного конфликта Кельзен — Шмитт (кто должен быть субъектом принятия решения) не может служить основанием для столь категоричной оценки характера их полемики. С точки зрения автора статьи, по некоторым пунктам этой полемики ее участники нашли точки соприкосновения.

Объективно перевес в ходе дискуссии Кельзена со Шмиттом был на стороне последнего, если считать одним из его сильных аргументов ту историческую политико-правовую реальность, которая сложилась в результате преобладания «чрезвычайных ситуаций» над ситуациями «нормальными», а значит нормативными: «...правоведческое мышление в Германии еще ни в коем случае не перешло к нормативистской абстракции» [9, с. 342].

Более десяти столетий Первый рейх (962—1806) представлял собой политическое пространство в виде разрозненных княжеств и епископств, функционировавших на основании указов и предписаний. Отсутствие законов стало основанием для нормативистов утверждать, что правовая система Германии возникла только в 1871 г., когда был учрежден парламент (Рейхстаг).

Возможно предположить, что Шмитт (в отличие от нормативистов) признавал наличие германской правовой системы еще до момента объединения Германии (1871), поскольку уже в период Первого рейха «немецкое средневековое мышление», по его мнению, выступало в качестве успешного регулятора правоотношений между властвующими и подвластными: *«Немецкое средневековое мышление ... являлось вполне конкретным мышлением о порядке ...»* [9, с. 311]. Духовную (а значит и правовую) близость власти в пределах территории небольшого германского княжества Шмитт, видимо, считал основанием для появления и развития в Первом рейхе мышления в категориях конкретного порядка, хотя прямой апелляции к данному предположению в работах Шмитта автор статьи не находит[3]. Именно в связи с этим некоторые исследователи считают представление Шмитта о мышлении в категориях конкретного порядка несколько смутным и в определенной степени не обоснованным. Ясно одно: рассматривая мышление в категориях конкретного порядка как приоритетное для правовой системы Германии, Шмитт отвергает любые формы рецепции[4], поскольку все они «вытесняют», «исключают» или «отдаляют» национальную правовую мысль каждого отдельного государства от его же политико-правовой реальности [9]. При этом несмотря на свое негативное отношение к рецепции римского права, Шмитт периодически пользовался его понятийным аппаратом (так, в своем капитальном труде «Номос земли» Шмитт заимствует модифицированный Г. Гроцием римский правовой институт оккупация). Всячески приветствуя преемственность мышления в категориях конкретного порядка в процессе исторического транзита Германии от раздробленного к единому национальному государству, Шмитт не учитывает того обстоятельства, что такой транзит сопряжен с неизбежным распространением юридического нормативизма.

Даже будучи единой страной, Германия сохраняет экономическое, политическое и правовое разнообразие территорий, вошедших в нее. Понятие «объединенная Германия» предполагала на момент ее создания (1871 г.) лишь наличие общей государственной территории, управляемой посредством единого центра власти. При этом единственным признаком общенациональной идентичности выступал немецкий язык как составная часть общегерманской культуры. Все остальные необходимые элементы идентификации немец-

---

[3] Однако если именно эту мысль подразумевает Шмитт, то ему следовало бы начать историю мышления в категориях конкретного порядка уже с возникновения древнегреческих городов-государств, когда в силу территориальной ограниченности граждане того или иного полиса знали друг друга, а власть была географически настолько близка к ним, что собрать всех представителей гражданского коллектива полиса не составляло труда (в отличие от 30-тимиллионной Римской империи).

[4] За несколько десятилетий до рождения Шмитта немецкий юрист Юлиус фон Кирхманн (1802—1884) в работе «О бесполезности юриспруденции как науки» писал о негативном влиянии реципированного римского права на правовую систему Германии: «Немецкий брак и отцовская власть, немецкие сервитуты и отношения сословий насильно были помещены в понятия римского права, с которыми они едва имеют что-то общее, кроме названий» [3, с. 18].

кого народа как единой нации отсутствовали, и одним из способов преодоления правового партикуляризма в первые три десятилетия существования (с 1871 г. и до момента вступления в силу Германского гражданского уложения в 1900 г., далее — ГГУ) Второго рейха должен был быть юридический нормативизм (для этого сразу после объединения и был учрежден немецкий парламент — Рейхстаг). С другой стороны, не следует забывать о том, что *любая унификация правового поля* единого государства (посредством нормативизма) чревата определенной степенью абстрагирования правовой нормы от конкретного положения дел в каждом, отдельно взятом регионе единой Германии. Помимо необходимости проведения правовой унификации ощущалась острая потребность в *унификации политической*, предполагающей объединение всех германских этносов (пруссаков, саксонцев, баденцев и т.д.) в единую немецкую нацию, для которой была бы характерная общность политико-правового мышления. Но аналогично тому, как после рецепции римского права невозможно было ожидать возвращения в Германию мышления в категориях конкретного порядка, так же не возможна была преемственность институционального мышления объединенной Германии из ее средневекового аналога, поскольку (повторяем) единственным средством преодоления местечкового мышления в категориях конкретного порядка (которое служило «отражением» правового партикуляризма) необходимо считать переход к нормативизму[5].

Кельзен vs. Шмитт: идейное противостояние

Возвращаясь к дискуссии между Кельзеном и Шмиттом по вопросу приоритетного направления развития германского права, следует подчеркнуть, что и тот, и другой воспринимали нормативизм как правовое учение, из которого устранены такие неюридические элементы, как политика, мораль, идеология, история, т.е. все то, что составляет суть политико-правовой реальности. Поясняя позицию Кельзена, Шмитт указывает на то, что «из юридического понятия устраняются все социологические элементы, чтобы получить совершенную, чистую, без искажений систему вменений нормам и последней единой основной норме» [10, с. 20]. Считая, что именно таким («чистым») и должно быть учение о праве, Кельзен отказывается и от познавательных усилий в отношении всех «социологических» элементов в пользу нормативного содержания правовой системы, в рамках которой лишь норма права выступает в качестве носителя и выразителя власти: «... государство должно быть для юридического рассмотрения чем-то чисто юридическим, чем-то нормативно значимым ....» [10].

Шмитт, напротив, не считает возможным отграничивать юриспруденцию, власть и само государство от всего того, что может максимально приблизить их к политико-правовой реальности, и рассматривает правовую науку как исключительно междисциплинарное научное знание: «Что может оказаться в остатке, если из дела и его оценки удалить все мировоззренческое, экономическое, политическое? Если оторвать юридическое мышление от всякого содержательного смысла и от предполагаемой нормальной ситуации, то оно необходимо окажется во все большем противопоставлении со всеми содержаниями, со всем, что является мировоззренческим, моральным экономическим или политическим ...» [9, с. 334]. Разность подхода к объекту исследования (которым в данном случае является нормативизм) лежит в основе тех разногласий, которые спровоцировали идейное и теоретическое противостояние между Кельзеном и Шмиттом.

Суть первого разногласия — об абстрактности нормативизма. По мнению Шмитта, оторванность права от политико-правовой реальности приводит к абстрактности правовых норм, неизбежным следствием которой была и остается *изоляция* не только самой правовой нормы от политико-правовой реальности, но и всей правовой системы от порядка конкретного государства: «Для «нормативистского» мышления характерным является то, что оно «*изолирует и абсолютизирует* норму или правило (в отличие от решения или от конкретного порядка)» [9, с. 313]. Когда абстрактные правовые нормы отделены от реальной ситуации, то, по мнению Шмитта, происходит нарушение восприятия их целостности, в силу чего правопорядок трансформируется «в простое воплощение или простую сумму правил и законов», которые представляют собой не единую правовую систему, а лишь производную от нее часть [9].

[5] В этом есть определенный парадокс, поскольку по логике вещей на стороне нормативизма должен был быть Шмитт, а институционализма — Кельзен: Германия едина, но политически нация еще не сложилась и, соответственно, не усвоила нормативизм, а Австрия, лишившись империи и вернувшись к государственным границам начала XVI в., все еще по инерции цеплялась за нормативизм до момента ее аншлюса с Третьим рейхом: 12 марта 1938 г. центр владений великих Габсбургов (Австрия) сам стал частью «германского порядка», но не конкретного, как полагал Шмитт, который к тому моменту лишился всех государственных постов в нацистской Германии, а «нового порядка» Адольфа Гитлера.

В отличие от Шмитта, Кельзен считал, что абстрактный характер правовой нормы отнюдь не означает ее изоляцию от реальной ситуации. Наоборот, абстрактная норма по Кельзену служит основой для формирования реальных правоотношений: «В своей работе «Чистое учение о праве» Кельзен рассматривал толкование права в контексте содержания юридической нормы...и указывал на принципиальное значение данной нормы для постепенного развития на ее основе реального правоотношения» [5, с. 20][6].

Суть второго разногласия — о дуализме правовой нормы в «чистом» учении о праве. Автор считает необходимым дать разъяснение по поводу того, что именно стоит за понятием дуализма правовой нормы, который предполагает существование как норм бытия, так и норм долженствования: «С одной стороны, существуют нормы долженствования, предписывающие определенное поведение, с другой стороны, существуют нормы бытия, описывающие реально существующие общие отношения между вещами и процессами[7]» [12, S. 64].

Шмитт исходит из того, что подобно тому, как нормы бытия должны строго соответствовать событиям, таким же образом законы (как нормы долженствования[8]) должны соответствовать политико-правовой действительности. Но исходя из тех примеров, которыми изобилуют труды Шмитта, законы оказываются не способны регулировать реальные правоотношения. И на основании этого наблюдения Шмитт приходит к выводу о неспособности нормативизма решать на основе правовых норм (норм бытия и норм долженствования) политико-правовые вопросы, требующие политического решения суверенной власти, которую Шмитт считает основным субъектом учения о децизионизме. Таким образом, не признавая правовую норму в целом, Шмитт не признает и ее разделение на нормы бытия и нормы долженствования.

В отличие от Шмитта, Кельзен, опираясь на принцип (гильотину) Дэвида Юма[9], полагал, что дуализм правовой нормы порождает два принципиально разных способа мышления, один из которых — мышление о бытии — «отвечает» за мир фактов, а второе — мышление о долженствовании — за мир ценностей. Оба мира, как и оба типа мышления, существуют в параллельной реальности (по аналогии деления юридических фактов на юридические события и юридические действия). Очевидно, что сама природа параллельной реальности предполагает невозможность человека влиять на мир фактов (юридические события) в отличие от мира ценностей (юридические действия). Другими словами, Кельзен отвергает любую форму корреляции между нормами бытия и нормами долженствования, тем самым утверждая, что нормативизм существует там и только там, где функционируют правовые нормы, которые (повторяем) «распадаются» на нормы бытия и нормы долженствования: «Если происходит некое событие, противоречащее конкретной норме бытия, то данная норма признается ошибочной (недействительной) и либо опровергается, либо подлежит коррекции. Следовательно, нормы бытия определяют сферу неподвластную человеку, который в лучшем случае может использо-

---

[6] Шмитт — далеко не первый ученый, кто обращает внимание на абстрактность нормативизма. Юлиус Кирхманн (1802—1884), немецкий юрист, живший почти на сто лет раньше Карла Шмитта, пишет: «Позитивный закон носит абстрактный характер. Необходимая ему простота скрывает множество индивидуальных проявлений. Отсюда и двойственность справедливости, и двойственность судейского усмотрения. Из-за позитивного закона правовая наука из служителя правды превращается в служанку случая, заблуждения, страстей и безрассудства; вместо вечного и абсолютного ее предметом становится случайное и ущербное...» [3, с. 24—25]. Противником Кирхманна в его умозрительном споре о пользе и / или бесполезности юриспруденции был глава Кильской школы права Карл Ларенц, который, как и Шмитт, не мог согласиться со смелым заявлением Кирхманна: «Три новых слова законодателя и целые библиотеки становятся макулатурой». Реакцией на это заявление стала более чем сдержанная позиция Ларенца, выраженная следующим образом: «Со вступлением в силу ГГУ ни одно из общеправовых произведений данных авторов (имеются в виду труды Савиньи, Фойербаха, Гроция и Пуфендорфа — *Б. А.*) не стало "макулатурой"» [3, с. 49].

[7] Перевод автора.

[8] Российский исследователь О. В. Кильдюшов приводит такие понятия, как «демократия», «парламентское представительство», «правовое государство» и «права человека» в качестве примеров *норм долженствования*, которые указывают на то, что необходимо реализовать в будущем (например, понятие «социализм» указывает на задачу строительства социалистического общества) [2, с. 20]. В некоторых российских учебниках нормы долженствования обозначаются как *футурологии в праве* (в ст. 1 Конституции РФ 1993 г. Россия уже названа правовым государством, однако процесс его создания еще достаточно длителен. Следовательно, закрепление в Конституции РФ термина «правовое государство» можно считать примером футурологии (т.е. предвидения в праве) или нормы долженствования).

[9] Принцип Юма (гильотина Юма) — принцип, утверждающий невозможность перехода от суждений со связкой «есть» (описательных) к суждениям со связкой «должен» (содержащих предписание) исключительно на основании логики. Принцип был назван в честь шотландского философа Дэвида Юма, отметившего опрометчивость попыток современников вывести моральные нормы из знаний о сущем.

вать физические законы в своих технических изобретениях. Совершенно иначе обстоит дело с нормами долженствования. Люди могут изменять содержание данных норм... Когда конкретное лицо нарушает норму долженствования, никому не приходит в голову считать ее недействительной. Атрибуты *«истина» или «ложь»* неприменимы к нормам долженствования, поскольку они не описывают факты, а устанавливают руководящие принципы человеческого поведения»[10] [12, S. 64—65].

Дуализм, приравниваемый к оппозиции «нормы бытия — нормы долженствования», преодолевается в рамках учения о естественном праве, где эти нормы совпадают. Так, принцип (формального) равенства граждан перед законом[11] — как норма долженствования — и принцип подчинения сильному — как норма бытия — суть нормы естественного права. Считается, что социальные отношения по формуле «сильный — слабый» характерны для большинства общественных систем, и те, кто защищает данное утверждение, пользуется такими аргументами, как «природа вещей» или их «естественное состояние».

Суть третьего разногласия — о гаранте Конституции. Позиции Кельзена и Шмитта по вопросу о том, кто должен выступать в качестве гаранта Конституции, расходятся: по мнению Кельзена, это должен быть Конституционный суд[12], по мнению Шмитта — Рейхспрезидент.

Конституционный суд по Кельзену обязан заниматься конституционным правосудием, т.е. принимать решения о правомерности (конституционности) или неправомерности (неконституционности) правовых норм, а значит и законов, непосредственно подчиненных Конституции как основной норме. Соответственно, Конституционный суд, признавая ту или иную правовую норму неконституционной, обладает правом отмены законов и иных подзаконных актов. Таким образом, судебные решения Конституционного суда, сами по себе являются источниками норм права, а следовательно, и нормативизма.

Некоторые современные исследователи придерживаются аналогичной Кельзену точки зрения, предлагая дополнительную аргументацию относительно гаранта Конституции. Так, немецкий профессор Б. Рютерс приходит к выводу о том, что «судейское право действует как высший источник права», предлагая в качестве аргумента следующее утверждение (касающееся непосредственно Конституционного суда ФРГ как гаранта Основного закона страны): «Действующий правовой порядок почти во всех сферах жизни состоит преимущественно не из законов, а из основных положений решений судов последних инстанций, т. е. федеральных судов и Федерального конституционного суда» [4, с. 45].

Несмотря на разность позиций Шмитта и Кельзена, их объединяло стойкое нежелание «отдать» полномочия гаранта немецкому парламенту (Рейхстагу), который был настолько ослаблен постоянными межпартийными распрями, что *сохраниться* в качестве сильного органа власти и *сохранить* за собой закрепленное Веймарской конституцией право и возможность определять дальнейшую политику страны он был не в состоянии.

Единственным, кто, по мнению Шмитта, способен скорректировать политическую ситуацию, является Рейхспрезидент, обладающий, согласно ст. 48[13] Конституции Веймарской республики, правом принятия единоличных решений в чрезвычайных обстоятельствах. Для Шмитта такое право предполагает переход от нормативизма к политическому децизионизму, поскольку в чрезвычайных обстоятельствах, которые Шмитт интерпретирует либо как кризис, либо как смену одной политико-правовой системы на другую, правоотношения, регулируемые нормами права, теряют связь с реальностью. Потеря такого

---

[10] Перевод автора.

[11] Профессор А. Л. Смышляев вслед за Аристотелем подразделяет принцип равенства граждан перед законом на два вида: «Арифметическое равенство — это равенство всех граждан полиса, независимо от их состояния и того вклада, который они в общественное дело вносят. А геометрическое равенство — это система, где права человека тесно связаны, взаимообусловлены его обязанностями. Чем больше обязанностей — тем выше права. С точки зрения Рима — это самая справедливая система на свете» [6].

[12] По мнению российской исследовательницы М. Д. Юрловой, вопрос о единоличном гаранте Конституции не правомерен, поскольку с нормативистской точки зрения «все компетентные органы в равной мере суть гаранты правопорядка» [11, с. 198].

[13] Согласно ст. 48. Конституции Веймарской республики, если какая-нибудь область не выполняет обязанностей, возложенных на неё конституцией или имперскими законами, то президент империи может понудить её к этому с помощью вооружённой силы. Если в пределах Германской империи серьёзно нарушены общественная безопасность и порядок или если грозит серьёзная опасность такого нарушения, то президент империи может принимать меры, необходимые для восстановления общественной безопасности и порядка, в случае надобности — с помощью вооружённой силы. С этой целью он может временно приостанавливать полностью или частично гарантии основных прав, данные ст. 114, 115, 117, 118, 123, 124 и 153.

рода (по Шмитту) чревата опасностью выхода ситуации из-под контроля и превращения ее в чрезвычайную, а значит — ненормальную (термин Шмитта): «Мы знаем, что норма предполагает нормальную ситуацию и нормальные типы ... Норма может сколько угодно заявлять о собственной нерушимости, однако она господствует над ситуацией лишь в той мере, в какой ситуация не превращается в абсолютно ненормальную ...» [9, с. 321—322]. Другими словами, единственным выходом из чрезвычайной ситуации Шмитт считал *решение о чрезвычайном положении*, которое единолично принимает суверен (в лице Рейхспрезидента), выступая в качестве гаранта Конституции. С другой стороны, отвергая Конституцию как источник нормативизма, Шмитт принимает (в качестве основания) ту ее часть, которая предоставляет полномочия Рейхспрезиденту «при определенных обстоятельствах принимать чрезвычайные меры вооруженного характера без предварительного согласия Рейхстага» (ст. 48. Конституции Веймарской республики).

Три положения о нормативном мышлении согласно политико-правовому учению Шмитта

«Любое правило, любая установленная норма регулирует множество случаев. Она возвышается над отдельным случаем и над конкретной ситуацией и потому — в качестве «нормы» — обладает определенным преимуществом и превосходством над простой действительностью и фактичностью конкретного частного случая, изменяющейся ситуации и непостоянства человеческой воли» [9, с. 313]. Это, пожалуй, единственное нейтральное определение сути нормативизма в учении Шмитта. В остальном отношение Шмитта к нормативному мышлению сравнимо с отношением Мефистофеля к юриспруденции как науке в целом: «Законы и права, наследное имение, как старую болезнь, с собой несет одно другому поколение ...» [1, с. 48]. Симптомами «старой болезни», которой давно страдает правовая система Германии, Шмитт считает такие признаки нормативизма, как:

— абстрактность, анонимность и безличность («Он [Кельзен] избегает всего личностного и сводит правопорядок к безличной значимости безличной нормы» [10, с. 29]);

— отсутствие привязки ко времени и пространству (в отличие от децизионизма: «Децизионистское мышление ... позволяет позитивно присоединиться к определенному фактическому моменту времени» [9, с. 333]);

— деление правовых норм на нормы бытия и нормы долженствования (принцип Юма).

Анализируя историко-правовую природу нормативизма в процессе рассмотрения соотношения между ним и нормативным мышлением, Шмитт экстраполирует недостатки первого на природу последнего. Именно на этом основании автор статьи выделяет три положения, характеризующие отношение Шмитта к нормативному мышлению.

1. Отношение к признанию закона как источнику нормативного мышления

Судя по тому, как именно Шмитт отзывается о законах в большинстве своих работ, можно предположить его эмоционально-негативное отношение к ним: закон — это «средоточие всего дурного» [8, с. 53], «обозначение пустой функции» [Там же, с. 64], «понятие, которое увязло в противоречиях между (иудейским) законом и (христианской) милостью, ... (понятие), утратившее все возможности содержательного смысла ... и выражающее лишь искусственный характер» [Там же, с. 51]. Очевидно, что отрицание закона как источника внутригосударственного и международного права приводит к беззаконию, а значит — и к тем трагическим последствиям, которыми характеризуется история XX века ...

2. Отношение к нормативному мышлению как неспособности действовать в чрезвычайных обстоятельствах

По мнению Шмитта, норма всегда предполагает некую «нормальную ситуацию» (термин Шмитта), поэтому «правовая норма, установленная в качестве закона, не работает в чрезвычайных ситуациях, когда само существование конституции ставится под сомнение» [11, с. 197]. Иными словами, нормативизм всегда отступает перед политическим децизионизмом при условии принятия сувереном решения о введении чрезвычайного положения.

3. Отношение к нормативному мышлению как некорректному пониманию пространственного порядка

«Есть народы, — писал Шмитт, — которые существуют без территории, без государства и без церкви — лишь с «законом»; для них нормативистское мышление предстает как единственно разумное правовое мышление, а любой иной вид мышления — как непонятный, мистический, фантастический или смешной» [9, с. 311]. Отсюда следует, что нормативное мышление не оперирует понятием пространства и пространственного порядка, а это значит, что «законы и правила» формулируются без учета связи между социумом и пространством. Если это так, то политическое пространство «работает по своим понятиям», а воображаемая действительность, которая создается посредством воплощенного в законах нормативного мышления, — по своим. Таким образом, разрыв связи между народом

и почвой является прямым следствием нормативного мышления и, по логике Шмитта, неправильного понимания пространственного порядка (главной особенности недочеловека): «Его [jus publicum Europaeum] место на несколько десятилетий занял *пустой нормативизм* мнимо всеобщих правил, заслонивший от сознания людей тот факт, что в основании признанных на тот момент держав лежал определенный конкретный порядок...» [8, с. 308].

Несмотря на то, что Шмитт был известен как «коронованный юрист Третьего Рейха» (клеймо, от которого ему было сложно избавиться до конца жизни), в его работах нет упоминаний ни о немцах как истинных арийцах и представителях нордической расы, ни о славянах как недочеловеках, которые в отличие от евреев и иных кочевых народов (бедуинов, африканских племен), были привязаны к земле, ни о каких-либо других народах, которые мыслились политическими лидерами Третьего рейха представителями низших рас.

Заключение, или Немного философии...

Предложенная Шмиттом теория о трех видах юридического мышления претендовала не на сиюминутное решение всех проблем отдельного государства, а на нечто большее. Талантливый юрист и философ в одном лице, Шмитт апеллирует к законам бытия (диалектике Гегеля), призывая, с одной стороны, выйти за рамки автономного представления о праве, а, с другой, актуализируя это право лишь в узкой политико-правовой ситуации отдельного народа в определенный период его существования. Можно ли считать такой дуализм взглядов Шмитта недостатком его теории или это наше некорректное восприятие шмиттовских идей? Однозначного ответа на этот вопрос у автора нет. С одной стороны, у каждого из тех, кто с особой тщательностью читает тексты Шмитта, есть объективное право его субъективного прочтения. Интерпретационный ресурс *такого* прочтения поистине безграничен, а значит и смысловые искажения возможны ...С другой, не стоит забывать о том, что его работа «О трех видах» была написана в 1934 г., время, когда нормы и правила, заложенные в Конституции Веймарской республики, не могли спасти последнюю от катастрофы, ибо не соответствовали, если не сказать противоречили, самой политико-правовой жизни социума. Увидев эту проблему ранее других, Шмитт, тем не менее, не решил, а лишь обосновал и описал ее. Что ж ... отрицательный опыт тоже опыт, который указывает на то, что «в природе политики *не существует никакой универсальной супертеории государства и права,* — ни в славном прошлом великих идей, ни на цивилизованном Западе, — способной адекватно описать, кто они такие, в каком государстве живут и какое право осуществляют. Этим всегда в каждой конкретной ситуации придется заниматься им самим, если они не хотят, чтобы их «посчитали» другие» [2, с. 25].

Как ученый Шмитт стоял у истоков разрушения прежнего немецкого порядка, который ассоциировался у него с «вредным» римским правом, «пустым» нормативизмом, «несамостоятельным» позитивизмом и «плюралистическим» парламентаризмом, но отвергнутое им нормативное, а впоследствии и децизионизское мышление не дали нужного, ожидаемого им, *синтеза* в виде мышления в категориях конкретного порядка, запечатленного лишь несколькими скупыми штрихами на полотне воображаемой и изображаемой им действительности ...

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Гете И. В. Фауст / пер. с нем. Н. Холодковского. — Москва : Детская литература, 1969. — 352 с.
2. Кильдюшов О. В. Читая Шмитта // Государство и политическая форма / пер. с нем. О. В. Кильдюшов ; сост. В. В. Анашвили, О. В. Кильдюшов. — Москва : Изд. дом Государственного университета — Высшей школы экономики, 2010 — 272 с.
3. Кирхманн Ю., фон, Ларенц К. Немецкие цивилисты о юриспруденции : Юлиус фон Кирхманн, Карл Ларенц / пер. с нем. С. Трушиков. — Уральский федеральный университет, 2022. — 76 с.
4. Рютерс Б. Государство судей: миф или реальность // Правоведение / Justice. — 2019. — Vol. 1, № 2. — С. 45—50.
5. Спирин М. Ю. Формальная оболочка источника права и проблемы толкования ее нормативного содержания (с позиции Ганса Кельзена и современной немецкой теоретической юриспруденции) // Пролог: журнал о праве. — 2022. — № 2. — С. 17—23. — DOI: 10.21639/2313-6715.2022.2.2.
6. Смышляев А. Л. Суд наш есть дело чести, есть дело подвига и дело славы (судебный поединок как дело чести в Древнем Риме) // Юридические записки. — 2011. — № 1 (24). — С. 25—31.
7. Уханов А. Д. Дискуссия Карла Шмитта и Ганса Кельзена о гаранте конституции в контексте конфликта политико-правовых учений // Вестник Московского государственного областного университета. — 2022. — № 3. — С. 74—87.
8. Шмитт К. Номос Земли в праве народов jus publicum europaeum. — Санкт-Петербург : Владимир Даль, 2008. — 670 с. — (Civitas Terrena / Центр фундаментальной социологии).

9. Шмитт К. О трех видах юридического мышления // Государство: Право и политика : пер. с нем. / сост. В. В. Анашвили, О. В. Кильдюшов. — Москва : Территория будущего, 2013. — 446 с.
10. Шмитт К. Политическая теология // Понятие политического / пер. с нем. под ред. А. Ф. Филиппова. — Санкт-Петербург : Наука, 2016. — 568 с.
11. Юрлова М. Д. Карл Шмитт: учение о гаранте конституции как пример «конкретного мышления» о государственных формах и порядке // Логос. — 2012. — № 5 (89). — С. 196—204.
12. Rüthers B., Fischer C., Birk A. Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre. Lehrbuch/Studienliteratur, C. H. Beck, 10, überarbeitete Auflage 2018, München, 2018. 621 S.

REFERENCES

1. Goethe Johann Wolfgang. *Faust: Der Tragödie erster Teil*. Hofenberg, 1805. 286 S.
2. Kildyushov O. V. Reading Schmitt. State and political form. In Kildyushov O. V., Anashvili V. V. (eds). *Gosudarstvo i politicheskaya forma* [State and Political Form]. Moscow, Higher School of Economics Publ., 2010. 272 p. (In Russian).
3. Kirchmann J., Larenz K. *Nemetskie tsivilisty o yurisprudentsii: Yulius fon Kirkhmann, Karl Larents* [German Civilists on Jurisprudence: Julius von Kirchmann, Karl Larenz]. Ural Federal University Publ., 2022. 76 p.
4. Rüthers B. Richterstaat: Mythos oder Realität. *Justice*, 2019, vol. 1, no. 2, pp. 45—50. (In Russian).
5. Spirin M. Yu. The formal shell of the source of law and the problems of interpretation of its normative content (from the standpoint of Hans Kelsen and modern German theoretical jurisprudence). *Prologue: Law Journal*, 2022, no. 2, pp. 17—23. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2022.2.2.
6. Smyshlyaev A. L. Our court is the matter of honor, the matter of great deed and the matter of reputation (a legal battle as the matter of honor in ancient Rome). *Yuridicheskie zapiski = Legal notes*, 2011, no. 1 (24), pp. 25—31. (In Russian).
7. Ukhanov A. D. Karl Schmitt and Hans Kelsen's discussion on the guarantor of the constitution in the context of the conflict of political and legal doctrines. *Vestnik Moskovskogo gosudarstvennogo oblastnogo universiteta = Bulletin of Moscow Region State University*, 2022, no. 3, pp. 74—87. (In Russian).
8. Schmitt Carl. *Der Nomos der Erde im Völkerrecht des Jus Publicum Europaeum*. Berlin, Duncker & Humblot, 1997. 308 S.
9. Schmitt Carl. *Über die drei Arten des rechtswissentschaftlichen Denkens*. Berlin, 1934.
10. Schmitt Carl. Politische Theologie. In Schmitt C. *Der Begriff des Politischen*. Saint Peterburg, Nauka Publ; 2016. 568 p.
11. Yurlova M. Karl Schmitt: the doctrine of the guarantor of the constitution as an example of "concrete thinking" about state forms and order. *Logos*, 2012, no. 5 (89), pp. 196—204. (In Russian).
12. Rüthers B., Fischer C., Birk A. *Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre*. Lehrbuch/Studienliteratur, C. H. Beck, 10, überarbeitete Auflage 2018, München, 2018. 621 S.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Антонов Борис Александрович (Москва) — кандидат юридических наук, доцент, Российский государственный гуманитарный университет (125047, Россия, г. Москва, Миусская пл., 6, e-mail: heidel@rambler.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Antonov, Boris A. (Moscow) — Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor, Russian State University for the Humanities (6 Miusskaya Square, Moscow, 125047, Russia, e-mail: heidel@rambler.ru).

УДК 340.5

В. Н. Шутова
Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-0899-2596
ResearcherID: H-5743-2016

ЗАКОНОДАТЕЛЬНАЯ ИНФЛЯЦИЯ И ДРУГИЕ ТЕНДЕНЦИИ СОВРЕМЕННОГО ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА: СРАВНИТЕЛЬНО-ПРАВОВОЙ АСПЕКТ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 18—26.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.2.
Дата поступления 10.06.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

В статье анализируются современные тенденции, характерные как для российского, так и для зарубежного законодательства. Подчеркивается, что, не смотря на уникальность правотворческой политики государств, можно констатировать наличие общих закономерностей, присущих многим европейским государствам. Опираясь на результаты сравнительно-правового исследования, к основным тенденциям современного законодательства автор относит смещение центра законодательных инициатив в сферу исполнительной власти; общее увеличение количества законов и их постоянную новеллизацию (законодательную инфляцию); снижение качества законов, проявляющееся, в частности, в увеличении объема законов и повышении их сложности; рост удельного веса так называемых «новостных норм», предлагаемых и принимаемых в качестве ситуативной реакции на события в стране и в мире. В статье акцентируется внимание на законодательной инфляции и особенностях ее проявления. Подчеркивается, что в настоящее время в науке и практике отсутствует единство терминологии в этом вопросе и предлагается использование единого термина «законодательная инфляция». Отмечается, что увеличивающаяся сложность норм не только затрудняет процесс правоприменения, приводит к снижению правовой определенности, но и угрожает правовому государству. На основании вывода о наличии общих тенденций автор предлагает обратиться к накопленному зарубежному опыту по повышению качества законодательства. В качестве таких мер предлагается уделять должное внимание регламентации юридико-технических правил законотворческой деятельности; увеличивать роль экспертиз на стадии подготовки законопроекта; привлекать профессиональных юристов для работы над текстом законопроекта.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Законодательство; тенденции; законодательная инфляция; новеллизация законодательства; правотворческая политика; качество закона; новостное законодательство; экспертиза проектов нормативных правовых актов.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Шутова В. Н. Законодательная инфляция и другие тенденции современного законодательства: сравнительно-правовой аспект // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 18—26. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.2.

UDC 340.5

V. N. Shutova
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0003-0899-2596
ResearcherID: H-5743-2016

LEGISLATIVE INFLATION AND OTHER TRENDS IN MODERN LEGISLATION: A COMPARATIVE LEGAL ASPECT

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 18—26.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.2.
Received 10.06.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT The article analyzes the current trends characteristic of both Russian and foreign legislation. It is emphasized that, despite the uniqueness of the law-making policy of states, it is possible to state the existence of common patterns inherent in many European states. Based on the results of comparative legal research, the author considers the shift of the center of legislative initiatives to the sphere of executive power to be the main trends of modern legislation; the general increase in the number of laws and their constant novelization (legislative inflation); a decrease in the quality of laws, manifested, in particular, in an increase in the volume of laws and an increase in their complexity; an increase in the proportion of so-called «news norms» proposed and adopted as a situational response to events in the country and in the world. The article focuses on legislative inflation and the peculiarities of its manifestation. It is emphasized that currently there is no unity of terminology in science and practice in this matter and the use of a single term «legislative inflation» is proposed. It is noted that the increasing complexity of the norms not only complicates the process of law enforcement, leads to a decrease in legal certainty, but also threatens the rule of law state. Based on the conclusion that there are general trends, the author suggests turning to the accumulated foreign experience in improving the quality of legislation. As such measures, it is proposed to pay due attention to the regulation of legal and technical rules of legislative activity; to increase the role of expertise at the stage of preparation of the bill; to attract professional lawyers to work on the text of the bill.

KEYWORDS Legislation; trends; legislative inflation; novelization of legislation; law-making policy; quality of the law; news legislation; examination of draft regulatory legal acts.

FOR CITATION Shutova V. N. Legislative Inflation and Other Trends in Modern Legislation: A Comparative Legal Aspect. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 18—26. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.2.

Глобализация информационного пространства оказывает влияние на многие сферы жизнедеятельности общества, в том числе, на правотворчество и законодательную деятельность. Как отмечает Е. В. Перепелица, «в контексте меняющегося технологического уклада право подвергается многочисленным трансформациям» [9, с. 124]. И при всех различиях и специфических особенностях, отражающих уникальность правотворческой политики государств, можно констатировать наличие общих тенденций и закономерностей, присущих многим европейским государствам, относящимся к романо-германской правовой семье. Причем, эти тенденции во многом оцениваются как негативные. Таким образом, можно согласиться с точкой зрения Е. А. Мамая, который отмечает: «следует обратить внимание на весьма распространенное заблуждение о том, что зарубежное законодательство и практика его применения близки к идеалу» [8, с. 221].

Все сказанное выше позволяет обозначить проблемы, присущие современному законодательству как в России, так и в зарубежных странах, и рассмотреть их в сравнительно-правовом аспекте.

В качестве первой тенденции можно назвать «смещение центра законодательных инициатив в сферу исполнительной власти» [10, с. 27]. Это общее явление — «кризис парламентаризма» в целом, охвативший не только Россию, но и многие современные государства, который, по мнению авторов монографии «Закон: от проекта до реализации (зарубежный опыт)» «ведет к снижению регулятивной роли закона и снижению качества закона» [Там же]. Если обратиться к российской статистике, то пока лидирующую позицию по количеству внесенных законопроектов занимают депутаты Государственной Думы: 1523 законопроекта в текущем созыве, по информации официального сайта Государственной Думы, инициировано депутатами. Правительство РФ занимает вторую позицию — 843 законопроекта[1]. Но при анализе этих показателей следует учитывать и количество отклоненных законопроектов. Общеизвестно, что законопроекты, внесенные Правительством РФ, объективно отличаются более высоким качеством подготовки, в то время, как депутатские законопроекты часто вносятся без тщательной проработки, имеют признаки ситуативности и по этой причине впоследствии чаще отклоняются. Кроме того, можно упомянуть и политические причины, по которым Правительственные инициативы все реже отклоняются. Так, за 2021 год ни одна законодательная инициатива, исходящая от Президента РФ и от Правительства РФ, не была отклонена Государственной Думой [7, с. 160]. Статистика по стадиям законодательного процесса также свидетельствует о том, что законопроекты, внесенные Правительством РФ, быстрее принимаются: по состоянию на 18 марта 2023 года в числе законопроектов, работа над которыми завершена, 515 правительственных законопроектов и только 224 депутатских[2]. С учетом количества отклонённых депутатских инициатив, можно утверждать, что тезис относительно преобладания законодательных инициатив исполнительной власти справедлив и для России.

Следующая тенденция — общее увеличение массива нормативных правовых актов вообще и законов в частности. Следует подчеркнуть, что в современных условиях увеличение количества нормативных правовых актов имеет объективные причины и обусловлено, в первую очередь, усложнением общественных отношений, появлением новых сфер правового регулирования. Игнорировать новые общественные отношения, предотвращая рост количества законов — означает увеличивать область правовой неопределенности. Кроме того, на темпы законодательного процесса в целом влияют социально-экономические и политические процессы, происходящие в обществе. При этом нельзя обойти вниманием и то обстоятельство, что динамика законодательства, как верно отмечают Н. А. Власенко и М. В. Залоило, «может актуализироваться в зависимости от изменения приоритетов государственного и общественного развития или форс-мажорных событий» [4, с. 84]. Российская правовая действительность в последние годы перманентно находится в условиях действия форс-мажорных обстоятельств. Оперативных мер реагирования последовательно требовали и требуют в настоящее время следующие политические, экономические и социально-значимые события: пандемия COVID-19 и необходимость правовой регламентации ограничительных мер; принятие четырех новых субъектов в состав РФ и необходимость их интеграции в правовую систему РФ; проведение специальной военной

[1] Официальный сайт Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации. URL: https://sozd.duma.gov.ru/oz_info_spzi/spzi_list (дата обращения: 18.03.2023).

[2] URL: https://sozd.duma.gov.ru/stat/spzistad (дата обращения: 18.03.2023).

операции (далее — СВО) и, соответственно, необходимость правового регулирования вопросов социальной поддержки мобилизованных и добровольцев; нарастающее санкционное давление на Россию и необходимость правового регулирования мероприятий по обеспечению устойчивого развития экономики и др. Между тем, даже в условиях нестабильности и действия форс-мажорных обстоятельств правовое регулирование не должно быть хаотичным и *необоснованно* избыточным (курсив наш — В. Ш.).

Таким образом, государства самостоятельно определяют оптимальную и рациональную правотворческую политику. Просчеты же в этой политике ведут к необоснованному и неконтролируемому росту законодательного массива. К сожалению, такое явление, представляющее собой «побочный эффект» реакции законодателя на стремительное развитие общественных отношений в различных сферах, в последние десятилетия отмечается как в России, так и в зарубежных государствах. Так, подобная закономерность прослеживается в количественных параметрах системы законодательства и динамики принятия правовых актов Республики Беларусь за период с 1999 по 2022 гг. [9, с. 126]. Проблемам юридической (правовой) безопасности и качеству закона посвящен Публичный отчет за 2006 год — Правовая определенность и сложность права, подготовленный Государственным Советом Франции[3], в котором отмечаются «нормативная несдержанность» («intempérance normative»), «законодательная инфляция» и другие явления, что свидетельствует о наличии обозначенных выше проблем — неконтролируемого роста числа законов и общего снижения их качества. Количественные показатели, приведенные в отчете, тоже масштабны: в 2000 году во Франции зарегистрировано 9000 законов и 120000 постановлений. Сенатор А. Марк в 2017 году назвал Францию «родиной законодательной инфляции» [10, с. 35]. В Германии ученые-юристы тоже не обошли вниманием проблему законодательной инфляции. Немецкий термин Gesetzesflut — «наводнение законов» [13, S. 2] метафорически показывает последствия роста количества законов, схожие со стихийным бедствием [11, с. 21].

Здесь следует обратить внимание на тот факт, что как в российской, так и в зарубежной науке и практике отсутствует терминологическое единство при характеристике неконтролируемого роста количества законов. Как правило, используются не правовые категории, а некие образные, метафорические выражения. Выше были приведены эпитеты из зарубежной практики, в России же помимо относительно устоявшегося и принятого в юридическом научном сообществе термина «законодательная инфляция» встречаются и иные варианты: «чрезмерное законотворчество» [2], «гиперактивность законодателя», «юридификация» [6, с. 11, 13], «тиражирование законов» [3, с. 179] и др.

Несложно заметить, что у большинства приведенных выражений отсутствуют признаки юридической терминологии. В этом вопросе следует согласиться с позицией И. П. Кожокаря, который считает важным обеспечить «терминологическую чистоту юридической науки» и единообразие в понимании исследуемого явления [7, с. 179]. Полагаем, что в науке следует избегать такого разнообразия и остановиться на термине «законодательная инфляция». И. П. Кожокарь предпринимает попытку дать доктринальное определение законодательной инфляции. Под ней он понимает «процесс, не соответствующей реальным потребностям правового регулирования интенсификации законотворческой деятельности, обусловленной гиперактивностью законодателя...» [Там же]. Как представляется, подобное определение не лишено определенных недостатков, но при этом отражает основные сущностные характеристики законодательной инфляции.

Переходя от рассуждений к фактам, следует отметить, что в Российской Федерации статистика свидетельствует о наличии тех же негативных тенденций, что и в зарубежных странах. Так, по данным официального сайта Государственной Думы, в 2019 году было принято 530 законов, в 2020 — 553, в 2021 — 505. И, наконец, за 2022 год Государственная Дума приняла 653 закона. Председатель Государственной Думы В. В. Володин, подводя итоги осенней сессии, отметил, что это самое большое количество законов за всю историю работы парламента[4].

Между тем, российские ученые, исследующие проблемы законодательной инфляции, отмечают, что это явление включает в

[3] Rapport public 2006 — Sécurité juridique et complexité du droit. URL: https://www.vie-publique.fr/rapport/28120-rapport-public-2006-securite-juridique-et-complexite-du-droit (дата обращения: 27.04.2023).

[4] URL: http://duma.gov.ru/news/56106/ (дата обращения: 18.03.2023).

себя два аспекта: «устойчивое наращивание нормативных массивов и перманентную новеллизацию действующего законодательства» [5, с. 88]. Таким образом, законодательная инфляция характеризуется не только количественными, но и качественными показателями. Стабильно высокий темп принятия законов неизбежно ведет к снижению их качества, что в свою очередь, приводит к «многочисленным правкам действующих норм» [2, с. 55]. Таким образом, новеллизация превратилась в устойчивую тенденцию современного российского и зарубежного законодательства.

Так, в отчете Государственного Совета Франции приводятся данные, которые свидетельствуют о том, что наиболее изменчивыми отраслями французского законодательства являются налоговое и социальное (трудовое). Своеобразными «чемпионами» по внесению поправок названы Налоговый кодекс и Трудовой кодекс. Именно в эти нормативные правовые акты вносятся «постоянные и неоднократные изменения, которые приводят к правовой неопределенности»[5]. Более 10% статей Налогового кодекса меняется каждый год.

Теперь обратимся к российской действительности. Подавляющее большинство законов 2021 года было направлено на изменение ранее принятых (461 из 505). Так, в Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ) за год было внесено 42 поправки, в Налоговый кодекс Российской Федерации (далее — НК РФ) — 24, в Земельный кодекс Российской Федерации — 22. По подсчетам экспертов компании «Гарант», средний период стабильности кодексов в 2021 году составил 77 дней. При этом самыми нестабильными признаны КоАП РФ, НК РФ и Уголовный кодекс Российской Федерации[6]. Таким образом, можно констатировать не только схожие тенденции в виде нестабильности законодательства, но даже определенные совпадения по самым нестабильным отраслям законодательства.

Количественный рост законов неизбежно приводит к общему снижению их качества, что является еще одной устойчивой тенденцией российского и зарубежного законодательства. В числе таких негативных качественных изменений Н. А. Власенко и М. В. Залоило называют «снижение уровня законодательной культуры, проблемы юридической техники и эффективности законов» [4, с. 83]. Одним из частных проявлений этого можно назвать повышение общего объема отдельно взятых законов и сложности их для восприятия.

Так, в отчете Государственного Совета Франции приводятся данные об объеме отдельных нормативных правовых актов[7]. Трудовой кодекс Франции состоит из 2 000 страниц. Налоговый кодекс содержит 4 000 статей и занимает более 2 500 страниц. Среди некодифицированных актов тоже отмечена тенденция увеличения объема и общей сложности текстов. Например, Закон «О политике общественного здравоохранения» содержит 158 статей (218 страниц); Закон «О местных свободах и обязанностях» — 203 статьи (231 страница). В результате Сборник законов Национального Собрания (источник официального опубликования нормативных правовых актов Франции) увеличился с 1067 страниц в 1983 г. до 1274 страниц в 1993 г. и 3721 страниц в 2004 году. В отчете отмечается закономерность: чем длиннее закон, тем сложнее он становится для восприятия граждан и правоприменительных органов.

Если обратиться к кодифицированным и некодифицированным нормативным правовым актам Российской Федерации, то можно выявить те же проблемы. Так, Налоговый кодекс РФ (часть первая)[8] с учетом внесенных изменений содержит 245 статей (примерно 470 страниц). Налоговый кодекс РФ (часть вторая)[9] — более 480 статей. Трудовой кодекс РФ[10] — более 500 статей (примерно 330 страниц). В числе некодифицированных актов можно отметить Федеральный закон от 12 июня 2002 г. № 67-ФЗ «Об основных гарантиях избирательных прав и права на участие в референдуме граждан Российской

[5] URL: https://www.vie-publique.fr/rapport/28120-rapport-public-2006-securite-juridique-et-complexite-du-droit (дата обращения: 27.04.2023).

[6] Число принятых в 2021 году законов оказалось минимальным за последние пять лет. URL: https://www.garant.ru/company/about/press/news/1527116/ (дата обращения: 27.04.2023).

[7] URL: https://www.vie-publique.fr/rapport/28120-rapport-public-2006-securite-juridique-et-complexite-du-droit (дата обращения: 27.04.2023).

[8] Налоговый кодекс Российской Федерации (часть первая) от 31 июля 1998 г. № 146-ФЗ (ред. от 18 марта 2023 г.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 1998. № 31. Ст. 3824.

[9] Налоговый кодекс Российской Федерации (часть вторая) от 5 августа 2000 г. № 117-ФЗ (ред. от 18 марта 2023 г.) // Там же. 2000. № 32. Ст. 3340.

[10] Трудовой кодекс Российской Федерации от 30 декабря 2001 г. № 197-ФЗ // Там же. 2002. № 1, ч. 1. Ст. 3.

Федерации»[11] — 89 статей. При этом статьи в этом законе очень длинные (общий объем закона — примерно 270 страниц). Федеральный закон от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации»[12] содержит более 86 статей. Кроме того, в названные законы очень часто вносятся изменения и дополнения, что говорит о крайней нестабильности законодательного регулирования в этих сферах. Следует также отметить, что в российской практике наблюдается тенденция по внесению изменений в еще не вступившие в силу нормативные правовые акты. В качестве примера можно привести Федеральный закон от 21 декабря 2021 г. № 414-ФЗ «Об общих принципах организации публичной власти в субъектах Российской Федерации»[13], который вводился в действие поэтапно. Еще до вступления в силу главы 3 закона, в нее были внесены отдельные изменения. Такая реакция законодателя свидетельствует о недостаточной проработке концепции закона при его принятии.

При увеличении общего количества нормативных правовых актов неизбежно возрастает и скорость их принятия. В отчете Государственного Совета Франции отмечается, что время рассмотрения законопроектов иногда обратно пропорционально сложности текстов. Подобная поспешность в принятии законов стала характерной тенденцией и в российском законодательном процессе. В качестве примера можно привести так называемый «закон о фейках»[14], который был принят Государственной Думой, одобрен Советом Федерации и подписан Президентом Российской Федерации в один день.

В отчете Государственного Совета Франции подчеркивается, что «увеличивающаяся сложность норм угрожает правовому государству». В качестве иных негативных последствий указывается «растерянность граждан, которые теряют ориентиры и не успевают найти новые» и «серьезные сложности для судов и других правоприменительных органов», вызванные нестабильностью законодательства. А. И. Бойко указывает и на управленческий (или даже скорее бюрократический) аспект: «огромные нормативные массивы требуют для своего обслуживания не только сонм чиновников, но и гигантские потоки справочно-отчетной информации...» [1, с. 41]. Кроме того, как справедливо отмечают Н. А. Власенко и М. В. Залоило, в этой ситуации «законодательные решения воспринимаются как неоправданные, несправедливые, в результате возникает недоверие общества к базовым институтам, к закону» [4, с. 83].

Актуальной проблемой в течение последних десятилетий остается и так называемый феномен «новостного законодательства». Ранее это явление уже рассматривалось автором и даже предпринимались попытки дать ему определение. Так, новостное законодательство можно определить, как реагирование законодателя на заголовки новостных лент и происшествия внесением законопроектов по различным резонансным событиям общественной жизни [12, с. 47]. Подобная проблема характерна и для Франции. В Публичном отчет за 2006 год отмечается возрастающее влияние средств массовой информации на правительство и законодателя, что приводит к поспешным и непроработанным законодательным решениям.

Н. А. Власенко называет такие проявления «законотворческим романтизмом», отмечая, что современную Россию «захлестнула волна официальных и неофициальных законотворческих инициатив, предлагающих урегулировать самые разнообразные стороны общественной жизни» [3, с. 181]. Действительно, в периоды нестабильности и различных кризисных ситуаций предпринимаются попытки или просто озвучиваются предложения решить все проблемы при помощи закона, причем, как правило, закона, имеющего карательную направленность. Таким способом субъекты права законодательной инициативы пытаются показать свою причастность ко всему происходящему. Между тем, подобные эмоциональные и недоработанные предложения чаще вводят население в заблуждение (когда озвучиваются почти абсурдные предложения, которые заведомо не получат одобрения в парламенте) или порождают неработающие, «мертвые» нормы.

Множество примеров абсурдных и даже антиконституционных инициатив и предложений, которые не приобрели форму законопроекта, но тем не менее были озвучены и попали в средства массовой информации, можно привести в период с начала специальной военной операции РФ. Так, например, отдельные депутаты Государственной Думы

[11] Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 24. Ст. 2253.

[12] Там же. 2003. № 40. Ст. 3822.

[13] Там же. 2021. № 52, ч. 1. Ст. 8973.

[14] О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и статьи 31 и 151 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Федер. закон от 4 марта 2022 г. № 32-ФЗ // Там же. 2022. № 10. Ст. 1389.

предлагали задуматься о возможности лишать гражданства или о судебном запрете на въезд в Россию для россиян, критикующих СВО или открыто поддерживающих антироссийские позиции. Подобные высказывания, не соответствующие положениям действующей Конституции РФ, вызвали жёсткую критику со стороны юристов и политиков. Так, А. А. Клишас, председатель комитета Совета Федерации по конституционному законодательству и государственному строительству, заявил: «Политики, которые призывают перестать «играть по правилам» и не обращать внимания на Конституцию, должны покинуть конституционные органы власти страны»[15]. Подобные «словесные инициативы» хоть и не порождают правовых последствий, но, тем не менее, формируют определенные настроения в обществе и общий негативный образ законодателя. А ряд принятых и бездействующих новостных норм свидетельствует о стремлении законодателя создать видимость активной реакции государства на происходящие в России и в мире события, но не о намерении создать эффективно работающие правовые предписания.

Наличие общих негативных тенденций в законодательстве России и зарубежных стран заставляет не только обратиться к изучению причин подобных явлений, но и искать пути решения выявленных проблем. Думается, что в зарубежных государствах накоплен определенный опыт по повышению качества законодательства, который может представлять интерес как для российского законодателя, так и для научного сообщества.

В частности, заслуживает внимания организация законопроектной работы в зарубежных странах. Следует отметить, что во многих государствах есть достаточно подробные руководства (инструкции) по разработке законов: Швейцария — Руководство по разработке федерального законодательства, 2019 г.; Франция — Руководство по легистике; Германия — Руководство по созданию законопроектов, 2008 г. [10, с. 43, 49, 57]. В России же в настоящее время можно констатировать недостаточную регламентацию юридико-технических правил.

Наряду с упомянутыми европейскими странами серьезную заинтересованность в повышении качества законодательства проявляет Казахстан. Ряд задач в этой сфере, которые представляются вполне обоснованными, сформулирован в Стратегическом плане развития Республики Казахстан до 2025 года (далее — Стратегический план)[16]. Для повышения качества законодательства Стратегический план предполагает «устранить возможности для неоднозначных трактовок законов, исключить их дублирование, обеспечить стабильность законов и в то же время предсказуемость изменений и нововведений в законодательстве». В числе заслуживающих внимание предложений можно назвать совершенствование процедуры оценки законопроектов и действующих актов законодательства, установления достаточных сроков для более качественной подготовки проектов и проведения соответствующих консультаций по ним; ограничение максимальной частоты обновления правовых актов, в особенности, непосредственно регламентирующих повседневную деятельность населения и бизнеса.

Нельзя не согласиться и с давно высказываемыми, но не принятыми во внимание предложениями со стороны научного юридического сообщества о необходимости «привлекать авторитетных правоведов, специалистов из ведущих юридических научных учреждений и вузов... для полноценной работы над подготовкой законопроекта» [4, с. 85]. Эта мера, как видится, позволит сократить разрыв между юридической наукой и законотворчеством.

Кроме того, полезным представляется увеличение роли экспертиз на стадии подготовки законопроекта. В Российской Федерации реализуется мониторинг правоприменения в целях совершенствования правовой системы РФ. Между тем, он ориентирован только на действующее законодательство. В ряде зарубежных стран в практику вошла оценка регулирующего воздействия законопроекта, которая, в отличие от мониторинга правоприменения, предполагает анализ ожидаемых последствий предлагаемого законопроекта. Представляется, что распространение оценки регулирующего воздействия на все законопроекты (а не только на законопроекты по вопросам предпринимательской и инвестиционной деятельности) и сочетание предварительной и последующей оценки могли бы положительно сказаться на качестве законодательства.

[15] Клишас призвал игнорирующих Конституцию России политиков покинуть посты в органах власти. URL: https://ria.ru/20230108/klishas-1843466244.html (дата обращения: 27.04.2023).

[16] Стратегический план развития Республики Казахстан до 2025 года : утв. Указом Президента Республики Казахстан от 15 февр. 2018 г. № 636. URL: https://www.gov.kz/memleket/entities/bko-taskala/documents/details/101487?lang=ru (дата обращения: 27.04.2023).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Бойко А. И. Социальная атомизация, нравственная анемия и юридическая инфляция // Вестник Юридического факультета Южного федерального университета. — 2023. — Т. 10, № 1. — С. 35—45.

2. Винокуров В. А. Чрезмерное законотворчество: проблемы и возможные пути решения // Конституционное и муниципальное право. — 2021. — № 10. — С. 53—57.

3. Власенко Н. А. Кризисные тенденции в законотворчестве современной России // Юридическая техника. — 2015. — № 9. — С. 175—182.

4. Власенко Н. А., Залоило М. В. Состояние законодательства, уровень законодательной культуры и стандартизация законотворчества // Юридическая техника. — 2016. — № 10. — С. 78—89.

5. Демин А. В. Законодательная инфляция и судебный активизм как способ ее преодоления (на примере налоговых споров) // Право и образование. —2016. — № 2. — С. 88—99.

6. Зайцева Е. С. Пределы правового регулирования в правотворческой политике современного российского государства // Академический юридический журнал. — 2016. — № 2 (64). — С. 11—17.

7. Кожокарь И. П. Законодательная инфляция: теоретико-правовое исследование // Вестник Пермского университета. Юридические науки. — 2022. — Вып. 56. — С. 158—186.

8. Мамай Е. А. К вопросу об использовании опыта зарубежных стран в совершенствовании качества отечественного законодательства // Юридическая наука и практика: Вестник Нижегородской академии МВД России. — 2013. — 22. — С. 220—222.

9. Перепелица Е. В. Стабильность и динамизм системы законодательства в информационной реальности // Байкальские компаративистские чтения : материалы междунар. науч.-практ. конф., Иркутск, 22—23 апр. 2022 г. / отв. ред. И. А. Минникес. — Иркутск, 2022. — С. 123—128.

10. Пилипенко А. Н., Трещетенкова Н. Ю., Лещенков Ф. А. Закон: от проекта до реализации (зарубежный опыт) : монография. — Москва : Инфотропик Медиа, 2022. — 272 с.

11. Сехин И. В. Законодательная инфляция как актуальная проблема правового регулирования // Актуальные проблемы российского права. — 2019. — № 1 (98). — С. 21—26.

12. Шутова В. Н. Тенденции современного российского законодательства и вопросы повышения его качества // Вестник Восточно-Сибирского института МВД России. — 2020. — № 4. — С. 41—49.

13. Fliedner O. Gesetzesflut und Paragraphendickicht — notwendige oder unnötige Erscheinung im demokratischen Rechts — und Sozialstaat? — Siegen : Vorländer, 1988.

REFERENCES

1. Boyko A. I. Social atomization, moral anemia, and legal inflation. *Vestnik Yuridicheskogo fakulteta Yuzhnogo federalnogo universiteta = Bulletin of the Law Faculty of the Southern Federal University*, 2023, vol. 10, no. 1, pp. 35—45. (In Russian).

2. Vinokurov V. A. Excessive law-making: Problems and possible solutions. *Konstitutsionnoe i munitsipalnoe pravo = Constitutional and Municipal Law*, 2021, no. 10, pp. 53—57. (In Russian).

3. Vlasenko N. A. Crisis Tendencies in Modern Russia's Law-Making. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Technigues*, 2015, no. 9, pp. 175—182. (In Russian).

4. Vlasenko N. A, Zaloilo M. V. Status of Legislation, Legislative Culture and Standardization of Law-making. *Yuridicheskaya tekhnika = Juridical Technigues*, 2016, no. 10, pp. 78—89. (In Russian).

5. Demin A. V. Legislative inflation and judicial activism as the way of its overcoming (on the example of tax disputes). *Pravo i obrazovanie = Low and Education*, 2016, no. 2, pp. 88—99. (In Russian).

6. Zaytseva E. S. Limits of Legal Regulation in the Law-Making Policy of the Modern Russian State. *Akademicheskii yuridicheskii zhurnal = Academic Juridical Journal*, 2016, no. 2 (64), pp. 11—17. (In Russian).

7. Kozhokar I. P Legislative inflation: A theoretical legal study. *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki = Perm University Herald. Yuridical scinces*, 2022, iss. 56, pp. 158—186. (In Russian).

8. Mamai E. A. To the Question About the Use of the Experience of Foreign Countries in the Improvement of the Quality of Domestic Legislation. *Yuridicheskaya nauka i praktika: vestnik Nizhegorodskoi akademii MVD Rossii = Legal science and practical: Journal of Nizhniy Novgorod Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation*, 2013, no. 22, pp. 220—222. (In Russian).

9. Perepelitsa E. V. Stability and dynamism of the system of legislation in the field of information. *Baikalskie komparativistskie chteniya. Materialy mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii, Irkutsk, 22—23 aprelya 2022 g.* [Baikal Comparative Readings. Materials of International Research Conference, Irkutsk, 2022, April 22—23]. Irkutsk, 2022, pp. 123—128. (In Russian).

10. Pilipenko A. N., Treshchetenkova N. Yu., Leshchenkov F. A. *Zakon: ot proekta do realizatsii (zarubezhnyi opyt)* [Law: From Project to Implementation (Foreign Experience]. Moscow, Infotropik Media Publ., 2022. 272 p.

11. Sekhin I. V. Legislative inflation as an actual problem of the legal regulation. *Aktualnye problemy rossiiskogo prava = Kutafin University Law Review*, 2019, no. 1 (98), pp. 21—26. (In Russian).

12. Shutova V. N. Trends in modern Russian legislation and issues of improving its quality. *Vestnik Vostochno-Sibirskogo instituta MVD Rossii = Vestnik of East Siberia institute of the Ministry of internalaffai of the Russia Federation*, 2020, no. 4, pp. 41—49. (In Russian).

13. Fliedner O. *Gesetzesflut und Paragraphendickicht — notwendige oder unnötige Erscheinung im demokratischen Rechts — und Sozialstaat?* Siegen, Vorländer, 1988.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Шутова Валентина Николаевна (Иркутск) — кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой конституционного права и теории права Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: tinav@bk.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Shutova, Valentina N. (Irkutsk) — Cand. Sci. (Law), Docent, Head of the Constitutional Law and Theory of Law Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasov St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: tinav@bk.ru).

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

УДК 342.951

А. В. Бычков
Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0003-4877-8914
ResearcherID: AAS-3630-2021

ПРОТИВОДЕЙСТВИЕ ДЕСТРУКТИВНОМУ КОНТЕНТУ, РАСПРОСТРАНЯЕМОМУ НА ИНТЕРНЕТ-РЕСУРСАХ ИНОСТРАННЫХ ЛИЦ: ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНИТЕЛЬНОЙ ПРАКТИКИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 27—38.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.3.
Дата поступления 18.06.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Предметом исследования настоящей статьи является деструктивный контент и практика применения Федерального закона от 1 июля 2021 г. № 236 «О деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на территории Российской Федерации». По мнению автора, данный Закон должен был создать предпосылки противодействия деструктивному контенту в нашей стране, поскольку основной объем деструктивного контента, признаваемого противоправным по российскому законодательству, размещается на платформах транснациональных IT-корпораций. Автор рассматривает понятие и признаки деструктивного контента, определяя его как информацию, причиняющую ущерб интересам личности, общества, государства и международным отношениям. Статья содержит обзор исследований деструктивного контента, которые проводятся представителями различных областей научного знания (информатики, педагогики, психологии, психиатрии, лингвистики, культурологии и права), анализ имеющихся в литературе классификаций деструктивного контента. Акцентируется внимание на том, что с развитием технологий искусственного интеллекта риск вредоносного действия такого контента многократно усилится. Представлен анализ нормативно-правового регулирования деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на территории Российской Федерации. В результате проведенного исследования правоприменительной практики сделан вывод о непоследовательности действий регулятора (Роскомнадзора) по исполнению российского законодательства в данной сфере, предпосылки которой, по мнению автора, заложены в формулировках Закона №236.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА Деструктивный контент; интернет; социальные сети; медиабезопасность; Роскомнадзор; иностранные лица, осуществляющие деятельность в сети «Интернет».

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Бычков А. В. Противодействие деструктивному контенту, распространяемому на интернет-ресурсах иностранных лиц: проблемы правоприменительной практики // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 27—38. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.3.

UDC 342.951

A. V. Bychkov
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0003-4877-8914
ResearcherID: AAS-3630-2021

COUNTERING DESTRUCTIVE CONTENT DISTRIBUTED ON INTERNET RESOURCES FOREIGN PERSONS: PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT PRACTICE

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 27—38.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.3.
Received 18.06.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT The subject of this article is destructive content and the practice of applying Federal Law No. 236 of July 1, 2021 «On the activities of Foreign Persons in the Internet Information and Telecommunications Network on the Territory of the Russian Federation». According to the author, this Law was supposed to create prerequisites for countering destructive content in our country, since the bulk of destructive content recognized as illegal under Russian law is placed on the platforms of transnational IT corporations. The author examines the concept and signs of destructive content, defining it as information that harms the interests of the individual, society, the state and international relations. The article contains an overview of studies of destructive content conducted by representatives of various fields of scientific knowledge (computer science, pedagogy, psychology, psychiatry, linguistics, cultural studies and law), an analysis of the classifications of destructive content available in the literature. Attention is focused on the fact that with the development of artificial intelligence technologies, the risk of malicious action of such content will increase many times. The analysis of the regulatory and legal regulation of the activities of foreign persons in the information and telecommunications network «Internet» on the territory of the Russian Federation is presented. As a result of the study of law enforcement practice, a conclusion was made about the inconsistency of the actions of the regulator (Roskomnadzor) in the implementation of Russian legislation in this area, the prerequisites of which, according to the author, are laid down in the wording of Law No. 236.

KEYWORDS Destructive content; Internet; social networks; media security; Roskomnadzor; foreign persons operating on the Internet.

FOR CITATION Bychkov A. V. Countering Destructive Content Distributed on Internet Resources Foreign Persons: Problems of Law Enforcement Practice. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 27—38. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.3.

Введение

Обозначая негативную значимость воздействия деструктивного контента на интересы личности, общества и государства, одновременно укажем на отсутствие законодательного закрепления этого термина. Вместе с тем, необходимость изучения признаков деструктивного контента признается уже на уровне школьной программы. Так, Приказ Минпросвещения России от 18 мая 2023 г. № 371 «Об утверждении федеральной образовательной программы среднего общего образования» предписывает, что в рамках освоения модуля № 8 «Безопасность в информационном пространстве» учебной дисциплины «Основы безопасности жизнедеятельности» школьники должны «характеризовать признаки деструктивных сообществ и деструктивного контента в цифровой среде»[1]. Один только этот факт подчеркивает необходимость раскрытия понятия «деструктивный контент» как в теоретических изысканиях, так и в нормативных правовых актах. Кроме того, нельзя не отметить, что деструктивный контент, нарушающий нормы российского законодательства, в силу объективных причин распространяется на интернет-ресурсах, принадлежащих иностранным лицам, прежде всего — транснациональным IT-корпорациям, что с особенной остротой проявилось с началом специальной военной операции. В этой связи представляется важным проанализировать эффективность исполнения Федерального закона от 1 июля 2021 г. № 236 «О деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети ''Интернет'' на территории Российской Федерации»[2] .

Обзор научных публикаций

Проблемами деструктивного контента в России занимаются представители разнообразных научных школ в рамках широкого спектра наук. Специалисты в области информационных технологий изучают феномен распространения деструктивного контента в социальных сетях [20], разрабатывают методики его поиска [9, 19, 24], оценки опасности [10] и потенциала деструктивного воздействия [8], моделирования рисков [31], создают программно-технические комплексы мониторинга 21] и формирования баз данных деструктивного контента [32].

Представители педагогики, психологии и психиатрии анализируют потенциальные риски деструктивного контента [4], его влияние на процессы социализации личности [2], побуждение к разрушающему поведению и аутоагрессии [7, 26]. Логично, что тематика деструктивного контента регулярно поднимается в лингвистических [25] и культурологических исследованиях [5].

Объектом анализа специальных исследований неоднократно становились такие интернет-площадки как YouTube [10, 34] Телеграм [16], Facebook[3] [31], ВКонтакте [1], Livejornal [15], Instagram[4] [27], а также относительно новые технологии распространения вредоносного контента (Big Data [18], дипфейки [13]).

Чаще всего предметом изучения становится деструктивный контент, имеющий своим наполнением или следствием скулшутинг [11], суициды [22], экстремизм [14], терроризм [17].

Правовые исследования, объектом которых становился деструктивный контент, также охватывают широкий круг вопросов: криминализация деяний, связанных с распространением деструктивного контента [23], проблемы противодействия [12], влияние на виктимизацию и криминализацию [28], международно-правовое регулирование [29].

Деструктивный контент: понятие и классификации

«Контент» (англ. content) определяется как «информационное наполнение, содержание» [30, с. 494]; «деструкция» (лат. *destructio*) — «разрушение основ чего-л., устоев, сложившихся отношений и т.п.» [Там же, с. 301].

К. А. Шуликов подразделяет контент на «конструктивный», «нейтральный» и «деструктивный», предлагая определять последний как «вредную информацию, раз-

[1] Официальный интернет-портал правовой информации. URL: http://pravo.gov.ru.

[2] Российская газета. 2021. 5 июля. Далее — ФЗ № 236.

[3] Facebook принадлежит компании Meta, признанной экстремистской организацией и запрещенной в РФ.

[4] Instagram принадлежит компании Meta, признанной экстремистской организацией и запрещенной в РФ.

мещенную в сети Интернет, обладающую свойствами вирусного распространения и представляющую собой средство противодействия реализации общественно полезных целей и задач государственного управления, определенных в документах стратегического планирования и иных нормативных правовых актах» [35, с. 178]. Полагаем, что понятие «деструктивного контента» можно расширить, включив в него информацию, причиняющую ущерб интересам личности, общества и государства, а также международным отношениям.

Приняв за основание классификации эти четыре группы интересов, легко увидеть, что они соответствуют разделению на объекты, защита которых обеспечивается не только регулятивными нормами, но и санкциями, закрепленными в нормах административного и уголовного права. В сфере защиты прав личности существует запрет на распространение информации, посягающей на честь, достоинство и деловую репутацию; нарушение неприкосновенности частной жизни; информации, подталкивающей к суициду; информации о несовершеннолетних потерпевших. В сфере защиты общественных интересов существуют ограничения, направленные на защиту общественной нравственности, здоровья населения, противодействия терроризму. Защита интересов государства гарантируется нормами, устанавливающими наказание за распространение недостоверной информации, посягательство на государственную тайну, а также за экстремистские проявления. Отдельно стоит отметить и нормы, направленные на обеспечение мира и безопасности человечества (ст. 354 УК РФ «Публичные призывы к развязыванию агрессивной войны», ст. 354.1. УК РФ «Реабилитация нацизма»).

С появлением интернета угрозы причинения вреда деструктивным контентом масштабировались. К. М. Богатырев справедливо указывает: «Сам Интернет является компонентом медиасреды — части информационного пространства, в которой информация вне зависимости от формы распространяется при помощи средств массовой коммуникации (СМК), в том числе средств массовой информации (СМИ) как их особого вида, имеющего при этом нормативное определение. Это подводит нас к определению медиабезопасности: она понимается нами как состояние защищенности отдельной личности от любых существующих в медиасреде информационных угроз (выраженных в информационных продуктах, оборот которых ограничен или запрещен действующими нормативными правовыми актами), а также вытекающее из него состояние защищенности государства и общества. Важно заметить, что поскольку медиасреда понимается как часть информационного пространства, то и медиабезопасность следует понимать как составную часть информационной безопасности, безопасность СМК, в том числе СМИ» [3, с. 139].

Не без оснований в последнее время делается акцент и на том, что стремительное развитие технологий искусственного интеллекта усиливает и разрушительное действие деструктивного контента. Так, Л. В. Василевская пишет: «Активное внедрение цифровых технологий, в том числе и искусственного интеллекта, во все сферы жизнедеятельности человека выявило немало негативных последствий, связанных не только с участившимися вирусными, хакерскими атаками на компьютерные системы, сайты и цифровые платформы, но и с расширением деструктивного, разрушительного цифрового контента, ведущего к трансформации общественной среды, прежде всего системы образования, воспитания и культуры» [6, с. 19].

В научной литературе предпринимаются попытки детально классифицировать деструктивный контент. Так, принимая за основу коммуникативную сущность (смысловую направленность) информационных продуктов, в которых находят выражение соответствующие угрозы, К. М. Богатырев классифицирует угрозы медиабезопасности на угрозы экстремистского оккультного характера, угрозы личной безопасности; угрозы российской исторической памяти и угрозы аморального характера [3, с. 140—141]. К. А. Шуликов предлагает классифицировать деструктивный контент по содержанию, периодичности распространения, формату, по характеру причиняемого вреда или потенциальной опасности его причинения [35, с. 179].

Нормативно-правовое регулирование

Механизм защиты обозначенных нами выше интересов личности, общества, государства и международных отношений включает три стадии. Федеральное законодательство очерчивает круг информации, которую — в силу её деструктивного воздействия — признает запрещенной для создания и/или распространения либо ограничивает её распространение рамками возраста, места, временных ограничений, наличия специальных надписей, упаковки и т.п. В качестве примера приведем Федеральный закон от 29 декабря 2010 г. № 436 «О защите детей от информации, причиняющей вред их здоровью и развитию».

Далее государство устанавливает алгоритм реагирования на появление такой информации (требование об удалении, досудебная блокировка либо блокировка на основании решения суда). Этот алгоритм, среди прочего, содержится в Федеральном законе от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации».

И поскольку запрет должен подкрепляться неотвратимостью наказания, санкции за его нарушение фиксируются в соответствующих статьях Кодекса РФ об административных правонарушениях, а в определенных случаях — в Уголовном кодексе РФ.

Специальные законы могут быть приняты и в отношении специфических субъектов информационного пространства. Поскольку в реальности мы имеем дело с IT-гигантами, чья деятельность носит глобальный транснациональный характер и которые, по сути своей, являются не то что «государствами в государствах», но уже и надгосударственными образованиями, то разумеется, что каждое государство пытается так или иначе определять правила для этих принципиально новых субъектов общественных отношений.

Не является исключением и Россия. Правила деятельности иностранных лиц в информационно-телекоммуникационной сети ''Интернет'' на территории нашей страны с июля 2021 г. регулирует ФЗ № 236. Законом установлены правовые основы деятельности иностранных юридических лиц, иностранных организаций, не являющихся юридическими лицами, иностранных граждан, лиц без гражданства, осуществляющих деятельность в информационно-телекоммуникационной сети ''Интернет'' на территории Российской Федерации, определены полномочия органов государственной власти Российской Федерации, а также права и обязанности лиц, участвующих в указанной деятельности или пользующихся услугами (результатами) такой деятельности.

В статье 5 ФЗ № 236 закреплены условия осуществления деятельности иностранных лиц в сети ''Интернет'' на территории Российской Федерации:

1) разместить на информационном ресурсе электронную форму для направления обращений российских граждан и организаций;

2) зарегистрировать личный кабинет на официальном сайте Роскомнадзора для взаимодействия с государственными органами РФ;

3) создать филиал / открыть представительство / учредить российское юридическое лицо и обеспечить его функционирование на территории РФ.

В статье 9 определены виды мер понуждения к исполнению иностранными лицами, осуществляющими деятельность в сети ''Интернет'' на территории Российской Федерации, требований законодательства Российской Федерации, к которым относятся:

1) информирование пользователей информационного ресурса иностранного лица о нарушении иностранным лицом, осуществляющим деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации, законодательства Российской Федерации;

2) запрет на распространение рекламы иностранного лица, осуществляющего деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации, и (или) его информационного ресурса в качестве объекта рекламирования;

3) запрет на распространение рекламы на информационном ресурсе иностранного лица;

4) ограничение осуществления переводов денежных средств и приема платежей физических и юридических лиц в пользу иностранного лица, осуществляющего деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации;

5) запрет на поисковую выдачу;

6) запрет на сбор и трансграничную передачу персональных данных;

7) частичное ограничение доступа к информационному ресурсу иностранного лица;

8) полное ограничение доступа к информационному ресурсу иностранного лица.

При этом бросается в глаза очевидно странная формулировка закона: не «применяются меры», а «*могут применяться* меры». Такой формулировкой, по сути, с контролирующего органа (Роскомнадзора) снимается ответственность за непринятие указанных в Законе мер.

Обратим внимание, что обязанность выполнения требования о создании филиала (открытии представительства или учреждении российского юридического лица) и обеспечении его функционирование на территории РФ законодателем была отсрочена на 5 месяцев: данный пункт вступил в силу 1 января 2022 года. То есть к настоящему времени эта обязанность действует уже на протяжении без малого два года, а остальные две более двух лет — достаточный срок, чтобы сделать промежуточные выводы об эффективности действия ФЗ № 236.

Анализ правоприменительной практики

Для проведения соответствующего исследования обратимся к сайту Роскомнадзо-

ра — благо, законодатель обязал публично демонстрировать результаты данного контролирующего органа в исполнении возложенных на него полномочий (говорить об обязанностях в силу указанного выше обстоятельства о формулировке «могут применяться меры» мы не можем).

Соответствующий Приказ после вступления в силу ФЗ № 236 был принят Роскомнадзором достаточно оперативно — 16 июля 2021 г. и уже 22 июля был выложен на официальном интернет-портале правовой информации[5].

Во исполнении Закона на сайте Роскомнадзора появился Перечень иностранных лиц, осуществляющих деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации, в который 22 ноября 2021 г. было включено 12 компаний и еще две — 18 мая и 1 июля 2022 года. Об отношении этих компаний к требованиям российского законодателя можно судить по представленной ниже таблице (табл. 1).

Таблица 1

Сведения об исполнении иностранными лицами, осуществляющими деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации, обязанностей, предусмотренных ст. 5 ФЗ № 236

Сведения об иностранном лице	*Вид обязанности*		
	Разместить на информационном(ых) ресурсе(ах) электронную форму	*Создать филиал, или открыть представительство, или учредить российское юридическое лицо*	*Зарегистрировать личный кабинет на официальном сайте Роскомнадзора*
Google LLC	***не исполнено***	***не исполнено***	исполнено
Apple Distribution International Ltd.	исполнено	исполнено	исполнено
Twitter, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	исполнено
TikTok Pte. Ltd.	исполнено	не исполнено	исполнено
Telegram Messenger, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	***не исполнено***
Zoom Video Communications, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	исполнено
Likeme Pte.ltd.	исполнено	исполнено	исполнено
Viber Media S.a r.l.	исполнено	исполнено	исполнено
Discord, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	***не исполнено***
Pinterest, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	***не исполнено***
Spotify AB	исполнено	исполнено	исполнено
Twitch Interactive, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	***не исполнено***
Wikimedia Foundation, Inc.	***не исполнено***	***не исполнено***	***не исполнено***
AliExpress Russia Holding PTE. LTD	исполнено	исполнено	исполнено

[5] Об утверждении Порядка размещения на официальном сайте Федеральной службы по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций в информационно-телекоммуникационной сети ''Интернет'' перечня иностранных лиц, осуществляющих деятельность в информационно-телекоммуникационной сети «Интернет» на территории Российской Федерации : Приказ Роскомнадзора от 16 июля 2021 г. № 129. URL: http://pravo.gov.ru.

Итак, из 14 компаний, деятельность которых регулируется Законом № 236, на момент подготовки данной статьи к публикации лишь 5 (Apple Distribution International Ltd., Likeme Pte.ltd., Viber Media S.à r.l., Spotify AB и AliExpress Russia Holding PTE. LTD) в полном объеме выполнили все его требования.

Исполнили в неполном объеме 4 компании (Google LLC, Twitter, Inc., TikTok Pte. Ltd, Zoom Video Communications, Inc.). Google LLC, Twitter, Inc. и Zoom Video Communications, Inc. ограничились лишь регистрацией личных кабинетов, TikTok Pte. Ltd — регистрацией личного кабинета и размещением электронной формы.

5 компаний (Telegram Messenger, Inc., Discord, Inc., Pinterest, Inc., Twitch Interactive, Inc., Wikimedia Foundation, Inc.) проигнорировали все три обязанности.

Какие же меры применены к нарушителям? Для начала проанализируем реакцию Роскомнадзора на те 5 компаний, которые не выполнили ни одного требования (табл. 2).

Таблица 2

Принятые меры понуждения к иностранным лицам, осуществляющим деятельность в сети «Интернет» на территории Российской Федерации, не выполнившим ни одной из обязанностей, предусмотренных ст. 5 ФЗ № 236

Сведения об иностранном лице	*Вид мер понуждения*	*Информационный ресурс, в отношении которого принята мера*	*Дата принятия меры*
Telegram Messenger, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Telegram	18.08.2022.
Discord, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Discord	18.08.2022.
Pinterest, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Pinterest	18.08.2022.
Twitch Interactive, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Twitch	13.07.2022.
Wikimedia Foundation, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Wikipedia	20.07.2022.

И, наконец, рассмотрим «меры понуждения» к компаниям, которые сочли необходимым ограничиться выполнением двух обязанностей (TikTok Pte. Ltd.) либо только одной обязанности (Google LLC, Twitter, Inc. и Zoom Video Communications, Inc.) (табл. 3).

Выводы

1. Практически ко всем компаниям, за исключением Google LLC, применено как «понуждение» «информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ». Данная мера действует вот уже почти год, а в случае с Google LLC — уже и более года, но никаких последствий, обозначенных в Законе № 236, к ним не применено (за исключением, опять-таки Google LLC, которой единственной почему-то дополнительно запретили рекламироваться). Всё это позволяет вспомнить присказку про пресловутые «красные линии».

2. Возникает вопрос об отсутствии в перечне некоторых компаний, в частности, мессенджера WhatsApp, который наряду с соцсетями Facebooki Instagram, принадлежат компании Meta, признанной 21 марта 2022 года экстремистской организацией и запрещенной в РФ. Так, по данным Mediascope, аудитория WhatsApp в России составляет 73,6 млн человек. WhatsApp занимает 1-е место среди топовых интернет-площадок России по количеству активных пользователей в день и суточному охвату населения (почти

Таблица 3

Принятые меры понуждения к иностранным лицам, осуществляющим деятельность в сети ''Интернет'' на территории Российской Федерации, не выполнившим обязанности, предусмотренные ст. 5 ФЗ № 236, в усеченном объеме

Сведения об иностранном лице	*Вид мер понуждения*	*Информационный ресурс, в отношении которого принята мера*	*Дата принятия меры*
Google LLC	1. Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ 2. Запрет на распространение рекламы иностранного лица и(или) его информ. ресурса в качестве объекта рекламирования	Google Поиск; Google Play; YouTube; YouTube Music; Google Chat; Gmail	07.04.2022
Twitter, Inc.	Меры понуждения не применяются	Twitter	
TikTok Pte. Ltd.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	TikTok	18.08.2022
Zoom Video Communications, Inc.	Информирование пользователей о нарушении иностранным лицом законодательства РФ	Zoom	18.08.2022

60 % населения)[6]. В этом случае непонятно, почему мессенджер Viber включен в перечень Роскомнадзора, а более популярный его «коллега» в нем отсутствует.

3. Ситуация с компанией Twitter требует открыто говорить о проблеме доступа к интернет-ресурсам, заблокированным на территории нашей страны, точнее — об отсутствии проблемы доступа к ним в условиях доступности VPN. Сама суть VPN заключена в том, чтобы обходить блокировки, и многие пользователи активно и без особых трудностей этим пользуются. Таким образом складывается ситуация, при которой данные интернет-ресурсы представляют собой серую зону: получается, если они формально заблокированы, то и законодательство России на них не распространяется? Вряд ли именно этим можно объяснить данные на сайте Роскомнадзора о том, что «меры понуждения не применяются» к компании Twitter, Inc. Тем более странно, что пресс-служба Роскомнадзора 10 апреля 2023 года сообщила о том, что «соцсеть пока так и не выполнила требование по удалению 1,3 тысячи запрещенных в России материалов»[7].

4. Обратная ситуация с TikTok: китайская соцсеть сама приняла решение о приостановке своей деятельности в России в связи с принятием в нашей стране законов о дискредитации армии. Как мы видим, тем не менее, TikTok не исключена из Перечня и требования Закона № 236 продолжают распространяться на нее.

5. Таким образом проведенным исследованием продемонстрирована непоследовательность правоприменителя, которую можно было определить как граничащую с халатностью, если бы предпосылки такого поведения не были заложены в формулировках Закона № 236.

[6] Статистика WhatsApp в 2023 году. URL: https://inclient.ru/whatsapp-stats/?ysclid=lgd3asxojv249742328.

[7] В Роскомнадзоре ответили на предложение разблокировать Twitter. URL: https://lenta.ru/news/2023/04/10/rkn/?ysclid=lgd3mo23bq888023427.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Арсентьева А. Д. Особенности деструктивного контента в социальной сети ВКонтакте // Мониторинг. Образование. Безопасность. — 2023. — Т. 1, № 1. — С. 3—41.

2. Беликов В. А., Валеев А. С., Романов П. Ю., Григорьев Е. Н. Предупреждение деструктивного влияния цифровой виртуальной среды на процесс социализации личности подростков // Инновационное развитие профессионального образования. — 2022. — № 2 (34). — С. 122—130.

3. Богатырев К. М. Угрозы медиабезопасности в цифровой среде: систематизация и анализ // Актуальные проблемы российского права. — 2022. — № 7. — С. 136—142.

4. Бутаков А. В. Поиск новых методологических подходов анализа потенциальных рисков деструктивных угроз // Мониторинг. Образование. Безопасность. — 2023. — Т. 1, № 1. — С. 26—30.

5. Былевский П. Г. Культурологический подход к развитию общегражданской культуры безопасности интернет-коммуникаций // Litera. — 2023. — № 8. — С. 157—167. — DOI: 10.25136/2409-8698.2023.8.43827.

6. Василевская Л. Ю. Кодекс этики для «искусственного интеллекта»: юридический миф и реальность // Гражданское право. — 2023. — № 2. — С. 19—22.

7. Васкэ Е. В., Плахина А. А. «Деструктивный Интернет» в формировании мотивации разрушительного и саморазрушительного поведения несовершеннолетних // Казанский педагогический журнал. — 2022. — № 5 (154). — С. 263—269. — DOI: 10.51379/KPJ.2022.156.6.033.

8. Воришек Й., Савинов Д. А., Фадин К. С. [и др.]. Потенциал видеороликов сети Youtube для распространения деструктивного контента в региональном Интернет-пространстве // Информация и безопасность. — 2018. — Т. 21, № 4. — С. 516—523.

9. Гончаров А. А., Чапурин Е. Ю., Белоножкин В. И. [и др.]. Развитие методов и построение алгоритмов поиска и классификации деструктивного контента, циркулирующего в социальной сети // Информация и безопасность. — 2019. — Т. 22, № 3. — С. 345—360.

10. Гончаров Ю. О., Менжунов В. Д., Носоленко В. Р. Оценка опасности деструктивного контента в социальной сети YouTube // Информация и безопасность. — 2019. — Т. 22, № 2. — С. 260—263.

11. Гриненко У. Б., Ромеро Рейес И. В. Семантический анализ цифрового деструктивного контента по тематике «скулшутинг» в социальной сети «ВКонтакте» // Психология и право. — 2021. — Т. 11, № 4. — С. 180—195. — DOI: 10.17759/psylaw.2021110413.

12. Дауров А. И., Гедугошев Р. Р. Деструктивная информация в социальных сетях и мессенджерах: проблемы обнаружения и противодействия // Журнал прикладных исследований. — 2022. — Т. 1, № 11. — С. 92—95. — DOI: 10.47576/2712-7516_2022_11_1_92.

13. Зайкин П. В. Дипфейки как угроза существования современному информационному обществу // Наука через призму времени. — 2023. — № 6 (75). — С. 21—23.

14. Кучмезов Р. А. Интернет-ресурсы как платформа для распространения экстремистских идей // Евразийский юридический журнал. — 2022. — № 10 (173). — С. 464—465.

15. Левченко О. П., Остапенко А. Г. Структурно-функциональные особенности распространения деструктивного контента в сети livejournal // Студент и наука. — 2017. — № 1. — С. 104—109.

16. Минаев В. А., Симонов А. В. «Просеивание» телеграм-каналов при поиске контента экстремистского характера // Информация и безопасность — 2023. — Т. 26, № 1. — С. 25—30. — DOI: 10.36622/VSTU.2023.26.1.003.

17. Мурадова А. Г., Таяновский М. В., Сэнсук Д. Социальные сети как инструмент для пропаганды терроризма и противодействие террористическим структурам в СМИ в странах СНГ // Постсоветские исследования. — 2023. — Т. 6, № 1. — С. 30—41.

18. Никитин Д. А., Рабчевский Е. А. Юридические аспекты оборота Big Data с учетом тенденции распространения деструктивного контента в сети Интернет // Вестник Пермского университета. Серия: Информационные системы и технологии. — 2019. — № 1. — С. 52—57.

19. Остапенко Г. А., Паринов А. В., Соколова Е. С. [и др.]. Деструктивный контент в социальных сетях: методика выявления с помощью паттернов // Управление информационными рисками и обеспечение безопасности инфокоммуникационных систем. — 2018. — Т. 16, № 1. — С. 115—147.

20. Паринов А В., Гусев Д. В., Автонова Е. А. [и др.]. Социальные сети как среда распространения деструктивного контента // Информация и безопасность. — 2017. — Т. 20, № 1. — С. 5—38.

21. Плотников Д. Г., Боков И. А., Остапенко А. А. [и др.]. Программно-технический комплекс мониторинга молодежной интернет-аудитории // Информация и безопасность. — 2022. — Т. 25, № 4. — С. 531—538. — DOI: 10.36622/VSTU.2022.25.4.007.

22. Пучнина М. Ю., Пучнин А. В. Деструктивная деятельность в социальных сетях, направленная на пропаганду суицидального поведения несовершеннолетних: меры противодействия // Российский девиантологический журнал. — 2023. — № 3 (1). — С. 103—110. — DOI: 10.35750/2713-0622-2023-1-103-110.

23. Ракова Я. В. О криминализации отдельных деяний несовершеннолетних в сети Интернет // Преступность в сфере информационных и телекоммуникационных технологий: проблемы предупреждения, раскрытия и расследования преступлений : сб. ст. / редкол.: О. И. Бокова, А. Н. Глушков. — Воронеж : Воронежский институт МВД России, 2022. — Вып. 8. — С. 104—110.

24. Русаков К. Д., Исхакова А. О., Мещеряков Р. В. Распознавание деструктивного мультимедиаконтента в социокиберфизической системе мониторинга сети интернет по одному кадру // Нейрокомпьютеры: разработка, применение. — 2022. — Т. 24, № 3. — С. 5—17. — DOI: 10.18127/j19998554-202203-01.

25. Сорокин А. А., Слышкин Г. Г., Малыгина Л. Е. Репрезентация топонимических изменений в российско-украинском медиадискурсе: проблемы национальной безопасности и защиты исторической памяти // Медиалингвистика. — 2023. — Т. 10, № 2. — С. 223—234. — DOI: 10.21638/spbu22.2023.205.

26. Софронов А. Г., Абриталин Е. Ю., Добровольская А. Е. [и др.]. Влияние деструктивного интернет-контента на аутоагрессивное поведение подростков (по материалам психиатрического стационара) // Психиатрия, психотерапия и клиническая психология. — 2019. — Т. 10, № 1. — С. 13—21.

27. Сурков И. А., Гриднев Р. А., Сафронова В. В., Сибирко К. В. Исследование процесса распространения деструктивного контента в сети Instagram для Интернет-пользователей Воронежской области // Информация и безопасность. — 2019. — Т. 22, № 2. — С. 244—251.

28. Тимошина Е. М. Деструктивные субкультуры несовершеннолетних как условия их виктимизации и криминализации // Ученые записки Казанского юридического института МВД России. — 2021. — Т. 6, № 2 (12). — С. 286—293.

29. Титор С. Е. Международные принципы защиты детей от деструктивной информации // Вестник Московского университета МВД России. — 2023. — № 3. — С. 195—199. — DOI: 10.24412/2073-0454-2023-3-195-199.

30. Скляревская Г. Н., Ваулина Е. Ю., Ткачева И. О., Фивейская Е. А. Толковый словарь русского языка начала XXI века. Актуальная лексика / под ред. Г. Н. Скляревской. — Москва : Эксмо, 2008. — 1131 с.

31. Толстов В. Д., Шварцкопф Е. А., Деревянко В. Н. [и др.]. Риск-моделирование с учетом динамики расширения информационной сети Facebook // Информация и безопасность. — 2017. — Т. 20, № 3. — С. 382—391.

32. Чапурин Е. Ю., Лантюхов Н. М., Макаров О. Ю. Автоматизированная база данных деструктивных контентов: методическое и математическое обеспечение текстового анализатора // Информация и безопасность. — 2022. — Т. 25, № 3. — С. 413—424. — DOI: 10.36622/VSTU.2022.25.3.010.

33. Чапурин Е. Ю., Морковина В. В., Анцупов П. А., Мокроусов А. Н. Графовая модель диффузии деструктивного контента с учетом «проблемы перезаливов» // Информация и безопасность. — 2019. — Т. 22, № 2. — С. 252—255.

34. Штефанович Ю., Гончаров Ю. О., Савинов Д. А. [и др.]. Модели построения и вброса деструктивного контента в региональном Интернет-пространстве через социальную сеть для обмена медиа-контентом Youtube // Информация и безопасность. — 2018. — Т. 21, № 4. — С. 478—491.

35. Шуликов К. А. Деструктивный контент: понятие, административно-правовая характеристика, виды // Вестник Нижегородского университета им. Н. И. Лобачевского. Серия «Право». — 2023. — № 2. — С. 176—182.

REFERENCES

1. Arsenteva A. D. Features of Destructive Content in the Social Network VKontakte. *Monitoring. Obrazovanie. Bezopasnost = Monitoring. Education. Safety*, 2023, vol. 1, no. 1, pp. 3—41. (In Russian).

2. Belikov V. A., Valeev A. S., Romanov P. Yu., Grigoriev E. N. Prevention of the destructive influence of the digital virtual environment on the process of socialization of the personality of adolescents. *Innovatsionnoe razvitie professionalnogo obrazovaniya = Innovative development of vocational education*, 2022, no. 2 (34), pp. 122—130. (In Russian).

3. Bogatyrev K. M. Threats to media security in the digital environment: Systematization and analysis. *Aktualnye problemy rossiiskogo prava = Actual Problems of Russian Law*, 2022, no. 7, pp. 136—142. (In Russian).

4. Butakov A. V. Finding New Methodological Approaches to Analysing Potential Risks of Destructive Threats. *Monitoring. Obrazovanie. Bezopasnost = Monitoring. Education. Safety*, 2023, vol. 1, no. 1, pp. 26—30. (In Russian).

5. Bylevskii P. G. Cultural Approach to the Development of the General Citizen Culture of Internet Communications Security. *Litera*, 2023, no. 8, pp. 157—167. (In Russian). DOI: 10.25136/2409-8698.2023.8.43827.

6. Vasilevskaya L. Yu. Code of Ethics for «Artificial Intelligence»: Legal Myth and Reality. *Grazhdanskoe pravo = Civil Law*, 2023, no. 2, pp. 19—22. (In Russian).

7. Vaske E. V., Plakhina A. A. ''Destructive Internet'' in the formation of motivation for destructive and self-destructive behavior of minors. *Kazanskii pedagogicheskii zhurnal = Kazan Pedagogical Journal*, 2022, no. 5 (154), pp. 263—269. (In Russian). DOI: 10.51379/KPJ.2022.156.6.033.

8. Vorishek I., Savinov D. A., Fadin K. S. et al. The Potential of Youtube Videos for the Dissemination of Destructive Content in the Regional Internet Space. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2018, vol. 21, no. 4, pp. 516—523. (In Russian).

9. Goncharov A. A., Chapurin E. Yu., Belonozhkin V. I. et al. The development of methods and construction of algorithms of search and classification of destructive content circulating in social network. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2019, vol. 22, no. 3, pp. 345—360. (In Russian).

10. Goncharov A. A., Chapurin E. Yu., Belonozhkin V. R. Hazard assessment of destructive content on YouTube social network. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2019, vol. 22, no. 2, pp. 260–263. (In Russian).

11. Grinenko U. B., Romero Reyes I. V. Semantic analysis of digital destructive content of school shooting in the social network 'VKontakte'. *Psikhologiya i pravo = Psychology and Law*, 2021, vol. 11, no. 4, pp. 180–195. (In Russian). DOI: 10.17759/psylaw.2021110413.

12. Daurov A. I., Gedugoshev R. R. Destructive information in social networks and instant messengers: Problems of detection and countermeasures. *Zhurnal prikladnykh issledovanii = Journal of Applied Research*, 2022, vol. 1, no. 11, pp. 92–95. (In Russian). DOI: 10.47576/2712-7516_2022_11_1_92.

13. Zaikin P. V. Deep Fakes as a Threat to the Existence of the Modern Information Society. *Nauka cherez prizmu vremeni = Science through the prism of time*, 2023, no. 6 (75), pp. 21–23. (In Russian).

14. Kuchmezov R. A. Internet resources as a platform for distribution extremist ideas. *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal = Eurasian Law Journal*, 2022, no. 10 (173), pp. 464–465. (In Russian).

15. Levchenko O. P., Ostapenko A. G. Structural-functional features of distribution of destructive content in the network Livejournal. *Student i nauka = Student and Science*, 2017, no. 1, pp. 104–109. (In Russian).

16. Minaev V. A., Simonov A. V. «Sifting Through» Telegram Channels to Search for Extremist Content. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2023, vol. 26, no. 1, pp. 25–30. (In Russian). DOI: 10.36622/VSTU.2023.26.1.003.

17. Muradova A. M., Tayanovskiy M. V., Sansuk J. Social networks as a tool for promoting terrorism and countering terrorist structures in the media in the CIS countries. *Postsovetskie issledovaniya = Post-Soviet Studies*, 2023, vol. 6, no. 1, pp. 30–41 (In Russian).

18. Nikitin D. A. Rabchevskiy E. A. Legal Aspects of the Turnover of Big Data, Taking into Account the Trend of the Destructive Content Spread on the Internet. *Vestnik Permskogo universiteta. Seriya: Informatsionnye sistemy i tekhnologii = Bulletin of Perm university. Series: Information Systems and Technologies*, 2019, no. 1, pp. 52–57. (In Russian).

19. Ostapenko G. A., Parinov A. V., Sokolova E. S. et al. Destructive Content in Social Networks: A Technique for Identifying Using Patterns. *Upravlenie informatsionnymi riskami i obespechenie bezopasnosti infokommunikatsionnykh sistem = Information risk management and ensuring the security of information and communication systems*, 2018, vol. 16, no. 1, pp. 115–147. (In Russian).

20. Parinov A. V., Gusev D. V., Avtonova E. A. et al. Social networks as a propagation medium of destructive content. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2017, vol. 20, no. 1, pp. 5–38. (In Russian).

21. Plotnikov D. G., Bokov I. A., Ostapenko A. A. et al. Software and hardware complex for monitoring the youth Internet audience. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2022, vol. 25, no. 4, pp. 531–538. (In Russian). DOI: 10.36622/VSTU.2022.25.4.007.

22. Puchnina M. Yu., Puchnin A. V. Destructive social media activities aimed at promoting suicidal behaviour among minors: Counteracting measures. *Rossiiskii deviantologicheskii zhurnal = Russian Journal of Deviant Behavior*, 2023, no. 3, iss. 1, pp. 103–110. (In Russian). DOI: 10.35750/ 2713-0622-2023-1-103-110.

23. Rakova Ya. V. On the criminalisation of certain acts of minors on the Internet. In Bokova O. I., Glushkov A. N. (eds). *Prestupnost v sfere informatsionnykh i telekommunikatsionnykh tekhnologii: problemy preduprezhdeniya, raskrytiya i rassledovaniya prestuplenii* [Crime in the Field of Information And Telecommunication Technologies: Problems of Prevention, Disclosure and Investigation of Crimes]. Voronezh institute of the Ministry of the interior of Russia Publ., 2022. Iss. 8, pp. 104–110. (In Russian).

24. Rusakov K. D., Iskhakova A. O., Meshcheryakov R. V. Recognition of destructive multimedia content in the socio-cyberphysical Internet monitoring system by a single frame. *Neirokompyutery: razrabotka, primenenie = Neurocomputers: Design and Applications*, 2022, vol. 24, no. 3, pp. 5–17. (In Russian). DOI: 10.18127/j19998554-202203-01.

25. Sorokin A. A., Slyshkin G. G., Malygina L. E. Representation of toponymic changes in the Russian-Ukrainian media discourse: Problems of national security and protection of historical memory. *Medialingvistika = Media Linguistics*, 2023, vol. 10, no. 2, pp. 223–234. (In Russian). DOI: 10.21638/spbu22.2023.205.

26. Sofronov A. G., Abritalin E. Yu., Dobrovolskaya A. E. et al. Influence of destructive Internet content on the autoaggressive behavior of adolescents (Based on the materials of a psychiatric hospital). *Psikhiatriya, psikhoterapiya i klinicheskaya psikhologiya = Psychiatry, Psychotherapy and Clinical Psychology*, 2019, vol. 10, no. 1, pp. 13–21. (In Russian).

27. Surkov I. A., Gridnev R. A., Safronova V. V., Sibirko K. V. Research distribution destructive content in the Instagram network for Internet-Users Voronezh area. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2019, vol. 22, no. 2, pp. 244–251. (In Russian).

28. Timoshina E. M. Destructive subcultures of minors as conditions for their victimization and criminalization. *Uchenye zapiski Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii = Scientific Notes of the Kazan Law Institute of MIA of Russia*, 2021, vol. 6, no. 2 (12), pp. 286–293. (In Russian).

29. Titor S. E. International principles to protect children from destructive information. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii = Bulletin of the Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2023, no. 3, pp. 195–199. (In Russian). DOI: 10.24412/2073-0454-2023-3-195-199.

30. Sklyarevskaya G. N., Vaulina E. Yu., Tkacheva I. O., Fiveiskaya E. A.; Sklyarevskaya G. N. (ed.). *Tolkovyi slovar russkogo yazyka nachala XXI veka. Aktualnaya leksika* [Explanatory Dictionary of the Russian Language of the Beginning of the XXI Century. Current Vocabulary]. Moscow, Ehksmo Publ., 2008. 1131 p.

31. Tolstov V. D., Shvartskopf E. A., Derevyanko V. N. et al. Risk Modeling Taking into Account the Dynamics of the Expansion of the Facebook Information Network. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2017, vol. 20, no. 3, pp. 382–391. (In Russian).

32. Chapurin E. Yu., Lantyukhov N. M., Makarov O. Yu. Automated database of destructive content: Methodological and mathematical support of the text analyzer. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2022, vol. 25, no. 3, pp. 413–424. (In Russian). DOI: 10.36622/VSTU.2022.25.3.010.

33. Chapurin E. Yu., Morkovina V. V., Antsupov P. A., Mokrousov A. N. Graph model of diffusion of destructive content taking into account "Problems of re-valves". *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2019, vol. 22, no. 2, pp. 252–255. (In Russian).

34. Shtefanovich Yu., Goncharov Yu. O., Savinov D. A. et al. Models for the Construction and Injection of Destructive Content in the Regional Internet Space Through The Social Network for the Exchange of Media Content Youtube. *Informatsiya i bezopasnost = Information & Security*, 2018, vol. 21, no. 4, pp. 478–491. (In Russian).

35. Shulikov K. A. Destructive content: Concept, administrative and legal characteristics, types. *Vestnik Nizhegorodskogo gosudarstvennogo universiteta im. N. I. Lobachevskogo. Seriya «Pravo» = Vestnik of Lobachevsky University of Nizhni Novgorod. Juridical sciences*, 2023, no. 2, pp. 176–182. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Бычков Артур Викторович (Иркутск) – кандидат юридических наук, доцент, директор Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, г. Иркутск, ул. Некрасова,4, e-mail: 0338@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Bychkov, Artur V. (Irkutsk) – Cand. Sci (Law), Docent, Director, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasov St., Irkutsk, 664011, Russia, , e-mail: 0338@mail.ru).

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

УДК 347.97/.99

М. В. Пальчикова
Средне-Волжский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Саранск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-6521-0346
ResearcherID: AFT-1302-2022

О. А. Кильдюшева
Средне-Волжский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Саранск, Российская Федерация
ORCID: 0009-0007-8761-9023
ResearcherID: HSE-0714-2023

ВЗАИМОДЕЙСТВИЕ СУДОВ С ОБЩЕСТВЕННОСТЬЮ С ПОМОЩЬЮ СОЦИАЛЬНЫХ СЕТЕЙ: НОВОЕ В ПОРЯДКЕ РЕГУЛИРОВАНИЯ И РЕАЛИЗАЦИИ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 39—48.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.4.
Дата поступления 29.03.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

В качестве предмета исследования в рамках настоящей статьи выступают проблемные вопросы представительства судов в социальных сетях. Авторами с учетом принципов развития информационной политики судебной системы, изложенных в Концепции информационной политики судебной системы на 2020—2030 годы, акцентируется внимание на необходимости разработки новых форм организации современной судебной деятельности в условиях сложной политической ситуации в мире и внешнеполитических вызовов. Указывается на сложности и проблемы в работе официальных сайтов судов, приводящие к серьезным последствиям, например, к ущербу вследствие кибератак. Социальные сети рассматриваются как каналы связи судов с общественностью, предоставляющие возможность эффективного, достоверного и своевременного информирования о деятельности судов. В целях всестороннего и комплексного изучения проблемы представительства судов в социальных сетях авторами осуществлен анализ имеющихся по данному вопросу материалов научных исследований, публикаций в средствах массовой информации, а также результатов проведенного экспертного опроса. На основе анкетирования разработаны примеры обратной связи общества и суда, сформулированы рекомендации по организации необходимого взаимодействия с точки зрения реализации информационной открытости и доступности информации о деятельности судов для граждан и организаций.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА Суд; судебная деятельность; социальные сети; информационная открытость; доступность судебного решения; обратная связь.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Пальчикова М. В., Кильдюшева О. А. Взаимодействие судов с общественностью с помощью социальных сетей: новое в порядке регулирования и реализации // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 39—48. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.4.

UDC 347.97/.99

M. V. Palchikova
Sredne-Volzhsky Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Saransk, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-6521-0346
ResearcherID: AFT-1302-2022

O. A. Kildyusheva
Sredne-Volzhsky Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Saransk, Russian Federation
ORCID: 0009-0007-8761-9023
ResearcherID: HSE-0714-2023

INTERACTION OF COURTS WITH THE PUBLIC THROUGH SOCIAL NETWORKS: NEW IN THE ORDER OF REGULATION AND IMPLEMENTATION

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 39—48.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.4.
Received 29.03.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT The subject of the research in the framework of this article is the problematic issues of the representation of courts in social networks. The authors, taking into account the principles of the development of the information policy of the judicial system, set out in the Concept of the Information Policy of the judicial system for 2020-2030, focus on the need to develop new forms of organization of modern judicial activity in a complex political situation in the world and foreign policy challenges. It points out the difficulties and problems in the work of the official websites of the courts, leading to serious consequences, for example, damage due to cyber attacks. Social networks are considered as channels of communication of courts with the public, providing an opportunity for effective, reliable and timely information about the activities of courts. In order to comprehensively and comprehensively study the problem of representation of courts in social networks, the authors analyzed the materials of scientific research available on this issue, publications in the media, as well as the results of an expert survey. On the basis of the questionnaire, examples of feedback between the society and the court were developed, recommendations were formulated on the organization of the necessary interaction in terms of the implementation of information openness and accessibility of information about the activities of courts for citizens and organizations.

KEYWORDS Court; judicial activity; social networks; information openness; accessibility of the court decision; feedback.

FOR CITATION Palchikova M. V., Kildyusheva O. A. Interaction of Courts with the Public Through Social Networks: New in the Order of Regulation and Implementation. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 39—48. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.4.

В эпоху цифровизации активное использование информационных технологий стало неотъемлемой частью функционирования различных институтов государственной власти, в том числе и судов [5, с. 163]. Развитие информационных технологий, безусловно, позволяет выявить их положительные качества и черты, которые способствуют повышению уровня жизни человека, а также экономии его времени в процессе совершения важных и непосредственно значимых дел с помощью социальных сетей.

Л. Ю. Фомина определяет в качестве одного из ключевых направлений организации современной судебной деятельности осуществление взаимодействия судов с общественностью. В связи с существующей сложной политической ситуацией в мире и внешнеполитическими вызовами, с которыми столкнулась Россия, появилась необходимость разработки новых каналов связи между общественностью и судами [10, с. 78].

Традиционно, в качестве таких каналов мы рассматриваем сайты соответствующих судов в сети «Интернет» [1, с. 69], которые содержат в себе информацию о конкретном суде: его местоположение, часы работы, список судебных дел, находящихся на его рассмотрении, перечень нормативно-правовых актов, регламентирующих деятельность данного суда и т.д. С помощью сайтов можно осуществить ряд процессуальных действий: подать обращения, рассчитать госпошлину относительно конкретного заявления или жалобы.

Наряду с этим имеется возможность ознакомления с судебной практикой и информационно-издательской деятельностью судов.

Концепция информационной политики судебной системы на 2020—2030 годы в главе III определяет следующие принципы развития информационной политики судебной системы:

1) информационная открытость и доступность для граждан и организаций;

2) эффективность, достоверность, своевременность предоставления информации о деятельности судов;

3) безопасность информационных баз судов и охрана персональных данных;

4) невмешательство в сферу осуществления правосудия при предоставлении информации о деятельности судов;

5) нераспространение информации, предоставление которой запрещено законом;

6) компетентное взаимодействие судов со средствами массовой информации;

7) единство информационного пространства[1].

Становление и формирование компьютерных технологий в современных условиях облегчает многие аспекты нашей жизни, позволяя выполнять большое количество действий и функций, не выходя из интернета [2, с. 17].

Затрагивая же тему о положительных чертах развития информационных технологий, невозможно не отметить возникающие на современном этапе сложности и проблемы, которые приводят к неблагоприятным последствиям, одной из которых является кибератака [7, с. 49]. Цель кибератак — «положить на дно» систему, сайт или любой другой информационный источник для того, чтобы вскрыть государственную тайну того или иного органа, получить доступ к тем документам, которые при попадании «не в те руки» могут стать угрозой для безопасности государства или страны в целом.

Однако на данный момент снизились качественные показатели работы данных сайтов. Участились случаи DDoS-атак (от англ. Distributed Denial of Service — распределительные атаки), которые создают нагрузку на сервер и приводят к отказу системы. При таких условиях пользователи не могут получить доступ к сайту или веб-сервису.

Так, 16 марта 2022 г. издание РБК ссобщило о том, что на сайты арбитражных судов в России была совершена хакерская атака: «Около 5:00 мск информация на страницах оказалась недоступна, а вместо данных было размещено послание с оскорблениями в адрес Президента Владимира Путина и россиян в связи с военной операцией России на Украине. По состоянию на 5:30 мск атаке подверглись сайты арбитражных судов Москвы, Приморского края и других регионов. Примерно к 6:15 послание уже было недоступно, но сайты не открывались»[2].

---

[1] Концепция информационной политики судебной системы на 2020—2030 годы // СПС «КонсультантПлюс».

[2] Сайты арбитражных судов России подверглись хакерской атаке. URL: https://www.rbc.ru/politics/16/03/2022/623156979a79472d4014351c?ysclid=lmst9zj32832687555 (дата обращения: 01.04.2022).

В таких условиях достижение реализации упомянутых в Концепции информационной политики судебной системы на 2020-2030 годы принципов пока представляется проблематичным. В связи этим возникает закономерный вопрос о существовании альтернативы официальным сайтам судов, которая, с одной стороны, могла бы в критических ситуациях выступить заменой сайта для информирования граждан и временно осуществлять его функции, с другой — была бы источником двустороннего взаимодействия и оперативного реагирования на запросы гражданского общества.

Данной площадкой могут выступать социальные сети, в том числе социальная сеть «ВКонтакте». Таким образом, распоряжение Председателя Правительства Российской Федерации М. В. Мишустина можно считать наиболее современным и актуальным способом решения проблемы кибератак, осуществляемых по отношению к сайтам судов, а вопрос об эффективности взаимодействия судов с общественностью практически решенным[3]. Распоряжение вступает в силу с 1 декабря 2022 года и определяет «ВКонтакте» и «Одноклассники» в качестве информационных систем и (или) программ для электронных вычислительных машин, используемых государственными органами, в том числе судами, Судебным департаментом при Верховном Суде Российской Федерации, включая управления Судебного департамента при Верховном Суде Российской Федерации в субъектах Российской Федерации, а также органами местного самоуправления, организациями, подведомственными государственным органам и органам местного самоуправления, для создания официальных страниц.

Решение о создании страниц или сообществ для судов в социальных сетях, является наиболее верным [9, с. 293], поскольку посещаемость данных площадок насчитывает 73,4 миллиона пользователей, в то время как сайт Верховного Суда Российской Федерации — всего 12,1 миллиона пользователей, и это с учетом того, что на территории Российской Федерации проживает о 146,2 миллиона человек.

Посещаемость сайта Верховного суда Республики Мордовия также не выглядит очень насыщенной: всего 8,5 тысяч человек на население в 770 тысяч человек, что позволяет отметить преобладание активности пользователей именно в социальных сетях.

Согласно Методическим рекомендациям по взаимодействию судов и СМИ, связи с общественностью в судебной системе — это вид деятельности, предполагающий в соответствии с действующим законодательством систематическое информационное взаимодействие судов с гражданами и организациями. Целью этой деятельности является изучение и удовлетворение информационных потребностей общества в сфере судебной информации, содействие формированию в обществе понимания целей и ценностей правосудия, а также повышению уровня правосознания граждан. Главным итогом работы с общественностью должно стать повышение авторитета судебной власти как необходимого условия осуществления правосудия. Основополагающим в приведенном выше определении является взаимодействие, а взаимодействие — это не что иное, как коммуникация [6, с. 56].

В данных методических рекомендациях также указано, что контентом сайта суда и его страниц или групп в социальных сетях должен заниматься пресс-секретарь суда. Здесь же обозначена цель связей с общественностью в судебной системе: сформировать, поддержать, укрепить позитивное отношение общества к имиджу суда [8, с. 127]. Ввиду этого, мы снова подчеркиваем актуальность изучения такого взаимодействия с целью внесения предложений по его корректированию и усовершенствованию.

В упомянутой ранее Концепции информационной политики судебной системы на 2020—2030 годы в главе 4, в разделе «Обеспечение интересов судебной системы Российской Федерации в информационной сфере» указано на необходимость выработки приемлемых с точки зрения действующего законодательства алгоритмов действий судебной системы по защите судей от тенденциозных публикаций, имеющих цель сформировать негативный образ судьи и оказать давление на суд.

В настоящий момент особую актуальность приобрела проблема «скандализации правосудия», подразумевающая манипулирование общественным мнением в отношении судебной власти [3, с. 16], умаление ее авторитета, беспорядочную, необоснованную критику, подрывающую доверие общественности к процессу отправления правосудия, что обусловливает острую необходимость формулирования ответственности за ее проявление в СМИ [4, с. 20].

[3] Распоряжение Правительства Российской Федерации от 2 сентября 2022 года № 2523-р // Собрание законодательства Российской Федерации. 2022. № 37. Ст. 6381.

В этой связи снова подчеркивается необходимость выработки подходов эффективного взаимодействия судов с различными информационными ресурсами, их мониторинга с целью анализа динамики общественного мнения по ключевым вопросам деятельности, выявления наиболее интересных с общественной точки зрения аспектов такой деятельности и оперативного реагирования на размещение не соответствующей действительности информации.

Для получения достоверного результата исследования, касающегося вопроса эффективности взаимодействия судов с общественностью посредством социальной сети «ВКонтакте», авторами был проведен сбор всех имеющихся в интернете информационных источников, которые могли прямо указывать на наличие в социальной сети ВКонтакте страниц или сообществ судов общей юрисдикции и арбитражного суда Республики Мордовия.

Анализ собранной информации позволил сделать вывод о том, ни Арбитражный суд Республики Мордовия (АС Республики Мордовия), ни один из районных судов не имеют страниц или сообществ в социальной сети ВКонтакте. Исключение составляет Верховный Суд Республики Мордовия (Верховный Суд Республики Мордовия (vk.com); https://vk.com/vsmordovia). На его странице содержится: 1) информация о порядке подачи жалоб в апелляционные и кассационные суды общей юрисдикции размешена на официальном сайте суда; 2) ссылка на официальный сайт суда; 3) фотографии, визуальный вид суда.

В сутки публикуется примерно 1-2 записи, что указывает на низкую активность группы (1 762 подписчика). В основном публикуется информация о рассмотренных в данном суде делах, с указанием специфики каждого отдельного дела; размещаются фото- и видеоматериалы судебных заседаний; новости Республики Мордовия и РФ.

Неудовлетворенность информационных потребностей общества в сфере судебной информации может привести к дополнительным нежелательным последствиям в виде отрицательной оценки обществом деятельности судов, умаления авторитета судебной власти, возникновению критики, подрывающей доверие общественности к процессу отправления правосудия, что противоречит правовым нормам, подчеркивающим необходимость поддержания имиджа суда на должном уровне.

Низкий уровень работы судов в области информационного взаимодействия с общественностью свидетельствует о том, что в эпоху цифровизации судебная ветвь власти не развивается в полной мере и не достигает в своем функционировании тех целей и задач, которые стоят перед ней, как одним из трех рычагов механизма развитого правового государства, что требует квалифицированного подхода к решению обозначенной проблемы и разработки ряда предложений по ее устранению.

Закономерно напрашивается вопрос о том, нужно ли обществу присутствие судов в социальных сетях. Чтобы по возможности полно ответить на данный вопрос, нами было проведено социологическое исследование среди государственных и муниципальных служащих, студентов юридических вузов, а также судебных работников и посетителей сайта Верховного суда Республики Мордовия.

В проведенном исследовании приняли участие те респонденты, которые по роду деятельности (профессиональной или учебной) связаны с работой судебных органов, поэтому данный опрос можно считать экспертным. Опрашиваемым было предложено заполнить анкету в соответствующих формах и ответить на соответствующие вопросы.

Целью данного исследования было выявление частоты использования социальных сетей, релевантность их как источника новостей и правовой информации для опрашиваемой группы, возможность использования социальной сети как эффективного средства коммуникации между судом и общественностью, а также выяснение предпочтений по видам и количеству информации, способности социальной сети к формированию общественного мнения и направления общественной мысли в избранной сфере.

Объектом исследования выступили малые социальные группы, в нашем случае — это группы, члены которых роду деятельности связаны с работой судебных органов. Предметом исследования явилось определение уровня использования социальной сети как эффективного средства коммуникации между судом и общественностью.

В анкетном опросе участие приняли 131 человек. Социальный состав респондентов представлен следующим образом: 23,7 % — мужчины и 76,3 % —женщины. Самую многочисленную группу составили молодые люди в возрасте от 16 до 24 лет — 45 %, вторую по численности — 32,8 % — люди в возрасте от 35 до 49 лет. Данные результаты обусловлены контингентом отвечающих, на долю которых приходится самый активный возраст использования социальных сетей и обраще-

ния к страницам государственных органов в социальных сетях. Городские жители оказались в преимуществе (88,5 %), что обусловливается и контингентом опрашиваемых. Более 56 % опрошенных имеют высшее образование, доля лиц с образованием 10—11 классов и незаконченным высшим образованием — 20,6 и 13,7 % соответственно. Это отражает контингент респондентов, так как многие из них студенты первых и старших курсов. На сформированную у них привычку получать информацию из социальных сетей необходимо ориентироваться при дальнейшем развитии интернет-коммуникации с аудиторией. В целом, образовательный уровень респондентов следует считать достаточно высоким, с учетом того, что многие из них владеют навыками юридического мышления.

На долю опрошенных, занятых в системе государственного, муниципального управления; правоохранительных органах, силовых структурах, МЧС; судебных органах, адвокатуре, нотариате приходится 14,5, 10,2 и 41,5 % соответственно, что в совокупности составляет 66,2 %.

На вопрос «В каких социальных сетях Вы зарегистрированы?» подавляющее число опрашиваемых выбрали ответ «ВКонтакте» — 91,4 %. Это на наш взгляд самый показательный результат исследования.

Важным также является распределение ответов респондентов на вопросы «Как часто Вы используете социальные сети в получении необходимой Вам информации?» и «Как часто Вы используете социальные сети в получении необходимой информации о деятельности судов?» (рис. 1).

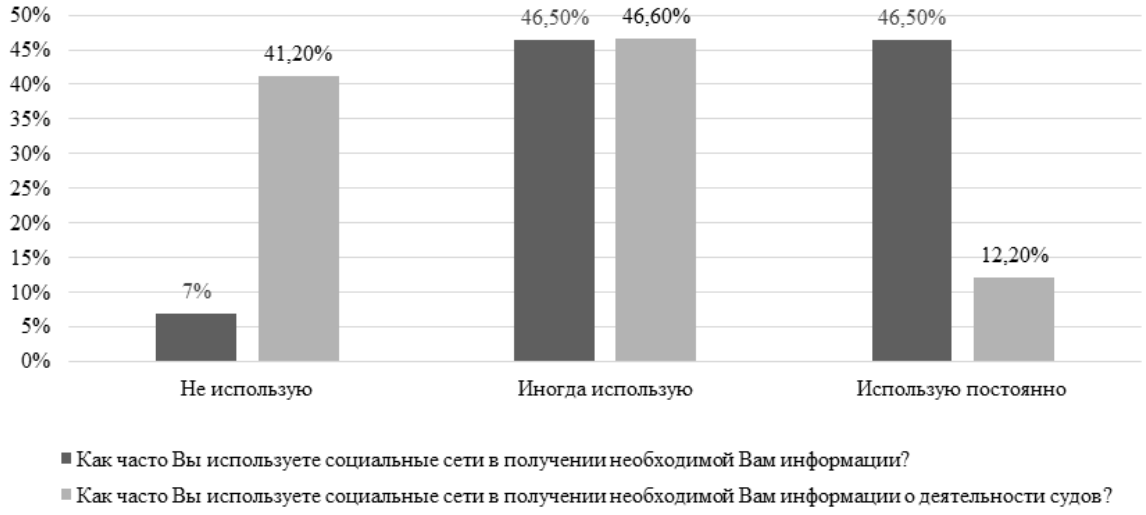

Рис. 1. Частота использования социальных сетей

Из содержания рис. 1 следует, что подавляющая часть респондентов (в целом — 93%) использует социальные сети для получения необходимой информации постоянно или иногда. Тоже самое нельзя сказать про получение информации о деятельности судов: с разной частотой их используют 58,8 %. Это объясняется как низким представительством официальных страниц судов в сетях, так и незаинтересованностью ряда респондентов в данных новостных обзорах либо в форме подачи новостей, либо времени подачи новостей. Данный пункт указывает на необходимость расширения судебного представительства в социальных сетях, в частности — ВКонтакте.

На вопрос «Страницы каких судов вам известны?» было получено 79 ответов. Среди них лидирует ответ: страница Верховного суда Республики Мордовия — 30 ответов и никакие суды не известны — 19 ответов. Помимо страницы Верховного суда Республики Мордовия респондентам известна страница Верховного Суда РФ — 8 ответов, страницы судов других регионов — 22 ответа. Конечно, такая статистика, если и вызывает оптимизм, то весьма сдержанный.

Наиболее показательными выступают ответы на вопросы об обратной связи и коммуникации между страницами судов и теми, кто их посещает. В основном, пользователи рассчитывают на отображение контактной информации на странице судов, а также заинтересованы в новостях и проводимых мероприятиях, на третьем месте по интересам — консультирование и дополнительные сведения (время работы, госпошлина и т.д.) (рис. 2).

Рис. 2. Полезная информация о работе судов, размещенная в социальных сетях

В качестве дополнительной информации на странице суда пользователи предпочли бы видеть высказывания ведущих юристов-практиков и ученых, им интересна собственная аналитика как правоприменения, так и нормотворчества, а также перепост актуальных новостей законодательства (рис. 3).

Развивают предыдущую аналитику и последующие ответы: респондентам интереснее всего читать комментарии судей относительно складывающейся судебной практики и собственная судебная аналитика. И абсолютное недоверие вызывают у пользователей комментарии от таких же пользователей (рис. 4).

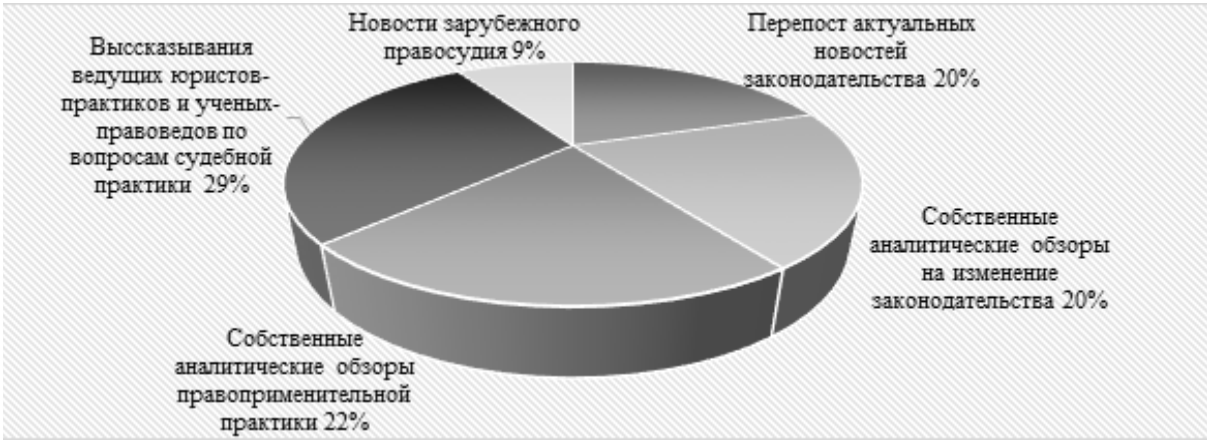

Рис. 3. Необходимая дополнительная информация на страницах судов

Рис. 4. Информация о рассмотренных делах, размещенная на страницах судов в социальных сетях

Релевантным результатом является и ответ на последующий вопрос — «Какая форма доведения информации о работе суда наиболее интересна?». Большинство по-прежнему высказывается за реальную судебную практику, аналитику судебных решений и интервью с судьями. Представляется, что для многих правоприменителей весьма важно видеть, как происходит формирование судебной позиции по различным категориям споров, в каком направлении будет развиваться судебная практика, получить об этом более подробное разъяснение так сказать «в моменте», более оперативно, не дожидаясь судебных обзоров (рис. 5).

Учитывая, что использование социальных сетей имеет определенную специфику — более «поверхностное» быстрое чтение, необходимость выделить новость из потока новостей «в ленте», дум-скроллинг и тому подобное, мы все же задали респондентам вопрос относительно количество необходимых постов в день. Респонденты выступили в подавляющем большинстве за разнообразные новости, но в целом мнения относительно тематики и количества постов в сутки разошлись (рис. 6).

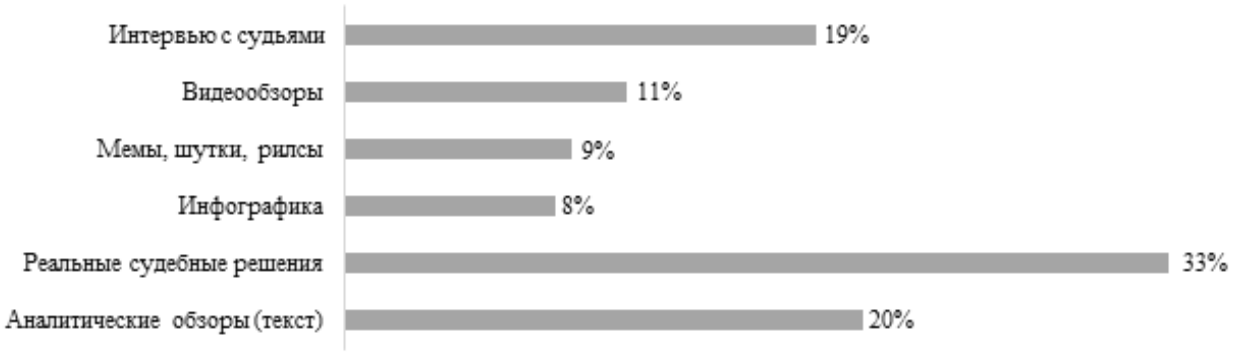

Рис. 5. Форма доведения информации о работе суда на странице в социальной сети

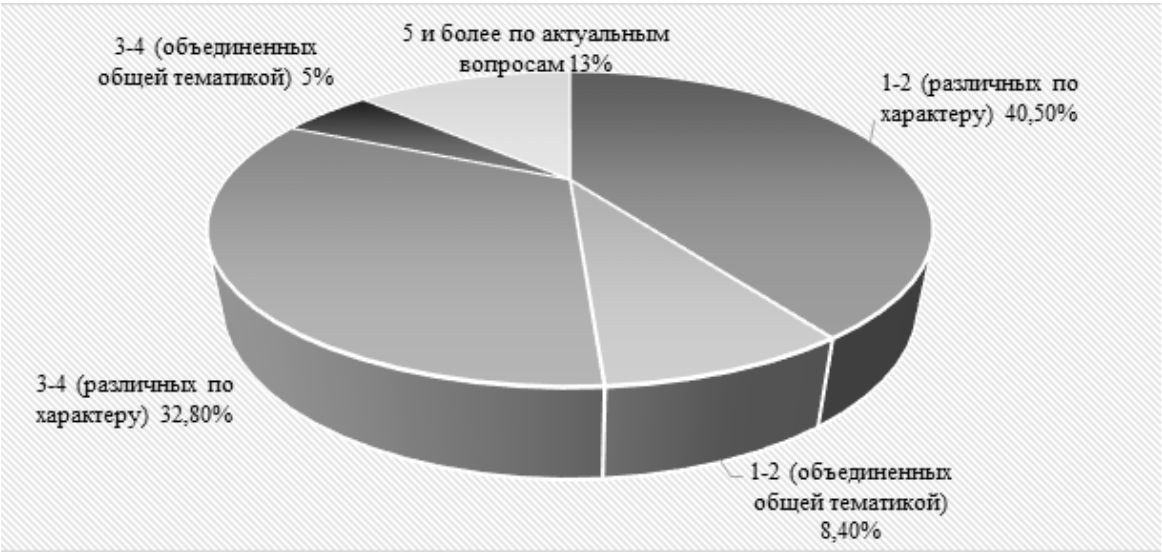

Рис. 6. Количество постов в день для оптимальной работы суда

Позволим себе смелый вывод, что на самом деле пользователи еще не до конца разобрались, какой бы они хотели видеть презентацию суда в социальной сети, поэтому правильным решением было бы пробовать разные форматы и экспериментировать с наполняемостью, что становится еще одним видом работы, по-видимому, пресс-службы суда.

На наш взгляд, получение обратной связи по тем или иным вопросам работы суда, оценка работы судей, обсуждение прецедентных случаев и т.п. — наиболее эффективный метод обнаружения пробелов и проблем в работе суда, выявив которые, появляется возможность оперативного их решения и повышения эффективности работы суда, повышения уровня доверия к суду и судебной системе.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Андрианова В. В. Обеспечение доступа к информации о деятельности судов в реализации судебной реформы // Известия ВУЗов. Поволжский регион. Общественные науки. — 2015. — № 2 (34). — С. 65—74.

2. Губанов А. В. Социально-сетевое управление публичными коммуникациями региона : автореф. дис. ... канд. социол. наук : 22.00.08. — Орел, 2019. — 26 с.

3. Губанов Д. А. Модели информационного управления в социальных сетях : автореф. дис. ... канд. техн. наук : 05.13.10. — Москва, 2009. — 24 с.

4. Дукин Р. А. Институт социальных медиа в региональном пространстве коммуникационных практик : автореф. дис. ... канд. социол. наук: 22.00.04. — Саранск, 2017. — 27 с.

5. Зимова Н. С., Фомин Е. В., Смагина А. А. Социальные сети как новый канал взаимодействия общества и власти // Научный результат. Социология и управление. — 2020. — № 2. — С. 159—171.

6. Лебедева Д. С. Методические рекомендации по взаимодействию судов и СМИ. — Санкт-Петербург : Астерион, 2021. — 72 с.

7. Рослякова М. В. Социальные сети в деятельности органов исполнительной власти: адаптация к новым способам взаимодействия // Социодинамика. — 2022. — № 7. — С. 42—56.

8. Факеева Л. Е. К вопросу об участии судей в социальных сетях в рамках статуса судьи // NOMOTHETIKA: Философия. Социология. Право. — 2020. — № 1. — С. 123—132.

9. Федосеева Н. Н. Доступ общественности к информации о деятельности судов в Российской Федерации // Труды НГТУ им. Р. Е. Алексеева. — 2010. — № 4. — С. 290—296.

10. Фомина Л. Ю. Взаимодействие судов со СМИ и общественностью в современных условиях: российский и зарубежный опыт // Правосудие в республике Мордовия. — 2021. — № 5. — С. 78—82.

REFERENCES

1. Andrianova V. V. Providing access to information on courts' activity at implementation of the judicial reform. *Izvestiya VUZov. Povolzhskii region. Obshchestvennye nauki = University proceedings. Volga region. Social sciences*, 2015, no. 2 (34), pp. 65—74. (In Russian).

2. Gubanov A. V. *Sotsialno-setevoe upravlenie publichnymi kommunikatsiyami regiona. Avtoref. Kand. Diss.* [Social Network Management of Regional Public Communications. Cand. Diss. Thesis]. Orel, 2019. 26 p.

3. Gubanov D. A. *Modeli informatsionnogo upravleniya v sotsialnykh setyakh. Avtoref. Kand. Diss.* [Information Management Models in Social Networks. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2009. 24 p.

4. Dukin R. A. *Institut sotsialnykh media v regional'nom prostranstve kommunikatsionnykh praktik. Avtoref. Kand. Diss.* [Social Media Institute Regional Space for Communication Practices. Cand. Diss. Thesis]. Saransk, 2017. 27 p.

5. Zimova N. S., Fomin E. V., Smagina A. A. Social Networks as a New Channel of Society-Power Interaction. *Nauchnyi rezultat. Sotsiologiya i upravlenie = Research result. Sociology and Management*, 2020, no. 2, pp. 159—171. (In Russian).

6. Lebedeva D. S. *Metodicheskie rekomendatsii po vzaimodeistviyu sudov i SMI* [Methodical Recommendations on Interaction of Courts and Media]. Saint Petersburg, Asterion Publ., 2021. 72 p.

7. Roslyakova M. V. Social networks in the activities of executive authorities: adaptation to new ways of interaction. *Sotsiodinamika = Sociodynamics*, 2022, no. 7, pp. 42—56. (In Russian).

8. Fakeeva L. E. The issue of participation of judges in social networks in the framework of the judge status. *NOMOTHETIKA: Filosofiya. Sotsiologiya. Pravo = NOMOTHETIKA. Philosophy. Sociology. Law*, 2020, vol. 45, no. 1, pp. 123—132. (In Russian).

9. Fedoseeva N. N. Public access to information about the activities of courts. *Trudy NGTU imeni R. E. Alekseeva = Transactions of Nizhni Novgorod state technical university n.a. R. Y. Alexeev*, 2010, no. 4, pp. 290—296. (In Russian).

10. Fomina L. Yu. Interaction of Courts with Mass Media and Public in Modern Conditions: Russian and Foreign Experience. *Pravosudie v respublike Mordoviya = Justice in the Republic of Mordovia*, 2021, no. 5, pp. 78—82. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Пальчикова Мария Валерьевна (Саранск) — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры государственно-правовых дисциплин Средне-Волжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (430003, г. Саранск, ул. Федосеенко, 6, e-mail: hosomi@mail.ru).

Кильдюшева Ольга Александровна (Саранск) — кандидат социологических наук, доцент кафедры теории и истории государства и права и философии Средне-Волжского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (430003, г. Саранск, ул. Федосеенко, 6, e-mail: kaf_prav@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Palchikova, Maria V. (Saransk) — Cand. Sci. (Law), Docent, Assoc. Professor of the State and Legal Disciplines Departments, Sredne-Volzhsky Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (6 Fedoseenko St., Saransk, 430003, Russia, e-mail: hosomi@mail.ru).

Kildyusheva, Olga A. (Saransk) — Cand. Sci. (Sociology), Assoc. Professor of the Theory and History of State and Law and Philosophy Department, Sredne-Volzhsky Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (6 Fedoseenko St., Saransk, 430003, Russia, e-mail: kaf_prav@mail.ru).

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

УДК 349.2

Ю. А. Лютаревич-Гефтер
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0006-2905-467X
ResearcherID: AGA-8576-2022

ТРУДОПРАВОВАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ В КОНТЕКСТЕ ОТНОШЕНИЙ С ИНОСТРАННЫМИ РАБОТНИКАМИ: АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 49—56.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.5.
Дата поступления 27.05.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Действующим законодательством иностранные граждане не рассматриваются как специальные субъекты дисциплинарной ответственности, хотя в силу специфики их положения на территории РФ аннулирование или истечение срока действия разрешительных документов может сделать продолжение трудовых отношений невозможным, а несвоевременное уведомление работодателя о данном факте, может повлечь для него административную ответственность. Кроме того, трудовое законодательство не содержит однозначного ответа на вопрос о том, относятся ли суммы уплаченного работодателем по вине работника административного штрафа к прямому действительному ущербу и, соответственно, подлежат ли взысканию с данного работника. Указанная проблема является наиболее острой в случаях, когда работник, не уполномоченный осуществлять прием на работу, допустил к труду иностранного гражданина, а работодатель впоследствии не смог доказать отсутствие нарушений миграционного законодательства со своей стороны. В связи с изложенным настоящая статья посвящена актуальной проблеме: выявлению и попытке решения правовых проблем, связанных с привлечением к материальной ответственности за фактический допуск иностранного гражданина к работе неуполномоченным лицом. Цель работы заключается в определении возможности привлечения неуполномоченного работника, фактически допустившего иностранного гражданина к труду, к материальной ответственности в виде возмещения суммы штрафа, наложенного на организацию, и установлении пределов материальной ответственности работника в данном случае. Научная новизна данной работы заключается формулировании выводов о правомерности привлечения виновного работника к материальной ответственности в виде взыскания суммы административного штрафа, наложенного на организацию, и о применении к работнику лишь ограниченной материальной ответственности за исключением случаев, когда сам виновный работник был привлечен к административной ответственности за незаконное привлечение иностранного гражданина к труду. На основе изложенных выводов сформулированы предложения по совершенствованию законодательства.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Дисциплинарная ответственность; материальная ответственность; иностранный гражданин; фактический допуск к работе; неуполномоченное лицо; взыскание штрафа; ущерб.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Лютаревич-Гефтер Ю. А. Трудоправовая ответственность в контексте отношений с иностранными работниками: актуальные проблемы правоприменения // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 49—56. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.5.

UDC 349.2

Y. A. Liutarevich-Gefter
All-Russian State University of Justice,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0006-2905-467X
ResearcherID: AGA-8576-2022

LABOR RESPONSIBILITY IN THE CONTEXT OF RELATIONS WITH FOREIGN EMPLOYEES: URGENT PROBLEMS OF LAW ENFORCEMENT

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2023, no. 3, pp. 49—56.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.5.
Received 27.05.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT

The legislation in force does not consider foreign citizens as special subjects of disciplinary liability, although, due to the specificity of their situation in the Russian Federation, the cancellation or expiry of permits may make it impossible to continue the employment relationship, and failure to notify the employer of this fact in a timely manner, may entail administrative liability. Moreover, the labour legislation does not provide a clear answer as to whether the amounts of the administrative fine paid by the employer through the fault of the employee relate to direct actual damage and, accordingly, whether the employee is liable to recovery. The problem is most acute in cases where an unauthorized employee has admitted a foreign national to work and the employer has subsequently failed to prove the absence of violations of migration legislation on its part. In connection with the above, this article deals with a topical problem: the identification and attempt to solve legal problems related to the imposition of liability for the actual admission of a foreign national to work by an unauthorized person. The purpose of the work is to determine whether an unauthorized employee who has actually allowed a foreign national to work can be held liable in the form of compensation for the amount of the fine imposed on the organization, and setting limits on the employee's liability in this case. The scientific novelty of this work lies in the formulation of conclusions on the legality of the criminal employee's liability in the form of the recovery of the amount of administrative fine imposed on the organization, and the imposition of only limited material liability on an employee, except in cases where the guilty employee himself was subject to administrative liability for unlawfully subjecting a foreign national to labour. On the basis of the above conclusions, proposals for improving legislation have been formulated.

KEYWORDS Disciplinary liability; liability; foreign national; actual admission to work; unauthorized person; fine; damage.

FOR CITATION Liutarevich-Gefter Y. A. Labor Responsibility in the Context of Relations with Foreign Employees: Urgent Problems of Law Enforcement. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 49—56. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.5.

Трудовой кодекс РФ (далее — ТК РФ) предусматривает специальные виды ответственности, характерные исключительно для данной отрасли права, — дисциплинарную и материальную. Согласно превалирующей научной концепции дисциплинарный проступок является основанием наступления как дисциплинарной, так и материальной ответственности работника [1, с. 49, 66; 4, с. 38, 39]. При этом под дисциплинарным проступком в соответствии с ч. 1 ст. 192 ТК РФ понимается неисполнение или ненадлежащее исполнение работником по его вине возложенных на него трудовых обязанностей.

Научным сообществом также предпринимались попытки выработать определение дисциплинарной ответственности. Например, В. Н. Скобелкин понимал под ней «обязанность рабочего или служащего понести наказание, предусмотренное трудовым законодательством за виновное и противоправное неисполнение своих трудовых обязанностей» [7, с. 11].

Л. А. Сыроватская под дисциплинарной ответственностью понимала «обязанность рабочего или служащего ответить перед администрацией предприятия (учреждения) за совершенный им дисциплинарный проступок и претерпеть те меры воздействия, которые указаны в дисциплинарных санкциях трудового права» [10, с. 47].

Кроме того, И. В. Гейц справедливо указывает, что «дисциплинарная ответственность может быть общей, предусмотренной Трудовым кодексом Российской Федерации, и специальной, предусмотренной федеральными законами, уставами и положениями о дисциплине» [2, с. 5]. Изложенное подразумевает наличие как общего, так и специального субъектов дисциплинарной ответственности. Причем общим субъектом будет выступать работник, в отношении которого действует лишь общие положения ТК РФ, а специальным субъектом — отдельные категории работников, на которых распространяют свое действие различные уставы и положения о дисциплине, а также специализированные нормы ТК РФ. К аналогичному выводу пришли К. Н. Гусов и Ю. Н. Полетаев, по мнению которых, основаниями для выделения специального субъекта дисциплинарной ответственности являются:

«а) ответственный характер трудовой функции, связанной с осуществлением правомочий по руководству организацией, а также по организации и управлению процессом труда и производства...;

б) ответственный характер трудовых обязанностей, связанный с обслуживанием источников повышенной опасности или особыми условиями труда...» [3, с. 33].

На основании изложенного можно сделать ряд выводов. Во-первых, следует заключить, что в ТК РФ приведено определение дисциплинарного проступка, как основания наступления одного из видов трудоправовой ответственности. Во-вторых, ученые признают наличие специального субъекта дисциплинарной ответственности. В-третьих, согласно общепризнанной позиции, существующие в этой связи особенности должны быть обусловлены объективными причинами — особым характером работы или условиями ее выполнения. В-четвертых, анализ норм ТК РФ не позволил выявить специальных норм, посвященных дисциплинарной ответственности иностранных граждан. Данный факт позволяет утверждать, что иностранные работники, как лица, не имеющие российского гражданства, в настоящей момент прямо не отнесены законодателем к специальному субъекту дисциплинарной ответственности.

Между тем иностранным гражданам для осуществления трудовой деятельности в РФ, как правило, требуются дополнительные документы, перечисленные в ст. 327.3 ТК РФ (разрешение на работу, патент, вид на жительство и др.). В этой связи представляется целесообразным установление дисциплинарной ответственности в виде увольнения за несообщение либо несвоевременное сообщение работодателю об аннулировании документа, который в силу федерального закона необходим иностранному гражданину для осуществления трудовой деятельности, а равно за несообщение либо несвоевременное сообщение работодателю информации об иных юридических фактах, которые влекут невозможность сохранения трудовых отношений в соответствии с трудовым законодательством, иными

федеральными законами или международными договорами.

Кроме того, в целях стимулирования иностранных граждан к соблюдению отечественного законодательства, предлагается рассмотреть вопрос о запрете иностранным гражданам, уволенным за виновные действия, в течение определенного периода времени со дня расторжения трудового договора быть принятыми на работу. Такой запрет, по-видимому, должен касаться приема на работу к работодателям, финансируемым полностью или частично за счет бюджетных средств, чтобы, с одной стороны, не ограничивать свободу усмотрения иных работодателей, а с другой стороны, избежать случаев выплаты заработной платы за счет бюджетных средств иностранным гражданам, ранее допустившим серьезные нарушения трудовой дисциплины.

Материальной ответственности работодателя посвящена глава 38 ТК РФ, а глава 39 указанного нормативного правового акта регулирует материальную ответственность работника. Следует отметить, что в ТК РФ четко не сформулировано основание привлечения к материальной ответственности. В связи с чем, как уже указывалось выше, дисциплинарный проступок рассматривается как единое основание привлечения к обоим видам трудоправовой ответственности. Понятие материальной ответственности до настоящего времени не закреплено в действующем законодательстве. Между тем, довольно успешные попытки формулирования данного термина предпринимались еще в советское время. Например, П. Р. Стависский понимал под материальной ответственностью «обязанность работника возместить имущественный ущерб, причиненный ненадлежащим исполнением трудовых обязанностей предприятию, учреждению, организации, с которым он состоит в трудовых отношениях, в пределах и порядке, установленных законодательством» [9, с. 11].

При этом материальная ответственность существенным образом отличается от гражданско-правовой ответственности, хотя некоторые ученые вообще не рассматривают материальную ответственность как самостоятельный вид юридической ответственности [6, с. 9].

Согласно общепринятой концепции, для привлечения работника к указанному виду ответственности необходима совокупность четырех условий: наличие прямого действительного ущерба работодателю, причинно-следственной связи между деянием работника и ущербом, вины работника, а также противоправность деяния, вследствие которого причинен ущерб [8, с. 7]. Кроме того, Верховный Суд РФ указывает, что привлечение работника к материальной ответственности возможно лишь при отсутствии обстоятельств, исключающих его ответственность[1].

Также в ТК РФ зафиксированы пределы материальной ответственности работника, случаи наступления полной материальной ответственности, порядок взыскания ущерба и иные значимые для привлечения работника к данному виду ответственности положения. Однако вышеизложенное не означает, что ТК РФ лишен пробелов и коллизий, затрудняющих реализацию работодателем своего права на привлечение к материальной ответственности работника, по вине которого возник ущерб.

Одной из сложных проблем является привлечение к материальной ответственности работника, фактически допустившего к работе иностранного гражданина, не будучи уполномоченным на это работодателем или его представителем. В рассматриваемой ситуации, исходя из положений законодательства, нельзя сделать однозначный вывод о том, какие именно суммы допустимо взыскать с виновного работника и должен ли он нести полную или ограниченную материальную ответственность.

Следует обратить внимание, что общему правилу трудовой договор должен заключаться в письменной форме (ч. 1 ст. 67 ТК РФ). Однако отсутствие письменной формы не делает трудовой договор недействительным, если работник был допущен к работе с ведома или по поручению работодателя либо его уполномоченного представителя. В этом случае трудовой договор признается заключенным, хотя и не оформленным надлежащим образом, а на работодателя возлагается обязанность оформить документ письменно не позднее трех рабочих дней с даты фактического допуска работника к работе (ч. 2 ст. 67 ТК РФ).

Если же лицо было фактически допущено к работе без ведома работодателя либо его уполномоченного представителя, то трудовое отношение не возникает. В связи с этим законодательством установлен запрет на подобные действия (ч. 4 ст. 16 ТК РФ). Если неправомочный фактический допуск все же состоялся, работодатель обязан оплатить физическому лицу выполненную работу или

[1] О применении судами законодательства, регулирующего материальную ответственность работников за ущерб, причиненный работодателю : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 16 нояб. 2006 г. № 52 // Российская газета. 2006. 29 нояб.

отработанное время (ч. 1 ст. 67.1 ТК РФ). При этом работник, который, не имея на то полномочий, допустил физическое лицо к работе, может быть привлечен к дисциплинарной, материальной и административной ответственности (ч. 2 ст. 67.1, ст. 419 ТК РФ, ч. 3 ст. 5.27 Кодекса РФ об административных правонарушениях (далее — КоАП РФ).

В ТК РФ прямо не указано, в чем заключается материальная ответственность работника, неправомочно допустившего физическое лицо к работе. Вместе с тем согласно ст. 238 ТК РФ работник обязан возместить работодателю причиненный ему прямой действительный ущерб, под которым понимается реальное уменьшение наличного имущества работодателя или ухудшение его состояния, а также необходимость произвести затраты либо излишние выплаты на приобретение, восстановление имущества либо на возмещение ущерба, причиненного работником третьим лицам. Поскольку работодатель обязан оплатить лицу, неправомочно допущенному к работе, отработанное им время, можно сделать вывод о том, что в рассматриваемой ситуации материальная ответственность заключается в обязанности виновного работника возместить работодателю денежные средства, которые тот затратил на оплату труда физического лица, фактически допущенного к работе, с которым так и не был заключен трудовой договор.

Если же фактически допущенным к работе лицом окажется иностранный гражданин, ситуация для работодателя сложнее. Ведь оплата выполненной им работы, вероятно, уже не составит для работодателя основную сумму ущерба. В данном случае основные затраты может составить необходимость уплаты административных штрафов за правонарушения, связанные с незаконным допуском иностранного гражданина к трудовой деятельности (ст. 18.15 КоАП РФ). Ведь если иностранный гражданин был допущен к работе неуполномоченным лицом, значит, работодатель, как минимум, не направлял в орган МВД России уведомление о заключении трудового договора, что уже образует состав правонарушения, предусмотренного ч. 3 ст. 18.15 КоАП РФ. Да, ответственность за данное правонарушение несут только работодатели и заказчики работ (услуг), коим организация по смыслу ч. 1 ст. 67.1 ТК РФ не является. Однако из-за несогласованности подходов в административном и трудовом праве работодателю на практике весьма проблематично доказать, что он не вступал с иностранным гражданином в какие-либо правоотношения, если последний выполнял трудовую функцию на территории организации. В этой связи необходимо отметить сложность и недостаточную проработанность вопроса соотношения норм трудового и административного права в контексте привлечения к материальной и административной ответственности при фактическом допуске иностранного гражданина к работе неуполномоченным на то лицом. Да и в целом, по справедливому замечанию Я. А. Куликовой, вопросы материальной ответственности в административном праве продолжают оставаться дискуссионными [5, с. 160].

В связи с изложенным актуальным становится вопрос о возможности взыскания с работника, неправомочно фактически допустившего иностранного гражданина к работе, суммы штрафа, наложенного на работодателя за незаконное привлечение иностранного гражданина к трудовой деятельности.

В силу ч. 1 ст. 238 ТК РФ работник обязан возместить работодателю только прямой действительный ущерб, упущенная выгода взысканию с работника не подлежит. При этом п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 16 ноября 2006 года № 52, разъясняя содержание прямого действительного ущерба, фактически дублирует содержание ч. 2 ст. 238 ТК РФ.

Однако правоприменительные органы придерживаются противоположных позиций по вопросу о том, относится ли сумма уплаченного штрафа к прямому действительному ущербу для работодателя. Согласно абз. 5 письма Роструда от 19 октября 2006 года № 1746-6-1 суммы уплаченного штрафа для работодателя являются прямым действительным ущербом[2]. К такому же выводу пришли, например, Московский городской суд[3] и Курганский областной суд[4].

Вместе с тем, по мнению Волгоградского областного суда, уплата юридическим лицом штрафа не может служить основанием для возложения материальной ответственности на работника. Ведь понятие прямого действительного ущерба не идентично понятию убытков, содержащемуся в п. 2 ст. 15 Гражданского кодекса РФ, следовательно, сумма штрафа к прямому действительному ущербу не относится[5]. Данную позицию поддержал Четвер-

---

[2] Экономика и жизнь, 2006, № 44.

[3] Апелляционное определение Московского городского суда от 28 октября 2019 г. по делу № 33-47109/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

[4] Апелляционное определение Курганского областного суда от 5 мая 2016 г. по делу № 33-1568/2016 // СПС «КонсультантПлюс».

[5] Апелляционное определение Волгоградского областного суда от 3 октября 2019 г. по делу № 33-12400/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

тый кассационный суд общей юрисдикции[6]. К аналогичным выводам приходили и иные судебные инстанции[7].

В связи с изложенным представляется необходимым обратить внимание законодателя на пробел, допускающий различные мнения относительно возможности взыскания с виновного работника суммы административного штрафа, наложенного на работодателя — юридическое лицо. Также возможно было бы целесообразным проверить ст. 238 ТК РФ на соответствие Конституции РФ в той мере, в которой данная норма допускает правовую неопределенность и противоположные позиции судов по вопросу о том, относятся ли суммы уплаченного штрафа к прямому действительному ущербу для работодателя и подлежат ли взысканию с работника, недобросовестно исполнившего свои трудовые обязанности.

Пока изменения, устраняющие правовую неопределенность, в законодательство не внесены, исходя из формально-логического анализа следует заключить, что суммы штрафа, уплаченного работодателем из-за виновного противоправного деяния работника, можно признать прямым действительным ущербом. Ведь денежные средства работодателя можно отнести к его имуществу. Следовательно, необходимость уплатить административный штраф приводит к уменьшению имущества работодателя, что и составляет понятие прямого действительного ущерба в силу ч. 2 ст. 238 ТК РФ. Кроме того, вряд ли уплату административного штрафа можно отнести к убыткам, не подлежащим взысканию с работника, поскольку затраты на оплату штрафных санкций упущенной выгодой не являются.

В связи с изложенным предлагается дополнить ч. 2 ст. 67.1 ТК РФ положением о том, что работник, осуществивший фактическое допущение к работе, не будучи уполномоченным на это работодателем, привлекается к ответственности, в том числе материальной, включая оплату суммы административного штрафа, если соответствующий штраф был наложен на работодателя в связи с выполнением трудовой функции лицом, фактически допущенным к работе, неуполномоченным на то работником.

При этом необходимо учитывать, что для возложения на работника материальной ответственности, в том числе, в виде обязанности возместить сумму уплаченного штрафа, работодатель должен доказать наличие четырех условий в их совокупности. Во-первых, вину работника в совершенном деянии. Во-вторых, неисполнение либо ненадлежащее исполнение обязанности, возложенной на работника актами, содержащими нормы трудового права, трудовым договором, локальным нормативным актом, то есть противоправность деяния работника. В-третьих, наличие причинно-следственной связи между деянием работника и наступившим последствием в виде обязанности работодателя оплатить административный штраф. В-четвертых, отсутствие перечисленных в ст. 239 ТК РФ обстоятельств, исключающих материальную ответственность работника.

Рассмотрев вопрос относительно возможности возложения суммы уплаченного работодателем штрафа на виновного работника необходимо обратить внимание и на то, к какой материальной ответственности работник будет привлекаться в данном случае: ограниченной или полной. По общему правилу работник несет материальную ответственность только в пределах своего среднего месячного заработка, такая ответственность в науке трудового права именуется ограниченной (ст. 241 ТК РФ).

Случаи полной материальной ответственности работника перечислены в ст. 243 ТК РФ. К ним относятся случаи, когда:

— полная материальная ответственность возложена на работника в соответствии с федеральным законом;

— выявлена недостача ценностей, вверенных работнику на основании специального письменного договора или разового документа;

— работник причинил ущерб умышленно;

— работник причинил ущерб в состоянии алкогольного, наркотического или иного токсического опьянения;

— ущерб причинен в результате совершения работником преступления, что установлено приговором суда;

— ущерб причинен в результате совершения работником административного правонарушения, что установлено уполномоченным органом

— ущерб возник вследствие разглашения работником охраняемой законом тайны в случаях, предусмотренных федеральными законами;

— ущерб был причинен не при исполнении трудовых обязанностей;

— работник занимает должность заместителя руководителя организации или главного бухгалтера, и полная материальная от-

[6] Определение Четвертого кассационного суда общей юрисдикции от 21 января 2020 г. по делу № 88-1169/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

[7] Определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 13 февраля 2020 г. по делу № 88-4963/2020 // СПС «КонсультантПлюс».

ветственность предусмотрена трудовым договором.

Применительно к фактическому допуску иностранного гражданина к работе неуполномоченным на то работником в качестве релевантного следует рассматривать такое основание полной материальной ответственности, как причинение ущерба в результате административного правонарушения, установленного соответствующим государственным органом (п. 6 ч. 1 ст. 243 ТК РФ).

В связи с изложенным представляется правомерным и обоснованным привлечение виновного работника к полной материальной ответственности в виде возмещения уплаченного работодателем административного штрафа только в том случае, если данный работник сам был привлечен к административной ответственности за незаконный допуск иностранного гражданина к трудовой деятельности. В иных случаях работника, неправомочно допустившего иностранного гражданина к трудовой деятельности, следует привлекать только к ограниченной материальной ответственности.

Следует признать, что предложенная выше концепция не является бесспорной ввиду наличия противоположных точек зрения по вопросу о возможности отнесения суммы административного штрафа к прямому действительному ущербу работодателя. Однако представляется, что внедрение в законодательство и практику правоприменения предложенной концепции привлечения к материальной ответственности работника, виновного в неправомочном фактическом допуске иностранного гражданина к трудовой деятельности, позволило бы защитить работодателей от недобросовестных работников, превышающих свои полномочия. С другой стороны, осознание работниками возможности взыскания с них крупных сумм штрафов за фактический допуск иностранных граждан к работе, служило бы целям общей и специальной превенции, поскольку способствовало бы удержанию работников от совершения соответствующих правонарушений.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Абрамова А. А. Дисциплина труда в СССР (правовые вопросы). — Москва : Юридическая литература, 1969. — 174 с.

2. Гейц И. В. Ответственность за нарушение трудового законодательства. — Изд. 2-е, перераб. и доп. — Москва : Дело и Сервис, 2006. — 192 с.

3. Гусов К. Н., Полетаев Ю. Н. Ответственность по российскому трудовому праву : науч.-практ. пособие. — Москва : ТК Велби : Проспект, 2008. — 267 с.

4. Забрамная Е. Ю. Развитие научных представлений о правонарушении как основании ответственности по трудовому праву // Трудовое право в России и за рубежом. — 2022. — № 1. — С. 36—39.

5. Кожевников В. В. О материальной и гражданско-правовой ответственности // Вестник Омского университета. Серия «Право». — 2022. — Т. 19, № 1. — С. 5—12.

6. Куликова Я. А. Материальная ответственность в административном праве // Юридическая наука. — 2022. — № 7. — С. 160—163.

7. Скобелкин В. Н. Дисциплинарная ответственность рабочих и служащих. — Воронеж : Центрально-Черноземное книжное изд-во, 1985. — 94 с.

8. Скобелкин В. Н. Материальная ответственность рабочих и служащих. — Воронеж : Центрально-Черноземное книжное изд-во, 1983. — 127 с.

9. Стависский П. Р. Материальная ответственность рабочих и служащих за ущерб, причиненный предприятию, учреждению, организации. — Одесса : Одесский государственный университет, 1978. — 53 с.

10. Сыроватская Л. А. Ответственность за нарушение трудового законодательства. — Москва : Юридическая литература, 1990. — 176 с.

REFERENCES

1. Abramova A. A. *Distsiplina truda v SSSR (pravovye voprosy)* [Labor Discipline in the USSR (Legal Issues)]. Moscow, Yuridicheskaya Literature Publ., 1969. 174 p.

2. Geits I. V. *Otvetstvennost za narushenie trudovogo zakonodatelstva* [Liability for Violations of Labour Laws]. 2nd ed. Moscow, Delo i Servis Publ., 2006. 192 p.

3. Gusov K. N., Poletaev Yu. N. *Otvetstvennost po rossiiskomu trudovomu pravu* [Responsibility under Russian Labour Law]. Moscow, TK Velbi, Prospekt Publ., 2008. 267 p.

4. Zabramnaya E. Yu. The Development of Scientific Views on an Offense as a Ground for Liability under Labor Law. *Trudovoe pravo v Rossii i za rubezhom = Labor Law in Russia and Abroad*, 2022, no. 1, pp. 36—39. (In Russian).

5. Kozhevnikov V. V. About Material and Civil Legal Liability. *Vestnik Omskogo universiteta. Seriya «Pravo» = Herald of Omsk university. Series "Law"*, 2022, vol. 19, no. 1, pp. 5—12. (In Russian).

6. Kulikova Ya. A. Material Liability in the Administrative Law. *Yuridicheskaya nauka = Legal Science*, 2022, no. 7, pp. 160—163. (In Russian).

7. Skobelkin V. N. *Distsiplinarnaya otvetstvennost rabochikh i sluzhashchikh* [Disciplinary Responsibility of Workers and Employees]. Voronezh, Central Chernozem Book Publishing House, 1985. 94 p.

8. Skobelkin V. N. *Materialnaya otvetstvennost rabochikh i sluzhashchikh* [Material Responsibility of Wworkers and Employees]. Voronezh, Central Chernozem Book Publishing House, 1983. 127 p.

9. Stavisskii P. R. *Materialnaya otvetstvennost rabochikh i sluzhashchikh za ushcherb, prichinennyi predpriyatiyu, uchrezhdeniyu, organizatsii* [Liability of Workers and Employees for Damage Caused to an Enterprise, Institution, Organizations]. Odesa I. I. Mechnykov National University Publ., 1978. 53 p.

10. Syrovatskaya L. A. *Otvetstvennost za narushenie trudovogo zakonodatelstva* [Liability for Violations of Labour Laws]. Moscow, Yuridicheskaya Literature Publ., 1990. 176 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Лютаревич-Гефтер Юлия Александровна (Москва) — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского процесса, публично-правовой деятельности и организации службы судебных приставов Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (117638, Россия, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1, e-mail: gefter.84@list.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Liutarevich-Gefter, Yulia A. (Moscow) — Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor of the Civil Procedure, Public Law Activities and Organization of the Bailiff Service Constitutional and International Law Department, All-Russian State University of Justice (2/1 Azovskaya St., Moscow, 117638, Russia, e-mail: gefter.84@list.ru).

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

УДК 347.78

А. А. Рубцов
Московский финансово-юридический университет (МФЮА)
Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0003-3235-0080
ResearcherID: HZJ-8348-2023

ФОРМИРОВАНИЕ И РАЗВИТИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА США В ОБЛАСТИ ЗАЩИТЫ АВТОРСКИХ ПРАВ В СЕТИ «ИНТЕРНЕТ»

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 57—65.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.6.
Дата поступления 01.06.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Ведущее место среди общественных ценностей занимает интеллектуальный потенциал человека и создание на его основе современных технологий, актуальных изобретений, способных обеспечить инновационное развитие в мире. Тенденции развития интеллектуальной деятельности свидетельствуют о быстром развитии социально-экономической системы. С помощью исторического и сравнительно-правового метода исследования автор пытается выяснить основные этапы формирования авторского права как составной части института интеллектуальной собственности США. Защита интеллектуальных прав имеет приоритетное значение для защиты законных интересов лица и должно быть одним из важнейших условий развития современного общества. Возникновение и развитие авторского права в США напрямую связано с воспроизведением творческого результата. Уточняется, что в США стремительное развитие цифровых технологий в условиях популяризации сети «Интернет» привело к возникновению определенных проблем и практических противоречий в области защиты авторских прав. Благодаря масштабам распространения этой технологии доступ к использованию произведений могут получить недобросовестные лица, заинтересованные в неправомерном присвоении контента. Констатируется, что действующий Закон США об авторском праве в цифровую эпоху имеет весьма неограниченную сферу применения: фактически его нормы полноценно действуют лишь в отношении копирования, связанного с использованием в коммерческих целях. Отсутствие необходимых юридических уточнений приводит к тому, что негативные последствия от столько широкого регулирования отношений в области защиты авторских прав в сети «Интернет» перевешивают все предполагаемые выгоды.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Защита авторских прав; объекты авторского права; цифровое пространство; сеть «Интернет»; создатель; правообладатель; интеллектуальная собственность.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Рубцов А. А. Формирование и развитие законодательства США в области защиты авторских прав в сети «Интернет» // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 57—65. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.6.

UDC 347.78

A. A. Rubtsov
Moscow University of Finance and Law,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0003-3235-0080
ResearcherID: HZJ-8348-2023

FORMATION AND DEVELOPMENT OF AMERICAN LEGISLATION COPYRIGHT PROTECTION ON THE INTERNET

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal,* 2023, no. 3, pp. 57—65.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.6.
Received 01.06.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT A leading place among the public values is occupied by the intellectual potential of the person and the creation of modern technologies, current inventions that can ensure innovative development in the world. Trends in intellectual activity testify to the rapid development of the socio-economic system. Using the historical and comparative law method of research, the author tries to find out the main stages of the formation of copyright as a component of the US intellectual property institution. The protection of intellectual rights is a priority for the protection of the legitimate interests of the individual and should be one of the most important conditions for the development of modern society. The emergence and development of copyright in the US is directly related to the reproduction of creative results. It is specified that in the United States the rapid development of digital technologies in the context of the popularization of the network «Internet» has led to certain problems and practical contradictions in the field of copyright protection. Due to the scale of the diffusion of this technology, access to the use of works can be granted to unscrupulous persons who are interested in misappropriation of content. It is stated that the current US Copyright Act in the digital age has a very unlimited scope of application: in fact, its rules are only fully in force for copying involving commercial use. The absence of the necessary legal clarifications means that the negative consequences of so much regulation of copyright relations on the «Internet» outweigh all the perceived benefits.

KEYWORDS Copyright protection; copyright objects; digital space; Internet; creator; copyright holder; intellectual property.

FOR CITATION Rubtsov A. A. Formation and Development of American Legislation Copyright Protection on the Internet. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 57—65. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.6.

Наиболее развитое законодательство в части регулирования авторских прав, а также его легального использования принадлежит США. Именно Соединенные Штаты одними из первых начали формировать активную позицию по защите интеллектуального труда своих граждан, постоянно совершенствуя законодательство в данной сфере.

Авторское право рассматривается в США как совокупность правовых норм, определяющих права владения и использования произведений литературы, музыки и изобразительного искусства. Основная задача авторского права — приумножение культурного и информационного богатства общества. Единственным средством достижения этой цели является предоставление исключительных прав на использование и распространение таких произведений, что являются стимулом для творчества их создателей.

Исторические хроники свидетельствуют о том, что первым законодательным актом в части регулирования авторских прав в США был Закон о поощрении литературы и таланта, принятый в штате Коннектикут в 1783 году [1, с. 63]. За три года аналогичные законы были приняты и в других штатах страны. Представители правительства Соединенных Штатов Америки уже в те времена стали выделять отрасль интеллектуальной собственности как значимую составляющую дохода в экономике государства. Именно благодаря интеллектуальному потенциалу в стране стремительно начали развиваться современные конкурирующие интеллектуальные технологии, занимающие высокую ступень на мировом рынке инновационных технологий. Ярким примером и подтверждением этому являются конвейер Форда, платформы или маркетплейсы Amazon.com и ebay.com, электролампа Эдисона, лаборатории транзисторов Белла, ракетные двигатели General Electric и сервис Google [1, с. 69]. Подобный подход к сфере интеллектуальной собственности позволяет США экспортировать более 60 % от общего количества собственных инновационных технологий, что также является ключевым результатом надлежащей охраны результатов интеллектуальной деятельности, которая на правительственном уровне признана одной из первоочередных и чрезвычайных мер по обеспечению развития инноваций в стране.

Становление мощной отрасли авторского права в США имеет свою историю. Так, в 1787 году инициативной группой во главе с Джеймсом Мэдисоном и Чарльзом Пинклом во время работы Конституционного (Филадельфийского) Конвента было выдвинуто предложение включить отдельный параграф в Конституцию США[1], который касался бы защиты авторских прав на изобретения без ограничений [4, с. 330]. Этот параграф получил название «Параграф об авторских правах» и был положен в основу всего федерального законодательства США в области авторского и патентного права. Принятый в 1790 году Закон об авторском праве[2] стал первым федеральным законом, нормы которого опирались на положения Статута королевы Анны. Нормы указанного закона действовали в параллели с другими ранее принятыми законодательными актами, касавшимися авторского права и его защиты. Стоит отметить, что в силу исторических причин в США действовала двойная система охраны и защиты прав авторов. Таким образом, права авторов были защищены как федеральным законодательством, так и законодательством штатов, где проживал автор.

Уже в конце XVIII века в США начали формироваться различные подходы к защите авторских прав на те или иные произведения. Например, в соответствии с упомянутым Законом США 1790 года авторы (кроме книгоиздательского дела) были наделены защитой картографической продукции в течение 14 лет, кроме схем и графиков, с правом пролонгации такой защиты на тот же срок. Привлекает внимание тот факт, что законодательство США по авторскому праву в своем большинстве базировалось на утилитарной концепции, в основу которой положено поощрение авторов на создание произведений, а не защита личных неимущественных прав авторов. Данная концепция действует в США до сих пор, вследствие чего в США признаются лишь минимальные неимущественные права авторов.

Интересен тот факт, что в Закон США об авторском праве почти с самого начала его существования вносились изменения в части срока охраны прав авторов. Так, в 1831 году срок охраны прав автора составлял 28 лет. Данный подход был обусловлен необходимостью уравнять в правах иностранных авторов. Кроме того, изменения позволяли продлить авторскую охрану еще на 14 лет не только автору, но и его наследникам [2, с. 45]. С 1976 году срок охраны прав автора составлял уже 50 лет, в отношении компаний и корпораций — 75 лет. В 1998 году Конгрессом США принимается Закон о продлении срока охраны авторских прав (Copyright Term Extension Act, сокращенно

[1] Constitution of the United States. URL: https://constitution.congress.gov/constitution/.

[2] U.S. Copyright Office. URL: https://www.copyright.gov/circs/circ61.pdf.

CTEA), также известный как Закон о продлении срока охраны авторских прав имени Сонни Боно (Закон защиты Микки Мауса)[3], благодаря которому был увеличен срок для защиты работ, охраняемых авторским правом. Установленный упомянутым законом срок является ретроактивным на двадцать лет для десятка тысяч произведений, созданных еще в 1920-х и 1930-х годах, вследствие чего продолжение защиты обрел и Микки-Маус Уолта Диснея, который должен был стать общественным достоянием с истечением срока охраны еще в 1998 году. Этот закон практически «заморозил» дату продвижения общественного достояния в США для работ, защищенных более старыми законами об авторском праве.

В то же время продолжение защиты прав умерших дало толчок к освещению их наработок на безвозмездной основе и перехода их в общественное достояние вследствие отсутствия возможности финансово поддерживать умерших создателей литературы и кинематографии [8, с. 2093]. Внесение многочисленных изменений в законодательство об охране и защите авторских прав создало определенную правовую коллизию.

Многократное продление срока охраны авторских прав вызвало возмущение относительно отсутствия перехода произведений в статус общественного достояния. Так, еще в 1735 году английский правозащитник на одном из общественных слушаний по защите прав авторов выразил свое возмущение против лоббирования продавцами книг продления срока действия авторских прав. В частности, он писал, что не видит причин, которые могли бы в будущем предотвратить повторные успешные попытки продления срока. По его мнению, создается вековая монополия, которая является финансовым бременем для общества и препятствует нормальному предоставлению различного рода услуг (например, образовательных) [10, с. 355].

В контексте защиты авторских прав в США отдельно следует отметить, что правовые коллизии возникали и при охране музыкальных произведений. Применительно к защите авторских прав на музыкальные произведения, Закон США об авторском праве 1909 года не содержал необходимых правовых норм о процедуре лицензирования и сбора вознаграждения за публичные выступления. Кроме этого, владельцу произведения было физически невозможно подсчитать количество индивидуальных разрешений на использование собственной музыки в каждом отдельно взятом месте, равно как и в каждой стране по всему миру. Более того, получение индивидуального разрешения также не принесло бы значительной прибыли.

Единственным экономическим и практическим способом защитить собственные права и получить вознаграждение за их использование стало создание собственной организации по защите прав музыкантов и композиторов. Так, по инициативе популярных в то время композиторов Ирвинга Берлина, Виктора Херберта и Джона Филипа Суоса в 1914 году была создана Американская ассоциация композиторов, авторов и исполнителей (ASCAP) которая начала действовать как координационный центр лицензирования деятельности и сбора лицензионных платежей [7, с. 339]. На первых этапах существования организации предприниматели не платили деньги за использование произведений и ASCAP приходилось подавать иски. Однако Верховный суд США создал решающий прецедент того, что представляет собой коммерческое выступление в деле Херберт против Шенли.

Композитор Виктор Херберт подал иск на ресторан «У Шенли» за использование его композиций без разрешения (лицензии) [8, с. 2123]. Владелец заведения в суде указывал, что композиции, которые использовались рестораном были бесплатными, и само заведение не брало средства с посетителей за прослушивание музыки, однако Верховный суд США постановил, что непосредственная плата за композиции и не должна начисляться. Достаточно того, что музыка привлекала посетителей и была использована в процессе заработка денег рестораном. Суд сделал акцент, что сама музыка привлекает клиентов, следовательно, выступает как часть услуги, которую получает клиент во время посещения ресторана.

Музыка является частью общей услуги, за которую платит клиент, чем отчасти и обосновывается цена заказанной еды, ведь она учитывает и потребление музыкального произведения во время приема пищи, именно поэтому имеет смысл платить за использование музыкальной композиции. Хотя музыка не выступает продуктом питания, однако посетители предпочитают употребление пищи под приятную композицию, в то время как такую же еду, но значительно дешевле, они употребляют и без музыкального сопровождения. Именно из соображений того, что музыкальные композиции в заведениях питания являются частью или атрибутикой определенного заведения, направленной на увеличение кли-

[3] S.505 - Sonny Bono Copyright Term Extension Act. URL: https://www.congress.gov/bill/105th-congress/senate-bill/505.

ентов, а тем самым и на увеличение прибыли, Верховный суд США вынес решение об обязательной уплате автору процентов за потребление его музыкального продукта.

Быстрое применение новейших технологий стало толчком для изменений и дополнения авторского законодательства в США. В общественном пространстве стали появляться не только писатели и музыканты, но и продюсеры, блогеры, кураторы веб-сайтов, хакеры. Не менее активными потребителями услуг стали научно-педагогические работники. Сейчас компании звукозаписи и кинокомпании пытаются на максимальном уровне осуществить контроль над вспомогательными рынками и потенциальными вариантами использования продуктов, которые защищены авторским правом. Так, современные киностудии и звукозаписывающие компании США используют «графическое кодирование» на DVD и компакт-дисках во избежание их использования на электронном оборудовании в других странах мира для целей повторной продажи. С учетом этого можно отметить, что управление цифровыми правами в США стало попыткой помешать пользователям копировать или использовать произведения несанкционированными способами [9, с. 588].

Помимо технологических табу, американские кино- и звукозаписывающие компании стали расширять собственный контроль над рынками сбыта DVD и компакт-дисков, тем самым пытаясь получить бо́льшую охрану и защиту собственных произведений. Развитие технологий и расширение экономических отношений вызвали активное продвижение идей и знаний. С распространением глобальной Сети Internet сфера действия авторского законодательства в США расширилась, дополнившись кругом регулирования авторских прав в этой сети, раздвинулись законодательные пределы регулирования прав интеллектуальной собственности, являющиеся результатом не только коммерческой деятельности авторов, но и творческой. Ведущие компании, в основе которых лежит создание индустрии контента на международном уровне, начиная с 2000-х годов активизировали свои усилия по получению широких полномочий для принудительного преследования за несанкционированное копирование произведений, которые защищены авторским правом, руководствуясь, прежде всего, коммерческой целью.

Так, Закон США об авторском праве в цифровую эпоху (DMCA, Digital Millennium Copyright Act)[4] регулирует отношения в сфере авторских прав в глобальной Сети Internet и предусматривает уголовную ответственность за нарушение авторских прав, а также защищает поставщиков, хостеров и других субъектов от действий пользователей. Указанным выше Законом правообладателям гарантируется возможность в одностороннем порядке блокировать цифровой контент, тем самым превышая законные права на справедливую торговлю и справедливое использование, в частности, обратное проектирование и модификации пользователя, запрещенные правообладателем. Для субъектов предпринимательской деятельности указанный выше закон выступает важным способом защиты объектов интеллектуальной собственности в эпоху свободного и дешевого копирования. Исследователи в области интеллектуальной собственности утверждают, что принятие Закона США об авторском праве в цифровую эпоху ограничило ответственность интернет-компаний как посредников в передаче данных и тем самым предоставило возможность таким гигантам, как Google, Yahoo!, Facebook, eBay достичь нынешнего уровня популярности и продолжать свое развитие [3, с. 65].

Кроме того, действующий Закон США об авторском праве в цифровую эпоху направлен на противодействие и профилактику следующих нарушений в области защиты авторских прав. Положения Закона прежде всего ограничивают возможности обхода технологических способов защиты авторских прав в сети Интернет, что может привести к получению доступа к произведению. Также не допускается осуществлять продажу специальных устройств, с помощью которых можно совершать противоправное копирование и распространение произведений в сети Интернет.

Вопросами регистрации авторских прав в США занимается Бюро по авторским правам (the U.S. Copyright Office). Для того, чтобы произведение было зарегистрировано следует предоставить:

1) специально заполненный бланк заявки, образец которого находится на веб-сайте библиотеки Бюро;

2) уплатить государственную пошлину в соответствующем размере;

3) предоставить экземпляр своего произведения как в виде электронного файла, так и на материальном носителе [6, с. 78].

Нет каких-либо особых требований к изданию, переплету, размеру, формату произведений. Несмотря на автоматизированную систему электронной регистрации и депонирования в США, значительно упрощающую такую процедуру, не стоит воспринимать ее

[4] The Digital Millennium Copyright Act. URL: https://www.copyright.gov/dmca/.

как слишком доступную. Для успешной регистрации заявки необходимо без ошибок заполнить форму, а также правильно подготовить и предоставить саму работу. Владельцем международного авторского права на произведение можно стать с момента, когда Библиотека Конгресса сообщит о получении пакета документов, независимо от того, сколько времени требуется на рассмотрение заявки.

На это тратится от месяца до года, так как ежегодно подается 500 — 600 тысяч заявок. Распечатанные копии регистрируемого произведения хранятся в депозитарии Бюро по авторским правам. Автор получает документ, где отмечается факт депонирования и его дата. Получив свидетельство о регистрации произведения (Copyright), его автор и издательство (если произведение ранее не публиковалось) должны выслать в Бюро по авторским правам две копии произведения. Будучи по своей сути юридической формальностью, регистрация в то же время обладает несколькими преимуществами, так как позволяет:

1) утвердить факт правообладания в международном масштабе;

2) установить факт того, что работа защищена авторским правом и все третьи лица предупреждены об ответственности за незаконное использование этого произведения;

3) предоставить возможность взыскания компенсаций, предусмотренных законодательством конкретной страны, включая судебные издержки. Без регистрации компенсация ограничивается только фактически доказанными убытками;

4) предоставить возможность охраны от ввоза в определенную страну копий произведения, выданных нарушителем;

5) возложить бремя доказывания на заинтересованную сторону, если она изъявит желание обладать правом;

6) придать больший вес во многих судебных инстанциях мира при возникновении споров об авторском праве за счет наличия свидетельства Библиотеки Конгресса [5, с. 65].

Стоит также напомнить, что это свидетельство будет действительным в течение жизни автора, а если авторов несколько, то в течение продолжительности жизни последнего соавтора и 70-ти лет после его смерти.

Итак, фактически в настоящее время единственным официальным государственным органом, обеспечивающим соблюдение законодательного урегулирования авторских прав в США, является Бюро авторских прав. Оно ведет учет и регистрацию авторских прав. Его задача — способствовать творчеству, управляя и поддерживая эффективную национальную систему авторских прав. Бюро способствует совершенствованию защиты авторских прав на творчество как в США, так и за рубежом через свой международный институт авторских прав.

Также в контексте настоящего исследования следует обратить внимание на активизацию интернет-пиратства, возникновение которого обусловлено экономическими факторами. Отдельные страны, в том числе и постсоветского пространства, используются пиратами как оффшорные хостинги, поскольку во многих государствах на законодательном уровне не закреплены необходимые правовые средства защиты авторских прав в цифровой среде. Оффшорный (или «пуленепробиваемый») хостинг — это способ продолжения пиратской деятельности после закрытия сервера по судебному решению. Причиной столь дерзкого использования зарубежных интернет-ресурсов для отмывания незаконных средств является несовершенная национальная правовая регламентация вопроса охраны прав авторов [4, с. 80].

Так, в настоящее время обострилась проблема несанкционированного использования электронных книг, которая заключается в том, что после загрузки в свободный доступ цифровых материалов они могут быть беспрепятственно скопированы и загружены пользователями с целью дальнейшего неправомерного обогащения.

Несанкционированное использование и копирование контента требует применения авторами превентивных мер для охраны авторского продукта и получения законных дивидендов от него. Для гарантии и предупреждения нарушения авторских прав в Соединенных Штатах Америки действует уже упомянутый нами Digital Millennium Copyright Act. Данный правовой акт является жестким в контексте сформулированных положений о запрете обхода мер контроля над доступом к авторским материалам, а не только защиты от их несанкционированного копирования и распространения.

В США электронные книги занимают четверть рынка, а потому обоснованной является необходимость обеспечения гарантий прав авторов. В издательском пространстве все чаще осуществляют защиту авторских прав с помощью различных технологических средств. Эффективность механизма охраны авторского продукта на территории США обеспечена, главным образом, использованием технологий DRM. Управление цифровыми правами (DRM) — это систематический подход к защите авторских прав на цифровые

медиа. Целью DRM является предотвращение несанкционированного перераспределения цифровых носителей и ограничение способов, которыми потребители могут копировать приобретенный контент.

Несмотря на то, что цифровой материал защищен законами об авторском праве, контроль за правонарушениями в Сети Internet является довольно сложным. Технологии DRM фокусируются на том, чтобы исключить возможность кражи материалов для дальнейших незаконных пиратских манипуляций с ними. Отметим, что сейчас среди ученых отсутствует четкое мнение о позиционировании таких технологий в правовом поле.

Например, Н. В. Щербак отмечает, что подобные средства противодействия следует классифицировать как самозащиту. Тем не менее, самозащита имеет место при уже нарушенном праве автора, а потому возникает вопрос о целесообразности отнесения некоторых превентивных средств именно к этой цивилистической категории (например, мониторинг автором собственного материала в сети Internet) [6, с. 148]. Распространенными против книжного пиратства являются такие виды технологий, как пароли, водяные знаки, шифрование, цифровые ключи, а крайней мерой является иск в суд с требованием защиты авторских прав.

Одним из бесплатных средств превенции пиратства является защита паролем. Преимуществом является доступность в применении любым пользователем персонального компьютера (ПК) и непосредственно приложения, например, Adobe Acrobat. Однако такой вид защиты имеет низкий уровень шифрования и при необходимости может быть неправомерно использован удаленно без применения дополнительных сервисов.

Наиболее распространенным вариантом DRM среди издателей является шифрование. С помощью программы шифрования файл электронной книги является доступным только авторизованным пользователям. Так, продавцы цифрового контента зашифровывают каждый файл, используя ключ, который отличается для каждого отдельного пользователя перед отправкой. То есть перед чтением необходимо синхронизироваться с личным онлайн-аккаунтом [6, с. 155]. Такой метод защиты используется известными электронными платформами для чтения Amazon, Barnes & Noble и некоторыми издателями, которые имеют собственный DRM, ограниченный одной копией продукта для одного устройства или же временем чтения книги.

Преимуществом этого технологического средства бесспорно является то, что покупатели не смогут поделиться файлом с другими устройствами. Тем не менее, шифрование является недостаточно эффективным средством защиты от пиратства из-за возможности открытия доступа через программу конвертирования. Еще один способ защитить авторские права — это водяной знак. Каждая проданная дистрибьютором копия содержит имя и адрес покупателя. Расположение отметок в электронной книге различается на каждой странице, в конце главы или лишь один раз в конце книги. Файл может быть свободно передан на другие устройства и сохранен на длительный срок, поскольку не имеет никакого шифрования.

Однако подобные отметки в цифровой книге идентифицируют лично покупателя как незаконного распространителя объекта авторских прав в случае распространения файла через открытые сервисы обмена информацией. Подчеркнем, что ограничение несанкционированных копий путем шифрования или водяного знака являются платными услугами для авторов. Эти технологии можно применять вместе, хотя на практике продавцы выбирают только один из вариантов. Как правило, использование обоих методов имеет место для конфиденциальных корпоративных документов или дорогих учебных материалов. Заметим, что учебно-методический контент в условиях интенсивного развития дистанционного образования является одним из наиболее популярных объектов книжного пиратства. Этот факт бесспорно предопределяет необходимость правовой охраны авторских наработок.

Например, в целях распространения дистанционного образования с помощью цифровых технологий и одновременного обеспечения гарантии защиты авторских прав, в США был принят Technology, Education and Copyright Harmonization Act of 2002 (TEACH Act), согласно которому распространение учебного контента должно происходить исключительно для студентов, официально зарегистрированных на курсе, где осуществляется передача. При этом учебное заведение обязывают предоставлять информацию о праве собственности авторов на материалы, а также точно описывать и поощрять соблюдение законов США об авторских правах.

Особым способом защиты является цифровая подпись или ключ. Суть технологии заключается в специальном кодировании, который используют от незаконного доступа, подделки и кражи данных. Приложение шифрует информацию файла и блокирует его цифровым ключом. Защищенные данные станут доступны только в том случае, если конкретный ключ будет подключен к ПК в виде

USB-устройства. Стоит указать на объективные преимущества цифрового ключа, такие как: использование метода случайного шифрования данных Black-Box и необходимость подключения устройства USB для открытия файла. Также поскольку данные являются зашифрованными, копирование или печать документов не принесет злоумышленникам желаемого результата. Данные варианты являются профилактическими средствами защиты авторских прав [6, с. 87].

В случае, когда гражданский деликт уже был совершен правонарушителями, частой является практика мониторинга авторами собственных материалов в Сети Internet и последующей подачи иска в суд для реституции. Некоторые из веб-хостов, согласно американскому законодательству, должны иметь агента, который согласно DMCA (Digital Millennium Copyright Act) может быть уведомлен автором о наличии пиратского контента. В результате применения предписаний DMCA агентом может быть удалена только необходимая веб-страница или же полностью сайт-правонарушитель.

В заключение представляется необходимым отметить, что сфера использования Интернета дала возможность свободного доступа к использованию произведений, тем самым вызвав беспокойство властей о неправомерном присвоении контента и отсутствии компенсаций. Правообладатели утверждают, что меры технологической защиты должны быть обеспечены возможностью применения ответственности за попытку их обхода в целях получения несанкционированного доступа к материалам авторского права. В соответствии с положениями Закона США об авторском праве в цифровую эпоху любая попытка обхода технических средств защиты различного контента, например, музыкальных, видеодисков или компьютерных программ должна признаваться преступной и рассматриваться как пиратство. В США сфера применения Закона об авторском праве в цифровую эпоху в определенной мере оправдана, особенно, если это касается копирования, связанного с коммерческим использованием. Вместе с тем, представляется, что сфера действия данного закона толкуется слишком широко, что приводит к негативным последствиям для потребителей, значительно перевешивающим любую предполагаемую выгоду. Это происходит вследствие расширения действия закона и попыток урегулировать некоммерческую творческую деятельность и чем дальше, тем больше. С помощью юридических инструментов снижается поддержка творчества, в то время как уровень защиты творческой индустрии или корпораций от конкуренции усиливается. Именно тогда, когда развитие цифровых технологий могло бы привести к увеличению того или иного коммерческого или некоммерческого творчества, Закон начинает накладывать правовые ограничения с угрозой применения жестких наказаний, тем самым усложняя творческую деятельность.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Витко В. С. Понятие формы произведения в авторском праве : монография. — Москва : Статут, 2020. — 268 с.

2. Ипполитова Э. В. Графический интерфейс пользователя как объект интеллектуальной собственности: опыт США и России // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2021. — № 10. — С. 36—81.

3. Михайлов А. В., Михайлова Т. Ю. Кем является «информированный потребитель» и о чем он информирован? // Журнал Суда по интеллектуальным правам. — 2016. — № 11. — С. 60—79.

4. Радоминова А. О. Гражданско-правовое регулирование создания и использования аудиовизуальных произведений: история и современность : дис. ... канд. юрид. наук : 12.00.03. — Москва, 2012. — 188 с.

5. Савельев А. И. Электронная коммерция в России и за рубежом: правовое регулирование. — 2-е изд. — Москва : Статут, 2016. — 380 с.

6. Щербак Н. В. Право интеллектуальной собственности: общее учение. Авторское право и смежные права. — Москва : Юрайт, 2019. — 450 с.

7. Dobias N. L. Protecting Software Intellectual Property after the Lexmark Decision // Indiana Law Review. — 2019. — Vol. 52, № 2. — P. 323—340.

8. Garrett W. H. B. Toward a Restrictive View of Copyright Protection for Nonliteral Elements of Computer Programs: Recent Developments in the Federal Courts // Virginia Law Review. — 1993. — Vol. 79, № 8. — P. 2091—2127.

9. Miller M. Cartoon Network LP v. CSC Holdings Inc. // New York Law School Review. — 2010. — Vol. 54. — P. 585—600.

10. Trimble M. A Quarter Century of International Copyright on Software // Texas International Law Journal. — 2020. — Vol. 55, № 3. — P. 351—369.

REFERENCES

1. Vitko V. S. *Ponyatie formy proizvedeniya v avtorskom prave* [The Concept of the Form of a Work in Copyright]. Moscow, Statut Publ., 2020. 268 p.

2. Ippolitova E. V. Graphic User Interface as Intellectual Property Object: us and Russian Experience. *Vestnik ehkonomicheskogo pravosudiya Rossiiskoi Federatsii = Bulletin of Economic Justice of the Russian Federation*, 2021, no. 10, pp. 36—81. (In Russian).

3. Mikhailov A. V., Mikhailova T. Yu. Who is «Informed User». *Zhurnal Suda po intellektualnym pravam = Journal of the Intellectual Rights Court*, 2016, no. 11, pp. 60—79. (In Russian).

4. Radominova A. O. *Grazhdansko-pravovoe regulirovanie sozdaniya i ispolzovaniya audiovizualnykh proizvedenii: istoriya i sovremennost. Kand. Diss.* [Civil Law Regulation of the Creation and Use of Audiovisual Works: History and Modernity. Cand. Diss.]. Moscow, 2012. 188 p.

5. Savelev A. I. *Ehlektronnaya kommertsiya v Rossii i za rubezhom: pravovoe regulirovanie* [E-Commerce in Russia and Abroad: Legal Regulation]. 2nd ed. Moscow, Statut Publ., 2016. 380 p.

6. Shcherbak N. V. *Pravo intellektualnoi sobstvennosti: obshchee uchenie. Avtorskoe pravo i smezhnye prava* [Intellectual Property Law: General Doctrine. Copyright and Related Rights]. Moscow, Yurait Publ., 2019. 450 p.

7. Dobias N. L. Protecting Software Intellectual Property after the Lexmark Decision. *Indiana Law Review*, 2019, vol. 52, no. 2, pp. 323—340.

8. Garrett W. H. B. Toward a Restrictive View of Copyright Protection for Nonliteral Elements of Computer Programs: Recent Developments in the Federal Courts. *Virginia Law Review*, 1993, vol. 79, no. 8, pp. 2091—2127.

9. Miller M. Cartoon Network LP v. CSC Holdings Inc. *New York Law School Review*, 2010, vol. 54, pp. 585—600.

10. Trimble M. A Quarter Century of International Copyright on Software. *Texas International Law Journal*, 2020, vol. 55, no. 3, pp. 351—369.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Рубцов Андрей Александрович (Москва) — аспирант кафедры гражданско-правовых дисциплин Московского финансово-юридического университета (115191, Россия, г. Москва, ул. Серпуховский вал, д. 17, корп. 1, e-mail: andrey_rubtsov_1996@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Rubtsov, Andrey A. (Moscow) — Postgraduate Student of the Civil Law Disciplines Department, Moscow University of Finance and Law (17 Serpukhovsky Val St., corp. 1, Moscow, 115191, Russia, e-mail: andrey_rubtsov_1996@mail.ru).

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

УДК 346.543.1/.544.2

Я. О. Кучина
Университет Макао,
Макао САР, КНР
ORCID: 0000-0003-1681-1038
Researcher ID: K-4849-2017

ТЕСТ ХОУИ И РЕГУЛИРОВАНИЕ РЫНКА КРИПТОВАЛЮТ (НА ПРИМЕРЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА США И ДЕЛА SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION V. TELEGRAM GROUP INC.)

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 66—80.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.7.
Дата поступления 06.06.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

24 марта 2020 г. американским судом первой инстанции было принято решение по иску Комиссии по ценным бумагам к Telegram Group Inc. Данное решение, не являющееся прецедентом, тем не менее оказало решающее влияние на последующую оценку Комиссией дистрибуции криптовалют на рынке США и за его пределами. В рамках предлагаемой статьи автор анализирует основные и наиболее существенные аспекты указанного дела. Основной целью анализа является демонстрация существенных особенностей регулирования рынка криптовалют в США посредством теста Хоуи — прецедентного решения об инвестиционной политике от 1946 г. Автор дает описание содержания теста, а на основе примера рассматриваемого дела показывает, каким образом правоотношение в сфере цифровизации может стать объектом регулирования законодательного акта, на первый взгляд не соотносимого с данной сферой. Автор также оценивает разницу в понятии, которое принято интерпретировать в российском сравнительном праве как «ценные бумаги». Анализ осуществляется путем сравнения сложившейся американской судебной практики в указанной области не только с пониманием ценных бумаг в российском праве и науке, сколько с технологическим описанием криптовалюты, мнениями экспертов на этот счет, а также через призму основных понятий цифрового права как научной отрасли. На основе проведенного анализа автор приходит к выводу о наличии недостатков в решении суда, связанных с чрезмерным упрощением технологической архитектуры проекта Telegram Group Inc. Автор проводит параллели между структурными элементами технологии и ее правовой оценкой в судебном акте и рассматривает возможные последствия содержащегося в нем подхода.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Криптовалюта; Телеграм; ценные бумаги; американское право; инвестиционное право; судебный прецедент; тест Хоуи.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Кучина Я. О. Тест Хоуи и регулирование рынка криптовалют (на примере законодательства США и дела Securities and Exchange Commission V. Telegram Group Inc.) // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 66—80. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.7.

UDC 346.543.1/.544.2

Ya. O. Kuchina
Law University of Macau,
Macau SAR, China
ORCID: 0000-0003-1681-1038
Researcher ID: K-4849-2017

HOWEY TEST AND REGULATION OF THE CRYPTOCURRENCY MARKET (ON THE EXAMPLE OF US LEGISLATION AND SECURITIES AND EXCHANGE COMMISSION V. TELEGRAM GROUP INC. CASE)

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal,* 2023, no. 3, pp. 66—80.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.7.
Received 06.06.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT On March 24, 2020, the American Court of First Instance decided on the Securities Commission's lawsuit against Telegram Group Inc. This decision, which is not a precedent, nevertheless had a decisive impact on the Commission's subsequent assessment of the distribution of cryptocurrencies in the US market and beyond. Within the framework of the proposed article, the author analyzes the main and most significant aspects of this case. The main purpose of the analysis is to demonstrate the essential features of the regulation of the cryptocurrency market in the United States through the Howie test, a precedent decision on investment policy from 1946. The author gives a description of the content of the test, and based on the example of the case under consideration shows how a legal relationship in the field of digitalization can become an object of regulation of a legislative act that at first glance is not correlated with this area. The author also evaluates the difference in the concept, which is commonly interpreted in Russian comparative law as «securities». The analysis is carried out by comparing the established American judicial practice in this area not only with the understanding of securities in Russian law and science, but also with the technological description of the cryptocurrency, the opinions of experts on this matter, as well as through the prism of the basic concepts of digital law as a scientific branch. Based on the analysis, the author comes to the conclusion that there are shortcomings in the court's decision related to the excessive simplification of the technological architecture of the Telegram Group Inc project. The author draws parallels between the structural elements of technology and its legal assessment in the judicial act and considers the possible consequences of the approach contained therein.

KEYWORDS Cryptocurrency; Telegram; securities; American law; investment law; judicial precedent; Howey test.

FOR CITATION Kuchina Ya. O. Howey Test and Regulation of the Cryptocurrency Market (On the Example of us Legislation and Securities and Exchange Commission V. Telegram Group Inc. Case). *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 66—80. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.7.

24 марта 2020 года в суде южного округа Нью-Йорка (США) было вынесено решение по делу об иске Комиссии по ценным бумагам и биржам США к Telegram Group Inc. и TON Issuer Inc. (далее по тексту — Телеграм)[1]. Суть иска сводилась к требованию запрета выпуска цифровых токенов криптовалюты Грам (Gram) и, соответственно, к запрету запуска платформы Telegram Open Network (TON), в пределах которой предполагалось использовать названные токены[2]. Иск был удовлетворен в полном объеме.

Специалисты в области финтеха и криптовалют практически единогласно считают данное решение беспрецедентным, кардинально изменившим представление о правовом регулировании и оценке криптовалют и криптовалютной инфраструктуры [11, p. 645—647]. Причина такой оценки в том, что решение суда первой инстанции, не получившего статуса прецедента, содержит ряд революционных с правовой точки зрения выводов и положений. Признавая требования истца обоснованными, суд постановил распространить действие принимаемого им решения «на Соединённые Штаты и за их пределы, на все сделки с Грамом как в США, так и в иных странах, на всех субъектов, как на инвесторов первой очереди, так и на иных возможных заинтересованных лиц»[3]. Тем самым был наложен глобальный запрет на оборот криптовалюты Грам, а экстратерриториальное действие судебного акта распространено «на весь земной шар и все человечество»[4].

По результатам решения руководство компании было вынуждено пойти на соглашение с Комиссией, чтобы добиться сокращения возможных санкций. Тем самым 24 марта 2020 г. в сфере регулирования виртуализованных технологий начался новый этап, поставивший под сомнение как возможность суверенного принятия решений в сети Интернет, так и принципы действия национального права в границах юрисдикции конкретных государств.

Рассмотрение дела «Телеграм» невозможно без изучения сущности технологии, которая предполагалась к запуску, поскольку именно ее особенности и стали причиной предъявления иска.

О запуске Telegram Open Network был официально объявлено в 2018 г. [7]. Основной целью запуска была поддержка многофункционального мессенджера Telegram, и создание на его базе инновационной экосистемы по принципу построения даркнет-сети[5], которая могла совершить революцию в области цифровой коммуникации.

Мессенджер Telegram входит в список самых популярных платформ для обмена сообщениями и размещения информации (700 миллионов активных пользователей в месяц в 2022 г.) благодаря своей политике анонимизации данных. Из-за нее же мессенджер заблокирован или находится на грани угрозы блокировки в целом ряде государств, например, в Бразилии и ФРГ, также сервис был длительное время заблокирован в России [3, с. 110—113].

Анонимность данных Telegram обеспечивается, во-первых, системой хранения ключей дешифровки. Каждый ключ хранится непосредственно на устройстве, и предоставить доступ к ним означает предоставить доступ ко всей системе шифрования. Во-вторых, политикой размещения офисов представительств компании [9, p. 68—69]. Именно последнее стало причиной конфликта мессенджера с властями ФРГ.

По указанным причинам объявление о запуске Telegram Open Network привлекло к себе повышенное внимание потенциальных потребителей. Описание предполагаемой архитектуры позволяло прийти к выводу, что Telegram Open Network будет представлять из себя соединение множества технологий, повышающих сохранение персональных данных, и наилучшим образом гарантирующих

[1] Текст решения по делу см.: Securities and Exchange Commission v. Telegram Group Inc. URL: https://dockets.justia.com/docket/new-york/nysdce/1:2019cv09439/524448 (дата обращения: 14.10.2022).

[2] Там же.

[3] Прямая цитата из судебного акта, перевод автора статьи.

[4] Прямая цитата из судебного акта, перевод автора статьи.

[5] Один из видов распределенной одноранговой сети, отличие которой от остальных одноранговых сетей в том, что в даркнет-сети файлообмен происходит анонимно.

анонимизацию действий пользователей. Напомним, что оба эти процесса взаимосвязаны и высокая анонимизация и де-идентификация являются настоящей гарантией защиты персональных данных в сети, особенно если речь идет о виртуализованных технологиях[6].

Экосистема Telegram Open Network предполагала включение в ее архитектуру несколько отдельных технологий, обеспечивающих высокую анонимность данных. В основу была положена технология блокчейн, на которой выстраивались хранилище данных, платформа по созданию приложений в Telegram Open Network, платежная система, в том числе Грам, торрент-подобная поисковая система[7], P2P-сеть, независимая облачная система хранения данных идентификации, отделенная от самой сети и пр.[8] В целом все это создавало инфраструктуру, схожую с даркнетом, благодаря чему Telegram Open Network определяется как многофункциональная даркнет-платформа, защищенная встроенным прокси и анонимайзером[9].

Telegram Open Network должна была быть выстроена в виде гибридной системы, сочетающей в себе возможности платформы для децентрализованных приложений (Google, AppStore, WeChat), улучшенный аналог криптовалютной платформы Ethereum и децентрализованный аналог международных платежных систем (Visa, MasterCard). Учитывая заявленную скорость обработки транзакций (свыше миллиона в секунду), предполагалось, что ее запуск впервые создаст реальную конкуренцию с системой SWIFT.

Криптовалюта Грам представляла собой криптовалюту так называемого пятого поколения. На момент объявления о запуске количество криптовалют на рынке было уже достаточно значительным, но Грам, как и в целом Telegram Open Network, по заявленной совокупности признаков была лишена недостатков своих аналогов. К ним относятся: существенная затратность процесса майнинга, нестабильный курс и медленная скорость проведения оплаты (процессинга), что лишает криптовалюты конкурентных преимуществ фиатных валют при совершении быстрых платежей.

В случае с Грам руководством компании был принято решение отказаться от майнинга и выпустить на рынок пять миллиардов единиц криптовалюты одномоментно, проведя эмиссию по аналогии с денежной. Для этого в Telegram Open Network была создана некоммерческая организация, которой надлежало выполнять функции аналогичные функциям центральных банков государств. TON Reserve должна была стабилизировать курс Грам по отношению к доллару, скупать криптовалюту при падении курса, обеспечивать эмиссию новой криптовалюты, гарантировать ее обмен, не допускать спекуляции, предотвращать возможность возникновения финансовых пирамид и выполнять ряд других функций.

В целом, с юридической точки зрения, инфраструктура, которая должна была обеспечивать оборот Грам среди пользователей Telegram Open Network, во многом была аналогична инфраструктуре для оборота денежных средств в пределах государства. То есть, как и многие финтех-приложения, повторяла конкретную финансовую концепцию, но при помощи технических средств выражения. Тем самым Telegram Open Network воссоздала в рамках технологии процесс оборота денежных средств.

Так как технология не предполагала майнинга криптовалюты по аналогии с биткойнами, опубликованный план запуска платформы состоял из нескольких этапов распределения Грам. На первом этапе запуска только инвесторы проекта получали определенное количество единиц криптовалюты, и могли существенно позже реализовать ее внутри платформы, однако, реализовать ее они могли не сразу, а только по прошествии определенного периода времени. Именно это ограничение, как особенность процедуры, послужило основанием для предъявления иска.

11 октября 2019 г., примерно за месяц до начала запуска Telegram Open Network и распределения Грам на первой ступени, Комиссия по ценным бумагам США (далее — Комиссия), обратилась с иском к компании Теле-

---

[6] Виртуализация — это термин, описывающих процесс предоставления продукта или услуги по требованию через сеть Интернет. То есть таких, потребление которых невозможно оффлайн, без выхода в Интернет.

[7] Поисковая система, построенная по аналогии с BitTorrent — пиринговым (P2P) сетевым протоколом для кооперативного обмена файлами посредством виртуализации. Обмен сегментами ведётся по принципу «ты — мне, я — тебе» симметрично в двух направлениях, что повышает сохранность данных и снижает возможность третьей стороны вмешаться в файлообмен. См. подробнее: Официальный сайт проекта Telegram Open Network. URL: https://test.ton.org/ (дата обращения: 14.10.2022).

[8] Официальный сайт проекта Telegram Open Network. URL: https://test.ton.org/ (дата обращения: 14.10.2022).

[9] Здесь и далее цитируется описание проекта. См.: Проект и обозреватель сети на официальном сайте Telegram Open Network. 2017. URL: https://test.ton.org/testnet/ (дата обращения: 14.10.2022).

грам, где содержались следующие утверждения.

В частности, Комиссия обратилась в суд чтобы предотвратить незаконный выпуск цифровых активов Грам, которые обозначались как «securities» (ценные бумаги)[10]. Согласно позиции истца, эмиссия противоречила положениям Закона США о ценных бумагах от 1933 г. (далее — Закона 1933 г.)[11]. Истец утверждал, что запуск Грам в обращение предполагает, что к концу октября 2019 г. на руках инвесторов США окажется несколько миллиардов ценных бумаг, тогда как компания не предоставила инвесторам никакой информации о порядке операций, своем финансовом состоянии, возможном риске и особенностях управления активами.

Согласно иску, компания Телеграм собрала 1,7 миллиарда долларов США (самая крупная сумма инвестиций в цифровой проект на тот период времени) посредством продажи 2,9 миллиардов единиц Грам ста семидесяти одному приобретателю, которых Комиссия именовала «первоочередными приобретателями». Часть этой суммы была получена от продажи более чем миллиарда единиц Грам тридцати девяти инвесторам из США (общая сумма инвестиций составила 424,5 миллиона долларов). В иске были приведены доводы, указывающие на чрезмерность суммы. Что, однако, не в полной мере соответствует действительности — американские приобретатели получали права на треть от количества предложенных инвесторам единиц криптовалюты, то есть лишь одну пятую от общего числа эмитированных единиц Грам, и внесли лишь одну пятую часть от общей суммы инвестиций.

Согласно заключению Комиссии, целью таких действий компании было поддержать разработку блокчейна Telegram Open Network и «получить выгоду из бизнеса». При этом компания не провела предварительную регистрацию своего предложения в рамках требований разделов 5 (a) и 5 (c) Закона 1933 г., поскольку полагала, что они подпадают под исключения, и тем самым нарушила положения закона. Комиссия пришла к выводу, что инвесторам не была предоставлена обязательная информация о сущности предлагаемых инвестиций. В нарушение установленной законом процедуры покупка и продажа Грам должна была осуществляться без ознакомления с необходимой информацией.

Высоко анонимный, защищенный характер предполагаемых транзакций, исключающий возможность контроля за оборотом криптовалюты Грам, был назван третьей причиной, по которой Комиссия обратилась в суд с иском.

Комиссия просила наложить временный судебный запрет на участие в любых предложениях Грам как незарегистрированных ценных бумаг или на их дистрибуцию иным образом, в том числе на раздачу любым лицам, но не ограничиваясь только этим. То есть, наложить судебный запрет на все возможные действия с криптовалютой Грам на время судебного разбирательства.

Комиссия также просила наложить постоянный запрет на участие ответчика — компании Телеграм — в любых коммерческих действиях, связанных с изложенными в исковом заявлении фактами, обязать ответчика отказаться от доходов, «полученных нечестным путем, и выплатить на них проценты до вынесения судебного решения»[12], запретить ответчику участвовать в размещении ценных бумаг и взыскать с ответчика предусмотренные законом штрафы. Во всех иных случаях Комиссия ссылалась на то, что продолжение деятельности по запуску Грам в оборот будет прямо или косвенно нарушать положения разделов 5 (a) и 5 (c) Закона 1933 г.

Как мы сказали выше, иск Комиссии по ценным бумагам был полностью удовлетворен, запуск в обращение криптовалюты Грам был остановлен, благодаря чему был наложен фактический запрет на запуск экосистемы Telegram Open Network. Рассмотрим, каковы правовые основы и негативные правовые последствия этого решения.

Рынок ценных бумаг в США регулируется названным выше федеральный законом от 1933 г. с начала Великой Депрессии. После формирования сектора международного инвестирования ученые и эксперты систематически указывают, что Закон устарел, и содержание понятия «securities» в американском правовой системе не соответствует законодательству других стран. Разница настолько

[10] Что в отечественных публикациях действительно переводится как «ценные бумаги». Далее мы не будем использовать этот термин, чтобы разграничить нашу позицию по термину «securities», которые мы полагаем более близкими понятию «финансовые инструменты», особенно в соотношении с термином «ценные бумаги» в гражданском праве РФ.

[11] Полное наименование данного закона: Act to provide full and fair disclosure of the character of securities sold in interstate and foreign commerce and through the mails, and to prevent frauds in the sale thereof, and for other purposes (Securities Act of 1933).

[12] См., например, разъяснения Комиссии по данному вопросу. URL: https://www.sec.gov/corpfin/framework-investment-contract-analysis-digital-assets (дата обращения: 14.10.2022).

существенна, что делает невозможной сравнительно-правовую интерпретацию этого термина.

Исходя из анализа использования термина в международной практике и литературе, можно прийти к ошибочному выводу, что это понятие является гомогенным и включает в себя один и тот же перечень объектов, который именуется ценными бумагами, например, акции и облигации. Толкование является до такой степени устойчивым, что в ряде аналитических статей о деле Телеграм авторы исходят из того, что решением суда криптовалюты были признаны ценными бумагами, что неверно.

Дело в том, что в международном регулировании и международной практике нет единого понятия, что же такое «securities». При сравнении содержания терминов в национальных законах выясняется, что единства понимания нет даже в странах общего права. Так, термин «securities» в праве США соответствует тому же термину в праве Индии [16, p. 121]. Однако в законодательстве Великобритании ему эквивалентен термин «инвестиции», а в праве Австралии — «финансовые продукты» [15, p. 5]. Более того, в перечень «securities» не входят так называемые обеспеченные долговые обязательства (collateralized debt obligations) [8] куда включаются корпоративные облигации, которые считаются ценными бумагами в РФ [2, с. 225—226]. Это является основным отличием «securities» от отечественного понятия «ценные бумаги».

На данный момент в США действует четыре нормативно-правовых акта, регулирующих эту область правоотношений. Все они являются федеральными и разница в содержании термина «securities» в них минимальна, более того, они признаны идентичными по содержанию решением суда. Определяющим же является понятие, данное в Законе 1933 г., согласно которому в «securities» включают:

1. Любую ноту [20, p. 675—690][13], акции, казначейские акции, ценные бумаги, фьючерсы, свопы на основе ценных бумаг, облигации, долговые обязательства, свидетельства о задолженности, свидетельства о заинтересованности или участии в каком-либо соглашении о разделе прибыли, свидетельства о залоге, предварительную организацию сертификата или подписки, переводные акции, инвестиционные контракты, голосующие трастовые сертификаты, депозитные сертификаты ценных бумаг,

2. А также дробные неделимые права на нефть, газ или другие полезные ископаемые,

3. Любой опцион, включая опцион на продажу, покупку, двусторонний опцион или привилегию по любой ценной бумаге, депозитному сертификату или группе перечисленных выше объектов (включая любую долю участия в них или на основе его стоимости),

4. Любой опцион, включая опцион на продажу, покупку, двусторонний опцион или привилегию по любой ценной бумаге, которые заключены на национальной бирже перечисленных объектов в отношении иностранной валюты или вообще любой процент,

5. Инструмент, общеизвестный в качестве перечисленных объектов (в том числе в качестве «ценной бумаги») или в качестве любого сертификата заинтересованности или участия,

6. Временный или промежуточный сертификат, расписку, гарантию,

7. А также гарантию или право на подписку или покупку любого из вышеперечисленных объектов.

Как видно из процитированного отрывка, уравнивать «securities»[14] с ценными бумагами из действующего гражданского законодательства России (ст. 142 ГК РФ) и Федерального закона от 1996 г.[15] неверно. Зарубежные специалисты в этой области права отмечают, что термин Закона 1933 г. включает в себя финансовую интерпретацию понятия и касается всех возможных путей секьюритизации [14, p. 1229—1232] как процесса привлечения финансирования [19, p. 243—245]. Потому понятия, максимально близкие по содержанию к «securities», в российской правовой системе мы можем обнаружить только в документах Центробанка, но не в ГК РФ.

Объяснимы сложности в оценке смысла решения по делу Телеграм. Некоторые специалисты-правоведы, дискутируя о его абсурдности, указывают, что судебное решение по этому делу равносильно тому, как если бы ценными бумагами были бы признаны «золотые слитки, добываемые в шахте, деньги на

[13] Наиболее близкий термин в российском праве — «расписка». Поскольку понятие ноты не раскрыто, обычно под ней подразумевают «юридический документ от заемщика к кредитору или инвестору». Могут выдаваться любыми субъектами, включая крупные корпорации, термин шире, чем расписка в гражданском праве РФ.

[14] См. например, разъяснения Комиссии по данному вопросу. URL: https://www.sec.gov/corpfin/framework-investment-contract-analysis-digital-assets (дата обращения: 14.10.2022).

[15] О рынке ценных бумаг : Федер. закон от 22 апр. 1996 г. № 39-ФЗ // Российская газета. 1996. 25 апр.

разработку которой дали инвесторы, получающие свой инвестиционный доход золотом» [1, с. 69–82]. Однако, как мы видим, нормы Закона 1933 г. распространяются в том числе на «дробную неделимую долю в нефти, газе или других полезных ископаемых»[16], относительно которых в судебной практике США существует достаточное количество прецедентов, в том числе связанных установлением правовой разницы между добытыми в ходе разработок полезными ископаемыми и «securities». Причем форма и внешнее выражение последних не так уж и важны[17]. Как мы полагаем, именно уравнивание «securities» с ценными бумагами представляет основную сложность при оценке масштабов и последствий решения по делу Телеграм за пределами США.

Широкое толкование термина «securities» вызывает вопросы относительно того, когда и при каких условиях должен применяться Закон 1933 г., причем как у ученых, так и у практических работников[18]. Для оценки пределов действия этого закона используется так называемый тест Хоуи (Howey Test), а именно судебный прецедент по делу SEC v. W. J. Howey Co., 328 U.S. (1946) (далее – дело Хоуи).

Прецедент Хоуи от 1946 г. на первый взгляд не имеет никакого отношения к ценным бумагам, отчего представляет особенный интерес для юристов за пределами США. Для российской судебной практики парадокс решения по делу Хоуи состоит в том, что в качестве правового основания удовлетворения иска по делу об эмиссии криптовалют, было взято «дело о цитрусовых садах», а именно о продаже части земель, находившихся в собственности У. Д. Хоуи и его компании.

Развивая компанию, связанную с цитрусовым садами и находившимся на их территории отелем, У. Д. Хоуи решил продать часть земель, чтобы вложить полученные средства в оставшуюся долю. Одновременно в рамках рекламной акции (что особенно подчеркнуто в решении по делу) У. Д. Хоуи предложил лицам, купившим землю, отдать ее в аренду, если они не планируют менять назначение земель. Он объяснял свое предложение тем, что никто лучше его компании не поспособствует извлечению прибыли из растущих на земле цитрусовых садов, а также обещал предоставить услуги по уходу и выращиванию. Стоит отметить, что не все из купивших землю приняли предложение, ряд лиц предпочел не заключать соглашений с У. Д. Хоуи и его компанией. Именно это станет причиной несогласия других судей с прецедентом – и именно эти же доводы будут в возражениях со стороны ответчика по делу Телеграм.

Как бы ни был обоснован сам прецедент, как и решения по делам, производным от него, до сих пор нет точного ответа с какого момента и на какой период можно считать предмет входящим в перечень «securities», то есть подпадающим под действие Закона 1933 г., и когда именно следует обращаться в Комиссию по ценным бумагам. И следует ли это делать, если под признаки «securities» подпадает не все число объектов или предметов инвестиционного договора, а также в случаях, когда поэтапная реализация проекта меняет природу регулируемых объектов, как это было при выпуске Грам.

Причина вопросов – формулировки теста Хоуи. Согласно тексту прецедента, инвестиционный контракт в рамках Закона 1933 г. означает «контракт, сделку или схему, в соответствии с которой лицо вкладывает свои деньги в общее предприятие и ожидает получения прибыли исключительно от усилий учредителя или третьей стороны»[19]. При этом не имеет значения, являются ли ценные бумаги (shares) на предприятии документарными, то есть подтверждаются ли они «официальными сертификатами или номинальным участием в материальных активах, используемых на предприятии». Тест Хоуи состоит в том, чтобы оценить, предполагает ли предложенная схема[20] вложение денег в общее предприятие, прибыль которого будет получена исключительно за счет усилий других. Если этот критерий удовлетворен, не имеет значения, «является ли предприятие спекулятивным или не спекулятивным, а также имеет ли место продажа собственности с внутренней стоимостью или без нее».

В соответствии с тестом Хоуи транзакция подпадает под действие Закона 1933 г., если она включает следующие четыре элемента:

1. вложение денег,

[16] В оригинале «fractional undivided interest in oil, gas, or other mineral rights».

[17] См. например: Temple-Inland Forest Products Corp. v. Henderson Family P'ship, Ltd., 958 S.W.2d 183 (Tex. 1997).

[18] Цитируется по тексту судебного решения [19].

[19] Здесь и далее цитируется текст решения по делу SEC v. W. J. Howey Co., 328 U.S. (1946).

[20] Именно на эту формулировку из прецедента Хоуи ссылались Комиссия и суд в деле Телеграм, используя термин «схема».

2. совместное предприятие[21],
3. разумное ожидание прибыли,
4. если прибыль будет получена благодаря усилиям других лиц.

Совокупность всех четырех элементов означает прохождение теста Хоуи. Иногда третий и четвертый элемент объединяют в единый квалификационный признак, что не изменяет самого смысла. К слову, именно в рамках дела Хоуи в законодательстве США впервые появился термин «инвестиционное соглашение» и термин «совместное предприятие».

Суд по делу Телеграм пришел к выводу, что все четыре признака получили подтверждение в процессе рассмотрения иска. А так как сложная архитектура запускаемой платформы существенно отличается от земель хозяйственного назначения, и от иных перечисленных в Законе 1933 г. объектов, такое решение и причины, по которым криптовалюта Грам превратилась в предмет инвестиционного соглашения, вызывает особый интерес. Рассмотрим, каковы же были доводы сторон в процессе, на что еще ссылался суд при принятии решения в пользу Комиссии и что именно в предлагаемом сервисе соответствовало четырем признакам теста Хоуи.

Основная позиция Комиссии по ценным бумагам была приведена нами в самом начале статьи. Она заключалась в том, что совокупность признаков — а именно наличие так называемых «первоочередных приобретателей» криптовалюты, в совокупности с выделением двух этапов запуска позволяет применить Закон 1933 г. и сделать заключение о нарушении его положений. Первые два признака не требовали особых доказательств. Согласно установленным обстоятельствам дела, 700 миллионов единиц криптовалюты разделялись заранее между разработчиками и администраторами сервиса. 1,7 миллиарда распределялись между инвесторами на первой стадии запуска (в решении суда указано, что фактически они были приобретены посредством инвестирования реальных денежных средств (долларов и евро) в проект), оставшиеся предназначались для неопределенного круга пользователей сервиса Телеграм на второй стадии.

Признак «совместного предприятия» означает, что выгода каждого конкретного инвестора зависит от выгоды всех остальных инвесторов и от успеха предприятия в целом. Комиссия утверждала, что в деле Телеграм речь идет о «горизонтальном совместном предприятии». Основанием для такого вывода послужило то, что доход от инвестирования напрямую зависел от запуска TON Blockchain, успех или провал которого позволял не только функционировать всей системе, но и извлекать из нее прибыль. Без успешного запуска инвесторы потеряли бы возможность реализовать полученную криптовалюту, поскольку именно TON Blockchain был основой платформы, корневой технологией для всей Telegram Open Network. Этот довод очень важен для понимания тех выводов, которые сделал суд.

Вторая стадия запуска, когда криптовалюта разделялась между остальными пользователями, также, по мнению Комиссии, свидетельствовала о наличии признаков «совместного предприятия». Комиссия посчитала, что после запуска «состояния первоначальных покупателей будут связаны с состояниями друг друга, а также с TON Blockchain». Покупатели на втором этапе запуска «будут обладать идентичным инструментом, стоимость которого полностью зависит от успеха или неудачи TON Blockchain», и от соблюдения положений о блокировке немедленных транзакций для первоначальных покупателей.

Таким образом на обеих стадиях запуска все лица, получившие криптовалюту, зависели от того, насколько успешным и реализуемым будет запуск TON Blockchain. Следовательно, по мнению Комиссии, с которым согласился суд, возможность извлечения прибыли для приобретателей первого уровня наступит не на первой стадии запуска TON Blockchain, а на второй, поскольку только после нее инвесторы смогут реализовать криптовалюту, полученную в обмен на их инвестиции.

Одновременно, Комиссия указала, что наличествуют и признаки вертикального совместного предприятия. Поскольку ответчик не скрывал, что основной целью запуска сервиса является поддержка функционирования мессенджера, то провал TON Blockchain, по мнению Комиссии, означал недостижение этой цели. Причем возможные потери были непредсказуемы, но делали невозможным извлечение прибыли инвесторами, поскольку это зависело от успеха мессенджера как корневого продукта. Более того, Комиссия настаивала на том, что успех инвестирования в проект основан на репутации корневого продукта компании — мессенджера, и на репутации Павла Дурова как автора концепции. Это,

[21] Причем стоит отметить, что речь идет не о совместном предприятии в смысле о «создании юридического лица, компании», а о совместной кампании, то есть о совместном деле или начинании, приносящем прибыль. В рамках теста Хоуи таковые делятся на горизонтальные и вертикальные.

по их мнению, подтверждало взаимную связь всех признаков по тесту Хоуи.

Таким образом два первых признака теста Хоуи не потребовали существенных доказательств, а были определены согласно а) условиям соглашений венчурного инвестирования между инвесторами и разработчиками сервиса и б) на основе оценки технических этапов запуска сервиса. Оценка оставшихся двух признаков базируется на репутации Павла Дурова и на надежности мессенджера Телеграм.

Здесь важно отметить, что ключ к пониманию современной регуляторной политики США в отношении криптовалют и криптоплатформ неотрывно связан с судебной практикой о применении теста Хоуи. Тест применяется не только при анализе Комиссией природы планируемых к запуску криптовалют, как в случае с Грам, но и к уже выпущенным на рынок криптовалютам. Правоведы, не придавая значения «делу о цитрусовых садах», не осознают, как введенный прецедентом механизм тестовой оценки может быть применим к парадоксальным финтех-технологиям. То же самое решение, что было принято относительно криптовалюты Грам, позже было принято в отношении давно действующих неанонимных платформ вроде Binance, Ethereum, Coinbase, что наносит непоправимый вред рынку, прогрессу и инновациям.

Согласно прецеденту Хоуи, под разумным ожиданием прибыли понимается ситуация, когда инвестор при принятии решения об участии в соответствующем «контракте, сделке или схеме» руководствуется «перспективами возврата своих инвестиций». Причем, речь идет не только о дивидендах, а об ожидаемом увеличении этих инвестиций.

Согласно предложенному компанией проекту Telegram Open Network, на первом и втором этапах запуска обменная стоимость криптовалюты Грам имела существенную разницу — $0.38 и $1.33 за единицу. На первом и втором этапах продажа предполагалась с существенной скидкой, а ожидаемая стоимость криптовалюты после полного запуска должна была составить $3.62 за единицу. Подобный расчет был представлен самой компанией и выражен в виде математической формулы, на которую сослались как Комиссия ходе рассмотрения дела, так и суд при принятии решения.

Следовательно, согласно мнению Комиссии и критериям теста Хоуи, ожидаемую прибыль практически не требовалось доказывать — по мнению правоприменителя, рост стоимости инвестиционных вложений в Грам в расчете за одну единицу содержался в самой технологии. Обменный процесс, как и использование Грам в сделках-купли продажи так или иначе принесли бы инвесторам прибыль в сравнении с суммами, затраченными на инвестиции. Более того, с учетом скидки даже если бы роста стоимости Грам не произошло, инвесторы все равно бы могли ожидать получения прибыли. Технологические особенности Грам не позволяли им упасть в стоимости ниже уровня, заложенного в алгоритм при разработке[22]. Но назначение этого алгоритма, как уже сказано выше, было совершенно иным. Таким образом криптовалюта была технологически защищена от инфляции и доказательства этой защиты были включены в техническое описание проекта. Напомним, что непредсказуемое падение обменного курса криптовалют представляет собой актуальнейшую проблему для всего сектора [13, p. 372 — 373].

Что касается критерия зависимости увеличения прибыли от усилий второй стороны, то, согласно прецеденту Хоуи, ожидание прибыли должно зависеть «исключительно от усилий промоутера или третьей стороны», от их управленческих качеств или способности к продвижению на рынке. В самом прецеденте таковым признаком выступали условия договора, когда У. Д. Хоуи предлагал не просто взять землю в аренду, но предоставить свои услуги по ее обработке и уходу за садами, а также полученный ранее опыт, тем самым снимая с покупателей земли обязанность делать это самостоятельно и, одновременно, продвигая на рынке качество услуг его компании.

В случае с делом Телеграм за управленческие качества и продвижение отвечала сама компания, которая принимала на себя эти обязанности согласно всем предоставленным документам, а также описанию технологии. Как мы уже говорили выше, презентуя Telegram Open Network, компания не только представляла ее архитектуру, но и описывала условия администрирования платформы, при котором ни один из инвесторов или их представителей не вовлекался в процесс.

Таким образом в качестве основы для привлечения к Телеграм ответственности Комиссия, равно как и суд, использовали технические компоненты соглашения между

[22] Согласно мнению Комиссии, изложенному в исковом заявлении. Текст решения по делу см.: Securities and Exchange Commission v. Telegram Group Inc. URL: https://dockets.justia.com/docket/new-york/nysdce/ 1:2019cv09439/524448 (дата обращения: 14.10.2022).

компанией и инвесторами. Напомним, что согласно теории, высказанной Кристофером Миллардом относительно облачных контрактов [17, p. 12—17], каждое соглашение между сторонами при потреблении технологического продукта включает в себя технические и нетехнические (юридические) компоненты, которые имеют неразрывную связь.

Дело *Securities and Exchange Commission v. Telegram Group Inc.* показывает, насколько эта связь непрерывна и логична с позиции юриспруденции. Мы уже говорили ранее в предыдущих статьях на тему цифровизации, что технологическая архитектура продуктов, относящихся к числу так называемых «разрушительных», парадоксальна в том смысле, что технология становится выражением юридических принципов и институтов. В случае с Telegram Open Network юридическая оценка была дана наиболее революционным архитектурным элементам платформы, что и привело к удовлетворению иска.

Если посмотреть на представленную в описании архитектуру Telegram Open Network[23], то мы увидим, что практически все выбранные составные части технологии сами по себе и вне их юридического толкования лишены недостатков предыдущих сервисов, уже представленных рынке. Говоря простым языком, на момент запуска конкурентоспособность (и, вероятно, инвестиционная привлекательность) проекта базировалась на совокупном включении отдельных максимально эффективных технологических решений в единую архитектуру. В частности, таковым стало желание отказаться от майнинга, сложного криптографического процесса, требующего существенных материальных и энергетических затрат, из-за чего его критикуют за причиняемый экологический вред [10, p. 92—93].

Единоразовая эмиссия, как и создание одного эмиссионного субъекта, вместо вручения каждому пользователю платформы права самостоятельно эмитировать («майнить») Грамы, потенциально расширяло число конечных участников оборота до всех пользователей мессенджера. Одновременно вырастала скорость транзакций, которая делала криптовалюту Грам привлекательной не только с точки зрения ее стоимости. Однако именно эта революционность стала одной из причин удовлетворения иска, поскольку позволила классифицировать криптовалюту как централизованную, что напрямую доказывало третий и четвертый критерии теста Хоуи.

Вопросы централизации и децентрализации включены в решение суда. Судом прямо указано, что «вложение денег в криптовалюту, используемую членами децентрализованного сообщества, связанного с помощью технологии блокчейн, самоуправляемого этим сообществом пользователей, а не общим предприятием, вряд ли будет считаться ценной бумагой» (с. 2 решения). Возражения ответчика суд отклонил, и указал, что Грам не может считаться децентрализованной криптовалютой, равной биткоину, поскольку в момент его запуска не может существовать без компании Телеграм. И даже если это случится когда-то в будущем, все равно до этого в определенный период времени Грамы представляют собой централизованную криптовалюту и подпадают под действие законодательства о ценных бумагах, что, по сути, является решением, принятым под условием. Причем суд не учел, что это условие не наступит, потому что запуск Грам считался оконченным после второй стадии — то есть после децентрализации.

По этой причине основные вопросы, связанные с делом Телеграм, касаются технологической нейтральности[24] судебного решения — и здесь мы не можем найти точку равновесия. Этого не могут сделать и эксперты в области криптовалют, в том числе применительно к делам, последовавшим за делом Телеграм [21, p. 174—177]. В решении суда особо указано, что «форма не должна приниматься во внимание в пользу содержания, и акцент должен быть сделан на экономической реальности», а не технологической архитектуре. Но ни решение суда, ни экономическая реальность не способны поменять алгоритм действия технического сервиса. Какой бы ни была его правовая оценка — он останется неизменным. То есть неверно установленные юридически значимые обстоятельства дела привели к неправильной правовой оценке возникших инновационных отношений, но не поменяли саму технологию.

Экономическая реальность, судя по тесту Хоуи и основанным на нем решениям, оценивается в совокупности. В случае с цитрусовыми садами таковую составлял факт продажи земли мелкими частями, а также содержание предложения по заключению договора арен-

[23] См.: Telegram Open Network (TON) ICO Whitepaper // Relayto. 2020. URL: https://relayto.com/relayto/telegram-open-network-ton-ico-whitepaper-6kf4rycn (дата обращения: 14.10.2022).

[24] Речь идет о принципе технологической нейтральности, разъяснение которой исчерпывающе дано в Директиве 2002/212 ЕС.

ды и его широта. Это мнение повторялось не только в деле Телеграм, оно было применено в некотором количестве иных прецедентов и дел[25].

В чем же реальность дела Телеграм? Отечественные эксперты, рассматривавшие его, концентрировались на предмете инвестиционного соглашения [5, с. 258–259] и на решении, принятом судом – тотальном запрете распространения криптовалюты Грам, если будет сохранена описанная архитектура платформы и технологии.

Но если обратиться к самому решению, а также к доводам сторон по делу, то можно выделить еще несколько важных моментов, которые напрямую влияют на правовое восприятие технологии. Прежде всего необходимо напомнить, что Комиссия утверждала, будто инвесторы (первоначальные приобретатели) криптовалюты на первом этапе запуска платформы являются андеррайтерами. Андеррайтинг на рынке ценных бумаг – это руководство процессом выпуска ценных бумаг и их распределения. Иными словами, согласно утверждению Комиссии, именно такую роль должны были играть инвесторы после запуска второй стадии.

Основанием для такого вывода послужило то, что Грам не относятся к децентрализованной криптовалюте, что прямо указано в решении. При этом децентрализация не является гарантией непризнания криптовалюты предметом регулирования Закона 1933 г. В решении суд указал, что «в теории, вложение денег в криптовалюту, используемую членами децентрализованного сообщества, связанного с помощью технологии блокчейн, которое само управляется этим сообществом пользователей, а не общим предприятием, вряд ли будет считаться ценной бумагой в привычном понимании этого слова» (с. 2) – то есть не пройдет тест Хоуи. Иными словами, критерием выступил субъект майнинга или эмиссии криптовалюты.

В совокупности с тщательно рассмотренными судом стадиями запуска блокчейна и распределения криптовалюты между инвесторами и остальными пользователями, эти признаки легли в основу удовлетворения искового заявления Комиссии.

Именно эта совокупность вызвала серьезные сомнения в обосновании racio decidendi решения. В отечественных публикациях на тему авторы сосредотачиваются на том, можно ли запретить предмет соглашения, признав его ценной бумагой вместе с инвестиционным договором [4, с. 16]. На деле же вопрос гораздо шире. Он заключается в том, что суд вообще не подвергал тесту Хоуи инвестиционные договоры и криптовалюту, он рассмотрел технологию целиком, включая ее стадии, и уже всю ее отнес к категории «securities». То есть не разобрался в сущности возникших правоотношений и не установил их правовую природу. При этом суд ссылался на то, что согласно сложившейся практике применения теста Хоуи, именно восприятие правоотношения в системной взаимосвязи с экономической реальностью подвергается оценке посредством применения теста.

Однако оценивалась не экономическая реальность, но технологические особенности всей платформы Telegram Open Network. Во-первых, рассматривая Грам как «securities» на всех этапах запуска платформы, суд полностью отверг аргумент ответчика о том, что запуск нельзя оценивать поэтапно, поскольку технология тогда будет считаться работающей, а соглашение с инвесторами исполненным, только когда все этапы будут завершены. При этом признать Грам «securities» можно на первом этапе – что Телеграм и не отрицал – на остальных же этапах Грам в полном объеме выступает как предмет потребления или товар, оборот которого возможен только в пределах платформы.

Логика этого заявления подтверждается архитектурой технологии – инвесторы не могли иметь ни правовой, ни технической возможности реализовать Грамы до полного запуска Telegram Open Network. А на момент завершения всех этапов криптовалюта должна быть распределена между неопределенным количеством лиц, которые также смогут извлекать прибыль и не прилагать к этому собственных усилий.

Гарантия такой прибыли обеспечивалась, вопреки утверждениями Комиссии, не экономической реальностью, а математической формулой, заложенной в основу Telegram Open Network. Эта же формула исключала рост обменного курса криптовалюты свыше установленного, то есть *экономическая реальность подчинялась математике и изменялась под продукт*. Кроме того, Комиссия не доказала, что криптовалюта может быть использована за пределами платформы, а архитектурное описание Telegram Open Network противоречит этому заключению суда, более того, как мы указывали выше, сам суд противоречит этим выводам в собственном реше-

[25] Tcherepnin v. Knight, 389 U.S. 332, 336 (1967), Glen-Arden Commodities, Inc. v. Costantino, 493 F.2d 1027, 1034 (2d Cir. 1974).

нии. Комиссия же привела теоретическую возможность продавать Грамы за пределами Telegram Open Network в качестве одного из доказательств свой позиции, не упоминая ни обменный сервис, встроенный в платформу, ни иные особенности технологии, контролирующие обменный процесс. Это — бездоказательное суждение.

Все это несомненно является чрезмерным упрощением, которое не соответствует реальному описанию проекта и его техническим компонентам. Более того, признавая инвесторов андеррайтерами, Комиссия, а следом и суд, утверждали, что при наличии инвестиционного контракта это может быть актуально до тех пор, пока схема распределения не перестанет влиять на перепродажу соглашения. При этом суд вновь не дал оценку ситуации, при которой инвесторы Телеграм не могли реализовать криптовалюту после запуска, а должны были ожидать момента, когда рыночные законы повлияют на ее оборотоспособность и курс, что автоматически нивелирует третий и четвертый критерии теста Хоуи.

В целом ценность дела Телеграм, которое не соответствует критериям прецедента, но де-факто стало таковым, следующее.

Прежде всего рынок финансовых технологий впервые столкнулся с абсолютным экстратерриториальным запретом на запуск технологии, поскольку решение суда не просто запрещало реализовывать Грам как криптовалюту инвесторам проекта, но распространяло запрет на ее реализацию любым лицам, независимо от территории. То есть, упрощенно говоря, речь идет о глобальном запрете, вынесенном на основании решения суда первой инстанции США, которое остановило разработку технологии в заявленном виде.

Во-вторых, из решения суда усматриваются признаки, которые не позволяют предвидеть вероятность применения аналогичного запрета в отношении других криптовалют, а именно:

1. децентрализация;
2. функциональность;
3. равный рыночный риск среди первоначальных покупателей, эмитента и покупателей при запуске;
4. ликвидность и распределение не должны зависеть от перепродажи первоначальными покупателями (инвесторами).

В-третьих, решение по делу Телеграм является примером того, что регулирование инновационных финансовых технологий делает невозможным технологический прогресс и развитие цифрового рынка. Если анализировать практический эффект выделения перечисленных выше признаков, то он заключается в фактическом запрете на запуск революционной по своей архитектуре платформы Telegram Open Network, равно как в наложении ограничений на развитие технологий. Отметим, что рыночная конкурентоспособность финтеха (куда мы относим криптовалюты) определяется двумя признаками:

1) способностью удовлетворить спрос потребителя, находящегося в ситуации дефицита конкретного продукта или услуги среди тех, что уже имеются на рынке (по разным причинам);

2) сравнительной революционностью конкретного продукта по отношению к аналогичным, уже имеющимся на рынке.

Финтех представляется достаточно «кастомизируемой» частью рынка финансовых услуг, особенно по сравнению с традиционными банковскими услугами и продуктам, то есть он способен удовлетворить максимально разнообразные запросы и сочетания требований у потребителей. Это значит, что популярность, а равно инвестиционная привлекательность конкретного продукта прежде всего определяется тем, насколько он отличается, выделяется на рынке, каков уровень его экспериментальности и оригинальности. В деле Телеграм суд несколько раз указал на то, что доход инвесторов зависит от репутации мессенджера и братьев Дуровых, но не оценил с этой же точки зрения архитектуру Telegram Open Network.

На момент запуска Telegram Open Network сочетал в себе все самые передовые технологии сервисов этого вида, при полном отсутствии их недостатков. Полагаем, это в свою очередь существенно повышало потенциал конкурентоспособности. В частности, отказ от майнинга был ответом на самый значительный недостаток биткойн-подобных криптовалют — количество потребляемой электроэнергии в процессе майнинга биткойна невероятно высоко. Требование суда соответствовать перечисленным признакам лишало Грам, равно как и Telegram Open Network в целом, признака экспериментальности. По смыслу решения суд предлагал разработчикам отказаться от заявленной технологии (не интересуясь самой возможностью такого отказа при сохранении остальной инфраструктуры) и перейти в категорию уже имеющихся на рынке децентрализованных криптовалют, ничем среди них не выделяясь. Такое решение автоматически лишало продукт всей инвестиционной привлекательности, делало бессмысленным инвестиции и, в итоге, отрицательно влияло на рынок финтеха [11, p. 645].

При этом с высокой долей вероятности попытка изменения ключевого элемента платформы привела бы к невозможности исполнить в срок все обязательства перед инвесторами, что, в итоге, повлекло бы за собой исковое заявление. В целом, как показывают последующие события, эти заявления были предъявлены, и компании не оставалось ничего иного, как признать выводы суда, чтобы сократить суммы исков до пределов сумм инвестиций [6]. Тем самым фактически решение по делу приобрело преюдициальный характер, а компания Телеграм заключила соглашение с Комиссией по ценным бумагам США.

Одновременно глобальный эффект решения заключается в том, что была поставлена под сомнение потенциальная привлекательность американских инвесторов, особенно на рынке виртуализованных технологий. Поскольку виртуализация не имеет границ, она позволяет (потенциально) распространить решение суда на всю «территорию» Интернета, то есть сделать его глобальным в правовом смысле.

Упрощенная интерпретация технологии в деле Телеграм и сведение всей платформы до обслуживающих сервисов запуска криптовалюты сформировало базу, которая в свою очередь легла в основу последующих исков Комиссии к другим компаниям, причем давно существующим на рынке США. Все это в итоге неоспоримо доказало гипотезу о невозможности совместить жесткое правовое регулирование разрушительных технологий, технологический прогресс и политику развития цифрового рынка. Традиционное правовое регулирование, как чрезмерно широко трактуемое, так и наполненное излишним количеством конкретизирующих признаков, явно не соответствует целям и задачам цифрового прогресса и рыночного развития, более того, является по отношению к технологиям не менее разрушительным, чем они сами для устойчивых правоотношений в их привычном нам виде.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Будылин С. Л. Дело о цифровом золоте. Почему власти США запретили криптовалюту Павла Дурова // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. — 2020. — № 8. — С. 69—82.

2. Дундукова О. В. Корпоративные ценные бумаги в экономике предприятия // Russian economic bulletin. — 2020. — Т. 3, № 3. — С. 225—230.

3. Мехдиев Т. Э. Дело Telegram в практике обеспечения законности в цифровом пространстве России // Традиции и новации в системе современного российского права : материалы XX Междунар. конф. молодых ученых. — Москва : Изд-во Университета им. О. Е. Кутафина, 2021. — Т. 1. — С. 110—113.

4. Толкаченко О. Ю. Первичное предложение токенов как альтернативный источник венчурного финансирования // Вестник Тверского государственного университета. Серия: Экономика и управление. — 2018. — № 4. — С. 16—22.

5. Янова С. Ю. Финансовые технологии: цифровые инструменты финансового рынка // Управление инновационными и инвестиционными процессами и изменениями в условиях цифровой экономики : сб. науч. тр. по итогам III Междунар. науч.-практ. конф. / под ред. Г. А. Краюхина, Г. Л. Багиева. — Санкт-Петербург : Санкт-Петербургский государственный экономический университет, 2020. — С. 258—263.

6. Baydakova A. Investors in failed TON Project sue telegram // CoinDesk Platform. 2021. — URL: https://www.coindesk.com/markets/2021/05/25/investors-in-failed-ton-project-sue-telegram/.

7. Butcher M. Telegram plans multibillion dollar ICO for chat cryptocurrency // TechCrunch. 2018. — URL: https://techcrunch.com/2018/01/08/telegram-open-network/.

8. Crank J. Rethinking Kirschner V. JP Morgan: How securities and banking laws should apply to syndicated loans // University of Colorado Law Review. — 2022. — Vol. 93. — P. 1095—1023.

9. Domashnev P. Usage of Telegram Bots for message exchange in distributed computing // International Journal of Open Information Technologies. — 2019. — Vol. 7, № 6. — P. 67—72.

10. Easley D., O'Hara M., Basu S. From mining to markets: the evolution of bitcoin transaction fees // Journal of Financial Economics. — 2019. — Vol. 134, № 1. — P. 91—109.

11. Goforth C. R. Regulation of crypto: who is the Securities and Exchange Commission protecting? // American Business Law Journal. — 2021. — Vol. 58, № 3. — P. 643—705.

12. Goforth C. R. SEC v. Telegram: a global message // University of Memphis Law Review. — 2021. — Vol. 52. — P. 199—274.

13. Hsu S. H. Investigating the co-volatility spillover effects between cryptocurrencies and currencies at different natures of risk events // Journal of Risk and Financial Management. — 2022. — Vol. 15, № 9. — P. 372—386.

14. Lipson J. C. Defining securitization // Southern California Law Review. — 2012. — Vol. 85, № 5. — P. 1229—1283.

15. Maume P., Fromberger M. Regulation of initial coin offerings: reconciling US and EU securities laws // Chicago Journal of International Law. — 2019. — Vol. 19, № 2. — P. 5.

16. Mazando F. H. C. The taxonomy of global securities: is the US definition of a security too broad? // Northwestern Journal of International Law & Business. — 2012. — Vol. 33, № 1. — P. 121.
17. Michels J. D., Millard Ch., Turton F. Contracts for clouds, revisited: an analysis of the standard contracts for 40 cloud computing services // Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper. — 2020. — June 11 (№ 334).
18. Telegram: deconstructing one of the biggest blockchain cases of 2020 / R. A. Musiala Jr., J. J. Harrington, T. G. Guillén et al. // Journal of Investment Compliance. — 2020. — № 21 (4). — P. 243—253.
19. Schwartz R. A. Deputy General Counsel, Litigation, Enforcement & Adjudication, CFTC, Letter to Judge Castel // SEC v. Telegram Group, Inc., et al., 2020, no. 1:19-cv-09439 (PKC). — URL: https://bizbuildermike.com/wp-content/uploads/2022/12/CFTC-Letter-In-Telegram-Case.pdf.
20. Steinberg M. I. Notes as securities: Reves and its implications // Ohio State Law Journal. — 1990. — Vol. 51. — P. 675—690.
21. Zhao F. F. Initial coin offerings and extraterritorial application of US Securities Laws // Banking law Journal. — 2021. — Vol. 139. — P. 174—205.

REFERENCES

1. Budylin S. L. The case about digital gold. Why did the U.S. Authorities ban Pavel Durov's cryptocurrency. *Vestnik ehkonomicheskogo pravosudiya = Herald of Economic Justice*, 2020, no. 8, pp. 69—82. (In Russian).
2. Dundukova O. V. Corporate securities in the economy of the enterprise. *Russian economic bulletin*, 2020, vol. 3, no. 3, pp. 225—230. (In Russian).
3. Mehdiev T. E. The case of Telegram in the practice of ensuring legality in the digital space of Russia. *Traditsii i novatsii v sisteme sovremennogo rossiiskogo prava. Materialy 20-i Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Traditions and innovations in the system of modern Russian law. Materials of the 20th International Research Conference of Young Scientists]. Kutafin Moscow State Law University (MSAL) Publ., 2021. Vol. 1, pp. 110—113. (In Russian).
4. Tolkachenko O. Yu. Tokenes primary offer as an alternative source for venture financing. *Vestnik Tverskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya: Ehkonomika i upravlenie = Tver State University Bulletin. Series: Economics and Management*, 2018, no. 4, pp. 16—22. (In Russian).
5. Yanova S. Yu. Financial technologies: Digital instruments of the financial market. In Krayukhin G. A., Bagiev G. L. (eds). *Upravlenie innovatsionnymi i investitsionnymi protsessami i izmeneniyami v usloviyakh tsifrovoi ehkonomiki. Materialy 3-i Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Management of innovation and investment processes and changes in the digital economy. Materials of the 3rd International Research Conference]. Saint-Petersburg State University of Economics Publ., 2020, pp. 258—263. (In Russian).
6. Baydakova A. Investors in failed TON Project sue telegram. *CoinDesk Platform*. 2021. URL: https://www.coindesk.com/markets/2021/05/25/investors-in-failed-ton-project-sue-telegram/.
7. Butcher M. Telegram plans multibillion dollar ICO for chat cryptocurrency. *TechCrunch*. 2018. URL: https://techcrunch.com/2018/01/08/telegram-open-network/.
8. Crank J. Rethinking Kirschner V. JP Morgan: How securities and banking laws should apply to syndicated loans. *University of Colorado Law Review*, 2022, vol. 93, pp. 1095—1023.
9. Domashnev P. Usage of Telegram Bots for message exchange in distributed computing. *International Journal of Open Information Technologies*, 2019, vol. 7, no. 6, pp. 67—72.
10. Easley D., O'Hara M., Basu S. From mining to markets: the evolution of bitcoin transaction fees. *Journal of Financial Economics*, 2019, vol. 134, no. 1, pp. 91—109.
11. Goforth C. R. Regulation of crypto: who is the Securities and Exchange Commission protecting? *American Business Law Journal*, 2021, vol. 58, no. 3, pp. 643—705.
12. Goforth C. R. SEC v. Telegram: a global message. *University of Memphis Law Review*, 2021, vol. 52, pp. 199—274.
13. Hsu S. H. Investigating the co-volatility spillover effects between cryptocurrencies and currencies at different natures of risk events. *Journal of Risk and Financial Management*, 2022, vol. 15, no. 9, pp. 372—386.
14. Lipson J. C. Defining securitization. *Southern California Law Review*, 2012, vol. 85, no. 5, pp. 1229—1283.
15. Maume P., Fromberger M. Regulation of initial coin offerings: reconciling US and EU securities laws. *Chicago Journal of International Law*, 2019, vol. 19, no. 2, p. 5.
16. Mazando F. H. C. The taxonomy of global securities: is the US definition of a security too broad? *Northwestern Journal of International Law & Business*, 2012, vol. 33, no. 1, p. 121.
17. Michels J. D., Millard Ch., Turton F. Contracts for clouds, revisited: an analysis of the standard contracts for 40 cloud computing services. *Queen Mary School of Law Legal Studies Research Paper*, 2020, June 11 (no. 334).
18. Musiala Jr. R.A., Harrington J. J., Guillén T. G. et al. Telegram: deconstructing one of the biggest blockchain cases of 2020. *Journal of Investment Compliance*, 2020, no. 21 (4), pp. 243—253.
19. Schwartz R. A. Deputy General Counsel, Litigation, Enforcement & Adjudication, CFTC, Letter to Judge Castel. *SEC v. Telegram Group, Inc., et al.*, 2020, no. 1:19-cv-09439 (PKC). URL: https://bizbuildermike.com/wp-content/uploads/2022/12/CFTC-Letter-In-Telegram-Case.pdf.

20. Steinberg M. I. Notes as securities: Reves and its implications. *Ohio State Law Journal*, 1990, vol. 51, pp. 675—690.

21. Zhao F. F. Initial coin offerings and extraterritorial application of US Securities Laws. *Banking law Journal*, 2021, vol. 139, pp. 174—205.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Кучина Ярослава Олеговна (Макао САР) — кандидат юридических наук, доцент, LL.M., научный сотрудник Факультета права Университета Макао, докторант (Китай, Макао САР, ул. Авенида да Универсидаде, E 32, e-mail: yakuchina@gmail.com).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Kuchina, Yaroslava O. (Macau SAR) — Cand. Sci. (Law), Docent, Assoc. Professor, LL.M., Research Assistant Faculty of Law University of Macau, PhD Candidate (E 32 Avenida da Universidade, Macau SAR, China, e-mail: yakuchina@gmail.com).

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

УДК 347.9

Г. Р. Ахмадиева
Самарский национальный исследовательский университет им. академика С.П. Королева
Самара, Российская Федерация
ORCID: 0009-0009-4425-3636
ResearcherID: HRC-3825-2023

АДРЕСАТЫ ЧАСТНЫХ ОПРЕДЕЛЕНИЙ СУДА В ЦИВИЛИСТИЧЕСКОМ ПРОЦЕССЕ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 81—91.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.8.
Дата поступления 24.03.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Динамичное развитие частных определений в гражданском и арбитражном процессе сопровождается нарастающим разрывом между теоретической разработкой, законодательным регулированием и практикой применения данного процессуального института. Одним из слабо исследованных вопросов является круг субъектов, в адрес которых может быть вынесено частное определение. Разный законодательный подход и отсутствие четких правовых границ определения лиц на стороне адресатов частных определений стало причиной расширительного толкования закона со стороны судов, с одной стороны, и отсутствия единообразной судебной практики по одним и тем же вопросам, с другой. Целью работы является определение адресатов частных определений в гражданском и арбитражном процессе и формирование предложений для внесения изменений в ст. 226 ГПК РФ и ст. 188.1 АПК РФ. В ходе проведения исследования автором использовались методы сравнительного анализа, обобщения научных и практических материалов, а также формально-юридический и иные методы научного познания. Автор приходит к выводу, что в настоящее время можно выделить восемь основных видов адресатов частных определений: должностные лица; коллегиальные государственные органы; органы местного самоуправления; организации, осуществляющие публичные полномочия; субъекты профессиональной деятельности; индивидуальные предприниматели; физические лица (граждане, иностранные граждане и лица без гражданства); иные юридические лица, не осуществляющие публично-значимые функции (национальные и иностранные). В результате проведенного исследования предлагается внести ряд изменений в законодательные положения, регламентирующие институт частных определений в гражданском и арбитражном процессе, расширив перечень субъектов, в адрес которых может быть вынесен данный судебный акт.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Частное определение; субъекты профессиональной деятельности; организации, наделенные федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями; государственный орган; суд; должностное лицо.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Ахмадиева Г. Р. Адресаты частных определений суда в цивилистическом процессе // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 81—91. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.8.

UDC 347.9

G. R. Akhmadieva
Samara National Research University,
Samara, Russian Federation
ORCID: 0009-0009-4425-3636
ResearcherID: HRC-3825-2023

RECIPIENTS OF SPECIAL COURT RULINGS IN THE CIVIL PROCESS

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal,* 2023, no. 3, pp. 81—91.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.8.
Received 24.03.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT The dynamic development of special court rulings in civil and arbitration proceedings is accompanied by a growing gap between the theoretical development, legislative regulation and the practice of applying this procedural institution. One of the poorly researched issues is the range of subjects to which a special court ruling can be made. The different legislative approach and the lack of clear legal boundaries for the definition of persons on the side of the addressees of special court rulings has led to an expansive interpretation of the law by the courts, on the one hand, and the lack of uniform judicial practice on the same issues, on the other. The purpose of the work is to determine the addressees of special court rulings in civil and arbitration proceedings and to form proposals for amendments to Article 226 of the Civil Procedure Code of the Russian Federation and Article 188.1 of the Arbitration Procedure Code of the Russian Federation. During the research, the author used methods of comparative analysis, generalization of scientific and practical materials, as well as formal legal and other methods of scientific cognition. The author comes to the conclusion that currently there are eight main types of recipients of special court rulings: officials; collegial state bodies; local self-government bodies; organizations exercising public powers; subjects of professional activity; individual entrepreneurs; individuals (citizens, foreign citizens and stateless persons); other legal entities that do not perform publicly significant functions (national and foreign). As a result of the conducted research, it is proposed to make a number of changes to the legislative provisions regulating the institution of special court rulings in civil and arbitration proceedings, expanding the list of subjects to which this judicial act can be issued.

KEYWORDS Private definition; subjects of professional activity; organizations endowed by federal law with separate state or other public powers; state body; court; official.

FOR CITATION Akhmadieva G. R. Recipients of Special Court Rulings in the Civil Process. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 81—91. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.8.

В современном цивилистическом процессе задачи суда не сводятся лишь к правильному и своевременному разрешению гражданских дел. Суды должны выявлять причины возникновения споров и условия, влекущие создание конфликтных ситуаций. Данная деятельность имеет важное предупредительное значение, способствуя воспитанию граждан в духе исполнения законов и уважения к суду.

Одним из средств реализации предупредительных задач суда сегодня является институт частного определения. В соответствии со ст. 226 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации (далее — ГПК РФ)[1] в случае, если в ходе рассмотрения дела суд установит факты нарушения законности, он вправе вынести частное определение и направить его в соответствующие организации или соответствующим должностным лицам, которые обязаны в течение месяца сообщить о принятых мерах. Аналогичное право суда закрепляется в ст. 188.1 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации (далее — АПК РФ)[2], однако в качестве адресатов частных определений арбитражное процессуальное законодательство называет государственные органы, органы местного самоуправления, иные органы, организации, наделенные федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, должностных лиц, адвокатов и субъектов профессиональной деятельности.

Очевидный разнородный подход законодателя к определению круга субъектов частных определений порождает соответствующую противоречивую судебную практику в части признания одних и тех же субъектов адресатом частных определений. Отсутствие согласованной позиции по этому вопросу наблюдается в юридической литературе [7, с. 53; 9, с. 6]. Между тем усиление роли частных определений в процессе восстановления законности и обеспечения правопорядка требует более детальной проработки указанной проблематики.

Обращаясь к содержанию процессуального законодательства, можно заметить, что «основное ядро» адресатов частных определений составляют публично-правовые субъекты. Более того, ни ГПК, ни АПК РФ напрямую не предусматривают возможности вынесения частного определения в адрес граждан, индивидуальных предпринимателей и юридических лиц, не осуществляющих публичные функции.

В то же время подобное законодательное ограничение права суда реагировать на имеющиеся нарушения законности в деятельности субъектов частного права ставит последних в более выгодное положение по отношению к субъектам публичного права без наличия к тому существенных оснований. Учитывая, что различные нарушения закона происходят и в частноправовой сфере, узость законодательного подхода к определению круга субъектов частных определений сужает границы предупредительной деятельности суда.

Представляется целесообразным разделение субъектов частных определений на две большие группы, отличающиеся характером осуществляемых ими действий:

1) субъекты публичного права;

2) субъекты частного права.

Частные определения, выносимые в адрес субъектов публичного права.

В качестве субъектов публичного права, потенциально выступающих адресатами частных определений, законодатель выделяет:

1) должностных лиц;

2) субъектов профессиональной деятельности;

3) государственные органы;

4) органы местного самоуправления;

5) организации, осуществляющие публичные полномочия.

Должностные лица являются, пожалуй, самой распространенной категорией субъектов частных определений. Однако ни в гражданском, ни в арбитражном процессе нет законодательного определения понятия «должностное лицо». Для целей квалификации данной группы субъектов представляется рациональным использовать аналогию закона и обратиться к уголовному и административному законодательству. Определение термина «должностное лицо» раскрывается в примечаниях ст. 285 Уголовного кодекса Российской Федерации (далее — УК РФ)[3] и ст. 2.4 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации (далее — КоАП РФ)[4], которые по своему содержанию во многом совпадают. Под должностным лицом понимается

---

[1] Гражданский процессуальный кодекс Российской Федерации от 14 ноября 2002 г. № 138-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 2002. № 46. Ст. 4532.

[2] Арбитражный процессуальный кодекс Российской Федерации от 24 июля 2002 г. № 95-ФЗ // Там же. 2002. № 30. Ст. 3012.

[3] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 г. № 63-ФЗ // Собрание законодательства Российской Федерации. 1996. № 25. Ст. 2954.

[4] Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30 декабря 2001 г. № 195-ФЗ // Там же. 2002. № 1, ч. 1. Ст. 1.

лицо, постоянно, временно или по специальному полномочию осуществляющее функции представителя власти, то есть наделенное распорядительными полномочиями в отношении лиц, не находящихся в служебной зависимости от него, либо выполняющее организационно-распорядительные, административно-хозяйственные функции в государственных органах, органах местного самоуправления, государственных и муниципальных учреждениях и иных организациях, а также в Вооруженных Силах Российской Федерации, других войсках и воинских формированиях Российской Федерации.

Исходя из обобщения судебной практики, должностными лицами, являющимися адресатами частных определений, в большинстве своем выступают судьи, судебные приставы, прокуроры, главы муниципальных образований и др.

Наиболее сложной с точки зрения квалификации категорией лиц, в отношении которой может быть вынесено частное определение, являются субъекты профессиональной деятельности.

В соответствии с п. 3 ст. 2 Федерального закона от 1 декабря 2007 года № 315-ФЗ «О саморегулируемых организациях»[5] под субъектами профессиональной деятельности понимаются физические лица, осуществляющие профессиональную деятельность, регулируемую в соответствии с федеральными законами. Единого перечня сфер профессиональной деятельности нет, однако анализ законодательства позволяет выделить примерный список таких субъектов: адвокаты, арбитражные управляющие, оценщики, аудиторы, патентные поверенные, и др.

Рассматривая данную категорию субъектов, прослеживается отсутствие законодательной логики в ст. 188.1 АПК РФ, в которой наряду с субъектами профессиональной деятельности отдельно называются адвокаты в качестве лиц, в отношении которых могут быть вынесены частные определения.

Кроме того, не совсем понятно, почему субъекты профессиональной деятельности не включены в перечень потенциальных адресатов частных определений в гражданском процессе. Те же адвокаты являются непосредственными участниками гражданских процессуальных правоотношений, и нарушение законодательства с их стороны должно являться триггером для принятия судом частного определения в целях укрепления законности и предупреждения правонарушений.

В связи с этим представляется целесообразным, во-первых, исключить из ст. 188.1 АПК РФ адвокатов как отдельной группы субъектов, в отношении которых могут быть вынесены частные определения; во-вторых, добавить субъектов профессиональной деятельности в ч. 1 ст. 226 ГПК РФ.

Государственные органы наряду с должностными лицами являются наиболее часто встречаемыми адресатами частных определений. Это не удивительно, учитывая публично-правовой статус данных лиц и широкий предел осуществляемых полномочий. В то же время именно с данной категорией субъектов возникает большое количество теоретических и практических проблем.

Прежде всего, следует отметить, что ГПК РФ вообще не выделяет государственные органы и органы местного самоуправления в качестве потенциальных лиц, в отношении которых может быть вынесено частное определение, видимо объединяя данные понятия в едином термине «организации». Указанные субъекты упоминаются в ст. 188.1 АПК РФ, в которой, помимо этого, в круг субъектов частных определений включены организации, осуществляющие публичные полномочия.

Общепризнанного понятия государственного органа в юридической литературе нет. Обобщение научных позиций [2, с. 393—395] позволяет выделить несколько признаков, характерных для государственных органов:

1) создание в соответствии с Конституцией или иными правовыми актами;

2) обладание властными полномочиям;

3) осуществление деятельности в установленном законом порядке;

4) осуществление полномочий от имени государства.

Традиционным в науке является вопрос о соотношении понятий «государственный орган» и «орган государственной власти». На сегодняшний день сложилось два основных подхода к решению данной проблемы [8, с. 41]:

1) данные понятия являются синонимами [1, с. 336;];

2) термин «государственный орган» является родовым по отношению к понятию «орган государственной власти» [5, с. 12].

Вторая позиция представляется более соответствующей действующей структуре государственного аппарата, которая, помимо органов государственной власти, включает государственные органы, осуществляющие вспомогательные функции (например, Администрация Президента Российской Федерации, Центральная избирательная комиссия Российской Федерации, Совет Безопасно-

[5] Собрание законодательства Российской Федерации. 2007. № 49. Ст. 6076.

сти Российской Федерации и др.) [4, с. 445]. Основное различие между данными видами государственных органов заключается, во-первых, в функциональном назначении, а во-вторых, в том, что в отличие от органов государственной власти, вспомогательные государственные органы не вправе принимать правовые акты внешнего действия [10, с. 143].

Целесообразность выделения в отдельную группу адресатов частных определений органов местного самоуправления объясняется тем, что согласно ст. 12 Конституции Российской Федерации[6] органы местного самоуправления не входят в систему органов государственной власти и в пределах своих полномочий действуют самостоятельно.

При этом как государственные органы, так и органы местного самоуправления могут быть представлены в одном лице (например, Президент Российской Федерации, Генеральный прокурор Российской Федерации, Уполномоченный по правам человека Российской Федерации, и т.д.), либо группой субъектов (министерство, законодательные органы, суды и др.). Единоличные государственные органы совмещают этот статус со статусом должностного лица. В связи с этим видится более корректным рассматривать государственные органы как субъектов частных определений именно в коллегиальном составе.

На практике наиболее часто частные определения выносятся в адрес органов опеки и попечительства, региональных министерств, органов полиции, избирательных комиссий и т.д. за неисполнение или ненадлежащее исполнение ими своих обязанностей.

Существенной проблемой для осуществления правоприменительной деятельности является включение в перечень лиц, в отношении которых могут быть вынесены частные определения, иных органов (ст. 188.1 АПК РФ). Категория «иные органы» является слишком размытой и не позволяет четко определить адресата частных определений. Это могут быть как органы, осуществляющие публичные полномочия, так и органы, например, управления юридическим лицом. По общему смыслу ст. 188.1 АПК РФ представляется, что законодатель все же имел в виду органы, осуществляющие публичные полномочия. Они не относятся к органам государственной власти и органам местного самоуправления, но наделены отдельными властными или распорядительными полномочиями и принимают решения, носящие обязательный характер для лиц, в отношении которых они вынесены. К таким органам могут быть отнесены, в частности, квалификационные комиссии судей и призывные комиссии.

Между тем для исключения неясности законодательных формулировок видится важным заменить в ст. 188. 1 АПК РФ «иные органы» на «иные органы, осуществляющие публичные полномочия», что позволит обозначить границы их деятельности.

Применение частных определений к организациям, наделенным федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями, порождает закономерную проблему квалификации данной категории субъектов.

Ни в одном правовом акте законодатель не дает четкого определения понятия данных организаций и особенностей их правового статуса, а в науке данный вопрос является дискуссионным.

Определенные ориентиры для целей квалификации данных субъектов указывает Конституционный Суд Российской Федерации. В своих постановлениях высший судебный орган конституционного контроля неоднократно подчеркивал, что публично-значимые функции могут возлагаться в том числе на субъектов, не относящихся к публичной власти. Такими субъектами могут выступать нотариат (Постановление Конституционного Суда РФ от 19 мая 1998 года № 15-П «По делу о проверке конституционности отдельных положений статей 2, 12, 17, 24 и 34 Основ законодательства Российской Федерации о нотариате»[7]), саморегулируемые организации арбитражных управляющих (Постановление от 19 декабря 2005 года № 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[8]) и др.

Главным критерием, позволяющим отнести того или иного субъекта к рассматриваемой группе лиц, является наличие федерального закона, в соответствии с которым организация наделяется государственными или иными публичными полномочиями [6, с. 97]. Поскольку в данном случае речь идет о сфере действия публичного права, отношения с участием такой организации будут носить субординационный характер и основываться на формуле власти и подчинения.

[6] Конституция Российской Федерации : принята всенародным голосованием 12 дек. 1993 г. с изм., одобр. в ходе общерос. голосования 1 июля 2020 г. URL: http://www.pravo.gov.ru (дата обращения: 06.03.2022).

[7] Российская газета. 1998. № 101.

[8] Там же. 2005. № 293.

Следует отметить, то состав субъектов публичного права на стороне адресатов частных определений не ограничивается перечисленными в законодательстве категориями лиц.

Так, согласно ст. 37 Федерального закона от 5 июля 2010 года № 154-ФЗ «Консульский устав Российской Федерации»[9] осуществление отдельных консульский функций может быть поручено почетному консулу, которым может являться как гражданин Российской Федерации, так и гражданин иностранного государства. Закон специально оговаривает, что почетный консул не состоит на государственной службе Российской Федерации, но безусловно, он выполняет отдельные публичные функции.

В целом, процессуальные кодексы, перечисляя адресатов частных определений, не содержат каких-либо ограничений на их вынесение в адрес иностранных лиц. Задача института частных определений по предупреждению правонарушений, конечно же, не может ограничиваться только сферой деятельности российский граждан и организаций. Общее состоянии законности складывается не только исходя из уровня правомерного поведения граждан. Не менее важное значение имеет и законная деятельность иностранных лиц на территории этого государства.

В связи с этим представляется обоснованным расширение круга публично-правовых субъектов частных определений посредством включения в него и иностранных лиц, осуществляющих публичные функции.

Частные определения, выносимые в адрес субъектов частного права.

Субъектов частного права, как потенциальных адресатов частных определений, можно подразделить на два вида:

1) физические лица — индивидуальные предприниматели, граждане, иностранные граждане, лица без гражданства;

2) юридические лица — национальные и иностранные.

Индивидуальные предприниматели как адресаты частных определений являются достаточно спорной категорией как в науке, так и в практике. С одной стороны, индивидуальные предприниматели не названы в законе в качестве потенциальных субъектов выносимых частных определений. На данный факт ссылаются и некоторые арбитражные суды. Так, например, Десятый арбитражный апелляционный суд в Постановлении от 4 декабря 2019 года № 10АП-13470/2019 отказал в вынесении частного определения в адрес индивидуального предпринимателя, так как он не относится к субъектам, указанным в ст.188.1 АПК РФ[10].

В науке имеет место точка зрения, согласно которой добавление индивидуальных предпринимателей в перечень адресатов частного определения является бесперспективной инициативой, поскольку вряд ли индивидуальный предприниматель будет сам себе выносить выговор и тем более увольнять за несоблюдение закона [3, с. 18]. Еще до возвращения института частного определения в арбитражный процесс данный подход разделял на тот момент Председатель Высшего арбитражного суда Российской Федерации А. А. Иванов, отмечая, что частное определение в адрес гражданина или юридического лица, являющегося коммерческой организацией, выглядит довольно бессмысленно, поскольку оно ни на чем не основано и ни к какому позитивному изменению деятельности этих лиц, скорее всего, не приведет[11].

Однако вынесение частного определения не должно обязательно сопровождаться применением мер ответственности. Целевое назначение данного института — укрепление законности и предупреждение правонарушений. В связи с этим индивидуальный предприниматель может сообщить о принятых им мерах по устранению допущенного нарушения законности и предупреждению подобных случаев впредь. Эту же позицию разделяют и некоторые арбитражные суды[12].

Следовательно, расширение субъектного состава института частных определений в арбитражном процессе посредством включения в него индивидуальных предпринимателей представляется соответствующим целям и задачам данного процессуального средства судебного реагирования.

Аналогичная проблематика касается вынесения частных определений в отношении физических лиц — граждан, иностранных граждан и лиц без гражданства. Ни ГПК РФ, ни АПК РФ такой возможности не допускают,

[9] Собрание законодательства Российской Федерации. 2010. № 28. Ст. 3554.

[10] URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/s4IlhEN5LLYQ/.

[11] Итоги работы Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации и перспективы развития арбитражного правосудия на ближайшее время : интернет-конф. с Председателем ВАС РФ А. А. Ивановым. URL: http://viperson.ru/articles/anton-ivanov-vospitanie-sudom (дата обращения: 06.02.2023).

[12] Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 25 ноября 2022 г. № Ф01-6700/2022 по делу № А43-33534/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

однако суды вновь расширяют поле применения института частных определений.

В частности, данный подход прослеживается в практике арбитражных судов, которые исходя из буквального толкования ст. 188.1 допускают вынесение частного определения в случае выявления нарушения законов и иных нормативных правовых актов в деятельности организации, государственного органа, органа местного самоуправления и иного органа, должностного лица или гражданина[13].

Верховный Суд Российской Федерации призывает суды при рассмотрении гражданско-правовых споров выявлять причины их возникновения и условия, способствовавшие созданию конфликтной ситуации, выяснять, не было ли допущено сторонами либо должностными лицами нарушений закона, прав и охраняемых законом интересов граждан или государственных и общественных организаций[14].

Наиболее показательным в данном вопросе представляется сфера трудовых отношений, связанных с участием работников, работающих у работодателей — физических лиц, не являющихся индивидуальными предпринимателями. Такие отношения, как правило, затрагивают обслуживание и помощь по ведению домашнего хозяйства, например, уборка жилых помещений, присмотра за детьми, уход по состоянию здоровья, и др.[15]

Допустимо ли в случае нарушения прав работников вынесение частных определений в адрес таких работодателей? Представляется, что да.

По смыслу закона частное определение суда является средством процессуальной превенции, направленным на устранение обнаруженных нарушений и принятие мер к ликвидации их причин, в целях предотвращения возникновения новых нарушений[16]. Очевидно, что цели профилактического воздействия могут выходить за рамки деятельности должностных лиц, публичных органов или организаций. Объектами правовой охраны являются самые разнообразные ценности и сферы общественных отношений, с защитой которых суд сталкивается в ходе своей деятельности.

В связи с этим вынесение частных определений в случае нарушения трудовых прав исключительно в адрес соответствующих организаций или должностных лиц представляется недостаточной мерой для обеспечения соблюдения прав работника.

Другой сферой общественных отношений, где вынесение частного определения в адрес гражданина могло бы иметь позитивный эффект, является охрана окружающей среды и природопользования. Например, при установлении в ходе рассмотрения дела случаев незаконной охоты со стороны гражданина, не подпадающих под признаки уголовно-наказуемого деяния, представляется, что частное определение могло бы стать своевременным и эффективным средством реализации предупредительных и контрольных задач суда.

Для целей расширения сферы применения института частных определений следует обратить внимание на практику Оренбургского областного суда по делам об усыновлении детей иностранными гражданами или лицами без гражданства. Так, в 2012 году суд вынес частное определение в адрес руководства корпорации «Чилдрэнс Хоум Сесаити энд Фамили Сервисез» (США) по тем основаниям, что содержание оригинального и переведенного на русский язык заключений о возможности быть усыновителями не совпадали[17]. Суд указал, что ошибки, которые оказались в заключении при его переводе на русский язык, свидетельствовали о недостаточно ответственном отношении к вопросу об усыновлении ребенка со стороны переводчика, а также представителя указанной корпорации.

Однако для семейно-правовых отношений характерно преобладание диспозитивных начал, в связи с чем на практике частные определения выносятся, как правило, в адрес органов опеки и попечительства, министерств социальной политики и иных публичных

---

[13] Постановление Второго арбитражного апелляционного суда от 29 декабря 2022 г. № 02АП-10534/2022 по делу № А17-9611/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

[14] О повышении роли судов в выполнении требований закона, направленных на выявление обстоятельств, способствовавших совершению преступлений и других правонарушений : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 1 сент. 1987 г. № 5 // Бюллетень Верховного Суда РСФСР. 1987. № 12.

[15] О применении судами законодательства, регулирующего труд работников, работающих у работодателей — физических лиц и у работодателей — субъектов малого предпринимательства, которые отнесены к микропредприятиям : Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29 мая 2018 г. № 15 // Российская газета. 2018. № 121.

[16] Апелляционное определение Свердловского областного суда от 30 января 2018 г. по делу № 33-1169/2018 // СПС «КонсультантПлюс».

[17] Обзор практики рассмотрения в 2012 году областными и равными им судами дел об усыновлении детей иностранными гражданами или лицами без гражданства, а также гражданами Российской Федерации, постоянно проживающими за пределами территории Российской Федерации (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 22 мая 2013 г.) // СПС «КонсультантПлюс».

субъектов. Реагирование суда на нарушение закона со стороны частных лиц посредством данного судебного постановления должно носить точечный характер и применяться в тех случаях, когда оно могло бы иметь положительное влияние на защиту семейных прав. Дела об усыновлении представляются удачным примером в силу своего большого общественного значения.

Однако распыление применения института частных определений на все сферы общественных отношений, субъектами которых выступают физические лица, к существенному результату не приведет. Например, при рассмотрении споров о признании сделки недействительной вынесение частного определения будет бессмысленной мерой, поскольку такая сделка не влечет никаких юридических последствий.

Кроме того, обнаруживая в действиях частных лиц факты нарушения законности, суд тем самым устанавливает ненадлежащее исполнение компетентными лицами своих обязанностей по поддержанию правопорядка в отведенной им сфере деятельности.

В связи с этим вынесение частного определения в адрес физических лиц должно носить, во-первых, дозированный характер, а именно в тех случаях, когда вмешательство суда будет действительно способствовать укреплению законности в сложившейся ситуации, а во-вторых, сопровождаться вынесением частного определения в адрес соответствующего органа или должностного лица в целях предупреждения возникновения подобных правонарушений впредь и усиления контроля за сохранением общественного порядка. Такая «двойная» мера процессуального реагирования будет служить не только локальному устранению нарушений, но и способствовать укреплению законности в соответствующей области общественных отношений в силу обязанности компетентных органов принять меры для недопущения подобных ситуаций в будущем.

Частные определения, выносимые в адрес юридических лиц, охватывают коммерческие и некоммерческие организации, не осуществляющие публично-правовые функции.

ГПК РФ, в отличии от АПК РФ, не конкретизирует виды юридических лиц, в адрес которых может быть вынесено частное определение, устанавливая право суда при выявлении случаев нарушения законности вынести частное определение и направить его в соответствующие организации.

АПК РФ ограничивает субъектный состав института частных определений организациями, наделенными федеральным законом отдельными государственными или иными публичными полномочиями. Однако практика арбитражных судов разнится с указанным положением.

В реальности арбитражные суды гораздо шире смотрят на данную норму закона. В частности, во многих судебных постановлениях прослеживается обобщенная позиция, согласно которой частное определение выносится в случае выявления при рассмотрении спора нарушения законов и иных нормативных правовых актов в деятельности организации[18].

Кроме того, ч. 4 ст. 188.1 АПК РФ устанавливает, что при обнаружении в действиях лиц, участвующих в деле, и иных участников арбитражного процесса признаков преступления, копия частного определения арбитражного суда направляется в органы дознания или предварительного следствия.

Как известно, арбитражные суды рассматривают дела в сфере предпринимательских и иных экономических отношений с участием, в основном, юридических лиц и индивидуальных предпринимателей.

В связи с этим при решении вопроса о вынесении частного определения в адрес юридических лиц и их руководителей арбитражные суды оценивают наличие обстоятельств, являющихся основанием для судебного реагирования в форме частного определения (Постановление Арбитражного суда Волго-Вятского округа от 25 ноября 2022 года № Ф01-6700/2022 по делу № А43-33534/2019[19], Постановление Девятого арбитражного апелляционного суда от 1 ноября 2018 года № 09АП-43806/2018 по делу № А40-28905/2018[20]).

Между тем не все суды следуют данному подходу. Так, Арбитражный суд Уральского округа в своем Постановлении от 9 июля 2018 года № Ф09-3083/18 по делу № А76-490/2017[21], рассмотрев ходатайство о вынесении частного определения в адрес ЗАО «СМУ Южуралспецэнергомонтаж», отказал заявителю, ссылаясь на то, что данное общество не является субъектом, в отношении которого может быть вынесено частное определение по смыслу ст. 188.1 АПК РФ.

---

[18] Постановление Арбитражного суда Дальневосточного округа от 26 мая 2020 г. № Ф03-1464/2020 по делу № А73-5480/2019 // СПС «КонсультантПлюс».

[19] URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AVV&n=111017.

[20] URL: https://sudact.ru/arbitral/doc/Xg9Fuxwj7qVR/.

[21] URL: https://www.consultant.ru/cons/cgi/online.cgi?req=doc&base=AUR&n=192966.

Однако вынесение частных определений в отношении юридических лиц представляется логичным с точки зрения назначения данного процессуального института как процессуального средства восстановления законности.

В частности, Н. В. Матеров, анализируя использование частных определений для предупреждения правонарушений в экономической сфере, отмечает: «Если, к примеру, по халатности работников допущены порча или уничтожение продукции, некачественное изготовление товара или выполнение работ и иные нарушения, повлекшие значительные убытки, носящие длительный, систематический характер, которые остались без внимания со стороны руководителей хозяйствующих организаций и других ответственных лиц, то на эти факты суд не должен закрывать глаза».

Для обеспечения согласованности законодательных положений и судебной практики представляется целесообразным внести изменения в ст. 188.1 АПК РФ, указав в качестве адресатов частных определений организации.

В гражданском процессе вынесение частных определений в адрес юридических лиц, являющихся субъектами частноправовых отношений, встречается гораздо чаще[22]. Как правило, такого рода судебные постановления выносятся в адрес единоличных органов управления юридического лица в целях устранения существенных нарушений в работе организации[23].

Однако частноправовые отношения, субъектами которых выступают юридические лица, являются широкими по своему объему и сильно различаются по содержанию. Не для всех из них вынесение частного определения будет способствовать решению предупредительных задач суда и, в целом, являться рациональной мерой. Например, в случае ненадлежащего исполнения договора купли-продажи, эффективность частного определения, направляемого в адрес виновной стороны, будет стремится к нулю.

В связи с этим вынесение частных определений в адрес юридических лиц должно каждый раз оцениваться судом на критерий целесообразности (требуется ли для устранения нарушений вмешательство суда) и результативности с точки зрения реального восстановления нарушенных прав и повышения законности в соответствующей сфере общественных отношений. Так, например, суд может оценивать деятельность юридического лица на предмет наличия вредоносных общественных последствий допущенных нарушений. Речь идет о нарушениях в областях, обладающих социальной направленностью, таких как страховая деятельность[24], жилищно-коммунальное хозяйство, отношения между потребителями и изготовителями (продавцами)[25] и т.д.

На необходимость вынесения частных определений в адрес соответствующих организаций при выявлении случаев нарушения закона обращалось внимание и со стороны Судебной коллегии по гражданским делам ВС РФ в порядке кассационного производства (Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 21 марта 2017 года № 51-КГПР16-22[26]).

Таким образом, проблема субъектного состава института частных определений является далеко не столь очевидной, как могло бы показаться на первый взгляд при анализе законодательных положений, и требует серьезных изменений в соответствующих норм процессуальных кодексов. С учетом судебной практики, научных позиций и целевого назначения частных определений представляется целесообразным классифицировать адресатов частных определений на следующие виды:

1) субъекты публичного права:

– должностные лица;

– субъекты профессиональной деятельности;

– коллегиальные государственные органы;

– коллегиальные органы местного самоуправления;

– организации, осуществляющие публичные полномочия;

– иностранные лица публичного права.

2) субъекты частного права:

– индивидуальные предприниматели;

– иные физические лица (граждане, иностранные граждане и лица без гражданства);

– юридические лица (национальные и иностранные).

Данная классификация расширяет субъектный состав частных определений, сформу-

[22] Апелляционное определение Белгородского областного суда от 11 августа 2015 г. № 33-3426/2015 // СПС «КонсультантПлюс».

[23] Апелляционное определение Саратовского областного суда от 7 октября 2014 г. по делу № 33-5685 // СПС «КонсультантПлюс».

[24] Апелляционное определение Тульского областного суда от 13 сентября 2012 г. по делу № 33-2521 // СПС «КонсультантПлюс».

[25] Кассационное определение Саратовского областного суда от 14 июня 2011 г. по делу № 33-3068 // СПС «КонсультантПлюс».

[26] URL: https://legalacts.ru/sud/opredelenie-verkhovnogo-suda-rf-ot-21032017-n-51-kgpr16-22/.

лированный в законодательстве. Однако новый подход к определению адресатов частных определений объясняется развивающейся судебной практикой, целями и задачами данного процессуального института, а также требованием к повышению его эффективности.

В целях согласованности законодательных положений и практики применения ст. 226 ГПК РФ и ст. 188.1 АПК РФ представляется актуальным изменение диспозиций рассматриваемых правовых норм путем внесения следующих изменений:

1) исключить из ст. 188.1 АПК РФ адвокатов как отдельную группу субъектов, в отношении которых могут быть вынесены частные определения, оставив в качестве потенциальных адресатов субъектов профессиональной деятельности;

2) добавить в перечень субъектов, в адрес которых может быть вынесен данный вид судебного постановления в соответствии со ст. 226 ГПК РФ, субъектов профессиональной деятельности;

3) добавить в субъектный состав института частных определений индивидуальных предпринимателей;

4) добавить возможность вынесения частных определений в адрес граждан наряду с должностными лицами, если вмешательство суда способствовать укреплению законности в сложившейся ситуации;

5) заменить в ст. 188.1 АПК РФ формулировку «иные органы» на «иные органы, осуществляющие публичные полномочия» в целях обозначения границ их деятельности;

6) добавить в перечень лиц, в отношении которых может быть вынесено частное определение в арбитражном процессе, организации;

7) добавить в перечень адресатов частных определений иностранных лиц.

Указанные изменения представляются наиболее соответствующими тенденциям развития данного процессуального института и позволят сократить разрыв между правовой регламентаций и практикой применения частных определений.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Авакьян С. А. Конституционное право России : учеб. курс : в 2 т. — Москва : Юристъ, 2005. — Т. 1. — 719 с.

2. Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации : учеб. для юрид. вузов и фак. — Москва : Норма, 2007. — 782 с.

3. Казанцев П. О необходимости возвращения института частного определения в АПК РФ // Арбитражный и гражданский процесс. — 2009. — № 6. — С. 17—20.

4. Козлова Е. И., Кутафин О. Е. Конституционное право России : учебник. — Москва : Юристъ, 2008. — 585 с.

5. Кравцова Е. А. О некоторых проблемах формирования системы государственных органов в Российской Федерации // Вестник Казанского юридического института МВД России. — 2016. — № 4 (36). — С. 11—16.

6. Кулик Т. Ю. Процессуальные проблемы определения статуса организаций, наделенных отдельными государственными или иными публичными полномочиями // Северо-Кавказский юридический вестник. — 2015. — № 4 (36). — С. 94—101.

7. Матеров Н. В. Частное определение арбитражного суда // Вестник Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации. — 1999. — № 7. — С. 53—56.

8. Миронов А. Л. Понятие государственного органа и его место в государственном регулировании // Вестник Московского университета МВД России. — 2012. — № 4. — С. 40—43.

9. Серков П. Имеет ли суд право на право? // Российская юстиция. — 2002. — № 2. — С. 6—7.

10. Урюпина Н. А. Соотношение терминов «федеральный государственный орган» и «орган государственной власти» // Известия Тульского государственного университета. Экономические и юридические науки. — 2019. — № 2. — С. 140—147.

REFERENCES

1. Avakyan S. A. *Konstitutsionnoe pravo Rossii* [Constitutional Law of Russia]. Moscow, Yurist Publ., 2005. Vol. 1. 719 p.

2. Baglai M. V. *Konstitutsionnoe pravo Rossiiskoi Federatsii* [Constitutional Law of the Russian Federation]. Moscow, Norma Publ., 2007. 782 p.

3. Kazantsev P. On the Necessity of Returning the Institute of Court Ruling to Arbitration Procedure Code of the Russian Federation. *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess = Arbitrazh and Civil Procedure*, 2009, no. 6, pp. 17—20. (In Russian).

4. Kozlova E. I., Kutafin O. E. *Konstitutsionnoe pravo Rossii* [Constitutional Law of Russia]. Moscow, Yurist Publ., 2008. 585 p.

5. Kravtsova E. A. About Some Problems of Forming the System of State Bodies in the Russian Federation. *Vestnik Kazanskogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii = Bulletin of the Kazan law institute of MIA of Russia*, 2016, no. 4 (36), pp. 11—16. (In Russian).

6. Kulik T. Yu. Remedial problems of determining the status of organizations with individual public or other public authority. *Severo-Kavkazskii yuridicheskii vestnik = North Caucasus Legal Vestnik*, 2015, no. 4, pp. 94—101. (In Russian).

7. Materov N. V. Private Decision of the Arbitration Court. *Vestnik Vysshego Arbitrazhnogo Suda Rossiiskoi Federatsii = Herald of the Supreme Arbitrazh Court of Russia*, 1999, no. 7, pp. 53—56. (In Russian).

8. Mironov A. L. The concept of state authority and its role in state regulation. *Vestnik Moskovskogo universiteta MVD Rossii = Vestnik of Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*, 2012, no. 4, pp. 40—43. (In Russian).

9. Serkov P. Does Court Have Right To Right? *Rossiiskaya yustitsiya = Russian Justice*, 2002, no. 2, pp. 6—7. (In Russian).

10. Uryupina N. A. Relationship terms ''Federal State Body'' and ''State Authority''. *Izvestiya Tulskogo gosudarstvennogo universiteta. Ehkonomicheskie i yuridicheskie nauki = Izvestiya Tula State University*, 2019, no. 2, pp. 140—147. (In Russian).

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Ахмадиева Гюзэль Ринатовна (Самара) — аспирант кафедры гражданского процессуального и предпринимательского права Самарского национального исследовательского университета им. академика С. П. Королева (443086, Россия, г. Самара, ул. Московское шоссе, 34, e-mail: giuzel.akhmadieva@yandex.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Akhmadieva, Giuzel R. (Samara) — Postgraduate Student of Civil Procedural and Business Law Department, Samara National Research University (34 Moskovskoye shosse, Samara, 443086, Russia, e-mail: giuzel.akhmadieva@yandex.ru).

УДК 347.961

Д. Р. Ашуров
Ташкентский государственный юридический университет,
Ташкент, Республика Узбекистан
ORCID: 0009-0006-9593-8983
ResearcherID: JDH-5404-2023

РОЛЬ ЦИФРОВОГО НОТАРИАТА В ОФОРМЛЕНИИ СДЕЛОК С НЕДВИЖИМОСТЬЮ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 92—100.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.9.
Дата поступления 12.07.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Характерной чертой рыночных отношений в сфере недвижимости является наличие специальной нормативно-правовой базы, регламентирующей отношения, связанные с недвижимым имуществом, при этом роль нормативных актах здесь проявляется ярче, чем в других секторах экономики. Законодательство в сфере недвижимости представляет собой совокупность законов, иных нормативных правовых актов, посредством которых государством устанавливаются, изменяются или отменяются соответствующие правовые нормы. В настоящее время ведётся работа по повышению оперативности оказания нотариальных услуг, устранению излишних бюрократических барьеров и препятствий в гражданско-правовых отношениях, в том числе свободного распоряжения и пользования владельцами частной собственности своим имуществом, а также реализации ряда целевых задач по цифровизации отрасли. Цель исследования заключается в рассмотрении процесса цифровизации нотариата в оформлении сделок с недвижимостью, внедрение которого создаст ряд удобств как для населения, предпринимателей, физических и юридических лиц, так и для самих нотариусов. В статье представлен общий обзор процесса оформлении нотариусом сделок с недвижимостью в Республике Узбекистан; особенности законодательства, которыми нотариус обосновывает сделки по отчуждению недвижимости, нежилых помещений, предприятий и т.п. Отмечено своеобразие нормативной базы Республики Узбекистан в сфере совершения нотариальных действий, касающихся имущества физических и юридических лиц. Изложена авторская точка зрения на изменения в законодательстве о нотраиате в Республике Узбекистан, в частности, обосновано, каким образом данные изменения способствуют укреплению роли нотариусов в организации порядка на рынке недвижимости.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Цифровой нотариат; цифровизация; гражданско-правовые отношения в сфере недвижимости; государственная регистрация сделок с недвижимостью; институт нотариата Республики Узбекистан.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Ашуров Д. Р. Роль цифрового нотариата в оформлении сделок с недвижимостью // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 92—100. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.9.

UDC 347.961

D. R. Ashurov
Tashkent State University of Law,
Tashkent, Republic of Uzbekistan
ORCID: 0009-0006-9593-8983
Researcher ID: JDH-5404-2023

DIGITAL NOTARIAT ROLE IN THE EXECUTION OF REAL ESTATE TRANSACTIONS

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 92—100.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.9.
Received 12.07.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT A characteristic feature of market relations in the field of real estate is the presence of a special regulatory framework regulating relations related to real estate, while the role of regulations here is more pronounced than in other sectors of the economy. Legislation in the field of real estate is a set of laws and other regulatory legal acts through which the state establishes, changes or cancels the relevant legal norms. Currently, work is underway to improve the efficiency of the provision of notary services, eliminate unnecessary bureaucratic barriers and obstacles in civil law relations, including the free disposal and use of private property owners with their property, as well as the implementation of a number of targets for the digitalization of the industry. The purpose of the study is to consider the process of digitalization of the notary in the execution of real estate transactions, the introduction of which will create a number of amenities for both the population, entrepreneurs, individuals and legal entities, and for notaries themselves. The article provides a general overview of the process of registration of real estate transactions by a notary in the Republic of Uzbekistan; features of legislation by which a notary justifies transactions on the alienation of real estate, non-residential premises, enterprises, etc. The uniqueness of the regulatory framework of the Republic of Uzbekistan in the field of notarial actions concerning the property of individuals and legal entities is noted. The author's point of view on changes in the legislation on notariate in the Republic of Uzbekistan is stated, in particular, it is substantiated how these changes contribute to strengthening the role of notaries in the organization of order in the real estate market.

KEYWORDS Digital notary; digitalization; civil law relations in the field of real estate; state registration of real estate transactions; Institute of Notary of the Republic of Uzbekistan.

FOR CITATION Ashurov D. R. Digital Notariat Role in the Execution of Real Estate Transactions. *Prologue: Law Journal,* 2023, no. 3, pp. 92—100. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.9.

Организация оборота недвижимости и строгий учет ее объектов являются одной из основ стабильного развития государства, в связи с чем регулирование этой сферы является приоритетной задачей исполнительной власти. Правовое регулирование отношений, связанных с недвижимым имуществом позволяет не только защитить права собственников и создать необходимые гарантии их свободной реализации, но и решать задачи обеспечения нужд государственного управления. От этого в перспективе зависят инвестиционный климат, развитие производства и благосостояние населения в целом.

Развитие рынка недвижимости играет важную роль в решении социальных проблем, способствует повышению обеспеченности участников рынка жилыми и нежилыми помещениями, совершенствованию системы обслуживания собственников и владельцев недвижимости, внедрению новых способов информатизации [1, с. 8].

Статья 41 Конституции Республики Узбекистан гласит: «Каждый имеет право на собственность, тайна банковских вкладов и право наследования гарантируются законом»[1].

По законодательству Республики Узбекистан подлежат обязательному нотариальному удостоверению и государственной регистрации:

— сделки, связанные с отчуждением недвижимости;

— сделки, связанные с отчуждением предприятия;

— договор с условием пожизненного содержания;

— договор залога (ипотеки);

— брачный контракт;

— соглашение о разделе имущества супругов;

— алиментные соглашения;

— договор залога по обеспечению обязательства об уплате алиментов;

— сделки, связанные с земельными участками.

Указом Президента Республики Узбекистан от 24 августа 2022 г. № УП-198 «О мерах по надёжной защите неприкосновенности права собственности, недопущению необоснованного вмешательства в имущественные отношения и повышения уровня капитализации частной собственности»[2] с 1 сентября 2022 г. отменены следующие порядки, требования и ограничения, предусматривающие прямое либо косвенное ограничение права владения, пользования и распоряжения частной собственностью, препятствующие полному внедрению принципов рыночной экономики в имущественные отношения.

1. В сфере пользования правом на земельные участки:

— прекращение права на земельный участок путем отмены актов, явившихся основанием для возникновения права на земельный участок, включая акты Кабинета Министров, органов государственной власти на местах этими же либо вышестоящими органами и должностными лицами, в частности на основании протеста прокурора, за исключением случаев отмены либо признания недействительными данных актов судом;

— оформление прекращения права на земельный участок при добровольном отказе от него решением Кабинета Министров, органов государственной власти на местах. При этом наличие нотариально удостоверенного заявления о добровольном отказе от земельного участка является основанием для прекращения прав на данный земельный участок;

— прекращение права на земельный участок в связи с ликвидацией юридического лица (за исключением земель сельскохозяйственного назначения). Данные права передаются учредителям (участникам) юридического лица соразмерно их доле (вкладу) в юридическом лице, если иное не предусмотрено законодательством, учредительными документами или соглашением между учредителями;

— предоставление в собственность иного объекта недвижимого имущества, находящегося в государственной собственности, в качестве компенсации при изъятии земельных участков для общественных нужд, за исключением жилых объектов, находящихся в многоквартирном доме.

2. В сфере реализации имущественных прав на жилое помещение:

— получение согласия на аннулирование постоянной регистрации в жилом помещении у лиц, не имеющих имущественных прав на него или родственных связей с собственником данного жилого помещения, за исключением случаев заключения иной договоренности между сторонами;

— истребование в натуре жилого помещения у физического лица, признанного судом добросовестным приобретателем, если со дня государственной регистрации права собственности на данное жилое помещение на его имя прошло три года.

[1] Конституция Республики Узбекистан в новом издании. URL: https://lex.uz/docs/6445147 (дата обращения: 05.07.2023).

[2] URL: https://lex.uz/ru/docs/6171343 (дата обращения: 05.07.2023).

3. В сфере пользования зданиями и сооружениями, транспортными средствами, принадлежащими физическим и юридическим лицам на основе права собственности: прекращение прав путем отмены административных актов, явившихся основанием для возникновения имущественных прав, принявшими их или вышестоящими административными органами либо должностными лицами, в частности на основании протеста прокурора, за исключением случаев отмены либо признания недействительными данных актов судом.

4. В сфере корпоративных отношений:

— практику принятия государственными органами нормативно-правовых актов или другой формы административных актов, предусматривающих распоряжение имуществом предприятий с государственным участием. Государственные органы, владеющие государственной долей (акциями) в уставном фонде (капитале) хозяйственного общества, могут согласовывать с вышестоящим государственным органом принятие решений (голосование) в качестве участника (акционера) в письменной форме;

— практику распоряжения заложенной долей (вкладом) в уставном фонде (капитале) юридического лица без согласия залогодателя. Неполучение такого согласия является основанием для отказа в государственной регистрации изменений, внесенных в учредительные документы, за исключением случаев, предусмотренных законом.

Также определено, что с 1 января 2023 года за счет республиканского и региональных компенсационных фондов с сохранением действующего порядка формирования и использования их средств компенсируются:

— ущерб, причиненный физическим и юридическим лицам, которые действовали, опираясь на незаконно внесенные либо не соответствующие действительности данные Государственного реестра прав на объекты недвижимого имущества;

— убытки, причиненные собственнику в результате признанных незаконными решений и действий (бездействия) государственных органов, их должностных лиц и служащих, установленные вступившим в законную силу решением суда;

— ущерб и моральный вред, причиненные в результате признанных незаконными действиями (бездействием) органов доследственной проверки, дознания, предварительного следствия, прокуратуры и суда;

— убытки, причиненные собственнику вследствие не истребования у добросовестного приобретателя жилого помещения в случаях, предусмотренных подпунктом «б» пункта 1 настоящего Указа.

Данный указ послужил расширению масштабов применения следующих правовых институтов в законодательстве и юридической практике в целях надежной защиты неприкосновенности права собственности и ограничения необоснованного вмешательства в имущественные отношения.

1. Методов защиты гражданских прав:

— обеспечивается защита прав собственности добросовестного приобретателя, применяются финансовые механизмы восстановления нарушенных прав собственника;

— при реализации в установленном порядке имущества, заложенного в качестве обеспечения кредита, посредством аукциона покупателю с согласия кредитора предоставляется право на оплату стоимости имущества в рассрочку до трех лет.

2. Перечня фактов нарушения права частной собственности, являющихся основанием для привлечения к административной и уголовной ответственности. Признаются вмешательством в свободное осуществление права частной собственности и нарушением ее неприкосновенности, а также являются основанием для применения в отношении них мер вплоть до привлечения к уголовной ответственност иследующие действия должностных лиц и служащих, за исключением случаев, прямо указанных в законе:

— ограничение свободного владения, пользования и распоряжения имуществом, наложение запрета, необоснованный отказ в государственной регистрации прав собственности или оказание иного воздействия в любой форме на собственника или его имущественные права;

— вмешательство в хозяйственную деятельность собственника или реализацию урожая и продукции, а также распоряжение доходами, полученными в результате использования имущества;

— вход в объекты частной собственности и на территорию их расположения, в том числе объекты недвижимого имущества, не являющиеся жилым помещением, без разрешения собственника, отдача указаний об этом третьим лицам;

— вмешательство в передачу, предоставление в пользование другому лицу либо иное распоряжение имуществом и правом на него, принятие об этом правового акта;

— возложение на собственника против его воли социальных, экономических или иных государственных и общественных задач, связанных с его имуществом, либо установление неприемлемых условий;

— пользование имуществом без согласия собственника и без выплаты соответствующего вознаграждения;

— запрашивание сведений о владении и пользовании имуществом или использование таких сведений без разрешения собственника;

— применение к собственнику любых мер физического, психического или иного принуждения, направленных на лишение его имущества и имущественных прав без решения суда, отказ от них, притеснение или предъявление необоснованных требований по распоряжению имуществом;

3. Обстоятельств, исключающих преступность деяния, в том числе необходимую оборону:

— собственник или его представитель вправе защищать свое имущество от любых посягательств соразмерно степени нарушения права и в рамках действий, необходимых для предупреждения нарушения права, в том числе в случае необходимой обороны;

— в случае самовольного изъятия движимого имущества собственник может вернуть его путем преследования, недвижимого имущества — восстановить владение путем выселения лиц, самовольно вселившихся или занявших его;

— самовольное завладение имуществом либо проникновение или нарушение неприкосновенности имущества иным образом являются основанием для привлечения к ответственности в порядке, установленном законодательством.

4. Института «Хабеас корпус» в отношении имущественных прав подозреваемого, обвиняемого, при этом предусматривается внесение на рассмотрение суда решений дознавателя и следователя, связанных с арестом имущества.

5. Системы регулирования права на обращение в суд государственных органов, физических и юридических лиц посредством государственной пошлины:

— сокращаются основания для освобождения государственных органов и организаций от оплаты государственной пошлины в судах, оплата государственной пошлины на общих основаниях по искам, заявлениям и жалобам, направленным на ограничение, лишение или воздействие в любой форме на имущественные права физических и юридических лиц, включение в смету расходов бюджетных организаций средств для оплаты государственной пошлины, а также осуществление контроля за рациональным и обоснованным использованием этих средств;

— предусматривается освобождение истцов от оплаты государственной пошлины (за исключением государственных органов и организаций) по искам об истребовании имущества из чужого незаконного владения в гражданских судах, при этом в случае полного либо частичного отказа в удовлетворении исковых требований, государственная пошлина взыскивается с истца пропорционально размеру отказанных в удовлетворении требований;

— внедряется порядок применения регрессивных (ставка государственной пошлины уменьшается соразмерно увеличению суммы иска) ставок государственной пошлины по искам о праве собственности на имущество в экономических судах.

В последние годы в Республике ведётся последовательная работа по обеспечению эффективной деятельности института нотариата и повышению уровня качества правовых услуг, оказываемых нотариальными конторами физическим и юридическим лицам. Регулирование оборота недвижимости находится под пристальным вниманием законодателя.

Одновременно повышается оперативность оказания нотариальных услуг, устраняются излишние бюрократические барьеры и препятствия в гражданско-правовых отношениях, в том числе в свободном распоряжении и пользовании владельцами частной собственности своим имуществом, а также в реализации ряда целевых задач по цифровизации отрасли [12, с. 52].

С целью повышения роли и значения нотариального учреждения в защите социально-экономических прав и законных интересов физических и юридических лиц, а также повышения качества оказания нотариальных услуг населению 25 мая 2018 г. было подписано Постановление Президента ПП-№-3741 «О мерах по дальнейшему совершенствованию системы нотариата в качестве института предупредительного правосудия»[3].

В данном Постановлении чётко обозначены основные направления последовательной реализации мер по реформированию нотариата, становлению его в качестве одного из важнейших институтов обеспечения прав физических и юридических лиц, призванного выполнять функции превентивного правосудия и предотвращения судебных споров. Ведь как верно подмечено Г. А. Трофимовой, «важным инструментом для обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина являются нотариальные действия, которые

[3] URL: https://lex.uz/docs/3749137 (дата обращения: 10.07.2023).

позволяют сторонам сделки обезопасить себя от всевозможных нарушений» [7, с. 14].

Кроме того, принят Указ Президента Республики Узбекистан от 9 сентября 2019 года № УП-5816. «О мерах по коренному реформированию системы нотариата в Республике Узбекистан»[4], которым определены конкретные действия компетентных органов и ведомств по обеспечению эффективной деятельности института нотариата и повышению уровня качества правовых услуг, оказываемых нотариальными конторами физическим и юридическим лицам.

Также в нашей стране сохранена обязательность выполнения договоров и доверенностей, связанных с имуществом и подлежащих государственной регистрации на специальном гербовом бланке, что обеспечивает ещё большую защиту от риска подделки нотариальных документов.

По нашему мнению, отмена обязательного нотариального удостоверения сделок с недвижимостью и распространение простой письменной формы договоров, призванная якобы упростить и ускорить оборот недвижимости, может привести к серьезным проблемам, связанным с нарушением прав собственников, прежде всего — социально незащищенных граждан [4, с. 38], а также к росту числа преступлений на рынке недвижимости. Заключенные в простой письменной форме сделки часто оспариваются в судах [5, с. 288].

Немаловажным аспектом работы нотариуса, кроме тщательной проверки представленных документов и сведений об объекте недвижимости, является и личное общение со сторонами договора, в процессе которого устанавливается соответствие волеизъявления участников сделки их реальной воле. Тем самым осуществляется минимизация рисков оспаривания сделки в случае, когда продавец, к примеру, заявляет, что якобы не понимал, что за документ он подписывал. Нотариус детально разъясняет сторонам смысл и значение каждого пункта договора, подтверждением чему служит введённый в 2021 году таймер. При выполнении каждого нотариального действия теперь отведено минимум 10 минут времени именно для объяснения прав и обязанностей сторон, а также разъяснения значения и последствий нотариального действия. В случае утраты документов, выданных нотариусом, экземпляры которых хранятся в делах нотариальной конторы, по письменным заявлениям физических и юридических лиц, от имени или по поручению которых совершались нотариальные действия или их законных представителей, выдаются дубликаты утраченных документов [10, с. 153].

Внедрение и успешная работа нотариусов по системе одного окна посредством АИС «Нотариус», при которой заявители получают все необходимые услуги, не покидая нотариальной конторы, уже доказали свою эффективность.

Перечислим следующие преимущества нотариального удостоверения сделок:

— проверка полномочий и дееспособности сторон с помощью интеграции электронной системы «Нотариус» с другими организациями и ведомствами;

— проверка и получение информации о наличии или отсутствии запрета, или ареста на имущество; наличии или отсутствии законного брака; наличии регистрации расторжения брака; наличии свидетельства о рождении; наличии или отсутствии регистрации акта смерти;

— проверка информации о налоговой задолженности, задолженности по клммунальным услугам;

— проверка кадастровых данных;

— проверка наличия прописанных лиц;

— проверка информация о лицах, участвующих в приватизации.

Всю эту информацию заявители получают непосредственно через электронную базу данных в реальном режиме.

С целью обеспечения исполнения Констиции, в частности, статьи 51 Конституции Республики Узбекистан, в которой указано, что граждане обязаны платить установленные законом налоги и местные сборы, налажено получение нотариусами сведений о коммунальных задолженностях посредством электронной системы «Нотариус», что позволяет покупателю уточнить информацию о состоянии коммунальных выплат.

Текст договора, составленный нотариусом, где учтены все пожелания сторон, прописаны их права и обязанности с ссылкой на конкретный законодательный акт, имеет безусловное преимущество перед договором, составленным сторонами самостоятельно [6, с. 40].

Немаловажным является и то, что при удостоверении документа нотариусом и идентификации личности через снятие отпечатков пальцев, стороны получают дополнительные гарантии в законности удостоверяемой сделки, а в случае возникновения спора — компетентного свидетеля в лице нотариуса [3, с. 20].

[4] URL: https://lex.uz/ru/docs/4506609 (дата обращения: 10.07.2023).

Свою эффективность показало также и то, что после удостоверения сделок нотариусы сами направляют электронную заявку в кадастровое агентство для государственной регистрации, после чего покупатель может проверить и получить выписку из реестра о государственной регистрации непосредственно у нотариусов или через специальный интернет-сайт. Это значительно упрощает для граждан процедуру получения выписки из реестра о государственной регистрации недвижимого имущества. Следовательно, можем сказать, что благодаря развитию цифрового обмена между нотариусами и государственными реестрами стала популярной услуга цифровой регистрации юридического лица в том виде, в котором она осуществляется нотариусом [11, с. 363].

В случае причинения действиями нотариуса имущественного вреда гражданину или организации пострадавшему лицу выплачивается возмещение по договору страхования гражданской ответственности данного нотариуса.

Согласно статье 19 Закона «О нотариате» Республики Узбекистан, ущерб, причиненный имуществу физического или юридического лица, возмещается за счет страхового возмещения (страховой суммы) по договору страхования гражданской ответственности нотариуса, занимающегося частной практикой, или в случае недостаточности этого страхового возмещения — за счет личного имущества нотариуса, в случае недостаточности личного имущества нотариуса — за счет Компенсационного фонда при Нотариальной палате[5]. В случае причинения ущерба имуществу физических и юридических лиц в результате умышленных действий нотариуса, занимающегося частной практикой, подтвержденных решением суда, этот ущерб не покрывается Компенсационным фондом при Нотариальной палате.

Важен также факт соблюдения норм конфиденциальности нотариальных действий. Согласно статье 6 Закона «О нотариате», нотариус несёт ответственность за несоблюдение нотариальной тайны и разглашение информации, касающейся нотариального действия.

Поэтому без преувеличения можно говорить о том, что нотариус — единственный участник рынка недвижимости, который несет полную имущественную ответственность за результаты своей профессиональной деятельности [13, с. 30].

Наконец, ещё одно из преимуществ — это возможность удалённого и дистанционного совершения сделок. Под удаленным нотариальным действием понимается отнесенное законодательством о нотариальной деятельности юридически значимое действие, совершаемое нотариусом или уполномоченным должностным лицом без установления волеизъявления и без личной явки обратившегося с соблюдением специального порядка посредством созданных электронных сервисов лица, результатом совершения которого является изготовленный в сроки, указанные в законе, нотариальный акт в виде электронного документа [8, с. 135]. Развитие IT-технологий в нотариате позволяет нам установить подобный формат удостоверения сделок.

Цифровая трансформация в нотариальной сфере как наиважнейший способ совершенствования правового регулирования нотариальной деятельности направлена на повышение доступности нотариальных услуг для населения дистанционно [2, с. 256].

Таким образом, укрепление роли нотариусов служит одной из мер наведения порядка на рынке недвижимости [9, с. 17]. С учётом этого в стране продолжаются последовательные меры по реформированию нотариата, превращению его в один из важнейших институтов, направленных на обеспечение защиты социально-экономических прав физических и юридических лиц.

[5] О нотариате : Закон Республики Узбекистан от 26 дек. 1996 г. № 343-I. URL: https://lex.uz/docs/57043 (дата обращения: 20.07.2023).

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Азнаев А. М. Нотариальное удостоверение и государственная регистрация сделок с недвижимостью: возникшие противоречия с нормами конституционного и гражданского права // Нотариус. — 2007. — № 4. — С. 8—11.

2. Жучков С. В. Цифровая трансформация совершения нотариальных действий в России // Вестник РГГУ. Серия «Экономика. Управление. Право». — 2022. — № 3, ч. 2. — С. 253—261.

3. Имансу А. С. Удостоверение сделок в электронном виде // Нотариус. — 2017. — № 6. — С. 20—21.

4. Корсик В. А. Сделки с недвижимостью: нотариальное оформление или нотариальное сопровождение? // Недвижимость и инвестиции. Правовое регулирование. — 2002. — № 2-3. — С. 38.

5. Лунц Л. А. Курс международного частного права : в 3 т. — Москва : Спарк, 2002. — Т. 1: Общая часть. — 288 с.

6. Прощалыгин Р. А. Правовое регулирование нотариального удостоверения сделок в электронной форме // Нотариус. — 2017. — № 5. — С. 39—42.

7. Трофимова Г. А. Брачный договор как основание индивидуального регулирования имущественных отношений супругов // Нотариус. — 2014. — № 1. — С. 12—15.

8. Тымчук Ю. А. Дистанционное нотариальное удостоверение трансграничных сделок с недвижимостью: вопросы формирования понятийно-категориального аппарата // Северо-Кавказский юридический вестник. — 2021. — № 3. — С. 131—138.

9. Тымчук Ю. А. Нотариальное удостоверение сделок с недвижимостью двумя и более нотариусами: преимущества и перспективы // Нотариус. — 2020. — № 4. — С. 15—18.

10. Шодманова М. Ф. Порядок совершения нотариальных действий в Республике Узбекистан // Молодой ученый. — 2021. — № 39 (381). — С. 152—154.

11. Skachkova O. S., Chugurova T. V., Gubaydullina E. Kh. Digital notary as a necessary element of digital economy: International experience // European Preceedings of Social and Behavioural Sciences. — 2020. — № 3. — P. 360—366.

12. Emelkina I. A. Problems of real estate assignment using new electronic technologies // Legal Issues in the Digital Age. — 2022. — Vol. 3, № 1. — P. 37—60.

13. Morandi Eleina. The role of the notary in real estate conveyancing. Digital evidence and electronic signature // Digital Evidenceand Electronic Signature Law review. — 2007. — Vol. 4. — P. 28—33.

REFERENCES

1. Aznaev A. M. Notarial Certification and State Registration of Real Estate Transactions: Contradictions with Constitutional and Civil Law. *Notarius = Notary*, 2007, no. 4, pp. 8—11. (In Russian).

2. Zhuchkov S. V. Digital transformation of notarial actions in Russia. *Vestnik RGGU. Ehkonomika. Upravlenie. Pravo = RSUH/RGGU Bulletin. ''Economics. Management. Law'' Series*, 2022, no. 3, iss. 2, pp. 253—261. (In Russian).

3. Imansu A. S. Certification of transactions in electronic form. *Notarius = Notary*, 2017, no. 6, pp. 20—21. (In Russian).

4. Korsik V. A. Real Estate Transactions: Notarization or Notarial Support? *Nedvizhimost i investitsii. Pravovoe regulirovanie = Real Estate and Investment. Legal regulation,* 2002, no. 2, iss. 3, p. 38. (In Russian).

5. Lunts L. A. *Kurs mezhdunarodnogo chastnogo prava* [Private International Law Course]. Vol. 1. Moscow, Spark Publ., 2002. 288 p.

6. Proschalygin R. A. Legal regulation of notarial certification of transactions in electronic form. *Notarius = Notary*, 2017, no. 5, pp. 39—42. (In Russian).

7. Trofimova G. A. The marriage contract as the basis of individual regulation of property relations of spouses. *Notarius = Notary*, 2014, no. 1, pp. 12—15. (In Russian).

8. Tymchuk Yu. A. Distance notary certificate of cross-border real estate transactions: Issues of formation of the concept-categorical apparatus. *Severo-Kavkazskii yuridicheskii vestnik = North Caucasus Legal Vestnik*, 2021, no. 3, pp. 131—138. (In Russian).

9. Tymchuk Yu. A. Notarial certification of real estate transactions by more than one notary: Advantages and prospects. *Notarius = Notary*, 2020, no. 4, pp. 15—18. (In Russian).

10. Shodmanova M. F. Procedure for Notarial Actions in the Republic of Uzbekistan. *Molodoi uchenyi = Young scientist*, 2021, no. 39 (381), pp. 152—154. (In Russian).

11. Skachkova O. S. Digital notary as a necessary element of digital economy: International experience. *European Preceedings of Social and Behavioural Sciences*, 2020, no. 3, pp. 360—366.

12. Emelkina I. A. Problems of real estate assignment using new electronic technologies. *Legal Issues in the Digital Age*, 2022, vol. 3, iss. 1, pp. 37—60

13. Morandi Eleina. The role of the notary in real estate conveyancing. Digital evidence and electronic signature. *Digital Evidenceand Electronic Signature Law review*, 2007, vol. 4, pp. 28—33.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Ашуров Дилшод Рустамович (Ташкент) — магистр права, независимый соискатель Ташкентского государственного юридического университета при Министерстве юстиции Республики Узбекистан (ТГЮУ при Минюсте РУз), Председатель Нотариальной палаты Республики Узбекистан (100022, Республика Узбекистан, г. Ташкент, ул. М. Таробий, 8, e-mail: dilshodjan86@gmail.com).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Ashurov, Dilshod R. (Tashkent) — Master of Law, Independent Researcher of the Tashkent State Law University under the Ministry of Justice of the Republic of Uzbekistan, Chairman of the Republic of Uzbekistan Notary Chamber (8 M. Tarobiy St., Tashkent, 100022, Republic of Uzbekistan, e-mail: dilshodjan86@gmail.com).

УДК 343.301, 343.92, 343.97

И. М. Середа
Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-5092-8187
ResearcherID: M-8289-2016

С. А. Ступина
Сибирская пожарно-спасательная академия
ГПС МЧС России,
Железногорск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0002-8816-9841
ResearcherID: ABC-3349-2021

НЕКОТОРЫЕ ВОПРОСЫ ПРОТИВОДЕЙСТВИЯ ПРЕСТУПНОСТИ В УСЛОВИЯХ ИНФОРМАЦИОННОЙ ВОЙНЫ (ЧАСТЬ 1)

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 101—111.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.10.
Дата поступления 17.07.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Противодействие информационным атакам против России в современных условиях приобретает актуальность в свете появления методик и тактик когнитивных атак. Криминологически обоснованная концепция противодействия преступности, проявившейся в таких условиях, значима в ракурсе повышения эффективности защиты национальных интересов. Необходимо исследование комплекса причин и условий такой преступности. С учетом социально-психологической концепции причинности, основанной на информационно-психологическом воздействии на сознание как индивидуумов, так и социальных общностей, авторами предпринята попытка определения некоторых основных факторов причинного комплекса. Отдельное внимание уделено виктимологическим аспектам. Указывается на целесообразность разработки криминологически обоснованной концепции профилактики и борьбы с преступлениями против национальной безопасности, предотвращения деструктивного влияния когнитивных атак. Выработаны предложения по предупреждению ряда преступлений в условиях информационной войны.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Национальная безопасность; информационно-психологическое воздействие; специальная военная операция; причины преступности; противодействие преступности.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Середа И. М., Ступина С. А. Некоторые вопросы противодействия преступности в условиях информационной войны // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 101—111. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.10.

UDC 343.301, 343.92, 343.97

I. M. Sereda
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-5092-8187
ResearcherID: M-8289-2016

S. A. Stupina
Siberian Fire and Rescue Academy
of the State Fire Service
of the Ministry of Emergency Situations of Russia,
Zheleznogorsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0002-8816-9841
ResearcherID: ABC-3349-2021

SOME ISSUES OF COUNTERING CRIME IN THE CONTEXT OF INFORMATION WARFARE (PART 1)

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2023, no. 3, pp. 101—111.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.10.
Received 17.07.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT

Countering information attacks against Russia in modern conditions is becoming relevant in the light of the emergence of methods and tactics of cognitive attacks. Criminologically sound concept of countering crime, manifested in such conditions, is significant in terms of increasing the effectiveness of the protection of national interests. It is necessary to study the complex of causes and conditions of such crime. Taking into account the socio-psychological concept of causality, based on the informational and psychological impact on the consciousness of both individuals and social communities, the authors attempted to determine some of the main factors of the causal complex. Special attention is paid to victimological aspects. The expediency of developing a criminologically sound concept of prevention and combating crimes against national security, preventing the destructive influence of cognitive attacks is indicated. Proposals have been developed to prevent a number of crimes in the context of information warfare.

KEYWORDS

National security; informational and psychological impact; special military operation; causes of crime; counteraction to crime.

FOR CITATION

Sereda I. M., Stupina S. A. Some Issues of Countering Crime in the Context of Information Warfare (Part 1). *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 101—111. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.10.

Современная картина мира определяет новые варианты построения миропорядка. После начала специальной военной операции (далее — СВО), которая была объявлена Президентом РФ Владимиром Путиным 24 февраля 2022 г., со стороны коллективного Запада стали предприниматься действия против России, противоречащие не только нормам международного права, но и общечеловеческим ценностям, реализуемые не только на поле боя. Против России идет полномасштабная психологическая информационная война, к участию в которой привлекаются не только иностранные граждане, но и граждане России.

Одним из стратегических национальных приоритетов в Стратегии национальной безопасности Российской Федерации, утвержденной Указом Президента РФ от 2 июля 2021 г. № 400[1], является развитие безопасного информационного пространства, защита российского общества от деструктивного информационно-психологического воздействия.

Современная реальность, определяемая изменением миропорядка, характеризуется использованием целого ряда технологий по реконструкции сознания широких масс людей. Более десятилетия доминирующей формой являлась гибридная война, которая включала в себя не только экономическую и санкционную, но и информационную, психологическую и кибервойну.

В Основах государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей, утвержденных Указом Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809[2], отмечается, что идеологическое и психологическое воздействие на граждан ведет к насаждению чуждой российскому народу и разрушительной для российского общества системы идей и ценностей, включая культивирование эгоизма, вседозволенности, безнравственности, отрицание идеалов патриотизма, служения Отечеству, естественного продолжения жизни, ценности крепкой семьи, брака, многодетности, созидательного труда, позитивного вклада России в мировую историю и культуру, разрушение традиционной семьи с помощью пропаганды нетрадиционных сексуальных отношений.

В утвержденной Указом Президента Российской Федерации от 31 марта 2023 года № 229 Концепции внешней политики Российской Федерации[3] отмечается, что происходящие, в целом благоприятные, изменения вызывают, тем не менее, неприятие у ряда государств, привыкших мыслить согласно логике глобального доминирования и неоколониализма. Они отказываются признавать реалии многополярного мира и предпринимают, в том числе, и попытки подавить инакомыслие, используя при этом широкий набор противоправных инструментов и методов, среди которых и такие, как манипулирование сознанием отдельных социальных групп и целых народов, наступательные и подрывные операции в информационном пространстве.

Кроме этого, в Концепции внешней политики Российской Федерации акцентируется внимание на то, что происходит стирание грани между военными и невоенными средствами межгосударственного противоборства. Развитие современных технологий, прежде всего, цифровых, а также появление искусственного интеллекта, отчасти повлияло и на развитие новых технологий ведения войны, вследствие которых психо-историческое программирование и психо-информационные специальные операции, впрочем, как и информационные войны в чистом виде, могут уйти в прошлое.

Появилась разрабатываемая НАТО деструктивная идея когнитивной войны, которую Дю Клюзель определил как имеющее «универсальный охват» «искусство использования технологий для изменения восприятия человеческих целей». Эти технологии, по мнению разработчика, включают области NBIC — нанотехнологии, биотехнологии, информационные технологии и когнитивные науки [19].

В Концепции когнитивной войны отмечается, что теперь с помощью киберпространства она выступает как самостоятельная область в сфере ведения современной войны, наряду с такими как сухопутная, морская, воздушная и космическая. При этом тактика когнитивной войны и разрабатываемые НАТО атаки определяются, структурируются и организуются с целью изменения или введения в заблуждение лидеров, представителей целых социальных или профессиональных классов, или, в более широком масштабе, всего населения в том или ином регионе, стране или группе стран. Сама же когнитивная агрессия безгранична. Она может иметь множество целей и будет адаптироваться к другим используемым

[1] Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 27, ч. II. Ст. 5351.

[2] Там же. 2022. № 46. Ст. 7977.

[3] Официальный интернет-портал правовой информации. URL: pravo.gov.ru. 31 марта 2023 г. № 0001202303310007.

стратегиям: завоевание территории, влияние (выборы, разжигание народных волнений), подрыв социальной инфраструктуры и т.д.

Возможности манипулировать человеческим разумом с использованием методов и инструментов нейрокогнитивной науки постоянно и быстро возрастают. Это дополняет более традиционные методы манипулирования с помощью информационных технологий и информационной войны, делая человека все более уязвимой мишенью в когнитивной войне.

Одним из самых негативных последствий использования таких методик и тактик является стремление вовлечь население в деструктивную деятельность, выгодную манипулятору, в том числе, и криминальную. Также с помощью инструментов нейрокогнитивной науки можно спровоцировать и болезненные зависимости, в первую очередь, психоэмоциональные состояния.

Вовлечение отдельных лиц или групп населения в навязываемую модель криминального поведения путем переформатирования сознания представляет реальную угрозу всему обществу, его развитию и, конечно же, национальной безопасности.

В контексте этого полагаем, что как никогда возрастает значимость социально-психологической концепции причинности преступности. Основоположником этой теории является Н. Ф. Кузнецова, по мнению которой непосредственной причиной преступности выступает такой субъективный фактор, как дефекты психологии индивидов, социальной общности. Преступность порождается негативными сдвигами в сознании, его деформацией [6, с. 95].

Согласно этой концепции в причинном комплексе следует выделять непосредственные причины, которые также образуют комплекс (например, деформации экономического или бытового сознания, но обязательно в сочетании с дефектами нравственного и правового сознания и криминогенной мотивацией) и опосредованные — порождающие (формирующие) вначале деформации тех или иных срезов (видов, форм) сознания.

В теории криминологии наличие социальных деформаций (формирующих условий) связывают с социальными противоречиями, наиболее консервативные и негативные стороны которых, по мнению Н. Ф. Кузнецовой, входят в систему причин и условий преступности [6, с. 34]. Аналогичная позиция высказана и В. Н. Кудрявцевым [4, с. 129].

На фоне психологического воздействия происходит манипулирование сознанием граждан России, тлетворное влияние такой негативной информации выражается и в последующей деформации сознания человека, что ведет к его противоправным действиям.

Именно поэтому сегодня как никогда актуальны исследования причинности преступности в ракурсе воззрения сторонников субъективного детерминизма. Безусловно, психологическое, информационное воздействие на сознание человека не менее эффективное средство при ведении военных действий, чем оружие.

Н. А. Стручков отметил, что непосредственную при¬чину следовало бы искать в рамках сознания, поскольку все побудительные силы, которые вызывают действия индивида, однозначно должны пройти через его мозг и проявиться в пробуждении его желаний [13, с. 29]. Соответственно, преступное поведение как разновидность любого другого акта человеческого поведения в своем основополагании имеет желание к удовлетворению каких-либо потребностей, которые и выступают внутренним побудителем правомерной или криминальной активности [3, с. 117]. Следовательно, обоснованно при формировании мер предупреждения преступности учитывать изменения в осознанном как индивидуума, так и социальной общности в зависимости от их наиболее актуальных потребностей.

Одним из важнейших образований в структуре направленности личности, определяющим ее отношение к объектам социального окружения, являются нравственно-этические, моральные ориентации человека, его жизненные ценности как основа насущных выборов разной степени важности. Для кого-то имеют значения материальные ценности: деньги, еда, одежда, жилье. Для кого-то приоритетными являются духовные ценности. Выработанная А. Маслоу пирамида потребностей отчасти определяет и уровень избранных человеком жизненных и социальных ценностей [20]. Еще К. Маркс писал: «Не сознание людей определяет их бытие, а, наоборот, их общественное бытие определяет их сознание» [8, с. 491]. Именно на последнем следует сделать акцент и при формировании профилактических мероприятий изначально ориентироваться на развитие общественного, которое определит вектор насущных проблем той или иной социальной общности.

Однако с учетом имеющегося негативного опыта десятилетий по формированию человека-потребителя необходимо всестороннее возрождение идеи человека-созидателя, который способен определить прогрессивное развитие общественного бытия.

Обращаясь к вопросу, почему информационные способы побуждения к деструктивной деятельности получают широкое распространение, следует констатировать, что это происходит не только как следствие широкого развития цифровых технологий и искусственного интеллекта, но и отчасти опосредовано доминированием именно потребительского начала в отдельных лицах, что нередко используется антироссийскими пропагандистами. На это опираются и при вербовке российских граждан для совершения действий против России, ее интересов и ее граждан, спекулятивно манипулируют и лицами так называемой «пятой колонны».

Заметим, что принципы ведения когнитивной войны включают все принципы, характерные для информационной, когда активно проводятся операции по оказанию информационного влияния (мягкая сила). К этому добавляются еще и кибероперации, где не последнюю роль начинают играть чат-боты, которые своими комментариями в тех же социальных сетях нагнетают ситуацию среди тех или иных социальных групп. Постоянное эмоциональное воздействие на аудиторию приводит к ее расколу. В России практически не урегулирован вопрос использования искусственного интеллекта, тогда как именно эта технология выступает одним из эффективных инструментов разрабатываемых стратегий когнитивной войны.

Указом Президента Российской Федерации от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации»[4] была утверждена «Национальная стратегия развития искусственного интеллекта на период до 2030 года», где, собственно, и дано определение такового, а также связанных понятий. Кроме этого, существует утвержденная распоряжением Правительства РФ от 19 августа 2020 г. № 2129-р Концепция развития регулирования отношений в сфере технологий искусственного интеллекта и робототехники на период до 2024 г.[5]

Однако, как верно отмечается специалистами, указанная стратегия существенно не повлияла на широкую законотворческую деятельность в рассматриваемой сфере и в России в сфере правового регулирования искусственного интеллекта имеется один законодательный акт общего характера – Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 258-ФЗ «Об экспериментальных цифровых режимах в сфере цифровых инноваций в Российской Федерации»[6], который устанавливает возможность экспериментов в данной сфере, и Федеральный закон «О проведении эксперимента по установлению специального регулирования в целях создания необходимых условий для разработки и внедрения технологий искусственного интеллекта в субъекте Российской Федерации – городе федерального значения Москве и внесении изменений в статьи 6 и 10 Федерального закона "О персональных данных"» от 24 апреля 2020 г. № 123-ФЗ, то есть законодательный акт, регулирующий его применение в одном субъекте Российской Федерации. Суть указанных законодательных актов определяет их экспериментальный характер регулирования, оба акта включают правильные принципы правового регулирования, но при этом четких правовых механизмов защиты прав граждан не содержат [1, с. 502–503].

Однако в свете происходящего полагаем, что назрела необходимость комплексного правового регулирования всей сферы искусственного интеллекта, как это предлагалось ранее специалистами [18, с. 87].

Разработка такого всестороннего правового акта позволит исключить имеющее место в настоящее время ситуативное реагирование на возникающие запросы цифровизации и существенно повысит социальную роль и значение права, что станет эффективным правовым средством, в том числе и для профилактики преступности, связанной с использованием искусственного интеллекта.

Нельзя не обратить внимание на получающую распространение нейросеть ChatGPT. Специалист в области кибербезопасности А. Щельцин отмечает, что, используя искусственный интеллект, чат комбинирует информацию по заданному запросу и, по сути, происходит замена поискового запроса и выдается безальтернативный вариант ответа[7].

Соответственно, в такой ответ со множеством его вариаций, выдаваемых пользователю, может быть заложена как ложная, так и деструктивная информация, вследствие чего назрела необходимость информирования общества об опасностях безграмотного использования таких нейросетей, а также разработки курсов, программ, формирующих у чело-

[4] Собрание законодательства Российской Федерации. 2019. № 41. Ст. 5700.

[5] Там же. 2020. № 35. Ст. 5593.

[6] Собрание законодательства Российской Федерации. 2020. № 31, ч. I. Ст. 5017.

[7] Аналитик назвал главную опасность нейросети ChatGPT. URL: https://iz.ru/1464812/2023-02-03/analitik-nazval-glavnuiu-opasnost-neiroseti-chatgpt.

века навыки критичного мышления, с особым акцентированием на специальных правилах об ответственности за использование искусственного интеллекта, чего пока нет во всей мировой практике. Лишь отдельными организациями принимаются этические нормы по использованию искусственного интеллекта.

Актуальна разработка правового и управленческого регулирования использования нейросетей, поскольку, как установлено, ChatGPT может генерировать вредоносные коды и на других языках программирования, что способно привести к увеличению количества фишинговых сайтов и написанию электронных писем для рассылок, в том числе, направленных против интересов национальной безопасности России.

Уже было, к примеру, установлено, что нейросеть сформировала скрипт для кражи информации: код способен искать определенные типы файлов, копировать их во временный каталог, сжимать и отправлять на сервер злоумышленников [2].

Отдельно отметим, что в настоящее время в правовом поле нет единообразного закрепленного понятия чат-ботов, а также единых требований к самой технологии последних.

Чат-боты, основанные на искусственном интеллекте, как более технически сложные, способные вести полноценный коммуникационный обмен устно или через переписку, признаются полноценным представителем субъекта, а высказанная позиция или алгоритм воспринимаются как официальные [17, с. 73].

Таким образом, обосновано при установлении в высказываниях чат-бота запрещенной информации ставить вопрос об уголовной ответственности конкретного субъекта в случае наличия в действиях последнего всех признаков соответствующего состава преступления. Даже если чат-бот разработан юридическим лицом, то ответственным становится руководитель такого субъекта правоотношений.

Кроме этого, в криминологическом плане следует активно развивать систему мер профилактики преступлений, совершаемых с использованием технологий чат-ботов, которая может включать в том числе и такие профилактические мероприятия, как проверка сервисов, на которых содержатся и обслуживаются каналы связи.

Так, после начала СВО было установлено, что создатели нескольких зарубежных конструкторов чат-ботов решили без ведома клиентов сделать рассылку по их базе, которая содержала артефакты информационной войны. Против таких рассылок оказался эффективным такой метод, как использование скрипта, который удалил все сообщения.

Вместе с тем, пока нет разработки по установлению в социальных сетях ID-сообщения чат-бота без запроса истории сообщений, равно как и метода по запросу истории этих сообщений, что еще раз подтверждает тезис о том, что в целом необходимо разработать краткий алгоритм основных действий пользователя для обеспечения безопасности от чат-ботов.

В рамках когнитивной войны используется, в том числе и такой инструмент, как манипулирование умами и оказание влияния на культуру, через которую также впоследствии идет воздействие на сознание и умы как индивидуумов, так и социальных общностей. Вследствие комплекса информационно-культурных мероприятий активно формируются необходимые для манипуляторов сдвиги в сознании, которые могут, согласно социально-психологической концепции причинности, привести к необходимому для них поведению, в том числе и криминальному.

Заметим, что различного рода информационные атаки различных форм и направленности сопровождали войны практически во все времена, и носили они разные формы и направления. Так, со стороны националистических формирований против России действует Центр информационно-психологических операций, который был создан еще в 2004 году представителями Сил специальных операций Украины. Основная цель деятельности этого центра — разжигание ненависти ко всему русскому.

Комиссия Государственной Думы Федерального Собрания Российской Федерации по расследованию фактов вмешательства иностранных государств во внутренние дела России, задачами которой являются изучение и анализ фактов и обстоятельств вмешательства иностранных государств во внутренние дела России, подготовка предложений о принятии законодательных мер по противодействию иностранного вмешательства, а также предложений по информированию парламентов иностранных государств и межпарламентских организаций, располагает данными, которые «свидетельствуют о колоссальных масштабах привлеченных Западом для ведения инфовойны с Россией сил и средств. А это около 200 различных структур»[8].

[8] Фракция «Единая Россия» в Государственной Думе : офиц. сайт. URL: https://er-gosduma.ru/news/vasiliy-piskarev-neobkhodimo-reshitelno-protivodeystvovat-destruktivnoy-deyatelnosti-zarubezhnykh-ne/.

Информационная война против России началась задолго до специальной операции на Украине, а контрмеры в ее условиях должны быть более действенными — к таким выводам пришли участники «круглого стола», который прошел 1 апреля 2022 г. под эгидой Экспертного института социальных исследований (ЭИСИ)[9].

В условиях проведения СВО как никогда назрела необходимость выработки как эффективного нормативного регулирования активного противодействия деструктивной деятельности зарубежных неправительственных организаций, иностранных агентов и экстремистских организаций, так и криминологически обоснованных мер профилактики и борьбы с информационными атаками, а также с атаками, проводимыми в рамках концепции когнитивной войны.

Воздействие на сознание человека носит комплексный характер. В-первую очередь, негативному воздействию могут подвергаться такие социальные группы как молодежь. В этом контексте нельзя не привести некоторые данные актуальных социологических исследований.

Для понимания отметим, что в настоящее время на государственном уровне проводится всесторонний опрос населения в рамках ежегодного мониторинга наркоситуации по утвержденной протоколом заседания Государственного антинаркотического комитета от 26 июня 2021 г. № 48 Методике и порядке осуществления мониторинга, а также критериям оценки развития наркоситуации в Российской Федерации и ее субъектах в соответствии с требованиями Положения о государственной системе мониторинга наркоситуации в Российской Федерации, утвержденными постановлением Правительства РФ от 20 июня 2011 г. № 485.

В ходе социологического опроса, в том числе можно установить и общие ценностные установки отдельных социальных групп, поскольку ряд вопросов анкеты направлен на определение социальной удовлетворенности населения. Давно установлена взаимосвязь последнего и склонности не только к болезненным зависимостям, но и к деструктивному поведению.

Так, например, по итогам опроса, проведенного в Красноярском крае в 2022 г., установлено, что мнение о вседозволенности, определяемой легкой доступностью наркотиков в регионе, наиболее распространено среди лиц в возрасте от 18 до 25 лет. На это следует обратить внимание, поскольку у лиц этой возрастной группы ещё не в полной мере сформировалось мировоззрение и жизненная позиция, ещё нет относительно объективного оценочного мнения об объективной реальности и происходящих процессах. Важно учитывать, что эта группа подвержена негативному влиянию, в том числе со стороны противников России, которые всеми способами пытаются вовлечь молодежь в деструктивную деятельность.

При анализе социальной ситуации в России специалистами в качестве особенности выделяется возрастание манипулятивной направленности, как в действиях общественных групп, так и в активности отдельных людей [16, с. 152]. Характерным для опрошенного населения в Красноярском крае стало то, что «глупость и пессимизм» были отмечены, как непосредственные причины деструктивной деятельности. К примеру, практически каждый третий из респондентов-наркопотребителей (29.1%) отметили, что указанное привело к немедицинскому употреблению наркотиков.

Депрессия и пессимизм оказались более характерны для девушек в возрасте до 20 лет [14, с. 346], одиночество как причина употребления наркотиков отмечается каждым третьим респондентом в возрасте от 21 до 25 лет, а у 5,5% опрошенных указанное связано с отсутствием смысла жизни, четких целей (5,5%). Заметим, что десять лет назад в 2013 г. основными причинами анализируемого деструктивного поведения были такие, как «интерес, любопытство» (26,1%), «за компанию» (17,1%), «от нечего делать» (14,6%).

Следует понимать, что в современном мире цифровых технологий все более начинает проявляться феномен отчуждения, когда происходит разрушение понятийного способа освоения мира знаний, отрешение от культурных практик словесности и традиционных ценностей и, в конечном счете, отчуждение человеческой сущности. Такие революционные последствия «пересборки навыков субъекта» ведут к тому, что цифровая эра отчуждает человека и от самого себя, и от приватного пространства его жизненного мира с подлинными человеческими ценностями и моральным долгом [7].

Важно учитывать и то, что «бесконтрольное погружение в информационную реальность третьего порядка может привести к «цифровому слабоумию», обусловленному недостатком мыслительной деятельности» [10, с. 106], а также к отсутствию критического мышления, что непосредственно обуслов-

[9] Эксперты обсудили информационную войну против России // Российская газета. 2022. 4 окт.

ливает относительную легкость включения таких лиц в число потенциальных жертв информационного воздействия, жертв когнитивных атак.

Социальные связи всегда имели важную роль в формировании поведения человека, в том числе и криминального, поскольку они определяют как существо конфликтов, приведших к преступлению, так и динамику развития криминальной ситуации [11, с. 94]

В период замещения реальных социальных связей на общение посредством тех же социальных сетей полагаем, что акцент определяющего вектора негативного влияния на формирование криминальной ситуации остается тем же, но добавляется фактор того, что человек не имеет возможности непосредственного эмоционального контакта и отчасти переносит нереализованные негативные эмоции на других лиц, либо на причинение вреда самому себе, то есть становится жертвой информационного воздействия.

В концепции когнитивной войны отмечается, что примерно за последние двадцать лет при разработке цифровых инструментов учитывались различия и характеристики пользователей, чтобы стимулировать их спонтанное использование. Это привело к выработке вариантов манипулирования взаимодействием с последними и к подстрекательству, или даже диктовке необходимого поведения. Заметим, что по мнению специалистов, «мужчины, трактуя определенные отношения между людьми как манипуляцию, значимо чаще женщин склонны «принимать» такое отношение. Женщины же чаще проявляют отрицательное отношение к манипулированию, то есть склонны «отвергать» манипулятивное поведение в отношениях» [12].

Однако нельзя не сказать, что указанное может иметь существенное отличие для цифровой среды с вмешательством искусственного интеллекта, поскольку последний становится «обучаем» необходимому поведению с определенными группами населения, что представляет его повышенную опасность и требует выработки контрмер, возможно, аналогичного свойства. Кроме того, преступления, совершаемые женщинами, не только создают угрозу безопасности для общественных интересов, но и значительно влияют на духовно-нравственное состояние общества, культуру и уровень конфликтности в нем.

В целом, следует констатировать, что за последние десять лет несколько изменились факторы социальной среды, влияющие на деформацию сознания, что необходимо учитывать при разработке профилактических мер деструктивного поведения, в том числе и определении направлений эффективного противодействия методам и тактике когнитивной войны.

Важно понимать, что в современном обществе все большее значение приобретает фактор одиночества, и его следствие — депрессия. Последняя неразрывно связана с первым, то есть со стремлением лица преодолеть социальное отчуждение, распространяющееся в мире цифровизации.

Полагаем, что важным направлением современных мер профилактики преступности является всесторонний возврат к формированию ценности человеческого общения, коллективизма, ощущения социальной общности и т.п.

Отдельное внимание следует уделить и виктимности жертв информационной деструкции. Специалистами уже неоднократно отмечается важность информационной гигиены, особенно среди подростков и молодежи.

В Концепции внешней политики Российской Федерации говорится, что достижение стратегических целей внешней политики Российской Федерации осуществляется путем выполнения и такой задачи, как развитие безопасного информационного пространства, защита российского общества от деструктивного иностранного информационно-психологического воздействия.

В рамках формирования эффективной системы виктимологической безопасности в информационной среде необходима выработка основных направлений виктимологической профилактики преступных атак когнитивного или информационного воздействия.

Как справедливо отмечается Е. В. Никитиным, информационная система виктимологической безопасности должна объединять такие три компонента, как учет современных методов обработки информации в совокупности с технически-программной средой, заинтересованных участников разрабатываемой системы информационной безопасности и ресурсный компонент, выражающийся в предоставляемых пользователям информационных технологиях [9, с. 206].

При этом для виктимологической профилактики могут использоваться возможности различных технических способов, особую важность среди которых, в рамках противодействия информационным атакам, имеют средства, используемые юридическими лицами, организациями, финансовыми и коммерческими структурами при оказании услуг и взаимодействии с гражданами (например, постоянный мониторинг инфополя, настройка

триггеров, с помощью которых можно отслеживать необходимую информацию, активное использование технологий по контролю за публичным контентом пользователя и т.п.).

В Основах государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей отмечается, что таковая представляет собой совокупность скоординированных мер, осуществляемых Президентом Российской Федерации и иными органами публичной власти при участии институтов гражданского общества для противодействия социокультурным угрозам национальной безопасности Российской Федерации в части, касающейся защиты традиционных ценностей.

В рамках оценки ситуации, основных угроз и рисков для традиционных ценностей отмечается, что угрозу последним представляют деятельность экстремистских и террористических организаций, отдельных средств массовой информации и массовых коммуникаций, действия Соединенных Штатов Америки и других недружественных иностранных государств, ряда транснациональных корпораций и иностранных некоммерческих организаций, а также деятельность некоторых организаций и лиц на территории России.

Заметим, что одним из важных субъектов виктимологической профилактики в исследуемой сфере являются средства массовой информации, которые способны как в позитивном, так и в негативном плане выступать мультипликатором информации.

Следует согласиться с К. В. Кузнецовой и А. В. Майоровым в том, что «вопрос о положительном влиянии СМИ на снижение уровня виктимизации населения решается путем установления их взаимодействия с правоохранительными органами, в ходе которого проводится организация виктимологического просвещения» [5, с. 41].

Важное значение следует уделить медиасфере. В последнее время на фоне СВО такая сфера крайне нуждается в создании этических комиссий. Также в медиасфере актуализируется вопрос сознания специальных социальных, ориентированных на формирование нравственных, духовных и патриотических начал у граждан страны, программ для различных групп населения, особенно для той части, которая, к сожалению, не читает ни научную или научно-публицистическую литературу, но даже классическую.

Следует уделить отдельное внимание такой целевой аудитории, как несовершеннолетние, которым следует объяснять и разъяснять самыми различными способами правила безопасного пользования сетью [15, с. 160].

В целом все мероприятия по виктимологической профилактике от информационных атак и когнитивного воздействия следует разделять на общепрофилактические, в основе которых, прежде всего, должна быть идея формирования нравственно-патриотических начал личности с активным участием как государства, так и институтов гражданского общества, так и меры групповой профилактики, которые должны быть сформированы с обязательным учетом мониторинга социальных ценностей и установок отдельных социальных общностей, а также индивидуальные. Последние, прежде всего, должны быть реализованы через ближнее окружение лица.

В целом, в современных условиях целесообразна разработка криминологически обоснованной концепции по профилактике и борьбе с преступлениями против национальной безопасности, особенно по предотвращению деструктивного влияния когнитивных атак. Немаловажная роль должна быть отведена и виктимологической профилактике в указанной сфере.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Андреева Г. Н. Проблемы правового регулирования искусственного интеллекта в России // Россия: тенденции и перспективы развития : материалы XX Нац. науч. конф. с междунар. участием, Москва, 14—15 дек. 2020 г. — Москва : ИНИОН РАН, 2021. — Вып. 16, ч. 1. — С. 501—504.

2. Карасева Е. Поймали в нейросети: что такое генеративный ИИ и почему он появился. — URL: https://iz.ru/1457606/ekaterina-karaseva/poimali-v-neiroseti-chto-takoe-generativnyi-ii-i-pochemu-poiavilsia-vezde.

3. Колесников Р. В. О теории причинности и проблеме криминологической детерминации // Общественная безопасность, законность и правопорядок в III тысячелетии : сб. материалов междунар. науч.-практ. конф. — Воронеж : Воронежский институт МВД России, 2018. — Вып. 4-1. — С. 115—119.

4. Кудрявцев В. Н. Причины правонарушений. — Москва : Наука, 1976. — 286 с.

5. Кузнецова К. В., Майоров А. В. Роль средств массовой информации в виктимологической профилактике // Виктимология. — 2020. — № 2 (24). — С. 39—44.

6. Кузнецова Н. Ф. Проблемы криминологической детерминации / ред. В. Н. Кудрявцев. — Москва : Изд-во Московского университета, 1984. — 208 с.

7. Лешкевич Т. Г. Феномен цифрового отчуждения // Революция и эволюция: модели развития в науке, культуре, обществе : тр. 2-й Всерос. науч. конф. — Нижний Новгород : Красная ласточка, 2019. — С. 137—139.

8. Маркс К. К критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. — Изд. 2-е. — Москва : Политиздат, 1959. — Т. 13. — 771 с.

9. Никитин Е. В. Обеспечение виктимологической безопасности и профилактики преступлений с использованием информационных технологий // Виктимология. — 2022. — Т. 9, № 2. — С. 204—212.

10. Петрова Е. В. Информационная экология в цифровой среде // Экономические и социально-гуманитарные исследования. — 2019. — № 3 (23). — С. 103—108.

11. Ривман Д. В. Виктимологические факторы и профилактика преступлений : учеб. пособие. — Ленинград : Высшее политическое училище МВД СССР, 1975. — 154 с.

12. Руслина А. О. Возрастные, половые и профессиональные различия в понимании манипуляции : автореф. дис. ... канд. психол. наук : 19.00.13. — Москва, 2008. — 24 с.

13. Стручков Н. А. Преступность как социальное явление : лекции по криминологии. — Ленинград, 1979. — 120 с.

14. Ступина С. А. Факторы наркотизации женщин в отдельном регионе Российской Федерации: на примере Красноярского края // Евразийский юридический журнал. — 2022. — № 12 (175). — С. 345—347.

15. Стяжкина С. А. Виктимологическая профилактика преступлений, совершаемых в отношении несовершеннолетних в сети Интернет // Вестник Удмуртского университета. Серия Экономика и право. — 2023. — Т. 33, № 1. — С. 155—160.

16. Танасов Г. Г., Сысоева О. А. Манипулирование в отношениях женщины с мужчиной // Вестник Адыгейского государственного университета. Серия 3: Педагогика и психология. — 2011. — № 1. — С. 152—157.

17. Усольцева Н. А., Усольцев Ю. М. Чат-бот как элемент правовой реальности // Юридическая наука. — 2020. — № 9. — С. 72—75.

18. Филипова И. А. Правовое регулирование искусственного интеллекта: регулирование в России, иностранные исследования и практика // Государство и право. — 2018. — № 9. — С. 79—88.

19. Claverie B., Cluzel F., du. The Cognitive Warfare Concept. — URL: https://www.innovationhub-act.org/sites/default/files/2022 02/CW%20article%20Claverie%20du%20Cluzel%20final_0.pdf.

20. Maslow A. H. Motivation and Personality. — New York : Harpaer and Row, 1954. — 411 p.

REFERENCES

1. Andreeva G. N. Problems of Legal Regulation of Artificial Intelligence in Russia. *Rossiya: tendentsii i perspektivy razvitiya. Materialy 20-i Natsionalnoi nauchnoi konferentsii s mezhdunarodnym uchastiem, Moskva, 14—15 dekabrya 2020 g.* [Russia: Trends and Prospects of Development. Materials of the 20th National Scientific Conference with International Participation, Moscow, December 14—15, 2020]. Moscow, Institute of Scientific Information on Social Sciences (INION) Publ., 2021, iss. 16, pt. 1, pp. 501—504. (In Russian).

2. Karaseva E. *Caught in the Neural Network: What Is Generative AI and Why It Appeared*. URL: https://iz.ru/1457606/ekaterina-karaseva/poimali-v-neiroseti-chto-takoe-generativnyi-ii-i-pochemu-poiavilsia-vezde. (In Russian).

3. Kolesnikov R. V. About Causation Theory and the Problem of Criminological Determination. *Obshchestvennaya bezopasnost, zakonnost i pravoporyadok v III tysyacheletii. Materialy nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Public Security, Law and Order in the Third Millennium. Materials of Research Conference]. Voronezh Institute of the Ministry of the Interior of Russia Publ., 2018, iss. 4-1, pp. 115—119. (In Russian).

4. Kudryavtsev V. N. *Prichiny pravonarushenii* [Causes of Offences]. Moscow, Nauka Publ., 1976. 286 p.

5. Kuznetsova K. V., Mayorov A. V. Role of Mass Media in Victimological Prevention. *Victimology*, 2020, no. 2 (24), pp. 39—44. (In Russian).

6. Kuznetsova N. F.; Kudryavtsev V. N. (ed.). *Problemy kriminologicheskoi determinatsii* [Problems of criminological determination]. Lomonosov Moscow State University Publ., 1984. 208 p.

7. Leshkevich T. G. The phenomenon of digital alienation. *Revolyutsiya i ehvolyutsiya: modeli razvitiya v nauke, kulture, obshchestve. Materialy 2-i Vserossiiskoi nauchnoi konferentsii* [Revolution and Evolution: Models of Development in Science, culture, society. Materials of the 2nd All-Russian Scientific Conference]. Nizhniy Novgorod, Krasnaya lastochka Publ., 2019, pp. 137—139. (In Russian).

8. Marx Karl. A Contribution to the Critique of Political Economy. In Marx Karl, Engels Friedrich. *Sochineniya* [Works]. 2nd ed. Moscow, Politizdat Publ., 1959. Vol. 13. 771 p.

9. Nikitin E. V. Ensuring victimological safety and crime prevention using information technologies. *Victimology*, 2022, vol. 9, no. 2, pp. 204—212. (In Russian). DOI: 10.47475/24110590-2022-19209.

10. Petrova E. V. Information Ecology in the Digital. *Ehkonomicheskie i sotsialno-gumanitarnye issledovaniya = Economical and Humanities Researches of the Regions*, 2019, no. 3 (23), pp. 103—108. (In Russian).

11. Rivman D. V. *Viktimologicheskie faktory i profilaktika prestuplenii* [Victimological factors and crime prevention]. Leningrad, 1975. 154 p.

12. Ruslina A. O. *Vozrastnye, polovye i professionalnye razlichiya v ponimanii manipulyatsii. Avtoref. Kand. Diss.* [Age, Sex and Professional Differences in Understanding Manipulation. Cand. Diss. Thesis]. Moscow, 2008. 24 p.

13. Struchkov N. A. *Prestupnost kak sotsialnoe yavlenie. Lektsii po kriminologii* [Crime as a social phenomenon. Lectures on criminology]. Leningrad, 1979. 120 p.

14. Stupina S. A. Factors of Female Anesthesia In a Separate Region of the Russian Federation: The Example of the Krasnoyarsk Region. *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal = Eurasian Law Journal*, 2022, no. 12 (175), pp. 345—347. (In Russian).

15. Styazhkina S. A. Victimological prevention of crimes committed against minors on the Internet. *Vestnik Udmurtskogo universiteta. Seriya Ehkonomika i pravo = Bulletin of Udmurt university. Series Economics and law*, 2023, vol. 33, no. 1, pp. 155—160. (In Russian).

16. Tanasov G. G., Sysoyeva O. A. Manipulation in relations of the woman with the man. *Vestnik Adygeiskogo gosudarstvennogo universiteta. Seriya 3: Pedagogika i psikhologiya = Bulletin of the Adyghe State University. Series «Pedagogy and Psychology*, 2011, no. 1, pp. 152—157. (In Russian).

17. Usoltseva N.A., Usoltsev Yu. M. Chatbot as an element of legal reality. *Yuridicheskaya nauka = LegaL Science*, 2020, no. 9, pp. 72—75. (In Russian).

18. Filipova I. A. Legal regulation of artificial intelligence: The need for regulation in Russia, foreign studies and practice. *Gosudarstvo i pravo = State and Law*, 2018, no. 9, pp. 79—88. (In Russian).

19. Claverie Bernard, du Cluzel François. *The Cognitive Warfare Concept*. URL: https://www.innovationhub-act.org/sites/default/files/2022-02/CW%20article%20Claverie%20du%20Cluzel%20final_0.pdf.

20. Maslow A. H. *Motivation and Personality*. New York, Harpaer and Row, 1954. 411 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Середа Ирина Михайловна (Иркутск) — доктор юридических наук, профессор, заведующая кафедрой уголовного права и криминологии Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: irina-sereda@mail.ru).

Ступина Светлана Александровна (Железногорск) — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры судебной экспертизы Сибирской пожарно-спасательной академии ГПС МЧС России (662972, Россия, г. Железногорск, ул. Северная, 1, e-mail: sstupina@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Sereda, Irina M. (Irkutsk) — Doctor of Law, Professor, Head of the Criminal Law and Criminology Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasova St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: irina-sereda@mail.ru).

Stupina, Svetlana A. (Zheleznogorsk) — Ph.D. in Law, Docent, Assoc. Professor, Department of Forensic Expertise, Siberian Fire and Rescue Academy of the Russian Ministry for Emergency Situations (1 Severnaya St., Zheleznogorsk, 662972, Russia, e-mail: sstupina@mail.ru).

УДК 343.22/.988

Ю. Н. Румянцева
Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
Иркутск, Российская Федерация
ORCID: 0000-0001-7300-4684
ResearcherID: I-2736-2016

УГОЛОВНО-ПРАВОВАЯ ЗАЩИТА ЖЕРТВ ДОМАШНЕГО НАСИЛИЯ: ДИФФЕРЕНЦИАЦИЯ ОТВЕТСТВЕННОСТИ В ЗАВИСИМОСТИ ОТ СУБЪЕКТНОГО СОСТАВА

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 112—119.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.11.
Дата поступления 12.05.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Акты насилия в различных аспектах его проявления, направленные против близких (домашнее насилие, семейно-бытовое насилие, побои), фиксируются практически во всех странах, что дает основание говорить об универсальности этого негативного явления и требует усиления уголовно-правовой защиты жертвы со стороны государства. В статье предпринята попытка анализа основных подходов отечественного законодателя к определению побоев как сложного социально-бытового явления, являющегося одной из возможных составляющих домашнего насилия, регламентации ответственности за их причинение в зависимости от субъектного состава. В ходе исследования автором проанализированы доступные официальные данные о масштабах распространения побоев в нашей стране, на основе чего сделан вывод о разрозненности статистики распространения фактов домашнего насилия. Изучена актуальная статистика МВД РФ, данные Судебного департамента Верховного суда РФ за 2022—2023 годы. Факт административной преюдиции, а также наличие судимости за насильственные преступления являются квалифицирующими признаками для применения мер уголовной ответственности, в связи с чем отдельному анализу подвергнуты данные о побоях, совершаемых лицом, привлекавшимся ранее административному наказанию либо уже имеющим судимость. Дана оценка Постановлению Конституционного Суда РФ от 8 апреля 2021 г. № 11-П, которое изменило неоправданно привилегированное положение лиц, имеющих судимость, по отношению к лицам, подвергнутым административному наказанию. Проанализирован зарубежный опыт и основные терминологические подходы к пониманию сущности данного явления и к субъекту подобных преступлений. Установлено, что зарубежные законодатели (Франция) шире определяют круг лиц, которые могут

быть признаны жертвами насилия в семье, а уголовные кодексы отдельных стран (США и Великобритания) дополнены уголовно-правовыми запретами психологического и экономического насилия. Сделан вывод, что вопросы обеспечения уголовно-правовой защиты от проявлений всех форм домашнего насилия не могут быть рассмотрены в отрыве от комплексного нормативного правового акта, а отдельные предлагаемые меры не только не решают проблемы жертв этого явления, но и могут способствовать усугублению их положения.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА

Домашнее насилие; семейное насилие; насильственные преступления; побои; уголовно-правовая защита; ответственность; субъект преступления; зарубежный опыт.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ

Румянцева Ю. Н. Уголовно-правовая защита жертв домашнего насилия: дифференциация ответственности в зависимости от субъектного состава // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 112—119. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.11.

UDC 343.22/.988

Y. N. Rumyantseva
Irkutsk Institute (Branch),
All-Russian State University of Justice,
Irkutsk, Russian Federation
ORCID: 0000-0001-7300-4684
ResearcherID: I-2736-2016

CRIMINAL LAW PROTECTION FOR VICTIMS OF DOMESTIC VIOLENCE: DIFFERENTIATION OF RESPONSIBILITY SUBJECT COMPOSITION

PUBLICATION DATA

Prologue: Law Journal, 2023, no. 3, pp. 112—119.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.11.
Received 12.05.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT

Acts of violence in various aspects of its manifestation directed against loved ones (domestic violence, domestic violence, beatings) are recorded in almost all countries, which gives reason to talk about the universality of this negative phenomenon and requires strengthening the criminal protection of the victim by the state. The article attempts to analyze the main approaches of the domestic legislator to the definition of beatings as a complex social phenomenon, which is one of the possible components of domestic violence, the regulation of responsibility for their infliction depending on the subject composition. In the course of the study, the author analyzed the available official data on the extent of the spread of beatings in our country, on the basis of which a conclusion was made about the disparity of statistics on the spread of domestic violence. The current statistics of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, the data of the Judicial Department of the Supreme Court of the Russian Federation for 2022—2023 have been studied. The fact of administrative prejudice, as well as the presence of a criminal record for violent crimes are qualifying signs for the application of criminal liability measures, in connection with which data on beatings committed by a person

who was previously subjected to administrative punishment or already has a criminal record were subjected to a separate analysis. The assessment of the Resolution of the Constitutional Court of the Russian Federation of April 8, 2021 is given. No. 11-P, which changed the unjustifiably privileged position of persons with a criminal record in relation to persons subjected to administrative punishment. The foreign experience and the main terminological approaches to understanding the essence of this phenomenon and to the subject of such crimes are analyzed. It has been established that foreign legislators (France) define more broadly the range of persons who can be recognized as victims of domestic violence, and the criminal codes of individual countries (the USA and the UK) are supplemented with criminal law prohibitions of psychological and economic violence. It is concluded that the issues of ensuring criminal legal protection against manifestations of all forms of domestic violence cannot be considered in isolation from a comprehensive regulatory legal act, and some proposed measures not only do not solve the problems of victims of this phenomenon, but can also contribute to aggravating their situation.

KEYWORDS

Domestic violence; family violence; violent crimes; beatings; criminal legal protection; responsibility; the subject of the crime; foreign experience.

FOR CITATION

Rumyantseva Yu. N. Criminal Law Protection for Victims of Domestic Violence: Differentiation of Responsibility Subject Composition. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 112—119. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.11.

Акты насилия в различных аспектах его проявления привлекают повышенное внимание экспертов во всем мире. Нарастающие масштабы распространения данного явления стимулируют использовать все имеющиеся ресурсы для выявления причин, характера и возможных последствий насильственных действий. Проблема домашнего насилия (domestic violence) носит глобальный характер. Члены семьи становятся жертвами агрессивных действий чаще, чем посторонние люди. Это относится как к мелким эксцессам, связанным с незначительным причинением вреда здоровью, так и к более серьезным преступлениям. Направленность агрессии против близких отмечается практически во всех странах, что дает основание говорить об универсальности этого явления. Согласно данным Всемирного трибунала по нарушению прав женщин, представленным на Всемирной Конференции ООН по правам человека (г. Вена, Австрия) 54 % всех убийств совершаются внутри семьи, при этом в 90 % случаях их жертвами становятся женщины и дети [6, с. 3].

Домашнее насилие — серьёзная общесоциальная проблема, решение которой во многом зависит как от особенностей методов и технологий оказания своевременной помощи пострадавшим от насилия в семье, так и от включения данной проблемы в повестку дня социальной и правовой политики государства[1] посредством принятия своевременных и достаточных мер уголовно-правовой защиты. Наряду с термином «домашнее насилие» используется термин «семейно-бытовое насилие», которое можно определить как умышленные действия одного лица в отношении другого, совершенные в сфере семейно-бытовых отношений, нарушающие права и свободы человека, наносящие вред здоровью, причиняющие физическую боль и (или) нравственные страдания.

В Российской Федерации наиболее распространенным в сравнении с описанными выше терминами является термин «побои». Толковый словарь С. И. Ожегова определяет «побои» как удары по живому телу, избиение[2]. Данный термин используется в нашей стране

[1] Насилие в семье — это преступление : метод. рек. для полицейских и судей. URL: https://60.мвд.рф/upload/site61/document_file/mSqp4qzySf.pdf.

[2] Толковый словарь Ожегова С. И. (RU-RU). URL: https://dic.academic.ru/dic.nsf/ogegova/162302?ysclid=lm3ian0vxb505081528.

на законодательном уровне: ответственность за их нанесение регламентирована действующими КоАП РФ и УК РФ. Так, с позиции отечественного законодателя побои представляют собой насильственные действия, причинившие физическую боль. «Санкция ст. 116 УК РФ идентична санкции ст. 115 УК РФ, предусматривающей ответственность за причинение легкого вреда здоровью. Основания, при которых законодатель продолжает упорно приравнивать санкции по побоям по ст. 116.1 и 116 УК РФ к санкциям по ч. 1 и 2 ст. 115 УК РФ соответственно, не совсем понятны: ведь в случае ст. 115 УК РФ речь идет не просто о побоях, но о причинении вреда здоровью» [1]. Подобного рода оценка подталкивает нас к пониманию того, что побои не оставляют особого вида повреждений[3]. Они являются действиями, состоящими в многократном нанесении ударов, в результате которых могут возникнуть ссадины, кровоподтеки, небольшие раны или вообще может не остаться никаких объективно выявляемых повреждений[4].

УК РФ дифференцирует ответственность за нанесение побоев в том числе и в зависимости от субъектного состава[5]. Субъективная сторона характеризуется прямым умыслом и мотивом совершения преступления — хулиганскими побуждениями или мотивами ненависти или вражды [5].

Субъектом преступления по ст. 116 УК РФ является вменяемое лицо, достигшее возраста 16 лет. В статье 116.1 УК РФ выделяется ответственность за «нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию или имеющим судимость». Для данного состава законодатель уточняет, что лицо считается подвергнутым административному наказанию (ст. 6.11 КоАП РФ) до истечения годичного срока, установленного ст. 4.6 КоАП РФ.

В соответствии со статьей 116.1 «Нанесение побоев лицом, подвергнутым административному наказанию» УК РФ нанесение побоев или совершение иных насильственных действий, причинивших физическую боль, но не повлекших последствий, указанных в его статье 115 «Умышленное причинение легкого вреда здоровью», и не содержащих признаков состава преступления, предусмотренного его статьей 116 «Побои», лицом, подвергнутым административному наказанию за аналогичное деяние, наказывается штрафом в размере до сорока тысяч рублей или в размере заработной платы или иного дохода осужденного за период до трех месяцев, либо обязательными работами на срок до двухсот сорока часов, либо исправительными работами на срок до шести месяцев, либо арестом на срок до трех месяцев.

Характеризуя волатильность отечественного законодательства в данном вопросе, нельзя не отметить, что в начале 2017 года Государственная Дума Российской Федерации приняла закон, который перевел побои, нанесенные близким родственникам, из разряда уголовных преступлений в административные правонарушения в случаях, когда такой проступок совершен впервые. Речь шла о наказаниях за причинение физической боли родственникам с синяками и ссадинами, но не нанесших вреда их здоровью. В случаях причинения вреда здоровью виновник должен понести уголовную ответственность. Таким образом, в настоящее время виновный в нанесении таких побоев сначала привлекается к административной ответственности, а затем, в случае повторного избиения родственника, к уголовной — по статье 116.1 УК РФ[6]. Указанные корректировки фактически декриминализировали домашнее насилие, что не способствовало ни снижению его латентности, ни сокращению подобных случаев. Напротив, такая позиция законодателя лишь способствовала распространению данного негативного явления и усложнила его выявление и фиксацию.

Так, в настоящее время официальные данные о домашнем насилии в России носят разрозненный характер. По результатам отчета Росстата о репродуктивном здоровье населения России каждая пятая женщина в нашей стране страдает от домашнего насилия, более трети российских женщин подвергались вербальному насилию и только каждая пятая женщина сообщает о случаях домашнего насилия[7].

---

[3] Прокурор разъясняет. Уголовная ответственность за побои или иные насильственные действия. URL: https://epp.genproc.gov.ru/web/proc_83/activity/legal-education/explain?item=87878845.

[4] Об утверждении Медицинских критериев определения степени тяжести вреда, причиненного здоровью человека : Приказ Минздравсоцразвития России от 24 апр. 2008 г. № 194н (ред. от 18 янв. 2012 г.) // Российская газета. 2008. 5 сент.

[5] Уголовный кодекс Российской Федерации от 13 июня 1996 года № 63-ФЗ (ред. от 4 авг. 2023 г.). // Собрание законодательства Российской Федерации.1996. № 25. Ст. 2954.

[6] КС обязал изменить статью Уголовного кодекса для защиты жертв домашнего насилия. URL: https://tass.ru/obschestvo/11106201?ysclid=lm3i6fn8cf554328826.

[7] Репродуктивное здоровье населения России. URL: https://rosstat.gov.ru/free_doc/new_site/population/zdrav/zdravo2011.pdf?fbclid=IwAR3uJyMMracqMUJ47ArDewrhzwxQOT2n-k9 6QrHN_DdxAeyln-JaGYeLmQ.

Официальные данные МВД РФ хоть и отличаются от приведенных выше, но подтверждают статус домашнего насилия как наиболее распространенной формы насилия в Российской Федерации. В 2022–2023 гг. количество подобных случаев превысило средний уровень за последние пять лет, при этом более половины из них совершены в отношении женщин[8]. Также в период с января по июль 2023 года правоохранительными органами МВД РФ зафиксировано 8 166 преступлений по статье «Побои», совершенных лицами, подвергнутыми ранее административному наказанию или уже имеющими судимость, что превышает аналогичный показатель за прошлый период на 138, 8 %. Следует отметить, что за весь период 2022 года органы МВД РФ зафиксировали 7 295 подобных случав, при этом данный показатель в 2022 году уже вырос по отношению к предыдущему периоду на 40,9 %[9].

Статистические данные о привлечении к административной ответственности лишь подтверждают угрожающие тенденции распространения данного явления в нашей стране. Согласно данным официальной статистики Судебного департамента Верховного суда РФ в 2022 году судами общей юрисдикции было рассмотрено 170 111 дел по статье 6.1.1 КоАП РФ «Побои», по которым в отношении 108 420 человек было вынесено решение о наложении наказания в виде штрафа (94 464 случая), ареста (5 452 случая) и обязательных работ (8 336 случаев). Сумма наложенных штрафов превысила 500 млн рублей[10].

Самыми высокими показателями домашнего насилия характеризуются республики Северного Кавказа, высокая частота данных случаев наблюдается также во многих регионах Сибири и Дальнего Востока. Имеется устойчивая взаимосвязь между домашним насилием и уровнем образования женщин: «уровень насилия, которое женщины испытали на протяжении своей жизни или за последние 12 месяцев, снижается по мере роста уровня их образования». Уровень домашнего насилия вдвое ниже среди женщин с высшим образованием по сравнению с теми, кто имеет неполное среднее образование[11].

Также вполне очевидная связь насилия прослеживается с употреблением алкоголя. Каждый пятый злоупотребляющий алкоголем мужчина в течение года применит насилие в отношении своей жены или сожительницы. Среди непьющих мужчин такое встречается значительно реже (только в 2 % случаев)[12].

Угрожающие масштабы распространения данного явления в России на протяжении последних лет, свидетельствуют о необходимости принятия более эффективных мер для защиты жертв насилия и его предупреждения. В подавляющем большинстве стран мира действуют специальные законодательные акты о борьбе с домашним насилием [3]. Кроме того, законодатели посчитали возможным дополнить уголовные кодексы также уголовно-правовыми запретами психологического и экономического насилия.

Среди стран, осуществивших введение таких норм, можно отметить уголовное законодательство США, Великобритании, Канады, Франции и Польши. Законодатели отдельных стран (США, Великобритания, Канада, Польша) криминализовали как насилие приставание и запугивание (stalking), а также калечащие операции на женских половых органах (Великобритания, США, Канада) [7, с. 373].

Заслуживающим внимание, на наш взгляд, является подход Швеции, где насилие со стороны супруга расценивается как грубое нарушение неприкосновенности женщины и подпадает под более суровое наказание, нежели те же действия со стороны незнакомцев. В Австрии, Венгрии, Мексике, Португалии введена уголовная ответственность за сексуальное насилие в отношении женщин со стороны их мужей [8].

Вместе в тем, говорить о целесообразности «слепого» реципиирования отдельных конструкций в данной сфере, можно, по нашему мнению, с большой осторожностью. Препятствий для этого большое количество, начиная от различий в страновом и национальном менталитетах, понимании сущности

[8] Состояние преступности // Официальный сайт Министерства внутренних дел Российской Федерации. URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/40874008/.

[9] URL: https://xn--b1aew.xn--p1ai/reports/item/35396677/.

[10] Сводные статистические сведения о деятельности федеральных судов общей юрисдикции и мировых судей за 2022 год. URL: http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=7645. В период подготовки статьи статистика Судебного департамента Верховного суда Российской Федерации за январь – июль 2023 года еще не была доступна, в связи с чем в работе приведены официальные актуальные статистические данные за 2022 год, доступные на момент публикации.

[11] Пьет – значит бьет: как алкоголь вредит семье. Ученые: проблемы с алкоголем приводят к домашнему насилию. URL: https://www.gazeta.ru/science/2019/12/24_a_12881516.shtml?ysclid=lm8qeua8y1181139255.

[12] Там же.

данного явления, закрепившимся в обществе, и заканчивая различными терминологическими подходами отечественного и зарубежных законодателей. Действительно, до XIX века в России вообще не существовало понятия домашнего насилия: впервые выделение домашнего насилия, как преступления, в отдельную группу произошло в Своде законов Российской империи 1833 года. Его положения затем перешли в Уложение 1845 года. В документе отдельно говорилось о жестоком обращении с супругом или супругой и о насилии в отношении родителей или других родственников [4, с. 44 – 45].

Дифференциация в используемой терминологии наглядно продемонстрирована во Франции, где супружеское насилие четко отграничивается от семейного конфликта в силу отсутствия свободы выражения каждой из сторон и равенства занимаемых позиций в семье. Домашнее насилие, в свою очередь, определяется как «продолжительный процесс, в течение которого в рамках текущих или прошлых интимных отношений (брак, сожительство, PACS или гражданский договор солидарности) один партнер ведет себя агрессивно, жестоко и деструктивно по отношению к другому» [9]. Так, совершенно очевидно, что французский законодатель, в отличии от российского, значительно шире определяет круг лиц, которые могут быть признаны жертвами партнерского насилия.

Отграничение уголовно- и административно-наказуемых побоев отечественным законодателем осуществляется как раз в зависимости от субъектного состава. Систематическое нанесение побоев либо совершение иных насильственных действий, причиняющих физические или психические страдания, выступает составообразующим признаком истязания, запрещенного статьей 117 УК РФ. Это же деяние образует состав квалифицированного истязания, наказуемого по части второй указанной статьи.

Конструирование взаимосвязанных норм статьи 6.1.1 КоАП Российской Федерации и статьи 116.1 УК РФ базируется на общей публично-правовой природе административной и уголовной ответственности и на предположении (презумпции) о достаточности мер административного воздействия на лицо, впервые нанесшее побои, для предупреждения нового насилия с его стороны. Межотраслевая дифференциация ответственности за побои обеспечивается при их оценке как причиненных впервые или после наложения административного наказания: если меры административного реагирования за нанесение побоев оказались недостаточно эффективными, о чем объективно свидетельствует повторное насилие, то следует применение за это поведение более строгого по своей сути уголовного наказания.

В 2021 году Постановлением Конституционного Суда РФ от 8 апреля 2021 г. № 11-П «По делу о проверке конституционности статьи 116.1 Уголовного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки Л. Ф. Саковой»[13] было уточнено, что фактически квалифицирующим признаком для применения мер уголовной ответственности для субъектного состава должно являться наличие судимости за насильственные преступления. Таким образом, статья 116.1 УК РФ не соответствовала Конституции РФ в той мере, в какой не обеспечивала соразмерную уголовно-правовую защиту права на личную неприкосновенность и права на охрану достоинства личности от насилия в случае, когда побои или иные насильственные действия, причинившие физическую боль, совершены лицом, имеющим судимость за предусмотренное в этой статье или аналогичное по объективным признакам преступление. При этом принятое решение не означало декриминализацию предусмотренного ст. 116.1 УК РФ преступления и не предполагало утраты ее юридической силы. С 9 июля 2022 года Федеральным законом от 28 июня 2022 г. № 203-ФЗ для лиц, имеющих судимость за насильственные преступления, введена ответственность за побои[14].

Административно-правовые последствия побоев, совершенных впервые, не компенсируют тот ущерб, который наносится в результате насилия в семье, не способствует предупреждению совершения новых противоправных действий [2, с. 75]. Общественная опасность повторного (в связи с предшествующим привлечением уже не к административной, а к уголовной ответственности) нанесения побоев не может оцениваться как снизившаяся. Напротив, повторность указывает на устойчивость поведения виновного, склонность к разрешению конфликтов насильственным способом, неуважение к достоинству личности. В еще большей степени недостаточность административного наказания и невыполнение государством своих обязанностей по защите личности проявляются в случае применения

[13] Российская газета. 2021. 20 апр.

[14] О внесении изменений в статью 116.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и статью 20 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации : Федер. закон от 28 июня 2022 г. № 203-ФЗ // Российская газета. 2022. 30 июня.

такого насилия (при отсутствии признаков истязания, выражающегося в том числе в систематическом нанесении побоев) к одному и тому же потерпевшему. Это дает конституционно значимые основания для применения государством наиболее строгих — уголовно-правовых — средств защиты личности.

Указанное выше также возвращает нас к дискуссии о целесообразности принятия Проекта закона «О профилактике семейно-бытового насилия»[15], внесенного в Государственную Думу РФ еще в сентябре 2016 г. Проект документа предлагал, хотя и достаточно спорные, но важные новеллы по предотвращению насилия в семье, однако был возвращен для последующей доработки и до настоящего времени так и не был принят [1]. В отрыве от комплексного нормативного правового акта отдельные предлагаемые меры уголовно-правовой защиты от проявления всех форм домашнего насилия не только не решают проблемы его жертв, но будут способствовать усугублению их положения.

Конституционный Суд в своем Постановлении от 8 апреля 2021 г. № 11-П исправил ранее действовавший подход законодателя, который привел к неоправданным различиям между пострадавшими от противоправных посягательств, поставил лиц, имеющих судимость, в привилегированное положение по отношению к лицам, подвергнутым административному наказанию. Конечно, сложно предположить, что для жертвы домашнего насилия существует разница между побоями, наносимыми субъектом впервые или уже привлекавшимся к ответственности за подобные действия. Вместе с тем, именно административная преюдиция, на наш взгляд, будет способствовать повышенной потенциальной защите для лиц, подвергающихся всем формам такого насилия.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Бычков А. В. Уголовно-правовые и криминологические аспекты декриминализации побоев // Пролог: журнал о праве. — 2017. — № 4. — С. 17—21.

2. Дикаева М. С., Дикаева Э. С. К вопросу об обоснованности установления административной преюдиции за уголовно наказуемые побои // Криминология: вчера, сегодня, завтра. — 2017. — № 3. — С. 75—79.

3. Домашнее насилие по законодательству зарубежных стран: ответственность и превенция = Domestic violence under the legislation of foreign countries: responsibility and prevention / [И. С. Власов [и др.] ; под ред. Н. А. Голованова]. — Москва : Юстицинформ, 2011. — 382 с.

4. Жмурова С. С., Репина М. Г. Анализ актуальности принятия закона о домашнем насилии // Образование и право. — 2023. — № 2. — С. 43—50.

5. Комментарий к Уголовному кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. Г. А. Есакова. — 9-е изд., перераб. и доп. — Москва : Проспект, 2021. — 816 с.

6. Родина И. В. Социальная проблематизация насилия в семье в современной России : автореф. дис. ... д-ра социол. наук : 22.00.04. — Москва, 2007. — 40 с.

7. Шикула И. Р., Каменева З. В., Краснова К. А. К вопросу эффективности защиты прав женщин от домашнего насилия: проблемы уголовно-правового регулирования // Образование и право. — 2023. — № 5. — С. 372—377.

8. Шикула И. Р. Проблемные вопросы уголовно-правовой ответственности за семейно-бытовое насилие в отношении женщин // Российский следователь. — 2014. — № 6. — С. 30—35.

9. Vasseur P., Dupont M., Ray-Salmon C. Hommes victimes de violences conjugales constats et perspectivesIntimate partner violence, male victims observations and perspective // ScienceDirect. — 2020. — № 11. — P. 5662.

REFERENCES

1. Bychkov A. V. Criminal legal and criminological aspects of decriminalization of beating. *Prologue: Law Journal*, 2017, no. 4, pp. 17—21. (In Russian).

2. Dikaeva M. S., Dikaeva E. S. On the question of the reasonableness of the establishment of administrative prejudice for criminally punishable beatings. *Kriminologiya: vchera, segodnya, zavtra = Criminology: yesterday, today, tomorrow*, 2017, no. 3, pp. 75—79. (In Russian).

3. Vlasov I. S. et al., Golovanova N. A. (ed.). *Domestic violence under the legislation of foreign countries: responsibility and prevention*. Moscow, Yustitsinform Publ., 2011. 382 p.

4. Zhmurova S. S., Repina M. G. Analysis of the relevance of the adoption of the law on domestic violence. *Obrazovanie i pravo = Education and Law*, 2023, no. 2, pp. 43—50. (In Russian).

[15] URL: https://sozd.duma.gov.ru/bill/1183390-6?ysclid=lm8qqbkq9w259846319.

5. Есаков Г. А. (ed.). *Kommentarii k Ugolovnomu kodeksu Rossiiskoi Federatsii (postateinyi)* [Commentary on the Criminal Code of the Russian Federation (article by article)]. 9th ed. Moscow, Prospekt Publ., 2021. 816 p.

6. Rodina I. V. *Sotsialnaya problematizatsiya nasiliya v seme v sovremennoi Rossii. Avtoref. Dokt. Diss.* [Social Problems of Domestic Violence in Modern Russia. Doct. Diss. Thesis]. Moscow, 2007. 40 p.

7. Shikula I. R., Kameneva Z. V., Krasnova K. A. On the effectiveness of protecting women from domestic violence: problems of criminal law. *Obrazovanie i pravo = Education and Law*, 2023, no 5, pp. 372—377. (In Russian).

8. Shikula I. R., Family violence with regard to women: controversial issues of victimologic prophylactics. *Rossiiskii sledovatel = Russian investigator,* 2014, no. 6, pp. 30—35. (In Russian).

9. Vasseur P., Dupont M., Ray-Salmon C. Hommes victimes de violences conjugales constats et perspectivesIntimate partner violence, male victims observations and perspective. *ScienceDirect*, 2020, no. 11, p. 5662.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРЕ

Румянцева Юлия Николаевна (Иркутск) — кандидат юридических наук, кандидат экономических наук, заведующая кафедрой гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (664011, Россия, г. Иркутск, ул. Некрасова, 4, e-mail: ynrumyantseva@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Rumyantseva, Yulia N. (Irkutsk) — Cand. Sci. (Law), Cand. Sci. (Economics), Head of the Civil Law and Process Department, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of Justice (4 Nekrasov St., Irkutsk, 664011, Russia, e-mail: ynrumyantseva@mail.ru).

УДК 343.9

И. М. Колосова
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0001-4786-4813
ResearcherID: JED-6680-2023

В. М. Пашин
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0007-4958-3111
ResearcherID: JED-5564-2023

У. К. Болдырев
Академия управления МВД России, Москва, Российская Федерация
ORCID: 0009-0009-5351-3815
ResearcherID: JED-5522-2023

ПРОГНОЗИРОВАНИЕ ОПЕРАТИВНОЙ ОБСТАНОВКИ В ТЕРРИТОРИАЛЬНЫХ ОРГАНАХ МВД РОССИИ: ТИПОЛОГИЯ ПРОГНОЗОВ, ЭТАПЫ И ПРАКТИЧЕСКОЕ ЗНАЧЕНИЕ

ИНФОРМАЦИЯ О СТАТЬЕ

Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 120—129.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.12.
Дата поступления 18.06.2023, дата принятия к печати 19.09.2023, дата онлайн-размещения 30.09.2023.

АННОТАЦИЯ

Актуальность темы исследования обусловлена тем обстоятельством, что только на основании качественного анализа и результатов прогнозирования развития преступности можно обеспечить эффективную деятельность по борьбе с преступными проявлениями, предусмотрев все изменения, выработать и реализовать комплекс мер по противодействию преступным проявлениям, организовать соответствующие профилактические мероприятия. Целью работы является определение современных подходов к прогнозированию на основе типологии прогнозов, этапов прогнозирования и практической значимости подготавливаемых прогнозов в территориальных органах МВД России. В исследовании использованы системный метод, индуктивно-дедуктивный метод, метод сравнения, аналогии, функциональный метод, метод прогнозирования и метод наблюдения. Приводятся критерии классификации прогнозов, дается характеристика различных методов прогнозирования, предложена классификация прогнозов в зависимости от объектов, целей, задач, методов разработки, горизонта прогнозирования и т.д. Представлены практические рекомендации составления регионального прогноза как сложного и многогранного продукта. Описан процесс прогнозирования преступности, который, по мнению авторов, должен состоять из этапа первоначального прогнозирования; этапа планирования мероприятий; этапа корректировки первоначального прогноза.

КЛЮЧЕВЫЕ СЛОВА Прогнозирование; оперативная обстановка; территориальные органы МВД России; методы прогнозирования.

ДЛЯ ЦИТИРОВАНИЯ Колосова И. М., Пашин В. М., Болдырев У. К. Прогнозирование оперативной обстановки в территориальных органах МВД России: типология прогнозов, этапы и практическое значение // Пролог: журнал о праве. — 2023. — № 3. — С. 120—129. — DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.12.

UDC 343.9

I. M. Kolosova
All-Russian State University of Justice,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0001-4786-4813
ResearcherID: JED-6680-2023
V. M. Pashin
All-Russian State University of Justice,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0007-4958-3111
ResearcherID: JED-5564-2023
U. K. Boldyrev
Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia,
Moscow, Russian Federation
ORCID: 0009-0009-5351-3815
ResearcherID: JED-5522-2023

FORECASTING THE OPERATIONAL SITUATION IN THE TERRITORIAL BODIES OF THE MINISTRY OF INTERNAL AFFAIRS OF RUSSIA: TYPOLOGY OF FORECASTS, STAGES AND PRACTICAL SIGNIFICANCE

PUBLICATION DATA *Prologue: Law Journal,* 2023, no. 3, pp. 120—129.
ISSN 2313-6715. DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.12.
Received 18.06.2023, accepted 19.09.2023, available online 30.09.2023.

ABSTRACT The relevance of the research topic is due to the fact that only on the basis of qualitative analysis and the results of forecasting the development of crime, it is possible to ensure effective activities to combat criminal manifestations, having provided for all changes, to develop and implement a set of measures to counteract criminal manifestations, to organize appropriate preventive measures. The purpose of the work is to determine modern approaches to forecasting based on the typology of forecasts, stages of forecasting and the practical significance of the forecasts being prepared in the territorial bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia. The study uses the system method, the inductive-deductive method, the method of comparison, analogy, functional method, forecasting method and observation method. The criteria for the classification of forecasts are given, the characteristics of various forecasting methods are given, the classification of forecasts is proposed depending on objects, goals, tasks, development methods, forecasting horizon, etc. Practical recommendations for making a regional forecast as a complex and multifaceted product are presented. The process of crime forecasting is described, which, according to the authors, should consist of a stage of initial forecasting; a stage of planning activities; a stage of correction of the initial forecast.

KEYWORDS Forecasting; operational situation; territorial bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia; forecasting methods.

FOR CITATION Kolosova I. M., Pashin V. M., Boldyrev U. K. Forecasting the Operational Situation in the Territorial Bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia: Typology of Forecasts, Stages and Practical Significance. *Prologue: Law Journal*, 2023, no. 3, pp. 120—129. (In Russian). DOI: 10.21639/2313-6715.2023.3.12.

В современных условиях любое государство, государственный орган или коммерческая организация стремятся максимально эффективно расходовать свои ресурсы для достижения определенных результатов, что возможно только путем тщательного планирования последовательных действий. В свою очередь, чтобы эффективно спланировать свою деятельность, необходимо четко представлять, каким будет положение дел в интересующей нас сфере деятельности. Поэтому важное практическое значение процесса прогнозирования оперативной обстановки заключается в создании базиса для разработки стратегий развития и планов работы на различные временные периоды. При планировании оперативно-служебной деятельности нельзя опираться только на анализ уже произошедших событий и складывающейся в текущее время ситуации.

Прогнозирование преступности является одной из наиболее важных составных частей программно-целевого управления и позволяет определить мероприятия и их содержание для разработки соответствующих программ.

Данные прогноза позволяют:

— определить проблемные вопросы, требующие решения;

— сформулировать задачи и цели;

— определить варианты действий при изменении ситуации;

— просчитать потребность в необходимых силах и средствах, так как возможность и реальность реализации любой программы зависит от такого важного компонента как ресурсный потенциал, то есть взаимосвязанная совокупность финансовых, материально-технических, кадровых и информационных средств, которые необходимо использовать для достижения поставленных целей [12].

В настоящее время разработано значительное количество прогнозов в различных областях жизнедеятельности, которые классифицируются по различности объектов, целей, задач, методов разработки, дальности прогнозирования и т.д. По-прежнему потребности социума в безопасности, экономическом росте, рациональном политическом устройстве стимулируют необходимость совершенствовать дедуктивное мышление, технологии сбора и обработки информации, построение на их основе достоверных выводов и принятие эффективных управленческих решений [2].

Наиболее значимым критерием классификации всех прогнозов признается проблемно-целевой критерий, разделяющий прогнозы с точки зрения целей разработки. Исходя из этого различают следующие виды прогнозов:

— поисковые (исследовательские);

— нормативные (целевые) [1].

Поисковый прогноз определяет возможное состояние объекта прогнозирования в ближайшем и дальнем будущем на основании сведений о его прошлом и нынешнем положении. При данном способе прогнозирования осуществляется условное проецирование тенденций развития объекта в настоящем и прошлом времени на будущее время, с учетом того, что в прогнозируемом периоде процессы, характерные в прошлом, будут продолжаться и никаких обстоятельств, способных изменить тенденции развития событий, не возникнет.

Нормативный прогноз — это установление методов, средств и сроков достижения нужных предполагаемых значений объекта прогнозирования. Указанный вид прогноза определяет способ и временной интервал, в течение которого объект прогнозирования достигнет требуемого состояния, и строится на основании заранее заданных норм и целей. К нормативному прогнозированию возможно отнести и оценку последствий проектов ведомственных нормативных правовых актов, а также различных управленческих решений в сфере правоохранительной деятельности. Минимизирование нежелательных последствий ещё на стадии разработки нормативных актов и заблаговременная готовность правоохранительных органов к работе в новых условиях, связанных с принятием новых нормативных правовых актов, является одной из актуальных современных проблем.

На практике в чистом виде оба указанных типа прогнозов встречаются довольно редко,

чаще они применяются в комплексе [9]. Стандартная схема смешанного прогнозирования такова. Сначала осуществляется поисковое прогнозирование: состояние объекта предопределяется в зависимости от существующих направлений и тенденций, а если данный прогноз оказывается неблагоприятным, производится нормативное прогнозирование, с помощью которого происходит поиск путей достижения желаемого результата. При этом сначала определяется цель, которую нужно достичь в заданный период, затем устанавливаются вероятные сроки и вырабатываются возможные способы достижения желаемой цели. В качестве примера можно привести задачу снижения темпов роста определенного вида преступности за определенный плановый период и поиск путей достижения данного результата.

Исходя из периода (дальности) прогнозирования, временного отрезка, на который разрабатывается прогноз, выделяют:

— долгосрочные прогнозы (на период свыше 5 лет);

— среднесрочные (до 5 лет);

— краткосрочные (до 1 года) [10].

По характеру прогнозной информации прогнозы подразделяются на:

— качественные;

— количественные.

Качественный прогноз разрабатывается в целях установления ожидаемого характера изменений ситуации, возможности или невозможности наступления определенных прогнозируемых явлений (например, произойдет ли рост определенного вида преступлений, можно ли ожидать снижения уровня преступности определенного вида или на отдельно взятой территории).

Количественный прогноз разрабатывается в виде числовых значений прогнозных показателей либо в виде количественной оценки вероятностей достижения этих событий (например, количество мошенничеств увеличится до 1000 фактов, количество особо тяжких преступлений упадет на 10 %).

Прогнозирование оперативной обстановки, конечно, не в состоянии предусмотреть все случайности, которые проявятся в будущем, однако с помощью прогнозирования этих случайностей можно избежать [13]. Целью прогнозирования является не только составление картины будущей криминогенной обстановки, но и повышение готовности органов внутренних дел к развитию преступности в будущем за счет лучшей подготовки и более целенаправленного и рационального использования сил и средств. На основании прогнозов необходимо также определять цели, средства и методы контроля над преступностью в зависимости от складывающейся ситуации. Если этим не заниматься, то правоохранительные органы смогут контролировать преступность только в момент, когда действительные изменения преступности уже проявятся, и будут вынуждены приспосабливаться к ним, а не работать на плановой основе.

Кроме того, прогнозирование развития оперативной обстановки поможет грамотно и с наибольшей пользой спланировать в нужном направлении ряд сопряженных видов деятельности:

1. Нормотворческая деятельность, разработка предложений по внесению изменений и дополнений в действующее законодательство, подготовка новых приказов и инструкций, внедрение которых требует прогнозируемое изменение оперативной и криминогенной ситуации в дальнейшем в масштабах всего государства или отдельно взятого субъекта.

2. Обучение и подготовка специалистов для борьбы с новыми видами преступлений, рост и распространение которых прогнозируются в будущем и, вероятнее всего, уже наблюдается в настоящем. Яркий пример: значительный рост количества преступлений, совершенных удаленным способом с применением информационно-телекоммуникационных технологий. Противодействие данному виду преступлений требует наличия у сотрудника полиции познаний не только в области юриспруденции, но и в сфере IT-технологий, программирования, электронных средств платежа, деятельности криптовалютных бирж и многом другом, чего не преподавалось ранее в ведомственных учебных заведениях. Профилактика данного вида преступлений как неотъемлемая часть противодействия IT-преступности также требует и познаний в области психологии.

В свою очередь, процесс подготовки или дополнительного обучения специалистов влечет за собой необходимость:

— перепрофилирования учебных заведений или, как минимум, создания новых кафедр, введения дополнительных учебных дисциплин, разработки дополнительных программ обучения;

— подготовки преподавательского состава, привлечение к процессу обучения специалистов научных центров, сотрудников других ведомств и специалистов гражданских организаций;

— создания научного материала, учебных пособий и методических рекомендаций, разработки программ дистанционной подго-

товки и дополнительного обучения сотрудников органов внутренних дел.

3. Подготовка программ технического оснащения органов внутренних дел, планирование государственных контрактов исходя из оперативной необходимости в будущем, то есть с учетом тенденций развития и изменения преступности. Принимая во внимание прогнозы изменения и роста одних видов преступлений и снижения других, необходимо планировать формирование заказов на разработку и поставку в органы внутренних дел новых видов технических средств и экипировки и отказ от неактуальных видов оснащения.

Отдельным пунктом в данном направлении можно выделить потребность в разработке и внедрении новых программных комплексов и интегрированных банков данных, необходимых для учета, систематизации и анализа информации на федеральном уровне, внедрения возможности работы одних регионов с информацией других регионов. В качестве примера можно привести тенденцию роста бесконтактных хищений денежных средств, противодействие которым требует использования информационных баз данных всех регионов РФ, её сравнения и анализа. Кроме того, уже в настоящее время и, тем более, в будущем, подразделениям, специализирующимся на борьбе с преступлениями сфере IT-технологий, крайне необходимы программы контроля за движением денежных средств, в том числе криптовалюты, которыми сейчас располагают только Росфинмониторинг и некоторые частные организации.

4. Профилактика преступности. При кажущейся простоте данной сферы деятельности составление планов профилактики необходимо обязательно составлять с учетом прогноза развития криминогенной ситуации, чтобы заранее планировать профилактическую деятельность в отношении определенной группы населения. В качестве примера можно привести резкий рост количества преступлений, связанных со сбытом наркотиков, совершаемых бесконтактным способом с использованием сети «Интернет». С учетом относительной простоты совершения и возможностью быстрого и крупного заработка, в данный вид преступлений оказалось вовлечено большое количество подростков в возрасте 14—18 лет. Участие молодых людей в этих преступлениях продолжает расти. В связи с этим программы профилактики преступности среди несовершеннолетних должны быть составлены с прицелом на разъяснение всей тяжести последствий привлечения к уголовной ответственности за незаконный оборот наркотических средств, в том числе, совершаемый таким способом, представляемым наркобизнесом как относительно безопасный.

5. Разработка структуры органов внутренних дел как на федеральном, так и региональном уровнях, формирование новых подразделений, специализирующихся на борьбе с наиболее актуальными преступлениями, реорганизация подразделений по неактуальным направлениям деятельности. Прогнозы развития оперативной обстановки позволят сделать правильный выбор при определении организационно-штатного построения органов внутренних дел и разработке должностных регламентов работы сотрудников полиции.

Таким образом, практическое значение прогнозирования оперативной обстановки состоит в её положительном влиянии на сопутствующие процессы в деятельности правоохранительных органов, позволяя повысить эффективность деятельности ОВД в целом.

Результаты прогнозирования могут быть выражены и оформлены в виде различных итоговых документов:

— общий прогноз развития оперативной обстановки (ситуации);

— рекомендации к концепции развития или плану деятельности на определенный период;

— предложения в определенной сфере деятельности органа внутренних дел: а) кадровой политики; б) проведения профилактических мероприятий; в) осуществления работы по противодействию некоторым видам преступлений; г) материально-технического снабжения; д) научно-исследовательской работы; е) нормотворческой деятельности;

— дополнения к итоговым статистическим и отчетным документам, представляемым руководству министерства, в другие правоохранительные органы и органы государственной власти как резолютивные выводы отчетов и докладов.

Каждый из указанных документов должен по-своему положительно оказывать влияние на организацию оперативно-служебной деятельности органов внутренних дел. Общий прогноз развития оперативной обстановки, моделируя картину будущей преступности в целом, требует от руководства МВД:

— возможного пересмотра структуры или численности основных служб полиции, смещения акцента в сторону подразделений по экономической безопасности либо подразделений по противодействию преступлениям в сфере IT-технологий как наиболее актуальных направлений деятельности в настоящем времени и — вероятнее всего — в ближайшем будущем;

— перераспределения численности территориальных органов, увеличение штатной численности органа внутренних дел с наиболее неблагоприятным прогнозом развития оперативной ситуации за счет сокращения территориальных органов с наименее криминогенной ситуацией в дальнейшем.

Рекомендации к концепции развития или плану деятельности, основанные на прогнозных расчетах, в свою очередь, позволят правильно расставить акценты в оперативно-служебной деятельности, сконцентрировать усилия на наиболее важных и актуальных направлениях деятельности, рационально направить имеющиеся в распоряжении территориальных органов силы и средства на решении наиболее важных, с точки зрения будущей оперативной ситуации, задачах.

При всей общепризнанной важности регионального прогнозирования, ему явно не уделяется должного значения. Прогнозирование на уровне субъекта в большинстве случаев производится формально, без учета региональных и местных особенностей и факторов. Подобный подход к прогнозированию на уровне региона неизбежно приведёт к снижению эффективности деятельности по борьбе с преступностью и осложнению оперативной обстановки [7].

Учитывая сказанное, выявляется необходимость развития теоретических разработок в сфере регионального прогнозирования преступной деятельности [5]. Так как прогнозирование — это непрерывный повторяющийся процесс обоснованного «предвидения», находящийся в тесном взаимодействии с общественными явлениями, свое истинное значение криминологический прогноз будет оправдывать только при условии осуществления прогнозирования на постоянной основе, с учетом всех региональных особенностей.

Составление регионального прогноза как сложного и многогранного продукта можно условно разбить на несколько промежуточных этапов:

1. Анализ региональных статистических сведений, установление основных тенденций преступности рассматриваемого региона, степени взаимного влияния различных видов преступности друг на друга (например, взаимосвязь организованной преступности с экономической преступностью и коррупцией).

2. Изучение криминогенной обстановки в интересующем субъекте за прошедший и текущий периоды, установление региональных криминогенных особенностей, определяющих будущую криминогенную ситуацию.

3. Разработка комплекса средств, мер и методов, способных положительно повлиять на развитие и уровень преступности.

4. Разработка прогнозного нормативного документа, отражающего предполагаемую степень развития и состояния преступности, необходимые планируемые мероприятия по воздействию на криминогенную ситуацию, меры правоохранительного характера и прогнозируемый итоговый результат.

Современный процесс прогнозирования преступности должен состоять из последовательных основных этапов, соответствующих указанным выше задачам:

1. Этап первоначального прогнозирования. На данном этапе важно установить, каким будет уровень преступности в рассматриваемом субъекте, если тенденции её развития в предстоящем периоде сохранятся и не претерпят значительных изменений. Кроме того, устанавливаются детерминирующие направления, определяющие закономерности развития оперативной ситуации.

2. Этап планирования мероприятий. На этом этапе определяется и вырабатывается комплекс действий и мер, требуемых для позитивного и эффективного влияния на будущую преступность и оперативную ситуацию.

3. Этап корректировки первоначального прогноза. Данный этап нужен для установления условий, при которых проведение планируемых мероприятий будет наиболее эффективным и результативным.

Таким образом, данные этапы деятельности базируются:

— на основе анализа криминогенной ситуации;

— предвидении будущего уровня преступности в субъекте в общем виде и отдельных её секторах;

— разработке и планировании комплекса мероприятий, средств и методов по борьбе с преступными проявлениями;

— фактической реализации плана мероприятий и анализе полученных результатов.

Состояние преступности в субъекте во многом зависит от степени развитости региона, уровня жизни и экономического благосостояния. Следовательно, начальный этап составления прогноза должен включать в себя анализ политического, социального и экономического развития региона, степени благосостояния основной части населения и оценки фактической оперативной обстановки в субъекте. Также немаловажное значение имеет уровень безработицы, алкоголизации и наркотизации населения.

Кроме того, имеют значение этнические факторы, исторические и миграционные процессы. Следовательно, анализ состояния преступности вместе с политическим и социально-экономическим положением, демографическими факторами позволяет нам спрогнозировать индивидуальный ход развития региональной преступности и оперативной обстановки.

Принятию управленческих решений в системе МВД России, направленных на совершенствование деятельности органов внутренних дел при решении возлагаемых на них задач, предшествует анализ и оценка оперативной обстановки, определение которой содержится в Инструкции по организации информационно-аналитической работы в управленческой деятельности органов внутренних дел Российской Федерации, утвержденной приказом МВД России от 26 сентября 2018 года № 623 «Вопросы организации информационно-аналитической работы в управленческой деятельности органов внутренних дел Российской Федерации»[1].

В криминологии признано, что прогнозирование преступности на региональном уровне как в целом, так и в отдельных её областях, наиболее целесообразно, эффективно и осуществимо. В масштабах отдельно взятого субъекта оно задает стратегию и вектор направления борьбы с преступностью [6]. Следовательно, сложившиеся региональные особенности криминального состояния и уровня преступности определяют потребность в прогнозировании преступности на региональном уровне. Итоговый результат в виде регионального прогноза формирует не только общую картину преступности в настоящее и будущее время, но и дает возможность увидеть несколько вариантов будущего состояния преступности в субъекте. Кроме этого, региональный прогноз позволяет разработать и реализовать наиболее эффективный комплекс предупреждающих мер, установить единый для региона характер деятельности всех правоохранительных органов региона [9].

Прогнозирование региональной преступности и оперативной обстановки даёт нам наглядную картину динамики изменения преступности и динамики её влияния на большинство общественных отношений в регионе. Из этого следует, что главными элементами комплекса регионального прогнозирования оперативной обстановки являются:

— географическое положение, приграничные территории;

— политическая и социальная политика;

— экономическое положение, степень благосостояния населения;

— демографическое положение, национальный состав;

— уровень и преступности, развитость организованной преступности и степень коррупции;

— профилактическая политика, эффективность предупредительных мер.

Совершенно очевидно, что информация, послужившая основой для регионального прогноза, должна быть максимально достоверной. В основу прогноза закладываются не абсолютно точные числовые значения уровня преступности, а основные составляющие характеристики общего уровня оперативной обстановки и её отдельных областей; общие характеристики факторов, обуславливающих её появление и развитие; объекты первоочередной заинтересованности с точки зрения необходимости воздействия на преступность и прогнозируемые результаты деятельности субъектов правоохранительной деятельности.

Согласно мнению Ю. Д. Блувштейна, прогноз состояния оперативной обстановки тем полезнее, чем больше он способствует своему опровержению [3]. Это говорит о том, что само предназначение прогноза — показать состояние и явления, которые в дальнейшем требуется предотвратить и не допустить с помощью комплекса профилактических мер, разработанных на основании прогнозных сведений. Прогноз криминологической ситуации позволяет правоохранительным органам субъекта заранее быть готовыми к предполагаемым тенденциям в субъекте, рационально использовать все имеющиеся силы и средства, эффективно организовать правоохранительную деятельность в регионе и, в конечном итоге, обеспечить выполнение поставленных целей. В связи с этим, прогнозирование преступности подразумевает не молниеносную, а перспективную планомерную деятельность, обеспечивающую поэтапную наступательную целенаправленную предупредительную работу по предупреждению преступности в субъекте.

Таким образом, процесс прогнозирования, создавая представление о криминальной ситуации в будущем, акцентируя внимание на актуальных направлениях и проблемах ближайшего будущего, оказывает влияние на множество направлений деятельности органов внутренних дел, задавая им правильный вектор развития, совершенствования деятельности и оптимизации процесса охраны правопорядка. Выявленные закономерности позволяют с большой степенью вероятности спрог-

[1] СПС «КонсультантПлюс».

нозировать пути развития указанных явлений и процессов, определить будущее состояние изучаемых элементов оперативной обстановки, с целью своевременного принятия мер реагирования на неблагоприятное развитие ситуации. Общепризнано, что в систему функций управления процессом предупреждения преступности криминологическое прогнозирование и планирование входят как самостоятельные функции. Прогнозирование значительно осложняется, а иногда вообще становится невозможным в периоды перехода системы из одного качественного состояния в другое [11].

Развитие криминальной ситуации в первом квартале 2023 г. подтвердило общую прогнозную оценку ВНИИ МВД России, отклонение от базового прогнозного показателя составило 0,7% (или 3108) преступлений[2].

Следует отметить, что в системе МВД России прогнозные оценки по отдельным категориям и видам преступлений в основном совпадают, отклонения не превышали общепринятую статистическую погрешность, составляющую 7 — 10 % [4, с. 39 — 40].

Безусловно, ни план, ни прогноз не освободят органы внутренних дел от решения текущих вопросов в оперативном порядке. Они, однако, позволят всегда держать в центре внимания главные проблемы. Занимаясь повседневными делами, нельзя утрачивать перспективу. Только зная перспективы развития, можно сосредоточить усилия на главном в борьбе с преступностью, успешно решая и повседневно возникающие задачи.

Когда речь идет о преступных правонарушениях, под управлением следует понимать планомерное воздействие на преступность на основе прогностического исследования присущих ей закономерностей. В. П. Кудрявцев пишет, что «качественный анализ противоправных действий позволяет не только обоснованно предвидеть их дальнейшее развитие, но, главное, «управлять» ими [8]. Таким образом, чтобы «управлять» преступностью, надо, во-первых, прогнозировать пути ее возможного изменения и, во-вторых, планировать работу по ее предупреждению и пресечению.

СПИСОК ИСТОЧНИКОВ

1. Бестужев-Лада И. В. Нормативное социальное прогнозирование: возможные пути реализации целей общества. — Москва : АН СССР, Институт социологических исследований, 1987. — 212 с.

2. Билык В. И., Козлов И. В. Анализ, оценка и прогнозирование оперативной обстановки как основа планирования оперативно-служебной деятельности территориальных органов МВД России на районном уровне // Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников Министерства внутренних дел Российской Федерации. — 2020. — № 1 (53). — С. 110 — 115.

3. Блувштейн Ю. Д. Значение изучения территориальных различий преступности для криминологической теории // Изучение территориальных различий преступности : [сб. науч. тр.]. — Вильнюс, НИИ судебной экспертизы Министерства юстиции ЛитССР, 1982. — С. 3 — 13.

4. Ишханян М. В., Карпенко Н. В. Эконометрика : учеб. пособие. — Москва : Московский государственный университет путей сообщения (МИИТ), 2016. — Ч. 1: Парная регрессия. — 117 с.

5. Котельникова О. А. Уличная преступность: понятие, признаки и классификация // Вестник Дальневосточного юридического института МВД России. — 2014. — № 1 (26). — С. 32 — 39.

6. Криминология / под ред. В. Н. Бурлакова, Н. М. Кропачева. — Санкт-Петербург : Питер, 2002. — 422 с.

7. Крутер М. Зарубежный опыт и российские реалии профилактики молодежной преступности // Право и жизнь. Независимый правовой журнал. — 2002. — № 7 (50). — С. 286 — 291.

8. Кудрявцев В. Н. Качественные методы в социально-правовых исследованиях // Социологические исследования. — 1999. — № 7. — С. 44 — 46.

9. Николаев О. Э., Миронов В. Л., Кондрашечкин Р. В. Вопросы прогнозирования состояния оперативной обстановки в территориальных органах МВД России на региональном и районном уровнях. — Москва : Московский университет МВД Российской Федерации им. В. Я. Кикотя, 2022. — 83 с.

10. Теория управления в сфере правоохранительной деятельности : учебник / В. З. Веселый, Г. М. Воскресенский, В. Е. Караханов [и др.] ; под ред. В. Д. Малкова. — Москва : Академия МВД СССР, 1990. — 324 с.

11. Ульянов А. Д., Захватов И. Ю., Болдырев У. К. Оперативная обстановка: понятие, анализ, прогноз : учеб. пособие. — Москва : Академия управления МВД России, 2020. — 103 с.

[2] Прогноз развития криминальной ситуации в Российской Федерации на второй квартал 2023 года : аналит. материал ФГКУ «ВНИИ МВД России». URL: https://внии.мвд.рф/dop-stranica/news/item/39244256/.

12. Федоров А. Ф. Прогнозирование региональной преступности как основа для принятия управленческих решений в ОВД // Актуальные проблемы борьбы с преступлениями и иными правонарушениями : материалы 17-й Междунар. науч.-практ. конф. — Барнаул : Барнаульский юридический институт МВД России, 2019. — Ч. 2. — С. 34—36.

13. Федорова О. Б., Хейло Л. Г. Статистические методы анализа, оценки и прогнозирования оперативной обстановки : учеб.-метод. пособие для сотрудников штабных подразделений органов внутренних дел. — Москва : Организационно-аналитический департамент МВД России, 2018. — 76 с.

REFERENCES

1. Bestuzhev-Lada I. V. *Normativnoe sotsialnoe prognozirovanie: vozmozhnye puti realizatsii tselei obshchestva* [Normative Social Forecasting: Possible Ways to Realize the Goals of Society]. Moscow, Sociology Institute of RAS Publ., 1987. 212 p.

2. Bilyk V. I. Kozlov I. V. Analysis, assessment and forecasting of the operational environment as the basis of planning the operational and service activities of the Russian Internal Affairs Ministry territorial bodies on a regional level. *Vestnik Vserossiiskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov Ministerstva vnutrennikh del Rossiiskoi Federatsii = Bulletin of the Advanced Training Institute of the MIA of Russia*, 2020, no. 1 (53), pp. 110—115. (In Russian).

3. Bluvshtein Yu. D. Importance of the Study of Territorial Differences in Crime for Criminological Theory. *Izuchenie territorialnykh razlichii prestupnosti* [Studying Territorial Differences of Crime]. Vilnius, Forensic Research Institute of the Ministry of Justice Publ., 1982, pp. 3—13. (In Russian).

4. Ishkhanyan M. V., Karpenko N. V. *Ekonometrika* [Econometrics]. Moscow, Russian university of transport Publ., 2016. Pr. 1. 117 p.

5. Kotelnikova O. A. Street crime: concept, characteristics and classification. *Vestnik Dalnevostochnogo yuridicheskogo instituta MVD Rossii = Vestnik of Far Eastern Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of the Russia*, 2014, no. 1 (26), pp. 32—39. (In Russian).

6. Burlakov V. N., Kropachev N. M. (eds). *Kriminologiya* [Criminology]. Saint Petersburg, Piter Publ., 2002. 422 p.

7. Kruter M. Foreign Experience and Russian Realities of Youth Crime Prevention. *Pravo i zhizn: Nezavisimyi pravovoi zhurnal = Law And Life. Independent Law Journal*, 2002, no. 50, pp. 286—291. (In Russian).

8. Kudryavtsev V. N. Qualitative methods in socio-legal research. *Sotsiologicheskie issledovaniya = Sociological Studies*, 1999, no. 7, pp. 44—46. (In Russian).

9. Nikolaev O. E., Mironov V. L., Kondrashechkin R. V. *Voprosy prognozirovaniya sostoyaniya operativnoi obstanovki v territorialnykh organakh MVD Rossii na regionalnom i raionnom urovnyakh* [Forecasting of the State of the Operational Situation in the Territorial Bodies of the Ministry of Internal Affairs of Russia At Regional and District Levels]. Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 2022. 83 p.

10. Veselyi V. Z., Voskresenskii G. M., Karakhanov V. E. et al.; Malkov V. D. (ed.). *Teoriya upravleniya v sfere pravookhranitelnoi deyatelnosti* [Theory of management in the field of law enforcement]. Moscow, All-Soviet Union Ministry of Internal Affairs Publ., 1990. 324 p.

11. Ulyanov A. D., Zakhvatov I. Yu., Boldyrev U. K. *Operativnaya obstanovka: ponyatie, analiz, prognoz* [Operational situation: concept, analysis, forecast]. Moscow, The Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation Publ., 2020. 103 p.

12. Fedorov A. F. Forecasting Regional Crime As a Basis for Management Decisions Making in the Department of Internal Affairs. *Aktualnye problemy borby s prestupleniyami i inymi pravonarusheniyami. Materialy 17-i Mezhdunarodnoi nauchno-prakticheskoi konferentsii* [Actual Problems of Combating Crimes and Other Offences. Materials of the 17th International Research Conference]. Barnaul Law Institute of the Ministry of Internal Affairs of Russia Publ., 2019. Pt. 2, pp. 34—36. (In Russian).

13. Fedorova O. B., Kheilo L. G. *Statisticheskie metody analiza, otsenki i prognozirovaniya operativnoi obstanovki* [Statistical Methods of Analysis, Estimation and Forecasting of Operational Situation]. Moscow, Organizational and Analytical Department of the Russian Ministry of Internal Affairs Publ., 2018. 76 p.

СВЕДЕНИЯ ОБ АВТОРАХ

Колосова Ирина Михайловна (Москва) — кандидат юридических наук, доцент, заведующая кафедрой уголовного процесса и криминалистики Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (117638, Россия, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1, e-mail: florencia1567@mail.ru).

Пашин Вадим Михайлович (Москва) — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного процесса и криминалистики Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России) (117638, Россия, г. Москва, ул. Азовская, д. 2, корп. 1, e-mail: paschin@mail.ru.

Болдырев Улюмджи Константинович (Москва) – кандидат юридических наук, доцент кафедры организации деятельности органов внутренних дел центра командно-штабных учений Академии управления МВД России (119049, Россия, г. Москва, ул. Житная, 16, e-mail: ulum1981@mail.ru).

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Kolosova, Irina M. (Moscow) – Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor, Head of the Criminal Procedure and Criminalistics Department, All-Russian State University of Justice (2/1 Azovskaya St., Moscow, 117638, Russia, e-mail: florencia1567@mail.ru).

Pashin, Vadim M. (Moscow) – Dr. Sci. (Law), Docent, Professor of the Criminal Procedure and Criminalistics Department, All-Russian State University of Justice (2/1 Azovskaya St., Moscow, 117638, Russia, e-mail: paschin@mail.ru).

Boldyrev, Ulumji K. (Moscow) – Cand. Sci. (Law), Assoc. Professor of the Organization of the Activities of Internal Affairs Bodies Department, the Center for Command and Staff Exercises, Academy of Management of the Ministry of Internal Affairs of Russia (16 Zhitnaya St., Moscow, 127540, Russia, e-mail: ulum1981@mail.ru).