



# РОССИЙСКОЕ ПРАВО

ОБРАЗОВАНИЕ,  
ПРАКТИКА,  
НАУКА

**РЕЦЕНЗИРУЕМЫЙ  
НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ**

*Основан в июле 2004 года*

*Выходит 6 раз в год*

---

## УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ

ФГБОУ ВО «Уральский государственный  
юридический университет  
имени В. Ф. Яковлева»  
620137, Екатеринбург,  
ул. Комсомольская, д. 21

## РЕДАКЦИЯ

*В. В. ДОЛГАНИЧЕВ, главный редактор*  
*К. С. ПУТУШКИНА, редактор*  
*И. В. ЛЕДНЕВ, ответственный*  
*секретарь*

## АДРЕС РЕДАКЦИИ

620137, Екатеринбург,  
ул. Комсомольская, 23, каб. 209.  
Адрес для корреспонденции:  
620137, Екатеринбург,  
ул. Комсомольская, 21.  
тел./факс (343) 375-58-47,  
<https://rospravojournal.usla.ru>  
e-mail: [rp@usla.ru](mailto:rp@usla.ru)

---

*Издание зарегистрировано в Федеральной  
службе по надзору в сфере связи, информа-  
ционных технологий и массовых коммуника-  
ций, свидетельство ПИ № ФС 77-55438 от  
17 сентября 2013 г.*

*Использование материалов возможно то-  
лько с письменного согласия редакции*

*Фотографии, использованные в номере, пре-  
доставлены авторами статей, героями  
интервью и организаторами мероприятий*

*Журнал распространяется по подписке;  
придерживается независимой политики.  
Мнения авторов могут не совпадать  
с мнением редакции*

## СОДЕРЖАНИЕ

---

### ТЕОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

- Пономарева Е. В.** Права человека:  
универсальный язык международного  
общения или продукт западной  
правовой мысли? 4

---

### МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

- Одинцова В. С.** О статусе эмбриона  
в международном праве 12

---

### ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО И ГРАЖДАНСКИЙ ПРОЦЕСС

- Абросимова Е. А., Сачек А. М.** «Хромающий  
родительский статус» как следствие  
заключения трансграничных договоров  
суррогатного материнства 17
- Малинский Ю. В.** Внедрение  
информационно-коммуникационных  
технологий в институт извещения  
и уведомления в сфере судопроизводства 25

---

### ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО

- Гаврин Д. А.** Особенности правового  
регулирувания инвестиционных  
платформ 33
- Губарева А. В.** Пути совершенствования  
правового регулирования использования  
иностранной рабочей силы  
в предпринимательской деятельности  
в Российской Федерации 42

---

### АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО

- Исмагилова Ю. В.** Современное состояние  
законодательства в сфере оказания  
населению психологической помощи 51

---

**РЕДАКЦИОННАЯ КОЛЛЕГИЯ**

Ю. С. Безбородов, Л. Н. Берг, В. С. Белых, А. В. Брызгалин, В. А. Бублик, А. В. Винницкий, Д. В. Винницкий, Б. М. Гонгало, В. В. Гошуляк, Е. Ю. Грачева, Д. А. Гришин, И. Г. Дудко, Т. Д. Зражевская, В. Б. Исаков, А. Я. Капустин, И. Я. Козаченко, Ю. В. Козубенко, Г. А. Кокурин, Г. Н. Комкова, А. Н. Костюков, В. В. Круглов, В. И. Крусс, А. М. Куренной, А. А. Ливеровский, Н. А. Мехренцева, А. Н. Митин, А. Н. Мочалов, Е. И. Носырева, В. В. Полянский, А. Д. Прошляков, И. В. Решетникова, В. Н. Руденко, М. С. Саликов (председатель), Н. М. Саликова, А. С. Смыкалин, С. Д. Хазанов, А. М. Хлус, С. Н. Чернов, В. В. Ярков

---

**РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ**

С. А. Авакьян, С. Н. Бабурин, В. В. Блажиев, А. К. Голиченков, В. В. Ершов, В. В. Игнатенко, Г. С. Казинян, Л. О. Красавчикова, П. В. Крашенинников, В. А. Малиновский, С. П. Степкин, Т. Я. Хабриева, Ю. Я. Чайка, Г. Н. Чепотарев, М. Ф. Чудаков, Ю. С. Шемшученко, Б. С. Эбзеев, Э. С. Юсубов

---

**ЗЕМЕЛЬНОЕ ПРАВО**

**Саввина Л. Я.** Кадастровый учет земельных участков под многоквартирными домами как гарантия снижения риска возникновения конфликтов по поводу использования таких территорий 59

---

**КРИМИНАЛИСТИКА**

**Карепанов Н. В.** Вопросы развития криминалистики: основы криминалистической теории следов 66

**Кокурин Г. А.** О некоторых способах фальсификации результатов оперативно-розыскной деятельности 75

---

**СРАВНИТЕЛЬНОЕ ПРАВОВЕДЕНИЕ**

**Кокотова М. А.** Правовое регулирование состава, структуры и порядка работы ТОС (РФ), советов кварталов и советов граждан (Франция): сравнительный анализ 81

**Allahyarova F. B.** Implementation of Mediation in the Republic of Azerbaijan 88

---

**THEORY OF STATE AND LAW**

---

- Ponomareva E. V.** Human Rights: a Universal Language of International Communication or a Product of Western Legal Thought? 4

---

**INTERNATIONAL LAW**

---

- Odintsova V. S.** On the Status of the Embryo in International Law 12

---

**CIVIL LAW AND CIVIL PROCEDURE**

---

- Abrosimova E. A., Sachek A. M.** «Limping Legal Parentage» as a Result of Cross-Border Surrogacy 17

- Malinsky Yu. V.** Introduction of Information and Communication Technologies in Notification in the Field of Legal Proceedings 25

---

**BUSINESS LAW**

---

- Gavrin D. A.** Features of Legal Regulation of Investment Platforms 33

- Gubareva A. V.** Ways to Improve the Legal Regulation of the Use of Foreign Labor in Business Activities in the Russian Federation 42

---

**ADMINISTRATIVE LAW**

---

- Ismagilova Yu. V.** The Current State of Legislation in the Field of Psychological Assistance to the Population 51

---

**LAND LAW**

---

- Savvina L. Ya.** Cadastral Registration of Land Plots under Apartment Buildings as a Guarantee of Reducing the Risk of Conflicts over the Use of Such Territories 59

---

**FORENSIC SCIENCE**

---

- Karepanov N. V.** Issues of the Development of Criminalistics: the Basics of Forensic Traces Theory 66

- Kokurin G. A.** On Some Methods of Falsifying the Results of Operational Investigative Activities 75

---

**COMPARATIVE LAW**

---

- Kokotova M. A.** Legal Regulation of the Procedure, Composition and Structure of the Territorial Body Management (Russia) and the Citizen Counsels, the Quarter Counsels (France) 81

- Allahyarova F. B.** Implementation of Mediation in the Republic of Azerbaijan 88

**Е. В. Пономарева**

Тюменский государственный университет  
(Тюмень)

## **ПРАВА ЧЕЛОВЕКА: УНИВЕРСАЛЬНЫЙ ЯЗЫК МЕЖДУНАРОДНОГО ОБЩЕНИЯ ИЛИ ПРОДУКТ ЗАПАДНОЙ ПРАВОВОЙ МЫСЛИ?**

*Автор исследует особенности западной правовой и философской традиций в качестве необходимых условий формирования современных взглядов на права человека. В частности, уже в Средневековье предлагалось понимать лицо как индивидуальную субстанцию (Ф. Аквинский); в Новое время утвердились представления о сознательном характере человеческой деятельности и о разумном, наделенном свободной волей индивиде (Ф. Бэкон, Р. Декарт, Г. В. Лейбниц); в XIX в. получила развитие идея воли в праве (К. Савиньи, Г. Еллинек); после Второй мировой войны права человека стали наиболее влиятельным языком международного общения.*

*Вместе с тем доктрина прав человека, претендующая на универсальность, до сих пор встречает противодействие в странах Востока. Связано это, во-первых, с разными методологическими установками познания правовых явлений, правопонимания в целом, во-вторых, с разными интеллектуальными основаниями осмысления понятий «воля», «свобода» и «индивидуализм». В странах ислама идея прав человека наполняется содержанием, обосновывается и легитимируется в религиозных догматах. Закрепление же свободы мысли, совести и религии в международных нормативных актах подрывает основы традиционного общества и соответственно вызывает критику исламских государств. В результате цель выведения прав человека на уровень универсального языка международного общения остается недостигнутой.*

**Ключевые слова:** права человека, западная традиция права, правовая коммуникация, правовая воля, индивидуализм

### **Для цитирования**

Пономарева Е. В. Права человека: универсальный язык международного общения или продукт западной правовой мысли? // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 4–11. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_4.

УДК 34.01

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_4

Права человека, неоднозначность их понимания, и тем более возможность их ограничения являются темами научных дискуссий как юристов, так и политологов на протяжении десятилетий. Чем же вызвана подчас принципиальная непримиримость взглядов на этот предмет? Предполагаю, что камнем преткновения в вопросе определения прав человека и решения дальнейших связанных с этим проблем выступают принципиально разные методологические установки, лежащие в основе изучения предмета. Существует вполне ощутимая демаркационная линия между Востоком и Западом, и речь идет не о

географическом разграничении. Попытаюсь показать, что подобное разделение лежит, во-первых, в области права, во-вторых, в области осмысления феномена индивидуализма.

Итак, право в западном обществе представляет собой самостоятельный, обособленный регулятор общественных отношений. Г. Дж. Берман определяет Запад как особую историческую культуру или цивилизацию, унаследовавшую многие элементы культуры Древней Греции и Рима, противоположность мира Востока. Он подчеркивал, что Запад – это общество, воспринявшее григорианскую реформу, которая, в свою очередь, породила

независимость Римской католической церкви и создание канонического права, а затем основанное на нем право светское, т. е. по большому счету систему права (в строгом смысле слова), от которой берет начало вся правовая традиция Европы и Соединенных Штатов Америки [Берман 1998: 20–22]. В отличие от обществ, условно говоря, незападных, право, претерпевая влияние религии и морали, становится самостоятельным корпусом правил, отличным от иных социальных регуляторов. Неслучайно именно после обнаружения в одной из библиотек Италии Дигестов Юстиниана с целью изучения римского права создан первый европейский университет в Болонье, собирающий студентов из разных уголков Европы. Уже этот факт говорит о важности для западного человека такого социального регулятора, как право, о понимании необходимости разработки собственных методологических оснований права, выразившихся в особом методе – схоластической диалектике.

Кроме того, для Запада характерны особое философское осмысление личности и ее необходимых качеств, а также собственная, уникальная система ценностей, что напрямую повлияло на появление доктрины прав человека. Для понимания современных западных представлений о личности и ее правах нужно кратко осветить подготовившие для них почву философские идеи о субъекте познающем, свободной автономной воле, началах рационализма.

Течение индивидуализма и понимание личности как высшей ценности берут начало уже в западном Средневековье. Фома Аквинский предложил понимать лицо как индивидуальную субстанцию – ипостась, в которой реализуется разумная природа, придающая этой субстанции превосходство. Лицо в учении Фомы Аквинского – первичная субстанция, индивид, существующий самостоятельно как целое. Богослов придавал понятию «лицо» не столько натуралистическое, сколько метафизическое значение, тем самым возвышая саму идею лица как неделимой, индивидуальной, разумной, волевой субстанции [Procoriou 2013: 432].

Переосмысление этой идеи постепенно произошло в Новое время – период освобождения от религиозных догматов и формирования научного знания. Место религии прочно заняла наука, причем не как метафизическое

знание, но как знание, проверенное опытным, экспериментальным путем. Философия все в меньшей степени опиралась на богословие и искусство, а в большей – на науку, формируя два направления – эмпиризм (опора на опыт) и рационализм (опора на разум).

Представителем эмпиризма Нового времени был Ф. Бэкон, утвердивший собственной философией субъект-объектную парадигму, которая заняла прочное место в европейском мышлении. Познающий разумный субъект отныне противопоставлен объекту. Человек, становясь властителем природы, изучает ее законы, ищет истину не в книгах, но в практической деятельности, в непосредственных наблюдениях и эксперименте. Здесь субъект – это лицо разумное и познающее, способное экспериментальным путем открыть истинное знание [Бэкон 1970: 194].

Приверженцем рационализма был Р. Декарт, поместивший субъекта познающего в центр собственной философской системы. Декарт указал на утрату власти авторитетов и на то, что люди могут найти объяснение природных явлений, воспользовавшись собственными наблюдениями. Это утверждение основано на образе человека, занимающегося мыслительной деятельностью и способного понять и рационально объяснить законы природы [Декарт 1950: 448]. Вместе с тем, несмотря на отнесение идей Декарта к рационализму в философии, важно отметить, что сам философ был не чужд экспериментов и наблюдений. Сформулировав свои основные идеи, Декарт отмечал важность их экспериментальной проверки. Бэкон тоже отстаивал необходимость сочетания в познании экспериментальных и рациональных возможностей [Готтлиб 2020: 64], а потому строгое деление представителей философии Нового времени на эмпириков и рационалистов способно внести в исследование их идей ненужные противоречия.

Г. В. Лейбниц также возвращался к метафизическим идеям о субстанции, являющейся самостоятельной и отличной от иных субстанций. Лейбниц отмечал, что мир состоит не только из материи, представляющей собой некий конгломерат частей, не обладающих реальностью без существования истинных единств, того, что имеет сходство с душами, индивидуальных субстанций. Ученый подчеркивал духовный характер последних, ука-

зывая, что они отличаются внутренними качествами и действиями, иными словами, восприятиями и стремлениями, составляющими начало изменения [Лейбниц 1890: 325]. Эти субстанции Лейбниц именовал монадами, которые в отличие от материи, являющейся протяженной, а потому делимой, нематериальны и неделимы подобно атомам. Монады имеют осознанные желания и стремятся к реализации собственного предназначения. Более того, только монады реальны и представляют собой разум [Лейбниц 1982: 413].

Эпоха Нового времени подготовила основания для появления оригинальных и исключительно западных представлений о субъекте. В это время начали формироваться персонализм, индивидуализм в современном понимании, утверждались представления о сознательном характере человеческой деятельности. Провозглашенный Декартом тезис «Мыслю, следовательно, существую» показал самодостаточность и ценность рационального знания, поставил во главу угла субъекта мыслящего и деятельного. В философии Нового времени именно человек стал источником воли, деятельности и автономии. Подобного рода идеи создали предпосылки для формирования понятия личности, атомистических представлений об обществе в целом, в котором каждый индивид представляет собой единую неделимую субстанцию, своего рода атом, и вступает в отношения для реализации собственных интересов. Такому разумному, наделенному свободной волей индивиду зачастую чужды коллективистские идеалы и ценности, в отличие от общества Востока, в котором человек не мыслится за пределами института семьи или клана, а индивидуальная воля растворена в воле коллективной.

Представления о познающем разумном волевом субъекте, выработанные преимущественно в рамках европейского рационализма, не могли не оказать существенного влияния на юриспруденцию, на разработку соответствующих представлений о субъекте права, лице. В тот период произошла смена методов познания, которыми оперировали юристы. Впервые в школе естественного права юристы вышли за пределы собственных познавательных способов и обратились к философии Нового времени, а также к классической научной рациональности. Школа естественного

права, следуя философским установкам своего времени и не забывая разработанные ранее идеи о субстанциях материальных и духовных, о неделимости последних, попыталась выстроить юриспруденцию как науку по образцу естественных наук. Так, если в научном исследовании принято определять первичные элементарные понятия, то и школа естественного права в качестве неделимой субстанции провозгласила субъекта права, представленного человеком. Как и духовная субстанция, обладающая атрибутами и модусами, человек был наделен субъективными правами.

Эти идеи нашли выражение как в теоретических конструкциях, так и в конкретных нормативных актах, закрепляющих права и свободы человека. В немецкой юриспруденции XIX в. начали формироваться представления о свободе субъекта, его правовой воле, исследовалось соотношение воли и юридической ответственности, формировалась волевая концепция субъективного права. К примеру, в понимании К. Савиньи субъективным правом является область, в которой господствует воля субъекта [Савиньи 1876: 5]. По мнению Б. Виндшейда, право – это установленная юридическим порядком дозволенность воли, предоставленные юридическим порядком власть или господство [Виндшейд 1874: 375]. Присоединился к этой точке зрения и Г. Еллинек, согласно позиции которого право есть признанное и защищенное правопорядком господство человеческой воли, направленное на благо или интерес [Еллинек 2004: 345].

Позднее субъективное право с волей связывал уже представитель французской правовой мысли Р. Салейль, отмечавший, что субъективное право – это власть, поставленная на службу социально значимым интересам и приводимая в действие автономной волей [Saleilles 1922: 548–550]. Ценность подобных взглядов заключается в том, что именно свободная воля позиционируется как основание возникновения и существования субъективного права и юридической обязанности. Развитие идея воли в праве получила также в трудах Л. Мишу, М. Ориу, Р. Демога, в русской дореволюционной литературе – в работах И. В. Михайловского и Е. Н. Трубецкого.

Окончательно идеи разумности, индивидуализма, достоинства личности были утверждены на международном уровне благодаря нормативному закреплению трех поколений

прав человека. После Второй мировой войны права человека стали наиболее влиятельным языком международного общения, и даже государства, не разделяющие западный пиетет к доктрине прав человека и ее реализации, вынуждены были признать важнейшие правозащитные документы, для того чтобы стать полноправными участниками международного сообщества. Однако доктрина прав человека, претендующая на бесспорную универсальность, до сих пор встречает противодействие в ряде стран. Дело в том, что содержание прав человека и идею достоинства личности можно толковать по-разному в рамках разных культур, а критика прав человека вызвана разностью философских и правовых оснований осмысления понятий воли, свободы и ценности.

Условно можно выделить такие этапы развития человечества, как традиционное общество, модерн и постмодерн. На первом этапе сохраняются и культивируются традиционные ценности, теоцентризм, главенство религиозных установлений во всех сферах общественной жизни, патриархальная семья, жесткая социальная иерархия. На втором отвергается идея о справедливом Боге, центром мироздания становится разумный человек, способный самостоятельно открыть и постичь истинное знание. Третий характеризуется по большому счету деконструкцией в духе Ж. Деррида, критикующей субъективность, логоцентризм и догматизм западной философии, смертью Бога в смысле тотального отвержения абсолютных и универсальных идеалов и ценностей, попыткой выстроить интересубъективную реальность, основанную на признании инаковости и особых основ коммуникации [Хабермас 2001]. Невозможно утверждать, что идеи постмодерна популярны или хотя бы достаточно известны повсеместно, в некоторой степени можно даже говорить о неравномерности распространения этих идей в пределах одного общества. Однако Европа с середины прошлого века как минимум осмысливает установки постмодерна, в то время как страны ислама представляют собой исключительно традиционное и самодостаточное общество, не нуждающееся в подобных философских идеях.

Запад уже давно перешел от периода архаики, в котором торжествовали коллективные интересы, традиционные ценности и теоцен-

тризм, к периоду даже не модерна, а постмодерна, в котором отсутствуют сколько-нибудь универсальные ценности, абсолютная истина, каждый способен задавать собственные смыслы и ценности, нет больше универсального критерия для различения хорошего и дурного, теряет всякий смысл различение своих и чужих, а основой реализации личностью субъективных прав выступает способность к коммуникации в разных областях.

Неслучайно в западной правовой мысли возникает идея правовой коммуникации, развиваемая М. ван Хуком [Хук 2012] (в России А. В. Поляков разработал коммуникативную теорию права [Поляков 2014], и И. Л. Честнов – диалогическую теорию права [Честнов 2012]). Подобные идеи вполне закономерны для современного состояния западного общества, они критикуют догматичность закона и низведение личности, субъекта права до простого элемента юридических конструкций (в первую очередь речь идет о конструкции правоотношения). И. Л. Честнов определяет диалог в праве как «взаимобусловленность и взаимодополнительность позиций индивида относительно Другого» [Честнов 2012: 373]. Важное в этом определении именно способность принятия Другого в его Инаковости, принципиальной отличности, в качестве социально значимого субъекта, способного формулировать правило поведения.

В новом социокультурном измерении критикуется догматичность не только правовых, но и прочих социальных институтов. С этой точки зрения сама идея толерантности, необходимая для принятия Другого, есть продукт исключительно западного общества, поскольку может существовать только там, где отвергаются канон и догма. Напротив, в обществах незападных человек включается в правовую реальность только при взаимодействии с другими, а место, занимаемое в обществе, определяет его правовое положение. А. Бернар подчеркивал, что в таком обществе человеку дарована лишь одна возможность определения себя как личности: исключить себя из общества, оборвать все социальные связи и стать отшельником [Bernard: 127].

Идея суверенности личности, ее самоценности, автономии в западном обществе постулируется в правах человека как основном языке современной международной коммуникации. Он, однако, не всегда может

быть приемлемым для стран незападных. М. Игнатъев отмечает, что дискурс универсальных прав для мусульман влечет за собой появление суверенной и самостоятельной личности, что с точки зрения Корана представляет собой богохульство [Игнатъев 2001: 44].

Л. Р. Сюкияйнен пишет, что поведение мусульманина, в том числе правовое, относится к предмету фикха – исламской науки [Сюкияйнен 2014: 139]. В исламских государствах приоритетом обладают исключительно нормы религии, но не права, а идея прав человека наполняется содержанием, обосновывается и легитимируется через Коран и Сунну. Так, согласно Каирской декларации по правам человека в Исламе 1990 г. права человека выступают составной частью религии, соблюдение их равняется акту поклонения, а нарушение – греху. Несмотря на то что декларация закрепляет многие общепризнанные

По большому счету все правовые притязания лица, признаваемые в исламских государствах, вытекают из религиозного источника. Речь идет в первую очередь о праве на свободу, достоинство, юридическое равенство, утверждение принципа справедливости. Однако вне Божественного установления, вне религиозного источника эти начала в праве перестанут существовать, что ставит под сомнение автономность и универсальность права как социального регулятора в государствах ислама.

Происходящие в Европе конфликты между мусульманским меньшинством и европейцами, критика исламскими странами некоторых статей Всеобщей декларации прав человека порой ставят под сомнение универсальность прав человека как языка международного общения даже на самом минимальном уровне – на уровне негативной свободы, «свободы от» (жестокости обращения, насилия, пыток, дискриминации). К примеру, ст. 16 и 18 Всеобщей декларации прав человека не признаются Саудовской Аравией, поскольку закрепляют свободу вступления в брак, а также свободу мысли, совести и религии, что, безусловно, подрывает основы традиционного общества.

С трудом работает концепция прав человека как универсальное средство общения и при разрешении межэтнических конфликтов в самой Европе. Следует вспомнить создание карикатур на святых, неизбежно влекущее, как показывает история, развитие конфликта. Во Франции журнал политической сатиры *Charlie Hebdo* достаточно часто «шутит» над святынями христианства и ислама, что уже вылилось в череду насильственных конфликтов в 2015 г. Демонстрация в октябре 2020 г. карикатуры на пророка Мухаммеда учителем истории Самюэлем Пати повлекла за собой смерть последнего и череду террористических актов во Франции и Австрии. Для западного человека подобные карикатуры служат средством реализации свободы слова<sup>2</sup>, а для

<sup>2</sup> Déclaration du Président Emmanuel Macron suite à l'attentat de Conflans-Sainte-Honorine // URL: <https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2020/10/16/declaration-du-president-emmanuel-macron-suite-a-lattentat-de-conflans-sainte-honorine> (дата обращения: 04.12.2021); Emmanuel Macron: «Ils ne passeront pas. Nous ferons bloc» // URL: <https://www.ladepeche.fr/2020/10/16/emmanuel-macron-ils-ne-passeront-pas-nous-ferons-bloc-9144552.php> (дата обращения: 01.12.2021).

---

### **Идея суверенности личности, ее самоценности, автономии в западном обществе постулируется в правах человека как основном языке современной международной коммуникации**

---

права человека, она не гарантирует свободу совести и слова, а также предусматривает свободу передвижения исключительно в рамках государств системы шариата. Подобные положения не вполне соответствуют Всеобщей декларации прав человека 1948 г.

Хартия прав человека 2004 г. тоже закрепляет право на свободу и личную неприкосновенность, право на уважение достоинства и правосубъектность, свободу передвижения, презумпцию невиновности, однако допускает смертную казнь несовершеннолетних и декларирует свободу совести как право исповедовать религию индивидуально или коллективно, но отнюдь не как право не исповедовать религию вообще, за что также критиковалась Верховным комиссаром ООН по правам человека<sup>1</sup>.

<sup>1</sup> La Charte arabe des droits fondamentaux incompatible avec les normes international // URL: <https://news.un.org/fr/story/2008/01/124852-hcdh-la-charte-arabe-des-droits-fondamentaux-incompatible-avec-les-normes> (дата обращения: 04.12.2021).

человека незападного – уничтожением основ собственной культуры.

Цель выведения прав человека на уровень универсального языка международного общения, несмотря на существование в незападных обществах правозащитных движений, до сих пор не достигнута. Главными проблемами на пути к ее достижению выступают, как было отмечено, принципиально разные основания объективного права и правосознания, а также исключительно западный путь развития начал индивидуализма и представлений о личности, на которых полностью базируется доктрина прав человека. Традиционное общество, чье представление о правах человека подчас остается интуитивным, по большому счету не создает механизмов для индивидуальной борьбы человека за свои права, а если имеет таковые, то не предоставляет личности, вставшей на правозащитный путь, сколько-

нибудь определенных гарантий от дальнейшего остракизма, изгнания ее из системы традиционных отношений, вне которых она существовать не может.

Безопасное утверждение прав человека в таких обществах может происходить только в рамках определенной группы, коллективно, что, пожалуй, уже противоречит самой идее прав человека, берущей начало в индивидуализме, автономии и свободе человека. Однако, хотя права человека во многом остаются продуктом западной правовой и философской мысли, есть слабая надежда на то, что человечество, сохраняя уникальность локальных культур, но памятуя о последствиях вооруженных и межэтнических конфликтов, о жертвах насилия, способно на языке разума достичь согласия насчет минимальных, базовых ценностей, присущих каждому обществу и каждому цивилизованному человеку.

### Список литературы

*Bernard A.* L'identité des personnes physiques en droit privé. Remarques en guise d'introduction // L'identité politique / dir. J. Chevalier. Paris: PUF, 1994. P. 127–155.

*Procopiou E.* La personne en tant que sujet de droit chez Saint Thomas d'Aquin. Athènes: Éditions Hérodotos, 2013. 638 p.

*Saleilles R.* De la personnalité juridique: histoire et theories; vingt-cinq leçons d'introduction à un cours de droit civil comparé sur les personnes juridiques. Paris, 1922. 716 p.

*Берман Дж.* Западная традиция права: эпоха формирования. М.: Инфра-М; Норма, 1998. 624 с.

*Бэкон Ф.* Новый органон. М., 1970. Т. 2. 216 с.

*Виндшейд Б.* Учебник пандектного права. Общая часть. СПб.: Гиероглифов и Никифоров, 1874. Т. 1. 375 с.

*Готтлиб Э.* Мечта о Просвещении. Рассвет философии Нового времени. М.: Альпина нон-фикшн, 2020. 412 с.

*Декарт Р.* Избранные произведения. М.: Политиздат, 1950. 712 с.

*Елинек Г.* Общее учение о государстве. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2004. 752 с.

*Игнатъев М.* Права человека как политика и как идолопоклонство. М.: Нов. лит. обозрение, 2001. 97 с.

*Лейбниц Г. В.* Избранные философские сочинения / под ред. В. П. Преображенского. М., 1890. 366 с.

*Лейбниц Г. В.* Сочинения: в 4 т. М.: Мысль, 1982. Т. 1. 636 с.

*Поляков А. В.* Коммуникативное правопонимание: избранные труды. СПб.: Издат. дом «Алеф-Пресс», 2014. 575 с.

*Савиньи Ф. К.* Обязательственное право. М.: Тип. А. В. Кудрявцевой, 1876. 600 с.

*Сюкияйнен Л. Р.* Ислам и права человека в диалоге культур и религий. М.: Садр, 2014. 212 с.

*Честнов И. Л.* Постклассическая теория права: моногр. СПб.: Издат. дом «Алеф-Пресс», 2012. 650 с.

*Хабермас Ю.* Вовлечение Другого. Очерки политической теории. М.: Наука, 2001. 417 с.

*Хук М. ван.* Право как коммуникация. СПб.: Университет. издат. консорциум, 2012. 288 с.

**Елена Владимировна Пономарева** – кандидат юридических наук, доцент кафедры теоретических и публично-правовых дисциплин Тюменского государственного университета. 625003, Российская Федерация, Тюмень, ул. Володарского, д. 6. E-mail: helenmonev@gmail.com.

ORCID: 0000-0003-3057-9685

### **Human Rights: a Universal Language of International Communication or a Product of Western Legal Thought?**

*The author examines the features of the Western legal and philosophical traditions as necessary conditions for the formation of modern views on human rights. In particular, in the Middle Ages it was proposed to understand a human as a single material substance (T. Aquinas); in modern times, ideas about the conscious nature of human activity and about a rational individual endowed with free will were established (F. Bacon, R. Descartes, G. W. Leibniz); in the 19<sup>th</sup> century the idea of will in law was developed (K. Savigny, G. Jellinek); after World War II, human rights became the most influential language of international communication.*

*At the same time, the doctrine of human rights, which claims to be universal, still encounters opposition in the countries of the East. This is connected, firstly, with different methodological guidelines for the cognition of legal phenomena, legal understanding in general, and secondly, with different intellectual foundations for understanding the concepts of will, freedom and individualism. In Islamic countries, the idea of human rights is filled with content, substantiated and legitimized in religious dogmas. The consolidation of freedom of thought, conscience and religion in international normative acts undermines the foundations of traditional society and, accordingly, causes criticism of Islamic states. As a result, the goal of bringing human rights to the level of a universal language of international communication remains unattained.*

**Keywords:** human rights, western legal tradition, legal communication, legal will, individualism

#### **Recommended citation**

Ponomareva E. V. Prava cheloveka: universalnyi yazyk mezhdunarodnogo obshcheniya ili produkt zapadnoi pravovoi mysli? [Human Rights: a Universal Language of International Communication or a Product of Western Legal Thought?], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 4–11, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_4.

#### **References**

- Bacon F. *Novyi organon* [New Organon], Moscow, 1970, vol. 2, 216 p.
- Berman Dzh. *Zapadnaya traditsiya prava: epokha formirovaniya* [Western Tradition of Law: the Era of Formation], Moscow, Infra-M, Norma, 1998, 624 p.
- Bernard A. *L'identité des personnes physiques en droit privé. Remarques en guise d'introduction* [The Identity of Persons in Private Law. Introductory Remarks], J. Chevalier (dir.) *L'identité politique*, Paris, PUF, 1994, pp. 127–155.
- Chestnov I. L. *Postklassicheskaya teoriya prava* [Postclassical Theory of Law], Saint Petersburg, Izdat. dom «Alef-Press», 2012, 650 p.
- Dekart R. *Izbrannye proizvedeniya* [Selected Works] Moscow, Politizdat, 1950, 712 p.
- Ellinek G. *Obshchee uchenie o gosudarstve* [General Doctrine of the State], Saint Petersburg, Yurid. tsentr «Press», 2004, 752 p.
- Gottlib E. *Mechta o Prosveshchenii. Rassvet filosofii Novogo vremeni* [Dream of Enlightenment. Dawn of Modern Philosophy], Moscow, Alpina non-fikshn, 2020, 412 p.
- Ignat'ev M. *Prava cheloveka kak politika i kak idolopoklonstvo* [Human Rights as Politics and as Idolatry], Moscow, Nov. lit. obozrenie, 2001, 97 p.
- Khabermas Yu. *Vovlechenie Drugogo. Ocherki politicheskoi teorii* [Involvement of the Other. Essays on Political Theory], Moscow, Nauka, 2001, 417 p.
- Khuk M. van. *Pravo kak kommunikatsiya* [Law as Communication], Saint Petersburg, Universitet. izdat. konsortium, 2012, 288 p.

Leibnits G. V. *Izbrannye filosofskie sochineniya* [Selected Philosophical Writings], Moscow, 1890, 366 p.

Leibnits G. V. *Sochineniya* [Works], in 4 vols., Moscow, Mysl', 1982, vol. 1, 636 p.

Polyakov A. V. *Kommunikativnoe pravoponimanie. Izbrannye trudy* [Communicative Legal Thinking. Selected Works], Saint Petersburg, Izdat. dom «Alef-Press», 2014, 575 p.

Procopiou E. *La personne en tant que sujet de droit chez Saint Thomas d'Aquin* [The Person as a Subject of Law in Saint Thomas Aquinas], Athènes, Éditions Hérodotos, 2013, 638 p.

Saieilles R. *De la personnalité juridique: histoire et theories; vingt-cinq leçons d'introduction à un cours de droit civil comparé sur les personnes juridiques* [Legal Personality: History and Theories; Twenty-Five Introductory Lessons for a Comparative Civil Law Course on Legal Persons], Paris, 1922, 716 p.

Savin'i F. K. *Obyazatel'stvennoe pravo* [Obligatory Law], Moscow, Tip. A. V. Kudryavtsevoi, 1876, 600 p.

Syukiyainen L. R. *Islam i prava cheloveka v dialoge kultur i religii* [Islam and Human Rights in the Dialogue of Cultures and Religions], Moscow, Sadra, 2014, 212 p.

Vindsheid B. *Uchebnik pandektnogo prava. Obshchaya chast'* [Textbook of Pandect Law. A Common Part], Saint Petersburg, Gieroglifov i Nikiforov, 1874, vol. 1, 375 p.

**Elena Ponomareva** – candidate of juridical sciences, associate professor of the Department of theory of state and law and international law, Tyumen State University. 625003, Russian Federation, Tyumen, Volodarskogo str., 6. E-mail: helenmonev@gmail.com.

ORCID: 0000-0003-3057-9685

Дата поступления в редакцию / Received: 14.12.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 10.02.2022

**В. С. Одинцова**

Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

## О СТАТУСЕ ЭМБРИОНА В МЕЖДУНАРОДНОМ ПРАВЕ

*Автор предпринимает попытку определить статус эмбриона в международном праве. Наибольшую остроту этот вопрос приобретает при проведении процедур редактирования генома человека; для его решения нужно разграничить объект и субъект права. Рассмотрены возможные критерии, необходимые для определения лица как субъекта права: идентификация, наличие собственной воли и самостоятельное осуществление прав и обязанностей.*

*Приводятся мнения ученых о понятии субъекта права в международном праве, а также практика Европейского Суда по правам человека, Межамериканского суда по правам человека относительно вопроса о статусе эмбриона человека. Внимание уделено также правомерности проведения биомедицинских исследований с использованием эмбрионов. Подчеркивается, что для наделения эмбриона статусом субъекта права необходимо наличие у него воли и возможности осуществления самостоятельных прав и обязанностей. В отсутствие указанных составляющих эмбрион становится объектом права.*

**Ключевые слова:** объект, субъект, эмбрион, геном человека, редактирование генома

### Для цитирования

Одинцова В. С. О статусе эмбриона в международном праве // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 12–16. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_12.

УДК 341

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_12

Развитие и применение генетических технологий ставит перед человечеством множество вопросов. Один из них – вопрос о наличии или отсутствии международной правосубъектности у эмбриона и вообще о статусе эмбриона человека, геном которого подвергается редактированию. Установление статуса субъекта необходимо для определения объема прав и свобод, гарантированных каждому человеку. Важно при этом выявить основания признания международной правосубъектности. Для этого следует определить само понятие субъекта в международном праве.

Г. В. Игнатенко в качестве основания международной правосубъектности рассматривал обладание правами и обязанностями по международному праву [Лихачёв 2011: 22], а также считал верным «использование общетеоретических подходов к понятию субъекта в международном праве» [Игнатенко 2019: 112]. Аналогичной позиции придерживается М. А. Лихачёв, подчеркивая «идентичность

критериев правосубъектности во внутригосударственном и международном праве» [Лихачёв 2011: 27]. При этом идентичность критериев правосубъектности не предполагает идентичность самих субъектов во внутригосударственном и международном праве, так как реализация прав и обязанностей субъектов отличается в зависимости от системы права.

С. С. Алексеев относит к субъектам права «индивидов, организации, общественные образования, которые в силу юридических норм могут выступать в качестве носителей субъективных юридических прав и обязанностей», также отмечая, что категории «субъект права» и «правосубъектность» совпадают по своему основному содержанию [Алексеев 2010: 271].

С. И. Архипов определяет субъект права как «обобщающий образ реальности, как правовой слепок человека, приложимый в равной мере и к государству, и к коммерческой организации, и к индивиду» [Архипов 2004: 32].

В соответствии с Международным пактом о гражданских и политических правах 1966 г. «каждый человек, где бы он ни находился, имеет право на признание его правосубъектности».

Вопрос состоит в том, может ли эмбрион человека обладать какими-либо правами или обязанностями для признания его правосубъектности, например правом на здоровье. Основной целью, которую преследуют сегодня будущие родители при редактировании генома эмбриона человека, является предотвращение каких-либо заболеваний у плода в будущем. Так, в частности, было при редактировании генома эмбрионов в 2018 г. Хэ Цзянькуем, который осуществил его с целью выработки у эмбрионов в будущем иммунитета к ВИЧ-инфекции. Можно ли в данном случае говорить о реализации эмбрионом права на здоровье или все же при редактировании генома эмбрион выступает объектом?

При проведении различного рода биомедицинских экспериментов эмбрионы, скорее, выступают объектами, а не субъектами. В подтверждение данной позиции необходимо разграничить объект и субъект на основе следующих критериев.

Первый критерий – возможность идентификации субъекта права.

Как отмечает А. В. Поляков, признание личности означает признание ее самостоятельности [Поляков 2016: 304]. В качестве признаков идентификации можно рассматривать возраст и имя физических лиц [Пономарева 2019: 70]. В нашем случае эмбрион человека не имеет признаков самостоятельности и не обладает самостоятельным статусом, так как представляет собой единое целое с матерью в физическом смысле. Только родившийся человек может оказывать влияние на юридические отношения [Шершеневич 1995: 62].

Традиционно высказываются две точки зрения на статус эмбриона человека:

1) эмбрион человека не считается человеком и не является самостоятельным субъектом;

2) эмбрион человека имеет тот же этический статус, что и человек, и нуждается в защите.

Американское общество репродуктивной медицины в своем докладе приводит следующие точки зрения:

1) эмбрион признается самостоятельным субъектом, что предполагает наделение его правами;

2) эмбрион представляет собой человеческую ткань;

3) эмбрион не обладает самостоятельным статусом, но вместе с тем не может быть рассмотрен в качестве ткани человека, так как имеет «способность стать человеком» [Ohlin 2005: 210].

По мнению С. И. Архипова, эмбрион выступает предсубъектом права [Архипов 2004: 267].

Сегодня в европейских странах отсутствует консенсус относительно определения начала человеческой жизни, и вопрос о начале реализации человеком своего права на жизнь оставлен на усмотрение того или иного государства<sup>1</sup>.

---

### **Эмбрион человека не обладает самостоятельным статусом, так как представляет собой единое целое с матерью в физическом смысле**

---

Обратимся к судебной практике. Так, Межамериканский суд по правам человека в решении по делу «Мурилло и другие против Коста-Рики» пришел к выводу, что эмбрион нельзя считать человеком по смыслу п. 1 ст. 4 Американской конвенции о защите прав человека. Вместе с тем эмбрионы не могут быть рассмотрены и в качестве предмета, приносящего коммерческую выгоду. Указанное положение было отражено в Постановлении Европейского Суда по правам человека (далее – Европейский Суд) по делу «Паррилло против Италии», в котором суд заключил, что эмбрионы человека не относятся к имуществу по смыслу ст. 1 Протокола № 1 Европейской конвенции по правам человека (далее – Европейская конвенция). С позиции Суда, «эмбрионы представляют собой генетический материал матери и являются составной частью ее генетического материала и ее биологической идентичности»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> ECHR. *Vo v. France*. App. № 53924/00, Judgment of 8 July 2004 // URL: <https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-61887> (дата обращения: 10.12.2021).

<sup>2</sup> ECHR. *Parrillo v. Italy*. App. № 46470/11, Judgment of 27 August 2015 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157263> (дата обращения: 10.12.2021).

Судья Паулу Пинту де Альбукерке в особом мнении отметил, что «международное право не безразлично относится к необходимости охраны потенциальной человеческой жизни»<sup>1</sup>, под которой понимает эмбрион человека.

В Постановлении Европейского Суда по делу «Коста и Паван против Италии» говорится, что эмбрионы входят в категорию «другие лица» по смыслу Европейской конвенции.

Таким образом, на данный момент отсутствуют какие-либо возможности идентификации эмбриона. Безусловно, каждый эмбрион имеет уникальный генетический код, но это не способствует его идентификации, которая могла бы привести к правовым последствиям, например, при защите его прав в случае их нарушения.

Вторым критерием разграничения субъекта и объекта является наличие самостоятельных прав и обязанностей.

В соответствии со ст. 2 Всеобщей декларации прав человека каждый человек должен обладать «всеми правами и свободами, провозглашенными Декларацией» без какой-либо дискриминации. Статья 1 Европейской конвенции гласит, что права и свободы обеспечиваются каждому находящемуся под юрисдикцией стран, подписавших Конвенцию. Возникает закономерный вопрос о том, может ли эмбрион обладать какими-либо правами и обязанностями.

А. В. Поляков указывает, что «субъективное право включает в себя как процедуры „приписывания“ прав и обязанностей, так и наличие текстопорождающей воли личности человека» [Поляков 2016: 301].

Европейский Суд при рассмотрении, например, правил хранения эмбрионов или законности их изъятия в ходе использования процедуры ЭКО устанавливает наличие нарушения прав матери (права на уважение частной жизни), а не эмбриона (права на жизнь). В Постановлении по делу «Кнехт против Румынии» Суд установил отсутствие нарушения прав заявительницы на уважение частной жизни в связи с изъятием эмбрионов государственными органами в ходе проведения расследования по уголовному делу. В Постановлении по делу «Эванс против Со-

единенного Королевства» Суд отметил, что «эмбрион не имеет независимых прав или интересов и не может претендовать на право на жизнь»<sup>2</sup>.

Становится очевидным, что эмбрион не может иметь субъективных прав и юридических обязанностей. Наделение его какими-либо правами порождало бы множество вопросов, например о том, когда у эмбриона возникает то или иное право, как осуществляется реализация прав, кто может защищать права в случае их нарушения. Наделение эмбрионов правами и самостоятельным правовым статусом поставило бы также вопрос о законности проведения аборт, консенсус относительно которого в европейских странах достигнут.

Необходимо отметить, что сама концепция прав человека тесно связана с этикой и моралью [Shaw 2014: 490]. Вследствие этого эмбрион нуждается в защите, но не с позиции наличия у него каких-либо самостоятельных прав как у субъекта права, а с этической и нравственной точек зрения, поскольку он представляет собой потенциальную человеческую жизнь. Одно из проявлений такой защиты – закрепление запретов на эксперименты на жизнеспособных человеческих эмбрионах, а также создание эмбрионов для их последующего использования в научных экспериментах в рекомендациях Парламентской Ассамблеи Совета Европы № 1046 (1986) «Об использовании человеческих эмбрионов и зародышей в диагностических, терапевтических, научных, промышленных и коммерческих целях» и № 1100 (1989) «Об использовании человеческих эмбрионов и зародышей для проведения научных исследований». Создание эмбрионов человека в исследовательских целях запрещает и Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине (далее – Конвенция Овьедо).

Третьим критерием для разграничения выступает наличие воли у субъекта права; пожалуй, это главный критерий, так он выражает сознательную функцию самостоятельного субъекта права.

<sup>1</sup> ECHR. *Parrillo v. Italy*. App. № 46470/11, Judgment of 27 August 2015 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-157263> (дата обращения: 10.12.2021).

<sup>2</sup> ECHR. *Evans v. the United Kingdom*. App. № 6339/05, Judgment of 10 April 2007 // URL: <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-80046> (дата обращения: 10.12.2021).

В. Л. Толстых указывает, что «субъект международного права должен представлять собой автономную единицу, способную формулировать и выражать самостоятельно волю в рамках международного правопорядка» [Толстых 2010: 281]. С. И. Архипов отмечает, что «именно воля позволяет отграничить субъект от объекта права и обеспечивает возможность участвовать в правоотношениях» [Архипов 2004: 44].

Одним из проявлений выражения воли субъекта выступает, например, обращение с жалобами в связи с нарушением прав в международные судебные органы, такие как Европейский Суд.

Воля субъекта права при применении генетических технологий проявляется путем выражения добровольного информированного согласия (ст. 5 Конвенции Овьедо).

Выражение субъектом собственной воли обеспечивает реализацию им своих прав и обязанностей. Эмбрион не имеет собственной воли и не может ее выражать, это вытекает из невозможности его самостоятельной индивидуализации. Поэтому, не обладая самостоятельной возможностью выражения волеизъявления, эмбрион не может признаваться самостоятельным субъектом права.

Итак, на данный период с учетом действующего законодательства, а также судебной практики очевидно, что эмбрион выступает в качестве объекта правоотношения. Доказательство тому – отсутствие у него признаков, характерных для самостоятельного субъекта (идентификация, наличие прав и обязанностей, воли).

### Список литературы

Ohlin J. D. Is the Concept of the Person Necessary for Human Rights? // Columbia Law Review. 2005. № 105. P. 209–249.

Shaw M. N. International Law. 7<sup>th</sup> ed. Cambridge: Cambridge University Press, 2014. 1063 p.

Алексеев С. С. Собр. сочинений: в 10 т. + справоч. том. М.: Статут, 2010. Т. 3. 781 с.

Архипов С. И. Субъект права: теоретическое исследование. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2004. 469 с.

Игнатенко Г. В. Международное и внутригосударственное право: проблемы сопряженности и взаимодействия. М.: Норма, 2019. 416 с.

Лихачёв М. А. Статус личности как воплощение взаимодействия международно-правового и внутригосударственного регулирования: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2011. 205 с.

Поляков А. В. Права человека и суверенитет государства // Постклассическая онтология права / под ред. И. Л. Честнова. СПб.: Алетейл, 2016. С. 295–324.

Пономарёва Е. В. Субъекты и квазисубъекты права: теоретико-правовые проблемы разграничения: дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2019. 208 с.

Толстых В. Л. Курс международного права. М.: Волтерс Клувер, 2010. 1056 с.

Шершеневич Г. Ф. Учебник русского гражданского права. М.: Спарк, 1995. 556 с.

**Виктория Сергеевна Одинцова** – аспирант кафедры международного и европейского права Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: vika1769533@mail.ru.

ORCID: 0000-0003-2476-6820

### On the Status of the Embryo in International Law

*The author makes an attempt to determine the status of the embryo in international law. This issue becomes most acute when editing the human genome; to solve it, it is necessary to distinguish between the object and the subject of law. Possible criteria for identifying a person as a subject of law are considered: individualization, the presence of one's own will and independent exercise of rights and obligations.*

The opinions of scholars on the concept of a subject of law in international law are given, as well as the practice of the European Court of Human Rights, the Inter-American Court of Human Rights regarding the status of the human embryo. Attention is also paid to the legitimacy of biomedical research using embryos. It is emphasized that in order to endow the embryo with the status of a subject of law, it is necessary that he has the will and the ability to exercise independent rights and obligations. In the absence of these components, the embryo becomes an object of law.

**Keywords:** object, subject, embryo, human genome, genome editing

### Recommended citation

Odintsova V. S. O statusе embriona v mezhdunarodnom prave [On the Status of the Embryo in International Law], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 12–16, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_12.

### References

Alekseev S. S. *Sobranie sochinenii* [Complete Works], in 10 vols. + reference vol., Moscow, Statut, 2010, vol. 3, 781 p.

Arhipov S. I. *Sub”ekt prava: teoreticheskoe issledovanie* [Subject of Law: Theoretical Research], Saint Petersburg, Yurid. tsentr «Press», 2004, 469 p.

Ignatenko G. V. *Mezhdunarodnoe i vnutrigosudarstvennoe pravo: problemy sopryazhennosti i vzaimodeistviya* [International and Domestic Law: Problems of Connectivity and Interaction], Moscow, Norma, 2019, 416 p.

Likhachev M. A. *Status lichnosti kak voploshchenie vzaimodeistviya mezhdunarodno-pravovogo i vnutrigosudarstvennogo regulirovaniya* [The Status of the Individual as an Expression of the Interaction between International Legal and Domestic Regulation]: cand. jur. sc. thesis, Ekaterinburg, 2011, 205 p.

Ohlin J. D. Is the Concept of the Person Necessary for Human Rights? *Columbia Law Review*, 2005, no. 105, pp. 209–249.

Polyakov A. V. *Prava cheloveka i suverenitet gosudarstva* [Human Rights and State Sovereignty], Chestnov I. L. (ed.) *Postklassicheskaya ontologiya prava* [Postclassical Ontology of Law], Saint Petersburg, Aleteil, 2016, pp. 295–324.

Ponomareva E. V. *Sub”ekty i kvazisub”ekty prava: teoretiko-pravovye problemy razgranicheniya* [Subjects and Quasi-Subjects of Law: Theoretical-Legal Problems of Delimitation]: cand. jur. sc. thesis, Ekaterinburg, 2019, 208 p.

Tolstykh V. L. *Kurs mezhdunarodnogo prava* [Course on International Law], Moscow, Wolters Kluwer, 2010, 1056 p.

Shaw M. N. *International Law*, 7<sup>th</sup> ed., Cambridge, Cambridge University Press, 2014, 1063 p.

Shershenevich G. F. *Uchebnik russkogo grazhdanskogo prava* [Textbook of Russian Civil Law], Moscow, Spark, 1995, 556 p.

**Victoria Odintsova** – post-graduate student of the Department of international and European law, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol’skaya str., 21. E-mail: vika1769533@mail.ru.

ORCID: 0000-0003-2476-6820

Дата поступления в редакцию / Received: 18.01.2022

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.02.2022

**Е. А. Абросимова, А. М. Сачек**  
Московский государственный институт  
международных отношений (университет)  
Министерства иностранных дел Российской Федерации  
(Москва)

## **«ХРОМАЮЩИЙ РОДИТЕЛЬСКИЙ СТАТУС» КАК СЛЕДСТВИЕ ЗАКЛЮЧЕНИЯ ТРАНСГРАНИЧНЫХ ДОГОВОРОВ СУРРОГАТНОГО МАТЕРИНСТВА**

Правовое регулирование отчасти не успевает за развитием репродуктивных технологий, а отчасти не способно решить этические вопросы, связанные с их применением. Дополнительные сложности возникают при обращении к трансграничному суррогатному материнству, поскольку для признания статуса ребенка необходимо скоординировать две правовые системы. Сложности вызывает также вопрос филиации, поскольку ни по праву почвы, ни по праву крови (с учетом презумпции) рожденные в результате суррогатного материнства дети не могут быть автоматически приняты в гражданство родителей. Еще более неопределенной ситуация становится в период пандемии в отсутствие простого доступа в страну проживания суррогатной матери. Одни страны пошли по пути предоставления специальных разрешений, другие страны заговорили о запрете репродуктивного туризма.

Авторы рассматривают такие проблемы, как существенное расхождение в подходах к регулированию (трансграничного) суррогатного материнства в разных странах, потенциальные запреты в этой сфере, трудности принятия детей в гражданство, поиск баланса между необходимостью учета интересов детей и недопустимостью поощрения нарушения законодательных запретов. Делается вывод о том, что нужно срочно принять документ, регулирующий трансграничное суррогатное материнство. Отчасти эту проблему сможет решить конвенция Гаагской конференции по международному частному праву.

**Ключевые слова:** суррогатное материнство, трансграничное суррогатное материнство, репродуктивный туризм, регулирование суррогатного материнства, «хромающий родительский статус», запрет суррогатного материнства, филиация при суррогатном материнстве

### **Для цитирования**

Абросимова Е. А., Сачек А. М. «Хромающий родительский статус» как следствие заключения трансграничных договоров суррогатного материнства // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 17–24. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_17.

УДК 347.63

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_17

Суррогатное материнство наряду с криоконсервацией половых клеток, экстракорпоральным оплодотворением (ЭКО) и искусственным оплодотворением (инсеминацией) является вспомогательной репродуктивной технологией. Оно может осуществляться в традиционной и гестационной форме. При традиционном суррогатном материнстве происходит искусственное оплодотворение, т. е. инсеминация женщины, в результате которой

она вынашивает генетически своего ребенка, одновременно выступая в роли суррогатной матери и донора яйцеклетки. При гестационном суррогатном материнстве происходит экстракорпоральное оплодотворение, и женщина, вынашивающая ребенка, не является донором яйцеклетки [Хазова 2020: 95]. Поскольку отделение донорства яйцеклеток от вынашивания плода затрудняет предъявление суррогатной матерью претензий, в практике

различных государств происходит постепенный переход от традиционного суррогатного материнства к гестационному [Choudhury 2016: 2]. Суррогатное материнство может быть реализовано на коммерческой или некоммерческой основе, и чаще всего такие отношения оформляются путем заключения договора особой правовой природы.

Допустимость применения вспомогательных репродуктивных технологий и их регулирование являются одними из самых спорных вопросов в праве. Так, на позицию законодателей различных стран могут оказывать влияние господствующие в обществе религиозные воззрения. Многие религии отрицают возможность обращения к вспомогательным репродуктивным технологиям, исходя из того что зачатие должно происходить естественным путем. Соответственно, в ультракатолических странах, в частности в Италии, применение вспомогательных репродуктивных технологий ограничено [Абросимова 2019: 21].

В зависимости от того, насколько законодательство страны восприимчиво к суррогатному материнству, выделяют три группы юрисдикций:

1) государства (или их составные части), законодательство которых либерально по отношению к суррогатному материнству (Украина и некоторые штаты США);

---

### **Регулирование суррогатного материнства на законодательном уровне осуществляется не только в тех странах, где оно разрешено, но и в тех, где установлен запрет на него**

---

2) государства, в которых применение данных вспомогательных репродуктивных технологий запрещено (например, во Франции, где до 2015 г. детям, рожденным за границей в результате применения суррогатного материнства, отказывали не только в предоставлении гражданства, но и в признании их правовой связи с генетическими родителями, применение суррогатного материнства до сих пор запрещено). Запрет на суррогатное материнство в этих странах мотивирован, как правило, тем, что реализация программы посягает на достоинство ребенка и суррогатной матери [A Preliminary Report 2012] (хотя во Франции позиция Европейского Суда по пра-

вам человека значительно скорректировала общий подход к суррогатному материнству);

3) страны, в которых законодательство либо вообще не регулирует суррогатное материнство (Бельгия), либо ограничивает его применение (например, в Великобритании и Израиле разрешено только некоммерческое суррогатное материнство) [Вершинина, Кабатова, Яшметова 2011]. Однако отсутствие регулирования суррогатного материнства не означает, что государство признает законность договоров, направленных на его реализацию. На Гаагской конференции по международному частному праву отмечалось, что по законодательству государств, которые прямо не запрещают суррогатное материнство, договоры могут быть признаны ничтожными из-за их каузы (речь идет о странах континентальной системы), а именно из-за обязательства суррогатной матери передать ребенка потенциальным родителям после его рождения, если таковое закреплено в договоре.

Регулирование суррогатного материнства на законодательном уровне осуществляется не только в тех странах, где оно разрешено, но и в тех, где установлен запрет на него. Так, наличие полного запрета предполагает отказ в предоставлении семейного статуса и гражданства, а также установление административной или уголовной ответственности за участие в реализации суррогатного материнства. Отказ в предоставлении семейного статуса означает помещение ребенка в детский дом и невозможность признать его потомком суррогатной матери или генетических родителей.

При этом регулирование может быть как исчерпывающим, так и менее детальным. Однако даже если непосредственно суррогатному материнству посвящено небольшое количество норм, в национальном законодательстве существуют и другие нормы, определяющие порядок его реализации, в частности нормы семейного законодательства, регулирующие вопросы происхождения детей, а также нормы института гражданства [Choudhury 2016: 5].

В реализации суррогатного материнства могут, как известно, участвовать лица, находящиеся в разных юрисдикциях. В этом случае речь идет о трансграничном суррогатном материнстве. По определению, данному Гаагской конференцией по международному

частному праву, трансграничный договор суррогатного материнства представляет собой договор суррогатного материнства, заключенный между потенциальными родителями, постоянно проживающими в одном государстве, и суррогатной матерью, постоянно проживающей в другом государстве или пребывающей на его территории. Трансграничное суррогатное материнство, как и внутринациональное суррогатное материнство, может осуществляться в традиционной или гестационной форме равно на коммерческой и альтруистической основе [A Preliminary Report 2012]. При этом критерий трансграничности предполагает нахождение родителей и суррогатной матери в разных странах.

Обращение пациентов за медицинскими товарами или услугами за границу (т. е. если основная цель их поездки состоит именно в получении этих товаров или услуг) является медицинским туризмом. Термин «туризм» используется потому, что пациенты, которые едут в другие страны за медицинской помощью, часто получают для этого обычные туристические визы. Медицинский туризм превратился в огромную индустрию, которая составляет примерно 60 млрд долл. и продолжает стремительно расти [Margalit 2016: 45]. Одним из видов медицинского туризма выступает репродуктивный туризм, при котором целью поездки становится применение вспомогательных репродуктивных технологий, в том числе суррогатного материнства [Peña-Guzmán, Crozier 2016: 46].

Если пациенты получают за границей медицинские услуги, которые являются законными в стране «назначения», но незаконными в стране их гражданства или постоянного проживания, речь идет об «обходном туризме» [Margalit 2016: 47]. Как показывает практика, намерение законодателей запретить суррогатное материнство не мешает заинтересованным лицам участвовать в реализации этой программы за рубежом. Однако законодательство некоторых стран прямо запрещает иностранным лицам обращаться к услугам суррогатных матерей на их территории. Подобный запрет установлен в Непале, Тайланде и Индии, которые до недавнего времени были одними из самых востребованных направлений репродуктивного туризма.

Недалек тот день, когда и в России может быть установлен подобный запрет на обра-

щение иностранцев к российским суррогатным матерям. Для этого предпринимаются все усилия. На текущий момент законопроект № 1191971-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части установления требования о наличии гражданства Российской Федерации при использовании суррогатного материнства на территории Российской Федерации) отклонен Государственной Думой в первом чтении и помещен в архив, но дискуссии о необходимости его принятия не утихают. РПЦ считает вынашивание детей суррогатной матерью чуть ли не аналогом рабства<sup>1</sup>. Пик негативного отношения к суррогатному материнству пришелся на пандемию COVID-19, когда во многих странах родители не могли забрать своих детей у суррогатных матерей из других стран<sup>2</sup>. На наш взгляд, оптимальным решением проблемы стал бы не запрет трансграничного суррогатного материнства, а создание специального регулирования для решения въездной проблемы [Gilroy 2020].

В России введение запрета возможно «по следам» так называемого Закона Димы Яковлева (Федеральный закон от 28 декабря 2012 г. № 272-ФЗ «О мерах воздействия на лиц, причастных к нарушениям основополагающих прав и свобод человека, прав и свобод граждан Российской Федерации»), запрещающего усыновление российских детей семьями из определенных стран. В список стран включены и те, в которых законодательно допускаются однополые браки и партнерства. Предполагается, что аналогичным образом будет установлен запрет на суррогатное

<sup>1</sup> В РПЦ сравнили суррогатное материнство с рабством // РИА-Новости: МИА «Россия сегодня». URL: <https://ria.ru/20210518/rpts-1732871360.html?in=t> (дата обращения: 14.01.2022).

<sup>2</sup> См., например: Bonnett G. Covid Turmoil Stops Parents Reaching Overseas Surrogate Babies // Radio New Zealand. URL: <https://www.rnz.co.nz/news/national/425509/covid-turmoil-stops-parents-reaching-overseas-surrogate-babies> (дата обращения: 14.01.2022); Kale S. Surrogates Left Holding the Baby as Coronavirus Rules Strand Parents // The Guardian: International Edition. URL: <https://www.theguardian.com/lifeandstyle/2020/may/14/surrogates-baby-coronavirus-lockdown-parents-surrogacy> (дата обращения: 14.01.2022); Meyers-Belkin H. Ukraine's Covid-19 Lockdown Leads to Baby Pile-Up and Surrogacy Backlash // France 24: the International News Channel. URL: <https://www.france24.com/en/20200618-ukraine-s-covid-19-lockdown-leads-to-baby-pile-up-and-surrogacy-backlash> (дата обращения: 14.01.2022).

материнство для граждан таких стран, хотя это не вполне логично, поскольку рожденные в результате суррогатного материнства дети генетически не происходят от российских граждан.

Как правило, государства гражданства или постоянного проживания потенциальных родителей («принимающие» государства) оказываются перед фактом свершившейся реализации трансграничного договора суррогатного материнства в следующих случаях:

1) когда потенциальные родители обращаются в консульские учреждения «принимающего» государства в стране заключения договора суррогатного материнства с просьбой выдать ребенку паспорт или другие документы для возвращения в страну их проживания;

2) когда потенциальные родители возвращаются в страну проживания вместе с ребенком и регистрируют его рождение или подают заявление на получение им гражданства. В этом случае ребенок путешествует, как правило, по паспорту государства своего рождения, если законодательством этого государства допускается филиация по праву почвы (как, например, в США).

Власти «принимающего» государства вынуждены дать ответ на два правовых вопроса. Во-первых, кто является законным родителем ребенка? Во-вторых, может ли ребенок получить гражданство? В большинстве государств первый вопрос предваряет второй. В то же время в некоторых странах (например, в Австралии, Израиле и США) ребенку, при наличии генетической связи между ним и одним из потенциальных родителей, может быть предоставлено гражданство, однако это не будет означать признания родительских прав за обоими потенциальными родителями [A Preliminary Report 2012]. Нетрудно представить, какие последствия влечет такой статус-кво, например, в случае развода потенциальных родителей (когда решается вопрос об опеке), если признанный законом родитель умирает, или если умирает непризнанный родитель (в контексте вопросов наследования). На практике это приводит к тому, что родители идут на подделку свидетельства о рождении, чтобы предъявить в консульство его, а не документ из органа ЗАГС или аналогичного органа, в котором установлен их статус. Это незаконный путь решения проблемы, кото-

рую в ином случае можно было бы решить путем применения конвенции о трансграничном суррогатном материнстве.

Как видим, определение происхождения ребенка является наиболее сложной и неоднозначной задачей, стоящей перед властями «принимающего» государства. Как правило, даже если суррогатное материнство носит трансграничный характер, вопрос о происхождении разрешается в соответствии с национальным законодательством [Background Note 2016]. Обычные методы коллизионного права могут не применяться, поскольку существует оговорка о публичном порядке [Choudhury 2016: 19]: признание родительских прав, полученных за границей в результате реализации суррогатного материнства, противоречит национальному запрету на применение данной репродуктивной технологии [Kalin 2017: 907]. Также нормы о запрете могут рассматриваться в качестве сверхимперативных, при этом результат будет аналогичный: происхождение детей будет устанавливаться на основании норм государства, в котором родители планируют проживать с ребенком в дальнейшем.

Вместе с тем некоторые страны под влиянием решений Европейского Суда по правам человека отступают от применения оговорки о публичном порядке. Например, в конце 2014 г. Федеральный верховный суд Германии постановил, что иностранное судебное решение, устанавливающее законное происхождение ребенка от потенциальных родителей, не нарушает публичный порядок. Однако обязательными условиями являются добровольный отказ суррогатной матери от ребенка и наличие генетической связи между ребенком и хотя бы одним из потенциальных родителей [Там же: 908].

В прошлом ответ на вопрос о происхождении ребенка определялся биологическими условиями зачатия, беременности и рождения. Законной матерью признавалась женщина, которая родила ребенка, мужчина становился законным отцом в силу презумпции отцовства или в силу признания им отцовства [Там же: 906]. Однако в связи с достижениями современной репродуктивной медицины ответ на вопрос о законном происхождении больше не является очевидным. Этот вопрос по-разному разрешается в различных правовых системах, и международный консенсус представляется маловероятным.

Судьи и законодатели разных стран выработали три подхода к определению законного происхождения, проистекающего из суррогатного материнства:

1) законной матерью признается суррогатная мать. Мужчина становится законным отцом в силу презумпции отцовства (при наличии заключенного брака) или в силу признания им отцовства. Как правило, общими правилами о происхождении определяется правовой статус ребенка в государствах, в которых суррогатное материнство запрещено или не регулируется) [A Preliminary Report 2012];

2) законными родителями признаются генетические родители ребенка, т. е. суррогатная мать признается законной матерью только при традиционном суррогатном материнстве, а при использовании донорских половых клеток при гестационном суррогатном материнстве возникает правовая неопределенность в отношении происхождения ребенка;

3) законными родителями признаются потенциальные родители, обратившиеся к услугам суррогатной матери, вне зависимости от наличия генетической связи между ними и ребенком.

При применении государством первого подхода потенциальные родители, если у них есть генетическая связь с ребенком, могут попытаться добиться признания родительских прав в судебном порядке. При использовании донорских половых клеток они могут установить законную связь с ребенком в порядке усыновления, однако необходимо принимать во внимание тот факт, что в некоторых государствах действуют правила о недопустимости усыновления ребенка лицами, которые совершали действия, противоречащие закону или публичному порядку [A Preliminary Report 2012].

Если правила, предусмотренные национальным законодательством, не учитывают достижения в области репродуктивных технологий, и положения законодательства разных стран противоречат друг другу, законными родителями в соответствующих юрисдикциях признаются разные лица. Явление, при котором родители признаются таковыми на территории страны установления такого статуса и не признаются в стране своего гражданства, постоянного проживания или какой-либо иной, получило название «хро-

мающий родительский статус» [Абросимова 2019: 23].

Отличия в законодательстве государства, в котором предоставлена услуга суррогатного материнства, и государства гражданства или постоянного проживания потенциальных родителей делают неопределенным статус детей, рожденных в результате реализации программы, поскольку филиация по праву крови напрямую связана с происхождением. Итак, заключение трансграничных договоров суррогатного материнства между сторонами, которые принадлежат к разным юрисдикциям, может привести к появлению детей, не имеющих гражданства.

Приведем пример. Супруги, граждане Японии, заключили договор с суррогатной матерью из Индии. При искусственном оплодотворении была использована анонимная донорская яйцеклетка, и ребенок был генетически связан лишь с потенциальным отцом. Супруги развелись до рождения ребенка, и его потенциальная мать больше не была намерена устанавливать с ним законную связь. Сложилась ситуация, при которой после рождения ребенок (девочка) не мог претендовать на гражданство ни одной из соответствующих стран.

В Японии вопросы происхождения определяются исходя из биологических условий зачатия, беременности и рождения. Законной матерью признается биологическая мать, родившая ребенка. В силу того что суррогатная (биологическая) мать была гражданкой Индии, ребенок не мог получить японского гражданства, по законодательству Индии у него также не было законной матери. Ни донор яйцеклетки, ни суррогатная мать по закону не были связаны с ребенком, а потенциальная мать отказалась от возможности установления с ним законной связи еще до его рождения. Власти Индии отказали в выдаче свидетельства о рождении на том основании, что в свидетельстве должны быть записаны оба родителя.

Отец был вынужден обратиться к правительству Индии с просьбой признать право девочки на проживание с ним. В качестве исключения ей выдали свидетельство о рождении, в котором был записан только отец. Ей также предоставили документы, необходимые для получения японской визы, однако Япония выдала визу лишь на год. Мужчине

предстояло повторно установить отцовство в Японии. Таким образом, противоречия положений законодательства Индии и Японии о происхождении привели к тому, что ребенок, рожденный суррогатной матерью в Индии для потенциальных родителей из Японии, не мог получить гражданство ни одной из этих стран [Choudhury 2016: 12].

Подобные случаи указывают на необходимость международно-правового регулирования трансграничных договоров суррогатного материнства в части, касающейся вопросов происхождения и гражданства. Проект соответствующего нормативного правового акта уже довольно длительное время разрабатывается Гаагской конференцией по международному частному праву.

Важно отметить, что в связи с отсутствием такого регулирования страдают дети – самая незащищенная и нуждающаяся в особом внимании часть населения. Если у суррогатной матери нет возможности и (или) желания воспитывать такого ребенка и у генетических (потенциальных) родителей возникли сложности в том, чтобы забрать ребенка и узаконить его статус, судьбой такого младенца будет детский дом (как в деле «Парадизо и

Кампанелли против Италии»<sup>1</sup>) или что-то более страшное.

Из-за того, что единообразный подход к регулированию рассматриваемой сферы не выработан, появилась крайне опасная проблема «хромящего родительского статуса», которая состоит в том, что родители признаются таковыми в стране обращения к услугам суррогатной матери и не признаются в стране своего гражданства и постоянного проживания. Для урегулирования данной проблемы единственным решением (повторим) может стать принятие унифицирующего наднационального документа, поскольку при принятии решений на уровне каждого отдельного государства велика опасность расхождения в подходах. Промежуточным вариантом решения проблемы могут стать квазипрецедентные решения Европейского Суда по правам человека. Также необходимо бороться с введением запретов на трансграничное суррогатное материнство по политическим и религиозным причинам.

<sup>1</sup> Questions and Answers on the *Paradiso and Campanelli v. Italy* judgment (27 January 2015). European Court of Human Rights: Press Service. 2015 // URL: [https://www.echr.coe.int/Documents/Press\\_Q\\_A\\_Paradiso\\_and\\_Campanelli\\_ENG.pdf](https://www.echr.coe.int/Documents/Press_Q_A_Paradiso_and_Campanelli_ENG.pdf) (дата обращения: 14.01.2022).

### Список литературы

A Preliminary Report on the Issues Arising from International Surrogacy Arrangements. Hague Conference on Private International Law. 2012 // URL: <https://assets.hcch.net/docs/d4ff8ecd-f747-46da-86c3-61074e9b17fe.pdf> (дата обращения: 14.01.2022).

Background Note for the Meeting of the Experts' Group on the Parentage. Hague Conference on Private International Law. 2016 // URL: <https://assets.hcch.net/docs/8767f910-ae25-4564-a67c-7f2a002fb5c0.pdf> (дата обращения: 14.01.2022).

Choudhury C. A. Transnational Commercial Surrogacy: Contracts, Conflicts, and the Prospects of International Legal Regulation // OXFORD Handbooks Online. 2016. № 16–18. 29 p. DOI: 10.1093/oxfordhb/9780199935352.013.38.

Gilroy R. H. V. COVID-19, Surrogacy, and Unplanned Childcare: Why the Commercial Surrogacy Industry Needs New Contractual Provisions After the Pandemic // Georgetown Journal of Gender and the Law. 2020. Vol. 22. № 1.

Kalin Ch. Transnational Surrogacy in the Light of the Case-Law of the European Court of Human Rights // Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences. 2017. Vol. 6. № 10. P. 906–912. DOI: 10.17516/1997-1370-0097.

Margalit Y. From Baby M to Baby M(anji): Regulating International Surrogacy Agreements // Brooklyn Journal of Law and Policy. 2016. Vol. 24. № 1. P. 41–92.

Peña-Guzmán D., Crozier G. K. D. Surrogacy as Medical Tourism: Philosophical Issues // Handbook of Gestational Surrogacy: International Clinical Practice and Policy Issues / ed. by E. S. Sills. Cambridge: Cambridge University Press, 2016. P. 46–54. DOI: 10.1017/CBO9781316282618.007.

Абросимова Е. А. Международно-правовое регулирование суррогатного материнства: проблемы и перспективы // Право и современные технологии в медицине / отв. ред. А. А. Мохов, О. В. Сушкова. М., 2019. С. 20–24.

Вершинина Е. В., Кабатова Е. В., Яшиметова М. О. Суррогатное материнство в России и зарубежных странах: сравнительно-правовой анализ // Семейное и жилищное право. 2011. № 1. С. 3–6.

Хазова О. А. Стороны договора суррогатного материнства: анализ некоторых проблем // Сделки в гражданском и семейном праве, формы защиты прав и интересов участников сделок / под ред. Т. Е. Абовой. М.: Проспект, 2020. С. 88–99.

**Екатерина Андреевна Абросимова** – кандидат юридических наук, ответственный секретарь Информационного центра Гаагской конференции по международному частному праву, доцент, заместитель заведующего кафедрой международного частного и гражданского права им. С. Н. Лебедева Московского государственного института международных отношений (университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации. 119454, Российская Федерация, Москва, пр-т Вернадского, д. 76. E-mail: abrosimova\_e\_a@mgimo.ru.

ORCID: 0000-0003-2801-8686

**Анастасия Михайловна Сачек** – студент Московского государственного института международных отношений (университета) Министерства иностранных дел Российской Федерации. 119454, Российская Федерация, Москва, пр-т Вернадского, д. 76. E-mail: a-sachek@inbox.ru.

ORCID: 0000-0002-2730-8684

### «Limping Legal Parentage» as a Result of Cross-Border Surrogacy

*The reproductive technologies are constantly developing but the regulation is partly too slow and partly stuck in ethical issues connected with the application thereof. We also face some extra difficulties when resorting to cross-border surrogacy, it arises as we have to coordinate two legal systems in order to recognise a child's legal status. It's where we are in peril of the «limping legal parentage» problem. Another difficulty is connected with filiation process as long as neither of filiation principles is applicable automatically to give the child citizenship of intended parents. Current pandemic COVID-19 situation also adds some uncertainties. The reason thereof lies in the limited access to the country where the surrogate mother has her domicile due to state anti-pandemic measures. Some countries having faced the problem adopted a system of exclusive licenses allowing to cross their border after or short before the child is born, the others are thinking of putting a ban on cross-border surrogacy due to great numbers of abandoned children.*

*The goal of the article is to determine main problems connected with cross-border surrogacy and «limping legal parentage», i. e. denial to recognise intended genetic parents as legal parents. The authors see as such problems the following: great differences among national surrogacy regulations, especially cross-border surrogacy, potential bans on cross-border surrogacy, filiation difficulties, finding balance between child's interests protection and non-promotion of breach of legal bans on surrogacy. To sum up there is a great urgency to introduce some unified international regulation. Partly the problem can be solved by the Hague Conference on Private International Law.*

**Keywords:** *surrogacy, cross-border surrogacy, reproductive tourism, surrogacy regulation, «limping legal parentage», surrogacy ban, filiation in case of surrogacy*

### Recommended citation

Abrosimova E. A., Sachek A. M. «Khromayushchii roditel'skii status» kak sledstvie zaklyucheniya transgranichnykh dogovorov surrogatnogo materinstva [«Limping Legal Parentage» as a Result of Cross-Border Surrogacy], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 17–24, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_17.

### References

Abrosimova E. A. *Mezhdunarodno-pravovoe regulirovanie surrogatnogo materinstva: problemy i perspektivy* [International Regulation of Surrogacy: Challenges and Perspectives], Mokhov A. A.,

Sushkova O. V. (eds.) *Pravo i sovremennye tekhnologii v meditsine* [Law and Modern Technologies in Medicine], Moscow, 2019, pp. 20–24.

*A Preliminary Report on the Issues Arising from International Surrogacy Arrangements*, Hague Conference on Private International Law, 2012, available at: <https://assets.hcch.net/docs/d4ff-8ecd-f747-46da-86c3-61074e9b17fe.pdf> (accessed: 14.01.2022).

*Background Note for the Meeting of the Experts' Group on the Parentage*, Hague Conference on Private International Law, 2016, available at: <https://assets.hcch.net/docs/8767f910-ae25-4564-a67c-7f2a002fb5c0.pdf> (accessed: 14.01.2022).

Choudhury C. A. Transnational Commercial Surrogacy: Contracts, Conflicts, and the Prospects of International Legal Regulation, *OXFORD Handbooks Online*, 2016, no. 16–18, 29 p., DOI: 10.1093/oxfordhb/9780199935352.013.38.

Gilroy R. H. V. COVID-19, Surrogacy, and Unplanned Childcare: Why the Commercial Surrogacy Industry Needs New Contractual Provisions After the Pandemic, *Georgetown Journal of Gender and the Law*, 2020, vol. 22, no. 1.

Kalin Ch. Transnational Surrogacy in the Light of the Case-Law of the European Court of Human Rights, *Journal of Siberian Federal University. Humanities & Social Sciences*, 2017, vol. 6, no. 10, pp. 906–912, DOI: 10.17516/1997-1370-0097.

Khazova O. A. *Storony dogovora surrogatnogo materinstva: analiz nekotorykh problem* [Parties to a Surrogacy Contract: Analysis of Several Problems], Abova T. E. (ed.) *Sdelki v grazhdanskom i semeinom prave, formy zashchity prav i interesov uchastnikov sdelok* [Transactions in Civil and Family Law, Forms of Protection of the Rights and Interests of Participants in Transactions], Moscow, Prospekt, 2020, pp. 88–99.

Margalit Y. From Baby M to Baby M(anji): Regulating International Surrogacy Agreements, *Journal of Law and Policy*, 2016, vol. 24, no. 1, pp. 41–92.

Peña-Guzmán D., Crozier G. K. D. *Surrogacy as Medical Tourism: Philosophical Issues*, Sills E. S. (ed.) *Handbook of Gestational Surrogacy: International Clinical Practice and Policy Issues*, Cambridge, Cambridge University Press, 2016, pp. 46–54, DOI: 10.1017/CBO9781316282618.007.

Vershinina E. V., Kabatova E. V., Yashmetova M. O. Surrogatnoe materinstvo v Rossii i zarubezhnykh stranakh: sravnitel'no-pravovoi analiz [Surrogate Motherhood in Russia and Foreign Countries: Comparative-Law Analysis], *Semeinoe i zhilishchnoe pravo*, 2011, no. 1, pp. 3–6.

**Ekaterina Abrosimova** – candidate of juridical sciences, senior secretary in Information Centre of the Hague Conference on Private International Law, associate professor and vice head of the Department of private international and civil law, Moscow State University of International Relations. 119454, Russian Federation, Moscow, Vernadskogo ave., 76. E-mail: abrosimova\_e\_a@mgimo.ru.

ORCID: 0000-0003-2801-8686

**Anastasia Sachek** – student, Moscow State University of International Relations. 119454, Russian Federation, Moscow, Vernadskogo ave., 76. E-mail: a-sachek@inbox.ru.

ORCID: 0000-0002-2730-8684

Дата поступления в редакцию / Received: 10.01.2022

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.02.2022

**Ю. В. Малинский**

Мировой судья судебного участка № 1  
по городу Сибаяу Республики Башкортостан  
(Сибай)

## **ВНЕДРЕНИЕ ИНФОРМАЦИОННО-КОММУНИКАЦИОННЫХ ТЕХНОЛОГИЙ В ИНСТИТУТ ИЗВЕЩЕНИЯ И УВЕДОМЛЕНИЯ В СФЕРЕ СУДОПРОИЗВОДСТВА**

В статье анализируется действующее законодательство, регулирующее извещение и уведомление участников процесса путем применения различных форм извещения, в том числе с помощью информационно-коммуникационных технологий. Автор выявляет основные проблемные вопросы в этой сфере. ГПК РФ, КАС РФ и КоАП РФ, по сути, закрепляют одинаковые правила извещения участников процесса – путем направления заказных писем с уведомлением о вручении. Однако сроки доставки судебной корреспонденции часто нарушаются, что приводит к нарушению прав участников судопроизводства.

В связи с этим особую актуальность приобретает использование новых способов доставки судебных извещений с помощью СМС, электронной почты и специальных интернет-сервисов. Извещение посредством СМС – достаточно быстрый способ, однако основная проблема здесь заключается в необходимости получения у участников процесса согласия на его использование. Извещение по электронной почте также является быстрым, недорогим способом, предоставляющим возможность сохранения сообщений и контроля их отправки. Вместе с тем всегда существует вероятность, что электронное письмо будет не прочитано: попадет в папку «спам» или будет просмотрено автоматически. Специальные сервисы для судебного извещения участников процесса в настоящий момент отсутствуют, поэтому автор предлагает, в частности, разработать мобильное приложение «Российское судопроизводство» и кратко описывает его возможные функции и разделы.

**Ключевые слова:** судебное извещение, судебное уведомление, информационно-коммуникационные технологии, судебная корреспонденция, законодательство, участники судебного процесса

### **Для цитирования**

Малинский Ю. В. Внедрение информационно-коммуникационных технологий в институт извещения и уведомления в сфере судопроизводства // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С 25–32. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_25.

УДК 34.096

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_25

Трансформация судебной системы путем внедрения новых информационных и коммуникационных технологий оказывает продуктивное влияние на качество и скорость рассмотрения дел, и такие изменения наблюдаются во многих развитых странах. Например, в Сингапуре с 2011 г. судопроизводство полностью автоматизировано [Решетняк 2012: 21]. Однако на практике дела очень часто рассматриваются с грубыми нарушениями процессуальных сроков ввиду неяви

участников судебного процесса в связи с несвоевременным извещением их о времени и месте судебного заседания.

Согласно ст. 46 Конституции Российской Федерации каждому гарантируется судебная защита его прав и свобод. Одной из гарантий осуществления прав на судебную защиту является своевременное и надлежащее извещение лиц, участвующих в деле, о месте и времени судебного разбирательства. Надлежащее извещение лиц, участвующих в деле,

и других участников процесса имеет исключительное значение для реализации принципа законности и влечет за собой важнейшие процессуальные последствия [Гражданский процесс 2006: 176].

Данный вопрос привлекает к себе внимание многих специалистов. Так, М. Г. Цуцкова отмечает, что гражданские дела часто рассматриваются с нарушениями отведенных на это процессуальных сроков [Цуцкова 2015: 182]. По мнению А. В. Саврасовой и А. В. Мешалкиной, особую актуальность эти проблемы приобрели в период имплементации в российскую правовую систему общепризнанных правовых ценностей, закрепленных в прецедентах Европейского Суда по правам человека [Саврасова, Мешалкина 2019].

---

### **Нередко физические и юридические лица из-за нарушений доставки почтовой корреспонденции пропускают срок на обжалование судебного решения либо судебные заседания**

---

От надлежащего извещения участников судебного процесса о времени и месте судебного заседания или проведении отдельных процессуальных действий во многом зависит явка участников процесса на судебное заседание для своевременного и правильного рассмотрения дел судьями, а также для соблюдения прав участников правовых отношений. Так, А. В. Лошкарев, А. В. Фадеев, А. Г. Федякина в целях соблюдения прав иностранных граждан предлагают в качестве одной из процедур извещения размещение на судебных сайтах текстов судебных актов не только на русском, но и на некоторых других языках, например английском и французском [Лошкарев, Фадеев, Федякина 2020].

В ч. 1 ст. 113 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации указано, что лица, участвующие в деле, а также свидетели, эксперты, специалисты и переводчики извещаются или вызываются в суд заказным письмом с уведомлением о вручении, судебной повесткой с уведомлением о вручении, телефонограммой или телеграммой, по факсимильной связи либо с использованием иных средств связи и доставки, обеспечивающих фиксирование судебного извещения

или вызова и его вручение адресату. Таким же образом стороны извещаются и по делам об административном правонарушении согласно ч. 1 ст. 25.15 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, по административным делам согласно ст. 96 Кодекса административного судопроизводства Российской Федерации.

На основании данных норм на практике для извещения и вызова в суд участников судебного процесса, а также для отправки судебной корреспонденции суды в большинстве случаев пользуются услугами почтовой связи путем направления корреспонденции заказным письмом с уведомлением или в некоторых случаях простым письмом. Однако при таком способе нарушаются правила доставки судебных извещений (уведомлений) почтовыми работниками, что негативно влияет на сроки рассмотрения дел и на бюджет судебной системы в связи с повторным извещением и уведомлением сторон, отложением судебного заседания. Нередко физические и юридические лица из-за нарушений доставки почтовой корреспонденции пропускают срок на обжалование судебного решения либо судебные заседания. Иногда данные лица узнают о вынесении в отношении них судебного решения только через судебных приставов, после чего стороны вновь обращаются в суд по тому же спору, что повышает судебную нагрузку.

Федеральными судами общей юрисдикции и федеральными арбитражными судами отправляется более 70 млн заказных писем и бандеролей, что занимает 15 % от всего объема заказной письменной корреспонденции, принимаемой Почтой России. До заключения одного централизованного контракта по оказанию услуг Почтой Россией между судами и управлениями Судебного департамента с региональными филиалами Почты России были заключены около 400 контрактов, и в каждом отражались индивидуальный перечень оказываемых услуг и порядок взаимодействия сторон. Кроме того, по заключенным контрактам нередко возникают споры между сторонами. Например, по заключенному между Судебным департаментом при Верховном Суде и Почтой России государственному контракту от 28 мая 2018 г. об оказании услуг почтовой связи на сумму 2,03 млрд руб. и дополнительному согла-

шению от 13 декабря 2018 г. с увеличением цены контракта на 10 % до 2,23 млрд руб. Почта России, не согласившись с выплаченной Судебным департаментом суммой, подала иск в Арбитражный суд города Москвы, который в дальнейшем, изучив материалы дела, отказал в его удовлетворении<sup>1</sup>.

Подобные иски поступали и позже. По делу № А40-153432/2020 Почте России отказали в удовлетворении иска на сумму 564,3 млн руб., а в рамках дела № А40-92109/2021 почта не смогла взыскать более 1 млн руб.<sup>2</sup> Причиной отказов в данных исках послужило то, что, цена государственного контракта согласно закону не может составлять более 10 %.

Кроме того, в некоторых случаях сотрудники Почты России допускают ошибки, влияющие на ход рассмотрения дела, это может быть потеря почтового документа, продолжительная пересылка почтовых корреспонденций между несколькими сортировочными центрами. И это не единственная проблема, возникающая при извещении участников процесса, а также при отправлении почты сотрудникам судов.

Можно прийти к выводу, что заключение контрактов с Почтой России и с иными почтовыми организациями не выгодно для судов, во-первых, в связи с выделением очень больших сумм на отправку судебной корреспонденции, а также на повторную отправку по причине несвоевременного вручения судебной корреспонденции сотрудниками почты, и, во-вторых, в связи с затратой денежных средств и времени на урегулирование споров с Почтой России.

М. А. Олюнин, Е. А. Гринь считают более целесообразным для решения подобных проблем создать отдельный орган, занимающийся исключительно отправлением судебных извещений. Также они полагают, что необходимо ввести должности с четким описанием обязанностей и ответственности за их неисполнение, это позволит устанавливать причину неполучения участниками судебного разбирательства извещений и виновных в этом лиц [Олюнин, Гринь 2021: 100]. А. А. Соколенко предлагает сформировать

самостоятельную систему курьерских служб, организация деятельности которой будет закреплена на законодательном уровне [Соколенко 2021: 170].

Кроме того, использование вышеперечисленных способов извещения ведет к злостному уклонению участников судебного заседания от участия в процессе в связи с уклонением от вручения судебного извещения. Поэтому, как верно отмечает А. В. Чекмарева, в настоящее время идет поиск альтернативы почтовым извещениям [Чекмарева 2013], а также в целом способов извещения сторон и отправки им судебной корреспонденции. Для решения проблемы можно предусмотреть в законодательстве обязательное извещение сторон и отправление судом документов с применением информационно-коммуникационных технологий.

В целях оперативного извещения участников судебного процесса и направления им судебной корреспонденции необходимо разработать мобильное приложение «Российское судопроизводство» с доступом для платформы *iOS*, *Android*, а также для компьютера. Данная программа будет предназначена для получения сведений об изменениях законодательства, и новостей судебной системы, для подачи заявлений, обращений с прикреплением к ним фото-, видео-, аудиоматериалов, сделанных при помощи мобильного телефона, для обеспечения оперативной связи с судебными органами по вопросам, касающимся их дела, для быстрого нахождения на карте адреса суда. Лица, ответственные за опубликование информационных материалов на сайте суда, могут проводить для граждан и организаций семинары по актуальным вопросам, относящимся к извещениям и отправлению документов.

Приложение будет включать различные разделы: от сведений о судах до раздела о получении необходимых документов из архива. При помощи данного приложения суды смогут взаимодействовать с порталом Федеральной службы судебных приставов Российской Федерации, о чем граждане и организации будут извещены незамедлительно, как только в отношении них будут осуществляться действия судебные органы и служба судебных приставов. С каждым обновлением информации по судебным делам в отношении того или иного пользователя ему будет автоматически

<sup>1</sup> Решение Арбитражного суда города Москвы от 27 сентября 2019 г. по делу № А40-197573/19.

<sup>2</sup> Решение Арбитражного суда города Москвы от 14 декабря 2020 г. по делу № А40-153432/2020 и от 14 июля 2021 г. по делу № А40-92109/2021.

отправляться *push*-сообщение, содержащее актуальные сведения по делам (извещения). Огромную пользу данная программа принесет тем, кто часто взаимодействует с судебными органами и чья работа непосредственно связана с их деятельностью. Приложением смогут пользоваться не только граждане и организации, но и аппарат судов: прямо с телефона через приложение можно будет отправить участникам судебного процесса извещение, уведомление о готовности судебного акта или ответа на запрос и другую корреспонденцию. Кроме того, поскольку на набор сообщений и извещений у сотрудников уходит много времени, в приложение можно будет добавить опции для отправки аудиоизвещений и даже видеоизвещений, а также функцию отправки фотографий извещений или иных документов (отсканированная заверенная копия письма). Для решения технических вопросов можно будет создать службу поддержки.

Необходимо отметить, что судебная система в Российской Федерации совершенствуется быстрыми темпами. Например, в Москве, в Липецкой области и других регионах России суды начали переходить к отправке судебных документов в виде электронных заказных писем, для получения которых стороны должны быть зарегистрированы на официальном портале «Госуслуги». Этот проект создан на базе электронного сервиса Почты России. Заказные почтовые отправления в форме электронного документа пересылаются с использованием информационной системы организации федеральной почтовой связи<sup>1</sup>.

Таким образом, через портал «Госуслуги» суд может отправить сторонам не только судебные извещения, но и прилагаемые к ним документы, судебные запросы. Это позволит избежать большинства проблем, которые возникают при СМС-извещении или извещении через электронную почту. Портал является надежным способом получения информации, а если у участников отсутствует личный кабинет и возникли трудности при регистрации, они вправе обратиться за помощью в МФЦ [Беланова, Ярошенко 2020: 259].

Корреспонденция отправляется в виде PDF-документа с правом на скачивание файла

<sup>1</sup> Пункт 1 приказа Министерства связи и массовых коммуникаций Российской Федерации от 31 июля 2014 г. № 234 «Об утверждении Правил оказания услуг почтовой связи».

из личного кабинета. Письма отправляются и пересылаются по защищенным каналам передачи данных. После доставки корреспонденции выводится отчет, который затем заверяется электронной подписью. Несомненно, такая форма рассылки судебной корреспонденции должна быть своевременной и эффективной. Судьи, в свою очередь, также должны благосклонно отнестись к ней. Тем не менее, хотя данный способ является действенным, сегодня соответствующие поправки в ГПК РФ, КоАП РФ и в иные процессуальные законы не внесены.

Так, К. М. Степкина пишет, что для соблюдения принципа равенства перед законом или судом участвующие в деле лица извещаются также путем направления им конкретной информации на бумажном носителе [Степкина 2021: 243]. В целях экономии затрачиваемых на это средств и времени необходимо внести в законодательство небольшие изменения, предусмотрев возможность извещения лиц также с помощью информационных электронных средств доставки и связи при их наличии.

В ч. 2 ст. 131 ГПК РФ говорится, какие сведения нужно указывать в исковом заявлении. Рационально было бы добавить в их число «номера телефонов, факсов, адреса электронной почты и иные формы извещения с помощью средств электронной связи лиц, участвующих в деле, при наличии у истцов данной информации».

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 26 июня 2008 г. № 13 «О применении норм Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении и разрешении дел в суде первой инстанции» разъясняется, что извещение участников судопроизводства допускается, в том числе, посредством СМС-сообщения в случае их согласия на уведомление таким способом и при фиксации факта отправки и доставки СМС-извещения адресату. Факт согласия на получение СМС-извещения подтверждается распиской, в которой наряду с данными об участнике судопроизводства и его согласием на уведомление подобным способом указывается номер мобильного телефона, на который оно направляется.

Данный способ не совсем корректен. Основной его проблемой является то, что номер можно изменить, можно совершить ошибку

при написании расписки или намеренно указать неверный номер для затягивания процесса [Лошкарев, Фадеев, Федякина 2020]. Многие истцы в своих исковых заявлениях при наличии номеров телефонов или электронных адресов не дают согласия на судебное извещение посредством электронной почты или СМС. Кроме того, они указывают в своих исках номера телефонов или адреса электронной почты ответчиков, третьих лиц и иных участников процесса.

Для надлежащего извещения сторон необходимо изменить пункт вышеуказанного постановления, включив в него обязательное СМС-извещение, а также извещение посредством телефонной связи, телеграммы, телефонограммы, извещение с применением информационно-коммуникационных технологий и иных средств связи и доставки. Лица, получившие извещение, обязаны подтвердить факт его получения с использованием вышеуказанных средств связи. Таковую же поправку необходимо внести в ст. 113 ГПК РФ, ст. 25.15 КоАП РФ, ст. 96 КАС РФ. В ст. 116 ГПК РФ следует предусмотреть право сторон использовать электронные средства связи для передачи нужных документов в суд. Благодаря внесению в законодательство данных поправок стороны будут извещаться в кратчайшие сроки, надлежащим образом и смогут вовремя ознакомиться с материалами дела и подготовиться к судебному процессу.

Нередко суд, руководствуясь ч. 1 ст. 98 КАС РФ, обязывает участвующее в деле лицо вручить судебное извещение другому лицу. Как отмечает А. Н. Кузбагаров, состязательные и диспозитивные начала заметно изменили положение дел в данной сфере, и суд стал возлагать бремя извещения на заинтересованное лицо, как правило, на тяжущегося [Кузбагаров 2004: 209]. Здесь нужно сделать акцент на слове «бремя»: суд в силу экономии денежных средств и времени на отправку судебных извещений снимает с себя ответственность за надлежащее извещение и передает ее заинтересованному лицу, что может нарушить процессуальные права человека. При неисполнении данного судом поручения по извещению заинтересованным лицом одной из сторон, во-первых, увеличится срок рассмотрения дела, во-вторых, судебное извещение будет передано с нарушением срока, что является

ненадлежащим извещением. Вышеуказанные нарушения лишат гражданина возможности реализовать свое законное право на предоставление доказательств. Поэтому следовало бы пересмотреть ст. 98 КАС РФ либо создать судебную курьерскую службу по доставке извещения по поручению суда.

Несомненно, отправка судебной корреспонденции по электронной почте имеет как плюсы, так и минусы. Положительными сторонами являются, во-первых, отсутствие платы за отправку сообщения, во-вторых, легкость в использовании электронной почты, что заметно экономит время сотрудников аппарата; в-третьих, наличие функции сохранения отправленных сообщений в электронной почте позволяет многократно просматривать отправленные судебные извещения, т. е. контролировать их отправку и доставку. Однако за каждым достоинством скрывается и недостаток. Так, размер отправляемого сообщения ограничен, хотя при отправлении судебных документов их можно будет заархивировать, что уменьшит размер документа. Отправленное по электронной почте судебное извещение может попасть в папку «Спам», и получатель его не заметит. Также проблемой может стать случайная пометка сообщения как прочтенного либо отсутствие у получателя специальных технических средств.

Тем не менее направление судом повесток по электронной почте может рассматриваться как эффективный способ судебного извещения при условии соблюдения гарантий достоверного уведомления [Трансформация и цифровизация 2020: 142].

В иностранных государствах для оповещения судом участников процесса, обмена иной информацией и организации системы электронного документооборота используются следующие технические средства:

электронная почта;

информационные ресурсы и электронные системы судов, в том числе ресурсы и электронные сервисы, доступ к которым осуществляется с помощью сети Интернет;

служба СМС-сообщений [Решетняк, Смагина 2017: 87].

В целях быстрого и качественного рассмотрения дел также необходимо создать новую систему (программу) извещений по электронной почте, зарегистрировавшись в которой, пользователь будет выражать свое

согласие на получение извещений и различных процессуальных документов по электронной почте.

Таким образом, судебные извещения и уведомления с применением информационных технологий играют важную роль в судебной системе. Использование указанных технологий в судопроизводстве уже расценивается как альтернатива традиционным видам судебного документооборота [Девят-

кина, Калашникова 2019: 68]. Данные изменения должны в первую очередь коснуться способов извещения сторон, что в дальнейшем может выступать основой для совершенствования судопроизводства. Активное применение судебной системой информационных средств будет влиять на реализацию принципов диспозитивности, состязательности и равноправия, позволяя повысить качество отправления правосудия.

### Список литературы

Беланова Г. О., Ярошенко А. Ф. Проблемы извещения лиц, участвующих в гражданском судопроизводстве, посредством использования информационных технологий // Молодой ученый. 2020. № 21. С. 258–259.

Гражданский процесс / под ред. М. К. Треушникова. М.: Городец, 2006. 784 с.

Девяткина А. Ю., Калашникова Е. Б. Правовое обеспечение внедрения информационных технологий в деятельность судов // Modern Science. 2019. № 10-3. С. 65–68.

Кузбагаров А. Н. Судебное извещение организаций в российском гражданском и арбитражном процессе // АПК и ГПК 2002 года: сравнительный анализ и актуальные проблемы правоприменения: материалы Всерос. науч.-практ. конф. (2–4 апреля 2003 г.) / отв. ред. Р. Ф. Калистратова. М.: РАП, 2004. С. 208–211.

Лошкарев А. В., Фадеев А. В., Федякина А. Г. Проблема извещения лиц, участвующих в гражданском судопроизводстве // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2020. № 1-2. С. 190–193.

Олюнин М. А., Гринь Е. А. К вопросу об институте надлежащего извещения участников гражданского процесса // Тенденции развития науки и образования. 2021. № 73-5. С. 98–100.

Решетняк В. И. Информационные технологии в судебной системе Сингапура // Информационное право. 2012. № 2. С. 21–24.

Решетняк В. И., Смагина Е. С. Информационные технологии в гражданском судопроизводстве (российский и зарубежный опыт). М.: Городец, 2017. 304 с.

Саврасова Л. Н., Мешалкина А. В. Извещение участников гражданского судопроизводства с применением информационных технологий. 2017 // URL: <https://eduherald.ru/ru/article/view?id=17941> (дата обращения: 18.07.2021).

Соколенко А. А. Проблема надлежащего извещения участников гражданского судопроизводства // Тенденции развития науки и образования. 2021. № 74-6. С. 168–171.

Степкина К. М. Проблемы извещения участников гражданского судопроизводства // Международный журнал гуманитарных и естественных наук. 2021. № 3-1. С. 243–245.

Трансформация и цифровизация правового регулирования общественных отношений в современных реалиях и условиях пандемии: моногр. / под ред. И. В. Воронцовой. Казань: Отечество, 2020. 415 с.

Цуцкова М. Г. Информационное обеспечение в гражданском судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2015. 182 с.

Чекмарева А. В. Задачи подготовки гражданских дел к судебному разбирательству в свете информационного обеспечения участников процесса // Арбитражный и гражданский процесс. 2013. № 1. С. 28–32.

**Юрий Владимирович Малинский** – мировой судья судебного участка № 1 по городу Сибаяу Республики Башкортостан. 453833, Российская Федерация, Сибай, ул. К. Цеткин, д. 2. E-mail: [Malinskiyy@yandex.ru](mailto:Malinskiyy@yandex.ru).

ORCID: 0000-0002-9648-1050

## Introduction of Information and Communication Technologies in Notification in the Field of Legal Proceedings

The paper analyzes the current legislation governing the notification of parties to proceedings through the use of various forms of notification, including with the help of information and communication technologies. The author identifies the main problematic issues in this area. The Code of Civil Procedure of the Russian Federation, the Code of Administrative Judicial Procedure of the Russian Federation and the Code of Administrative Offenses of the Russian Federation fix the same rules for notifying parties to proceedings by sending registered letters with acknowledgment of receipt. However, the terms of delivery of court correspondence are often violated, which leads to a violation of the rights of parties to proceedings.

In this regard, the use of new methods of delivering court notices using SMS, e-mail and special Internet services is of particular relevance. SMS notification is a fairly quick way, but the main problem here is the need to obtain consent from the parties to use it. E-mail notification is also a fast, lowcost method that allows you to store messages and control how they are sent. At the same time, there is always a chance that the e-mail will not be read: it will fall into the spam folder or be viewed automatically. There are currently no special services for judicial notification of parties to proceedings, so the author proposes, in particular, to develop a mobile application «Russian legal proceedings» and briefly describes its possible functions and sections.

**Keywords:** court notice, information and communication technologies, judicial correspondence, legislation, parties to proceedings

### Recommended citation

Malinsky Yu. V. Vnedrenie informatsionno-kommunikatsionnykh tekhnologii v institut izveshcheniya i uvedomleniya v sfere sudoproizvodstva [Introduction of Information and Communication Technologies in Notification in the Field of Legal Proceedings], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 25–32, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_25.

### References

Belanova G. O., Yaroshenko A. F. Problemy izveshcheniya lits, uchastvuyushchikh v grazhdanskom sudoproizvodstve, posredstvom ispolzovaniya informatsionnykh tekhnologii [Problems of Notification of Persons Participating in Civil Proceedings Through the Use of Information Technologies], *Molodoi uchenyi*, 2020, no. 21, pp. 258–259.

Chekmareva A. V. Zadachi podgotovki grazhdanskikh del k sudebnomu razbiratel'stvu v svete informatsionnogo obespecheniya uchastnikov protsessa [The Tasks of Preparing Civil Cases for Trial in the Light of Information Support for Participants in the Process], *Arbitrazhnyi i grazhdanskii protsess*, 2013, no. 1, pp. 28–32.

Devyatkina A. Yu., Kalashnikova E. B. Pravovoe obespechenie vnedreniya informatsionnykh tekhnologii v deyatel'nost' sudov [Legal Support for the Introduction of Information Technologies in the Activities of Courts], *Modern Science*, 2019, no. 10-3, p. 65–68.

Kuzbagarov A. N. *Sudebnoe izveshchenie organizatsii v rossiiskom grazhdanskom i arbitrazhnom protsesse* [Judicial Notification of Organizations in the Russian Civil and Arbitration Process], Kalistratov R. F. (ed.) *APK i GPK 2002 goda: sravnitel'nyi analiz i aktual'nye problemy pravoprimereniya* [APC and CPC 2002: Comparative Analysis and Actual Problems of Law Enforcement]: conference papers, Moscow, RAP, 2004, pp. 208–211.

Loshkarev A. V., Fadeev A. V., Fedyakina A. G. Problema izveshcheniya lits, uchastvuyushchikh v grazhdanskom sudoproizvodstve [The Problem of Notification of Persons Participating in Civil Proceedings], *Mezhdunarodnyi zhurnal gumanitarnykh i estestvennykh nauk*, 2020, no. 1-2, pp. 190–193.

Olyunin M. A., Grin' E. A. K voprosu ob institute nadlezhashchego izveshcheniya uchastnikov grazhdanskogo protsessa [On the Issue of the Institution of Proper Notification of Participants in Civil Proceedings], *Tendentsii razvitiya nauki i obrazovaniya*, 2021, no. 73-5, pp. 98–100.

Reshetnyak V. I. *Informatsionnye tekhnologii v sudebnoi sisteme Singapura* [Information Technologies in the Judicial System of Singapore], *Informatsionnoe pravo*, 2012, no. 2, pp. 21–24.

Reshetnyak V. I., Smagina E. S. *Informatsionnye tekhnologii v grazhdanskom sudoproizvodstve (rossiiskii i zarubezhnyi opyt)* [Information Technologies in Civil Proceedings (Russian and Foreign Experience)], Moscow, Gorodets, 2017, 304 p.

Savrasova L. N., Meshalkina A. V. *Izveshchenie uchastnikov grazhdanskogo sudoproizvodstva s primeneniem informatsionnykh tekhnologii* [Notification of Participants in Civil Proceedings Using Information Technology], 2017, available at: <https://eduherald.ru/ru/article/view?id=17941> (accessed: 18.07.2021).

Sokolenko A. A. Problema nadlezhashchego izveshcheniya uchastnikov grazhdanskogo sudoproizvodstva [The Problem of Proper Notification of Participants in Civil Proceedings], *Tendentsii razvitiya nauki i obrazovaniya*, 2021, no. 74-6, pp. 168–171.

Stepkina K. M. Problemy izveshcheniya uchastnikov grazhdanskogo sudoproizvodstva [Problems of Notification of Participants in Civil Proceedings], *Mezhdunarodnyi zhurnal gumanitarnykh i estestvennykh nauk*, 2021, no. 3-1, pp. 243–245.

Treushnikov M. K. (ed.) *Grazhdanskii protsess* [Civil Procedure], Moscow, Gorodets, 2006, 784 p.

Tsutsikova M. G. *Informatsionnoe obespechenie v grazhdanskom sudoproizvodstve* [Information Support in Civil Proceedings]: cand. jur. sc. thesis, Saratov, 2015, 182 p.

Vorontsova I. V. (ed.) *Transformatsiya i tsifrovizatsiya pravovogo regulirovaniya obshchestvennykh otnoshenii v sovremennykh realiyakh i usloviyakh pandemii* [Transformation and Digitalization of Legal Regulation of Public Relations in Modern Realities and Conditions of the Pandemic], Kazan, Otechestvo, 2020, 415 p.

**Yuri Malinsky** – justice of the peace of the judicial district № 1 in the city of Sibay of the Republic of Bashkortostan. 453833, Russian Federation, Sibay, K. Tsetkin str., 2. E-mail: Malinskiyy@yandex.ru.

ORCID: 0000-0002-9648-1050

Дата поступления в редакцию / Received: 28.07.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 07.02.2022

**Д. А. Гаврин**  
Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

## ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИНВЕСТИЦИОННЫХ ПЛАТФОРМ

Активное распространение интернет-посредничества, краудфандинговых площадок, которые вовлекают в процесс альтернативного финансирования огромное количество мелких и средних неквалифицированных инвесторов, повлекло за собой принятие Федерального закона от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации». Законодатель предложил инвесторам и лицам, привлекающим инвестиции, модель взаимодействия на базе инвестиционных платформ с ограниченным количеством инструментов (предоставление займов, приобретение эмиссионных ценных бумаг, размещаемых с использованием инвестиционной платформы, утилитарных цифровых прав, цифровых финансовых активов). Набор способов инвестирования, ограничения для неквалифицированных инвесторов, а также установление пределов инвестирования представляют собой «упрощенную» модель высокорискованного альтернативного финансирования для малого и среднего бизнеса в сети Интернет.

Инвестиционная платформа служит не только площадкой для взаимодействия инвесторов и лиц, привлекающих инвестиции, но и «средой» для обращения утилитарных цифровых прав, так как их возникновение, осуществление и распоряжение ими, включая обременение и их прекращение, возможны исключительно на базе инвестиционной платформы. Контроль и надзор за деятельностью операторов инвестиционных платформ осуществляет Банк России.

**Ключевые слова:** инвестиционная платформа, инвестиционная деятельность, инвестор, утилитарное цифровое право, цифровое свидетельство, цифровое право

### Для цитирования

Гаврин Д. А. Особенности правового регулирования инвестиционных платформ // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 33–41. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_33.

УДК 340.12

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_33

Научно-технический прогресс тесно взаимосвязан с инвестициями, динамика которых зависит от доступности и масштабности платформы. Интернет-пространство уже давно зарекомендовало себя как наиболее удобная площадка для размещения инвестиционных предложений и привлечения инвесторов. Формы и методы привлечения инвестиций в сети Интернет поражают своими многообразием и бесконтрольностью. Отсутствие границ и возможность сокрытия действительных владельцев (бенефициаров) инвестиционных предложений и площадок служит основой, в

том числе, для недобросовестных действий. Интернет-платформы активно внедряются в жизнь во всех ее проявлениях. Платформа уже рассматривается в качестве элемента «цифровой реальности» [Родионова 2018: 8], и обсуждаются вопросы создания платформенного права [Алтухов, Ершова, Кашкин 2020: 17].

Рост количества различных инвестиционных платформ (краудфандинг, краудлендинг, краудфакторинг и т. д.) в сети Интернет, а также необходимость обеспечения контроля и защиты интересов инвесторов подтол-

кнули законодателя к принятию Федерального закона от 2 августа 2019 г. № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (далее – Закон об инвестиционных платформах). В законодательстве наблюдается новый тренд – «симбиоз технологий и права» [Цифровое право 2020: 19, 23]. Происходит не просто поиск юридических конструкций для регламентации особенностей отдельных общественных отношений, а ставится вопрос о полной трансформации общественных отношений [Тедеев 2018: 31] и глубине проникновения права в технологии.

Модель правового регулирования инвестиций в сети Интернет, предусмотренная в Законе об инвестиционных платформах, представляет собой «упрощенный» вариант организации инвестиционной деятельности квалифицированных и неквалифицированных инвесторов. Именно поэтому инвестиционные платформы не охватывают всего многообразия форм, методов и способов альтернативного финансирования. Однако указанная причина не единственная. Другая причина – поиск законодательных решений для «первичных», «элементарных» общественных отношений для формирования более сложных правовых моделей. Трансграничность сети Интернет, сложные технологические процессы и разнообразие подходов стран к правовому регулированию платформ в Интернете сдерживают развитие законодательства об интернет-платформах. Многие страны придерживаются территориальных ограничений в регулировании платформ, функционирующих в сети Интернет. При этом они применяют комплексную модель регулирования с помощью институционального законодательства от интернет-платформ, а также законодательства о рынке ценных бумаг, банковского законодательства, законодательства о противодействии легализации денежных средств, добытых преступным путем. Такой подход нельзя назвать идеальным, но он позволяет создавать очертания действенных правовых механизмов, защищающих права и интересы инвестора, общества и государства.

Предлагаемая российским законодателем модель инвестиционной платформы не является уникальной и мало чем отличается

от агрегаторов, существующих в мире, хотя включает в себя новые правовые конструкции (утилитарные цифровые права, цифровые свидетельства и т. д.). Инвестиционная деятельность на базе платформы выстраивается на основании высокотехнологической сетевой программы с возможностью взаимодействия оператора, инвесторов и лиц, привлекающих инвестиции с целью заключения договоров инвестирования. Для осуществления деятельности в инвестиционной платформе участникам необходимо заключить договор с оператором платформы. Это может быть договор оказания услуг по привлечению инвестиций или договор об оказании услуг по содействию в инвестировании.

Системное толкование нормативных актов позволяет прийти к выводу, что инвестиционную платформу можно рассматривать как вид информационной системы (Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»). С позиций программы с базой данных платформу можно отнести к числу технологических решений (Указ Президента РФ от 10 октября 2019 г. № 490 «О развитии искусственного интеллекта в Российской Федерации»). Следует обратить внимание на дискуссионность терминологического аппарата (платформы, агрегаторы, сайты, информационные системы, экосистемы, технические решения и т. д.), которая продиктована сложностью адаптации технических терминов к правовой материи. Однако выработка единой терминологии лишь вопрос времени.

Функциональные возможности инвестиционной платформы раскрываются через совокупность содержащейся в базах данных информации и обеспечивающих ее обработку информационных технологий и технических средств, необходимых для заключения договоров инвестирования. Несколько шире возможности финансовых платформ, указанные в принятом позднее Федеральном законе от 20 июля 2020 г. № 211-ФЗ «О совершении финансовых сделок с использованием финансовой платформы». Согласно Закону финансовые платформы обеспечивают не только заключение сделок, но и взаимодействие субъектов в целях совершения финансовых сделок. При этом отсутствие формулировки о взаимодействии субъектов не лишает субъек-

ектов инвестиционной платформы возможности взаимодействовать.

Инвестиционная платформа *не является юридическим лицом*, представляя собой информационную систему, обслуживание которой осуществляет оператор на основании правил инвестиционной платформы. Несмотря на цифровое содержание такой платформы, целесообразно рассматривать ее как *имущественный комплекс*, который включает в себя не только технические средства и оборудование, но и информацию и права на индивидуализацию. Исследователи замечают, что платформа становится ядром инновационного развития [Кашкин, Алтухов 2020].

Инвестиционная платформа должна отвечать техническим требованиям, таким, например, как ведение реестра договоров (договоры об оказании услуг по привлечению инвестиций, договоры об оказании услуг по содействию в инвестировании, инвестиционные договоры), обеспечение сохранности и достоверности сведений, предоставление сторонам возможности получить текст договора и т. п. Инвестиционная платформа должна позволять оператору и участникам раскрывать необходимую информацию. Оператор инвестиционной платформы и лица, привлекающие инвестиции, должны наиболее полно раскрывать информацию о себе, инвестиционных предложениях, а также о фактах, способных оказать существенное влияние на исполнение ими обязательств.

Понятия «участники инвестиционной платформы», «инвесторы», «субъекты инвестиционной деятельности» являются разнопорядковыми. Инвесторами в соответствии с Законом об инвестиционных платформах могут быть физические и юридические лица. Участие в инвестиционной деятельности не требует от физического лица регистрации в качестве индивидуального предпринимателя, что расширяет круг потенциальных инвесторов. Однако инвестиционная деятельность физических лиц без регистрации в качестве индивидуального предпринимателя или приобретения статуса квалифицированного инвестора ограничена ежегодным лимитом инвестиций в сумме 600 тыс. руб., с учетом инвестирования на иных инвестиционных платформах и договоров инвестирования, обязательства по которым исполнены. Данное ограничение не касается физических лиц в случае, если

речь идет о совершении на инвестиционной платформе сделок с публичным акционерным обществом по поводу утилитарных цифровых прав. При превышении годового лимита подключается оператор платформы и в принудительном порядке выкупает активы на сумму превышения.

Здесь возникает несколько вопросов. «Обратное» действие оператора по выкупу – это плата за его ошибку, а таковая допускается ввиду несовершенства алгоритмических формул. Кто из операторов должен произвести выкуп разницы, если физическое лицо осуществляло инвестирование на разных инвестиционных платформах? Можно предположить, что обязанность по выкупу возникает у оператора, который ошибочно допустил такое превышение. Однако если оператор не обладал достоверной информацией об инвестиционной деятельности физического лица, возможно, в подобном случае допускается распределение обязанности среди операторов пропорционально доле инвестиций.

В отличие от инвесторов, лицами, привлекающими инвестиции, не могут быть физические лица, не обладающие статусом индивидуального предпринимателя. Привлекать инвестиции могут и юридические лица, но пороговое значение привлечения инвестиций как для индивидуальных предпринимателей, так и для юридических лиц составляет 1 млрд руб. Ограничение не действует, когда речь идет о публичных акционерных обществах, которые привлекают инвестиции посредством реализации утилитарных цифровых прав или цифровых финансовых активов. Банк России в информационном письме от 18 октября 2021 г. № ИН-015-34/79 обращает внимание операторов на необходимость принятия разумных мер для проверки лиц, привлекающих инвестиции. Однако оператор не отвечает по обязательствам этих лиц.

Инвестиционная платформа представляет собой цифровую площадку взаимодействия инвесторов и лиц, привлекающих инвестиции, а основным действующим лицом является оператор платформы, который обеспечивает ее функционирование и технологическую оснащенность. Как отмечается в правовых исследованиях, цифровые правоотношения предполагают участие в общественных отношениях посредника-оператора [Попондопуло 2019]. Возникает вопрос о возможности су-

существования не только оператора инвестиционной платформы, но и ее владельца. В случае разделения владельца и оператора требования и к первому, и ко второму должны быть повышенными в связи с особой значимостью платформы в общественных отношениях. В Законе об инвестиционных платформах акцент сделан на требованиях только к оператору.

Оператором инвестиционной платформы может быть только юридическое лицо, которое создано в форме хозяйственного общества и включено в реестр операторов инвестиционных платформ. Оператор должен обладать собственными средствами в размере не менее 5 млн руб. С учетом пороговых значений для привлечения инвестиций (1 млрд руб.), а также неограниченного количества инвестиционных предложений представляется, что размер собственных средств операторов должен быть увеличен до размера средств небанковских кредитных организаций – 90 млн руб. Несмотря на общее ограничение на совмещение оператором своей деятельности с деятельностью финансовой организации, отдельные исключения допускаются в силу закона. На момент написания настоящей статьи в реестре операторов инвестиционных платформ несколько десятков последних (в сравнении с реестром финансовых платформ, в котором пока только заявки на включение). Регулирование деятельности операторов, контроль и надзор за ней осуществляет Банк России.

Основу инвестиционной деятельности составляют инвестиции. В соответствии с Законом об инвестиционных платформах инвестициями являются денежные средства, которые используются для получения прибыли или достижения иного полезного эффекта путем приобретения ценных бумаг или цифровых прав. В свою очередь, Федеральный закон от 25 февраля 1999 г. № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» предусматривает иное определение инвестиций, указывая, что это не только денежные средства, но и ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку, вкладываемые в объекты предпринимательской деятельности и иной деятельности для получения прибыли или достижения иного полезного эффекта. Представляется, что

«ограниченный» подход законодателя к определению инвестиций на площадке инвестиционных платформ обусловлен причинами, названными выше, а также сферой стимулирования рынка стартап-компаний, малого или среднего предпринимательства (краудинвестинг или краудфандинг).

Способами инвестирования на площадке инвестиционной платформы выступают предоставление займов, приобретение эмиссионных ценных бумаг, размещаемых с использованием инвестиционной платформы, а также приобретение утилитарных цифровых прав, цифровых финансовых активов. Помимо традиционных способов инвестирования законодатель предлагает применять упрощенный порядок эмиссии ценных бумаг с использованием инвестиционной платформы, а также апробировать оборот утилитарных цифровых прав.

Уникальность такого способа инвестирования, как приобретение утилитарных цифровых прав, исходит из понятия «цифровые права», имеющего дискуссионный характер [Санникова, Харитоновна 2020: 39], несмотря на закрепление этого понятия в ст. 141.1 ГК РФ. Однако Закон об инвестиционных платформах в развитие ст. 141.1 ГК РФ вводит в юридический оборот термин «утилитарные цифровые права», вместо которого в рабочих версиях проекта закона об инвестиционных платформах употреблялся термин «токен инвестиционного проекта». Очевидный классический подход к именованию, который исходит из обязательственной природы цифровых прав и дополняется цифровым осуществлением прав. В рассматриваемом случае осуществлять цифровые права, распоряжаться ими можно только в информационной системе на основании правил информационной платформы.

При определении понятия «утилитарные цифровые права» законодатель придерживается прагматического подхода, указывая лишь права, которые можно отнести к числу утилитарных. Это может быть право требовать передачи вещи, исключительных прав на результаты интеллектуальной деятельности и (или) прав на использование этих результатов, право требовать выполнения работ и (или) оказания услуг. Такой подход может быть оправдан исключительно с позиций дальнейшего развития правовых конструкций, определяю-

щих общественные отношения с элементами цифровых технологий. Особый интерес вызывает момент возникновения утилитарного цифрового права. Изначально оно возникает на основании договора о приобретении утилитарного цифрового права, заключенного с использованием инвестиционной платформы. У данного подхода есть ряд спорных моментов. Приобрести, безусловно, можно не только то, что имеется, но и то, что появится в будущем. И судя по всему, договор о приобретении утилитарного цифрового права, в силу закона, опосредует возникновение утилитарного цифрового права в будущем, на основании сложившегося в единую цепочку юридико-фактического состава, иначе был бы нарушен алгоритм возникновения цифрового права. Ограничения на отнесение к числу утилитарных цифровых прав касаются права требовать имущество, право на которое или сделки с которым подлежат государственной регистрации или нотариальному удостоверению.

Утилитарные цифровые права представляют собой «упрощенный вариант» цифровых финансовых активов, которые возникают в силу договора и могут удостоверяться цифровыми свидетельствами. В отличие от утилитарных цифровых прав, права, удостоверенные цифровыми финансовыми активами, возникают в момент внесения в информационную систему записи о зачислении цифровых финансовых активов на счет конкретного лица. Более того, процедура выпуска цифровых финансовых активов строго регламентирована (в том числе вопросы их учета и обращения), указываются отдельные особенности выпуска этих активов, удостоверяющих возможность осуществления прав по эмиссионным ценным бумагам, а также удостоверяющих права участия в капитале акционерных обществ.

Цифровые свидетельства являются неэмиссионными бездокументарными ценными бумагами, удостоверяющими принадлежность владельцу утилитарных цифровых прав. Переход прав на цифровые свидетельства и их залог осуществляются по правилам глав 7 и 23 Гражданского кодекса РФ и Федерального закона от 22 апреля 1996 г. № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг». Примечательно, что несмотря на обладание цифровыми утилитарными правами их владелец не

может их реализовать без активного участия депозитария. Получается, что осуществление прав и распоряжение ими являются, с одной стороны, полномочиями владельца, с другой – частью услуг депозитария. С целью снижения рисков возникновения «экономических пузырей», которые дезинформируют инвестора, провоцируя на нерациональные инвестиционные сделки, в рамках платформы должна функционировать система контроля депозитария на предмет соответствия цифровых свидетельств количеству утилитарных цифровых прав.

Инвестиционная платформа служит в определенном смысле «средой» для обращения утилитарных цифровых прав, поскольку возникновение, осуществление права и распоряжение им, включая обременение и его прекращение, возможны исключительно на базе инвестиционной платформы.

Закон допускает возможность оборота цифровых финансовых активов в инвестиционной платформе, однако необходимо соблюдать требования к обороту таких прав, предусмотренные Федеральным законом от 31 июля 2020 г. «О цифровых финансовых активах, цифровой валюте и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации».

Договор инвестирования согласно Закону об инвестиционной платформе определяет отношения между инвестором и лицом, привлекающим инвестиции, по поводу того или иного способа инвестирования с использованием инвестиционной платформы. Очевидно, что с содержательной точки зрения квалификация договора путем обозначения субъектов (инвестор, лицо, привлекающее инвестиции) и места совершения сделки не выдерживает критики, так как отсутствует указание на существо – предмет договора. В юридической литературе ведется дискуссия о том, какие договоры наполняют инвестиционные отношения. Так, некоторые исследователи допускают возможность использования для инвестиционных отношений любой договорной конструкции, предусмотренной или не предусмотренной гражданским законодательством [Цепов 2001: 44; Инвестиционное право 2019: 27]. А. В. Майфат придерживается иного подхода, указывая, что далеко не всякий договор может опосредовать инвестиционные отношения [Майфат 2020].

Эта дискуссия разрешается посредством системного и буквального толкования положений Закона об инвестиционной платформе, указывающих на допустимые способы инвестирования, а следовательно, и договорные конструкции. Таким образом, договор инвестирования приобретает содержание и видовую принадлежность сообразно избранному участниками способу инвестирования (например, договор займа), а дискуссия о допустимых вариантах договорной конструкции в данном случае смещается в сферу иных инвестиционных правоотношений.

---

**Инвестиционная платформа служит в определенном смысле «средой» для обращения утилитарных цифровых прав, поскольку возникновение, осуществление права и распоряжение им, включая обременение и его прекращение, возможны исключительно на базе инвестиционной платформы**

---

Процедура заключения договора инвестирования имеет классическую структуру, которая включает в себя размещение оферты (инвестиционное предложение) и совершаемый инвестором акцепт. В связи с этим оферта предполагает указание на существенные условия, которые определяются способом инвестирования и применяемой конструкцией договора, а также срок акцепта или срок действия предложения. В. К. Андреев предложил рассматривать правила инвестиционной платформы как примерные условия договора, которые утверждаются на общем собрании участников хозяйственного общества – оператора инвестиционной платформы [Андреев 2020: 16].

Нужно обратить внимание на следующую особенность, которая присуща инвестиционным предложениям, размещаемым на площадке инвестиционной платформы. Любое инвестирование предполагает определенный проект, который имеет качественные характеристики, включая минимальный объем денежных средств, при достижении которого проект может состояться. Дополнительно в инвестиционном предложении должны быть указаны минимальный и максимальный объемы средств, которые могут поступить от инвесторов. Если инвестиционное предло-

жение не привлекло денежных средств либо привлекло меньше установленного порогового уровня, то договор инвестирования не может быть заключен. В свою очередь, достижение верхнего порогового (максимального) уровня инвестиционного предложения влечет за собой прекращение действия предложения. Лицо, привлекающее инвестиции, не может собрать больше денежных средств, чем это предусмотрено в инвестиционном предложении.

Инвестиционное предложение может быть открытым, когда адресовано неограниченному кругу инвесторов, или закрытым, когда адресовано конкретным инвесторам инвестиционной платформы. Закрытое инвестиционное предложение направляется определенным инвесторам, когда в качестве способа инвестирования определены конструкция займа или размещение акций непубличного акционерного общества или облигаций без государственной регистрации их выпуска. В таком случае оператор инвестиционной платформы предоставляет информацию только тем инвесторам, которым адресовано инвестиционное предложение. Информацию об открытом инвестиционном предложении оператор инвестиционной платформы обязан предоставить всем инвесторам.

Инвестор может принять инвестиционное предложение при условии, что у него на номинальном счете будет достаточное количество денежных средств, так как договор инвестирования является реальным и считается заключенным только после перечисления денежных средств инвестора с номинального счета оператора инвестиционной платформы на банковский счет лица, привлекающего инвестиции. Подтверждением заключения договора инвестирования будет выписка из реестра договоров, которую выдает оператор. Такой подход позволяет обеспечить стабильность совершаемых сделок и функционирование платформы в режиме реального времени.

В случае принятия инвестиционного предложения инвестор в течение пяти рабочих дней вправе отказаться от заключения договора инвестирования, но не позднее даты прекращения действия инвестиционного предложения.

Специфика расчетов в инвестиционной платформе предполагает активную роль оператора платформы, который имеет открытые

номинальные счета на основании договора банковского счета для учета денежных средств инвесторов, а также своих собственных. Вместе с тем денежные средства инвесторов не должны находиться на одном счете с собственными денежными средствами оператора, если речь не идет о заключении оператором договора инвестирования. Правовой режим работы номинального счета, открытого для организации привлечения инвестиций, предусматривает три вида операций: перечисление денежных средств на счета инвесторов, на счета лиц, сделавших инвестиционное предложение, и перечисление сумм вознаграждения оператору платформы. Закон не содержит указания на возможность применения ст. 852 ГК РФ об уплате оператору процентов за пользование денежными средствами, находящимися на номинальном счете оператора. Однако «зеркальное правило» ст. 852 ГК РФ об уплате процентов предусмотрено в отношении инвесторов, кото-

рые разместили денежные средства на номинальном счете оператора. Оператор оплачивает проценты за пользование денежными средствами, если это предусмотрено правилами инвестиционной платформы. Если инвестор не связан инвестиционным предложением, то он вправе потребовать от оператора перечисления принадлежащих ему денежных средств на его банковский счет.

Таким образом, особенности правового регулирования инвестиционных платформ проявляются не только в понятийном аппарате («инвестиции», «инвестиционное предложение», «утилитарные цифровые права», «цифровые свидетельства» и т. д.), но и в структуре и содержании правоотношений, связанных с использованием инвестиционной платформы. Практика применения Закона об инвестиционных платформах позволит сформировать целостный механизм регулирования альтернативного финансирования в сети Интернет.

### Список литературы

- Алтухов А. В., Ершова И. В., Кашкин С. Ю. Платформенное право как драйвер развития инноваций // Предпринимательское право. 2020. № 4. С. 17–24.
- Андреев В. К. Договоры инвестирования, заключаемые с использованием инвестиционных платформ путем приобретения утилитарных цифровых прав // Юрист. 2020. № 1. С. 15–21.
- Кашкин С. Ю., Алтухов А. В. В поисках концепции правового регулирования искусственного интеллекта: платформенные правовые модели // Вестник Университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА). 2020. № 4. С. 26–40.
- Лаптева А. М., Скворцов О. Ю. Инвестиционное право: учеб. для бакалавриата и магистратуры. М.: Юрайт, 2019. 535 с.
- Майфат А. В. Инвестирование: способы, риски, субъекты: моногр. М.: Статут, 2020. 176 с.
- Попондопуло В. Ф. Правовые формы цифровых отношений // Юрист. 2019. № 6. С. 29–36.
- Родионова О. М. Гражданское законодательство в условиях цифровой экономики: проблемы и пути их решения // Юридический вестник Самарского университета. 2018. Т. 4. № 3. С. 7–11.
- Санникова Л. И., Харитонов Ю. С. Цифровые активы: правовой анализ. М.: 4 принт, 2020. 303 с.
- Тедеев А. А. К вопросу о трансформации права в условиях развития информационно-коммуникационных технологий: постановка проблемы // Информационное пространство: обеспечение информационной безопасности и право: сб. науч. тр. по итогам Междунар. науч.-практ. конф. «Первые Бачиловские чтения». М.: ИГиП РАН, 2018. С. 31–35.
- Цепов Г. В. Инвестиции в строительство: проблемы гражданско-правового регулирования // Юридический мир. 2001. № 2. С. 42–46.
- Цифровое право: учеб. / под общ. ред. В. В. Блажеева, М. А. Егоровой. М.: Проспект, 2020. 640 с.

**Денис Александрович Гаврин** – кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: gavrin@list.ru.

ORCID: 0000-0002-2964-1341

## Features of Legal Regulation of Investment Platforms

The active spread of Internet mediation, crowdfunding platforms that involve a huge number of small and medium-sized unqualified investors in alternative financing, led to the adoption of the Federal Law of August 2, 2019 № 259-FZ «On Attracting Investments Using Investment Platforms and on Amendments to Certain Legislative Acts of the Russian Federation». The legislator proposed to investors and persons attracting investments a model of interaction based on investment platforms with a limited set of tools (provision of loans, acquisition of equity securities placed using an investment platform, utilitarian digital rights, digital financial assets). A set of investment methods, restrictions for unqualified investors, as well as the establishment of investment limits represent a «simplified» model of high-risk alternative financing for small and medium-sized businesses on the Internet.

The investment platform serves not only as a platform for interaction between investors and persons attracting investments, with the operator playing a major role, but also as an «environment» for the circulation of utilitarian digital rights, since the emergence, exercise and disposal of which, including encumbrances and their termination, are possible solely on the basis of the investment platform. The Bank of Russia exercises control and supervision over the activities of investment platform operators.

**Keywords:** investment platform, investment activity, investor, utilitarian digital law, digital certificate, digital law

### Recommended citation

Gavrin D. A. Osobennosti pravovogo regulirovaniya investitsionnykh platform [Features of Legal Regulation of Investment Platforms], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 33–41, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_33.

### References

Altukhov A. V., Ershova I. V., Kashkin S. Yu. Platformennoe pravo kak draiver razvitiya innovatsii [Platform Law as a Driver of Innovation Development], *Predprinimatel'skoe pravo*, 2020, no. 4, pp. 17–24.

Andreev V. K. Dogovory investirovaniya, zaklyuchaemye s ispol'zovaniem investitsionnykh platform putem priobreteniya utilitarnykh tsifrovyykh prav [Investment Contracts Concluded Using Investment Platforms by Acquiring Utilitarian Digital Rights], *Yurist*, 2020, no. 1, pp. 15–21.

Blazheev V. V. Egorova M. A. (eds.) *Tsifrovoe pravo* [Digital Law], Moscow, Prospekt, 2020, 640 p.

Kashkin S. Yu., Altukhov A. V. V poiskakh kontseptsii pravovogo regulirovaniya iskusstvennogo intellekta: platformennye pravovye modeli [In Search of the Concept of Legal Regulation of Artificial Intelligence: Platform Legal Models], *Vestnik Universiteta imeni O. E. Kutafina (MGYuA)*, 2020, no. 4, pp. 26–40.

Lapteva A. M., Skvortsov O. Yu. *Investitsionnoe pravo* [Investment Law], Moscow, Yurait, 2019, 535 p.

Maifat A. V. *Investirovanie: sposoby, riski, sub"ekty* [Investing: Methods, Risks, Subjects], Moscow, Statut, 2020, 176 p.

Popondopulo V. F. Pravovye formy tsifrovyykh otnoshenii [Legal Forms of Digital Relations], *Yurist*, 2019, no. 6, pp. 29–36.

Rodionova O. M. Grazhdanskoe zakonodatel'stvo v usloviyakh tsifrovoi ekonomiki: problemy i puti ikh resheniya [Civil Legislation in the Digital Economy: Problems and Ways to Solve Them], *Yuridicheskii vestnik Samarskogo universiteta*, 2018, vol. 4, no. 3, pp. 7–11.

Sannikova L. I., Kharitonova Yu. S. *Tsifrovye aktivy: pravovoi analiz* [Digital Assets: Legal Analysis], Moscow, 4 print, 2020, 303 p.

Tedeev A. A. *K voprosu o transformatsii prava v usloviyakh razvitiya informatsionno-kommunikatsionnykh tekhnologii: postanovka problemy* [On the Question of the Transformation

of Law in the Context of the Development of Information and Communication Technologies: Statement of the Problem], *Informatsionnoe prostranstvo: obespechenie informatsionnoi bezopasnosti i pravo* [Information Space: Ensuring Information Security and Law]: conference papers, Moscow, IGiP RAN, 2018, pp. 31–35.

Tsepov G. V. Investitsii v stroitel'stvo: problemy grazhdansko-pravovogo regulirovaniya [Investments in Construction: Problems of Civil Law Regulation], *Yuridicheskii mir*, 2001, no. 2, pp. 42–46.

**Denis Gavrin** – candidate of juridical sciences, associate professor of the Department of business law, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol'skaya str., 21. E-mail: gavrin@list.ru.

ORCID: 0000-0002-2964-1341

Дата поступления в редакцию / Received: 10.01.2022

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.02.2022

**А. В. Губарева**  
Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

## **ПУТИ СОВЕРШЕНСТВОВАНИЯ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ИНОСТРАННОЙ РАБОЧЕЙ СИЛЫ В ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ**

Рассмотрены направления развития международного и российского законодательства, регулирующего использование труда в странах ЕАЭС. Автор предлагает усовершенствовать систему миграционного учета, увеличить срок нахождения граждан ЕАЭС в других странах ЕАЭС без регистрации по месту жительства до 90 дней, а также предусмотреть упрощенное получение права на временное пребывание. Также подчеркивается важность заключения в рамках ЕАЭС международного соглашения, которым бы регулировались вопросы высшего профессионального образования. Актуальным вопросом является унификация пенсионного обеспечения стран ЕАЭС, а именно «экспорт пенсий», при котором возврат трудового мигранта из страны ЕАЭС на родину позволял бы конвертировать накопленные им права в своей стране на основе международного соглашения.

Указаны также направления использования мирового опыта для противодействия незаконному использованию иностранной рабочей силы. Первое – минимизация бюрократических процедур в оформлении документов, отмена повторной регистрации по тому же месту жительства при получении РВП, предоставление возможности регистрации самозанятым иностранным гражданам. Второе – повышение качества и безопасности трудовой миграции, что предполагает заключение двусторонних соглашений по вопросам миграции со странами, из которых прибывает большое число мигрантов. Третье направление – изменение системы наказаний за нарушения, связанные с трудовой миграцией: применение выдворения как наказания по ст. 18.8–18.11 КоАП РФ только в экстренных и повторных случаях, а также декриминализация ст. 322.2 УК РФ.

**Ключевые слова:** труд в рамках ЕАЭС, иностранная рабочая сила, рекрутинг иностранной рабочей силы, аутстаффинг иностранной рабочей силы, трудовая миграция, трудовой мигрант, иммигрант

### **Для цитирования**

Губарева А. В. Пути совершенствования правового регулирования использования иностранной рабочей силы в предпринимательской деятельности в Российской Федерации // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 42–50. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_42.

УДК 341

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_42

Современная предпринимательская деятельность предполагает использование не только труда граждан своей страны, но и иностранного труда (мигрантов), чтобы заполнить ряд вакансий, на которые в стране сложно найти кандидатов, либо снизить издержки, связанные с трудом. Это не всегда отвечает

интересам государства, поэтому государство регулирует использование иностранной рабочей силы при помощи миграционной политики, трудового и налогового законодательства. При этом действия государства должны опираться и на международные нормы. Важно отметить, что на международном уровне для

России актуальны вопросы, связанные с трудовой миграцией из стран СНГ, созданием единого рынка труда Евразийского экономического союза (ЕАЭС), незаконной трудовой миграцией и незаконным использованием иностранной рабочей силы.

1. Развитие международного и российского законодательства, регулирующего использование труда в ЕАЭС.

Общий рынок труда, который был сформирован в рамках ЕАЭС в соответствии с разделом XXVI «Трудовая миграция» Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (далее – Договор о ЕАЭС), стал важным объектом правового регулирования. Это подтверждается и тем, что в отношении граждан стран ЕАЭС, которые приезжают на работу в Россию, отменены требования, связанные с получением патента, изменены требования по социальным страховым взносам и формированию пенсионного стажа. Вместе с тем далеко не все вопросы правового регулирования общего рынка стран ЕАЭС урегулированы на международном уровне. Специалисты указывают, что основными проблемами в этой сфере стали:

незавершенность разработки нормативно-правовой базы (на основе международных актов ЕАЭС);

непоследовательная реализация принятых нормативно-правовых документов;

отсутствие необходимой миграционной инфраструктуры (единой базы данных предприятий, специальностей, в которых нуждаются страны);

отсутствие единых баз данных различных органов исполнительной власти стран-членов ЕАЭС (налоговых органов, социальных служб и др.);

непроработанность общей системы образования, профессиональной и языковой подготовки [Осадчая 2017].

Одним из серьезных препятствий для развития общего рынка труда на территории России является специфика использования миграционных карт. Так, согласно действующим правилам иммигрант, даже приезжающий из страны ЕАЭС (кроме Республики Беларусь, которая включена в Союзное государство), должен указывать в заполняемой миграционной карте в качестве цели визита работу, и только после этого он может быть принят работодателем, с ним может быть

заключен трудовой договор. В то же время если при въезде в РФ гражданин страны ЕАЭС не указал в миграционной карте работу как цель визита, то трудовой договор с ним заключить нельзя, он должен выехать из страны и въехать заново с новой миграционной картой. Это затрудняет свободное ведение трудовой деятельности в рамках рынка труда ЕАЭС.

Надо отметить, что в период с 15 марта по 15 июня 2020 г. были приняты определенные меры по упрощению указанной процедуры в связи с пандемией COVID-2019. Если у гражданина ЕАЭС заканчивались сроки пребывания без регистрации (разрешено не более 30 суток с даты въезда), действия разрешения на временное проживание (РВП), вида на жительство (ВНЖ), эти сроки продлевались до 15 июня 2020 г. автоматически, без необходимости посещения территориальных органов МВД России (далее сроки были продлены до 15 сентября 2020 г.), в соответствии с абз. «а» п. 1 Указа Президента РФ от 18 апреля 2020 г. № 274 «О временных мерах по урегулированию правового положения иностранных граждан и лиц без гражданства». Аналогично и выезд из страны для переоформления миграционной карты с указанием цели «работа» в данный период перестал быть обязательным. Тем не менее это временная мера, и ее применение обосновывалось только фактом закрытия границ.

Евразийская экономическая комиссия (ЕЭК) еще в 2018 г. предлагала России использовать опыт Республики Казахстан, где был принят иной порядок изменения цели визита, исключалась необходимость выезда из страны для переоформления миграционной карты<sup>1</sup>. Более того, в 2018 г. ЕЭК предлагала и вовсе реализовать в России механизм предоставления гражданам стран ЕАЭС, которые имеют долгосрочные трудовые договоры, права на временное проживание или вида на жительство в стране, с применением к таким работникам соответствующих правил миграционного и трудового законодательства как к работникам, имеющим РВП и ВНЖ<sup>2</sup>. Дан-

<sup>1</sup> В ЕАЭС хотят создать общий рынок труда // URL: <https://yandex.ru/turbo/zakon.kz/s/4916174-v-eaes-hotyat-sozdat-obshchiiy-gynok.html> (дата обращения: 08.09.2020).

<sup>2</sup> У граждан ЕАЭС, имеющих долгосрочные трудовые договоры, может появиться право на временное или постоянное проживание в государстве трудо-

ная мера позволит гражданам ЕАЭС в других странах ЕАЭС:

получать доступ к кредитованию (в чем ограничены граждане, не имеющие РВП / ВНЖ);

получать равный с гражданами государства доступ к социальному обеспечению;

получать возможность формирования в принимающей стране пенсионного стажа для последующего получения пенсии.

Также интересным является применение европейского опыта в выдаче разрешений на временное проживание и вида на жительство. Так, Директива Совета Европейских Сообществ от 15 октября 1968 г. 68/360/ЕЭС «Об упразднении ограничений на перемещение и проживание внутри Сообщества работников государств-членов и их семьи» позволяла трудящимся-мигрантам на территории ЕС получать особый документ на право проживания, который в тот период продлевался в упрощенном порядке и назывался «видом на жительство гражданина государства-члена ЕЭС». Основа его выдачи – трудовой контракт. Только в 2004 г. данный порядок в Евросоюзе был отменен с переходом к простой регистрации по месту проживания без получения подобного документа. Пока же интеграция в рамках ЕАЭС не подошла еще к той фазе, к которой к 2004 г. подошел Евросоюз, можно было бы предусмотреть выдачу вида на жительство в упрощенном порядке, использовавшемся в Европе в 1968 г.

Помимо этого, срок нахождения в другой стране без регистрации до 30 суток некоторые специалисты предлагают в перспективе расширить до 90 суток. Это обеспечит гражданам стран ЕАЭС возможность пробыть в принимающей стране достаточное количество времени, чтобы найти нужную работу, не используя сомнительные схемы регистрации по месту жительства<sup>1</sup>, которые сейчас применяются часто.

Очевидно, что процесс станет более простым и доступным для трудовых мигрантов из стран ЕАЭС. Это предполагает изменение положений раздела XXVI «Трудовая мигра-

устройства // URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/nae/news/Pages/29-06-2018-3.aspx> (дата обращения: 08.09.2020).

<sup>1</sup> Старостин А. Свобода перемещения трудовых ресурсов в ЕАЭС к 2025 году // URL: <https://russiancouncil.ru/analytics-and-comments/analytics/svoboda-peremeshcheniya-trudovykh-resursov-v-aea-k-2025-godu/> (дата обращения: 08.09.2020).

ция» Договора о ЕАЭС: положений о миграционном учете, миграционных картах, регистрации по месту пребывания (ст. 97).

Еще одной проблемой является взаимное признание дипломов о высшем образовании. Несмотря на то что в п. 3 ст. 97 Договора о ЕАЭС указано, что признание дипломов полное и нострификации документов не требуется, имеется важная оговорка о том, что юридическая, педагогическая, медицинская и фармацевтическая деятельность в другом государстве ЕАЭС все-таки предполагает проведение процедуры признания документов об образовании для допуска к такой деятельности. Эта мера также ограничивает свободу рынка, поскольку процедура признания достаточно сложна. По всей вероятности, нужна выработка единых стандартов обучения в высших учебных заведениях, чтобы далее исключить необходимость признания документов об образовании по указанным направлениям деятельности, устранить данное препятствие на пути к развитию общего рынка труда.

В частности, ЕЭК уже поднимала вопрос об упрощении трудоустройства в этих сферах. Тем не менее для его решения требуется принятие отдельного соглашения, а в его рамках необходимо «провести анализ образовательных стандартов по наиболее востребованным на рынке труда Союза специальностям на предмет их возможной унификации, гармонизации» [Рожко 2020]. Очевидно, потребуется и совместный контроль качества образования в данных сферах; его нужно отчасти возложить и на ЕЭК, чтобы обеспечить его объективность. Также актуальным становится вопрос о признании научных степеней и званий на территории ЕАЭС [Рожко 2020].

Проблемой, которая до сих пор не решена, является и пенсионное обеспечение при работе граждан стран ЕАЭС за рубежом. Ранее было указано, что иностранный гражданин имеет право на получение пенсии в РФ при наличии вида на жительство и при определенном сроке проживания в РФ. Но нет положений, регулирующих ситуацию, при которой человек не все время работал в России, а до того трудился в другой стране ЕАЭС, либо определенное время работал в России, а далее – в другой стране ЕАЭС, выйдя на пенсию там. Для этого был разработан проект международного догово-

ра (соглашения) о пенсионном обеспечении трудящихся государств-членов Евразийского экономического союза. О необходимости разработки такого документа заявлено в Концепции международного договора о сотрудничестве в области пенсионного обеспечения от 12 ноября 2014 г.<sup>1</sup>

Предпосылками создания данного договора выступают и иные действующие нормативные акты:

Соглашение о гарантиях прав граждан государств-участников СНГ в области пенсионного обеспечения от 13 марта 1992 г.;

Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь о сотрудничестве в области социального обеспечения от 24 января 2006 г.

Соглашение 1992 г. регулирует вопрос учета трудового стажа, который былработан лицом на территории бывшего СССР в период до 13 марта 1992 г., для получения в последующем пенсии в соответствующем государстве СНГ. Договор между Российской Федерацией и Республикой Беларусь предусматривает равные права для граждан своих стран.

Именно поэтому в проектируемом в рамках ЕАЭС соглашении необходимо закрепить равные права и гарантии в сфере пенсионного обеспечения для всех граждан стран СНГ. Нужно обеспечить защиту и перевод пенсионных прав трудящихся и членов их семей на всей территории ЕАЭС. Пенсионное обеспечение должно осуществляться на идентичных условиях и в части уплаты взносов в государственные пенсионные фонды, и в части приобретения и сохранения пенсионных прав (как страховой, так и накопительной пенсии). При назначении и выплате пенсии в любой стране ЕАЭС должны учитываться те права, которые были получены трудящимся и в других странах ЕАЭС, с переводом этих прав (финансовыми расчетами).

При этом в настоящее время между пенсионными системами стран ЕАЭС имеются существенные различия: в Российской Федерации и Республике Беларусь страховые взносы в ПФР уплачиваются только работодателем и не предусмотрено обязательное накопление пенсий (в России – фактически с 2014 г.). В Республике Казахстан взносы

уплачивает работник (удерживаются работодателем) и преобладает накопительная система. Кроме того, отличия касаются пенсионного возраста, источников отчислений, условий, которые могли бы повлиять на размер пенсии.

В договоре необходимо урегулировать и вопросы, связанные с учетом и суммированием стажа за период трудовой деятельности в других странах ЕАЭС, а также вопросы взаиморасчетов между пенсионными фондами государств ЕАЭС при выходе человека на пенсию и назначении пенсии в той или иной стране ЕАЭС (либо по гражданству, либо по виду на жительство), что и представляет собой «экспорт пенсий».

Как отмечает ЕЭК, подписание такого документа «позволит сформировать, реализовать и сохранить пенсионные права на равных условиях с гражданами страны трудоустройства. Основной принцип – пенсия будет следовать за пенсионером, а не пенсионер за пенсией. Это усилит социальную защищенность граждан»<sup>2</sup>. При этом желательна гармонизация пенсионного законодательства в ближайшие годы, чтобы не возникало трудностей в развитии единой системы пенсионного обеспечения в ЕАЭС. Проекты соглашения обсуждались с 2014 г., процесс был достаточно сложен, и в 2019 г. соглашение было подписано, но пока что не ратифицировано. Рано говорить и о гармонизации системы, поскольку она требует изменения законодательства стран ЕАЭС в части страховых взносов в пенсионные фонды и пенсионного обеспечения в целом. Также требуется принятие еще ряда международных нормативных актов, чтобы обеспечить порядок взаимодействия между пенсионными и налоговыми органами.

Для достижения максимальной эффективности рассматриваемого соглашения следует:

унифицировать сроки выхода на пенсию, ставки пенсионных отчислений, способы начисления пенсии;

разработать систему конвертации пенсионных прав при их переводе из одного государства ЕАЭС в другое;

<sup>1</sup> Электронный фонд правовых и нормативно-технических документов: URL: <http://docs.cntd.ru/document/420234017> (дата обращения 08.09.2020).

<sup>2</sup> Рожко Г. Новое пенсионное соглашение ЕАЭС: пенсия будет следовать за пенсионером, а не пенсионер за пенсией // URL: <https://провэд-медиа.рф/eaes/pensionnoe-soglashenie-eaes/> (дата обращения: 08.09.2020).

создать систему взаиморасчетов пенсионных органов стран ЕАЭС;

сформировать единую базу, в которой бы учитывались пенсионные права каждого гражданина каждой страны ЕАЭС, чтобы обеспечить конвертацию пенсионных прав при выходе гражданина на пенсию в той или иной стране.

В целом же для развития международно-правового и российского законодательства в сфере использования труда граждан стран ЕАЭС на территории Российской Федерации необходимо:

изменить положения ст. 97 Договора о ЕАЭС: предусмотреть возможность пребывать в стране без регистрации до 90 дней, изменить цель визита без выезда из страны, получить РВП при наличии долгосрочного или бессрочного трудового договора;

---

### **Незаконное использование иностранной рабочей силы снижается при росте качества трудовой миграции в страну**

---

изменить положения ст. 6 и 6.1 Федерального закона от 25 июля 2002 г. № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» (далее – Закон № 115-ФЗ);

принять и ратифицировать в рамках ЕАЭС пенсионное соглашение, а также рекомендательные акты ЕЭК по гармонизации пенсионного законодательства, внести поправки в пенсионное законодательство каждой страны;

принять и ратифицировать в рамках ЕАЭС соглашение о признании документов о высшем образовании в медицинской, фармацевтической, юридической и педагогической сфере; в соглашении должны быть предусмотрены меры по унификации образовательных программ в этих сферах и меры контроля качества образования.

2. Применение мирового опыта для противодействия незаконному использованию иностранной рабочей силы.

Для России актуальным вопросом является улучшение управления миграционными потоками, в том числе на основе использования передового опыта Европы. В целом имеются два пути противодействия незакон-

ной трудовой миграции: первый – ужесточение уголовного законодательства и административных мер, второй – создание условий для сокращения количества правонарушений в этой сфере. Вторым путем применяется все в большей мере «направлено на упрощение миграционного процесса (документооборота), сокращение нелегальной миграции, что помогает уменьшить коррупционные риски в сфере миграции и укрепить экономику» [Оганесян 2018].

При этом миграционная ситуация в Европе, конечно, не идеальна, что связано не столько с трудовой миграцией, сколько с потоком иных иммигрантов (беженцев из Азии и Африки), которых страны ЕС вынуждены принимать. Однако некоторые государства Европы начали ограничивать внешнюю трудовую миграцию (ужесточать соответствующее законодательство) уже в 2000-е гг.

Прежде всего незаконное использование иностранной рабочей силы снижается при росте качества трудовой миграции в страну, т. е. привлечении более квалифицированных кадров, которые владеют знаниями и навыками, языком. Так, в Великобритании в 2008 г. система квотирования была заменена на балльную оценку кандидатов [Арсиев 2015]. Данная система стала инструментом привлечения на британские предприятия более профессиональных иностранных кадров. Мигранты, претендующие на получение трудовой визы в страну, должны пройти определенный экзамен. России стоит учесть этот опыт и по результатам экзаменов присваивать мигрантам, собирающимся работать в стране, определенный балл, характеризующий качество рабочей силы. Тем же, кто не пройдет экзамен и не наберет необходимое число баллов, право на работу следует ограничивать.

Кроме того, в странах Евросоюза набор иностранной рабочей силы регулируется также на основе международных двусторонних соглашений [Оганесян 2018: 78]. Надо отметить, что подобный положительный опыт уже перенимается. Так, 17 апреля 2019 г. между Российской Федерацией и Республикой Таджикистан заключено Соглашение об организованном наборе граждан Республики Таджикистан для осуществления временной трудовой деятельности на территории Рос-

сийской Федерации, которым набор мигрантов в Таджикистане будет производиться централизованно. При этом Таджикистан обязан обеспечить проверку кандидатов на предмет наличия непогашенной или не снятой судимости и нахождения в межгосударственном или международном розыске, Россия еще на территории Таджикистана – также проверку кандидатов, подбор для конкретных работодателей, содействие в оформлении патентов (сроком до трех лет) и организацию доставки в Россию, при необходимости – обучение до отъезда. Данные меры необходимы для обеспечения российского рынка труда именно тем количеством квалифицированных мигрантов, которые нужны работодателям в определенных сферах; одновременно снизится риск привлечения некачественной трудовой силы, лиц, связанных с преступной деятельностью.

Специалисты, однако, отмечают, что даже в настоящее время в странах Евросоюза нет единой схемы регулирования работы организаций, которые осуществляют набор рабочей силы, особенно если они работают не в данной стране, а за рубежом (по месту гражданства мигрантов) [Оганесян 2018: 78]. Для России очевидна необходимость принятия закона, который бы регулировал рекрутинг и аутстаффинг иностранной рабочей силы (когда одно юридическое лицо предоставляет другому свой персонал для выполнения работ за плату) и иные важные вопросы, с этим связанные. Более того, требуется создание общих для всех стран СНГ и ЕАЭС правил (стандартов) работы с иностранными гражданами для нормализации миграционного документооборота, упрощения бюрократических процессов. Это позволит уменьшить коррупцию и будет способствовать развитию бизнеса и укреплению экономики.

Упрощение документооборота, связанного с оформлением трудовых мигрантов, – еще одно важное направление совершенствования законодательства в этой области. Специалисты отмечают, что в странах ЕС оно направлено на легализацию нелегальной рабочей силы, т. е., ввод иностранного гражданина в законные трудовые и иные правоотношения, если он уже находится в стране. Сам процесс легализации может быть обеспечен посредством выдачи гражданину однократного

разрешения на работу и на проживание в стране [Оганесян 2018: 79]. Это сокращает бюрократические издержки, упрощает документооборот для заявителей, а система регистрации дает власти возможность отказать или принять положительное решение.

Упростить процедуры, связанные с оформлением документов для трудового мигранта, можно и путем изменения некоторых положений законодательства. Так, согласно Закона № 115-ФЗ после постановки на миграционный учет необходимо зарегистрироваться по месту проживания и согласовать это с собственниками жилого помещения (оформляется временная регистрация). Но после получения гражданином РВП эта регистрация аннулируется автоматически, в течение семи дней необходимо зарегистрироваться снова, даже если адрес проживания не изменился. Нередко собственники отказываются от повторного оформления регистрации, а иностранный гражданин автоматически становится нарушителем ч. 1 ст. 18.8 КоАП РФ, что может повлечь штраф и административное выдворение<sup>1</sup>. Аналогичная ситуация складывается при оформлении иностранного гражданина как самозанятого лица с уплатой налога на профессиональный доход согласно Федеральному закону от 27 ноября 2018 г. № 422-ФЗ «О проведении эксперимента по установлению специального налогового режима „Налог на профессиональный доход“», поскольку оформление в этом случае не является основанием для регистрации<sup>2</sup>.

В целом использовать такую меру административного наказания, как выдворение за пределы РФ (ст. 18.8–18.11 КоАП РФ), следует только в экстренных случаях, лучше использовать механизм предупреждения и штрафов, чтобы иммигрант легализовал свое пребывание и трудовую деятельность, а наказывать за незаконное использование иностранной рабочей силы именно работодателя. Также целесообразно декриминализовать норму ст. 322.2 УК РФ «Фиктивная

<sup>1</sup> Мнение наших читателей: что следует изменить в миграционном законодательстве // Форум переселенческих организаций – Международное общественное движение содействия мигрантам и их объединениям. 2020. 17 мар. URL: <https://migrant.ru/mnenie-nashix-chitatelej-chto-sleduet-izmenit-v-migracionnom-zakonodatelstve/> (дата обращения: 09.08.2020).

<sup>2</sup> Там же.

регистрация гражданина Российской Федерации по месту пребывания или по месту жительства в жилом помещении в Российской Федерации и фиктивная регистрация иностранного гражданина или лица без гражданства по месту жительства в жилом помещении в Российской Федерации», по которой ежегодно рассматривается большое количество дел, и по всем выносятся обвинительное заключение, оправдательных приговоров практически не бывает. Данную норму целесообразно перенести в КоАП РФ, привлекать к административной ответственности лиц, которые совершают правонарушения, связанные с фиктивной регистрацией иностранных граждан. Это, по крайней мере, избавит добросовестных граждан от опасений быть привлеченными по уголовному делу в случае, если по каким-то причинам иммигрант не будет проживать по месту регистрации, и это установят проверяющие органы.

Надо отметить, что и наличие множества государственных органов, которые задействованы в официальном документообороте в сфере миграции, тоже нарушает координацию работы сотрудников, задерживает рассмотрение вопросов, связанных с регистрацией иностранных граждан по месту жительства (в жилых помещениях), постановку иностранных граждан на учет по месту пребывания, приобретение иностранными гражданами гражданства, оформление РВП или ВНЖ. Необходимо максимально сократить и упростить эти процедуры путем их автоматизации и цифровизации.

Уже в 2020 г. стартовал пилотный проект «Цифровая платформа мигранта» в Санкт-Петербурге и Ленинградской области<sup>1</sup>. Данная цифровая платформа должна будет ин-

<sup>1</sup> Иностранцев граждан ждет информатизация: МВД готовит единую цифровую платформу для мигрантов в РФ // Мигрант Медиа. 2020. URL: <https://migrantmedia.ru/inostrannykh-grazhdan-zhdet-informatizatsiya-mvd-gotovit-edinuyu-tsifrovuyu-platformu-dlya-migrantov/> (дата обращения: 09.08.2020).

формировать мигрантов о наличии вакансий, возможности трудоустройства в российских компаниях по определенным специальностям с учетом квалификационных требований. Далее предполагается запустить указанную систему во всей Российской Федерации. При ее помощи мигрант будет иметь сведения: о вакансиях для иностранных граждан, о возможностях получения государственных услуг, связанных с трудовой миграцией (включая миграционный учет), а также медицинских услуг (включая медицинское страхование). Также будет предусмотрена возможность получения через это приложение медицинской страховки и патента онлайн<sup>2</sup>, что упростит оформление документов для мигрантов.

Одной из мер улучшения качества трудовой миграции стало установление в странах ЕС свободы трудоустройства для студентов вузов, которые обучаются в стране (студенческая виза дает право на трудоустройство по определенным требованиям и профессиям). В Германии, Франции, Великобритании выпускники после окончания вуза в данных странах могут устроиться на работу, оставаясь проживать в них на основании специальных разрешений и трудовых виз [Тютерева 2016]. Благодаря студенческой визе на рынок труда, даже в ту его сферу, которая не связана с высококвалифицированным трудом, приходят достаточно хорошие работники (поскольку они учатся в вузе, значит, как минимум, имеют среднее образование и владеют языком). Студенты также имеют возможность до окончания обучения найти себе работу в стране, остаться в ней и стать квалифицированными специалистами в будущем, а привлечение подобных специалистов – важная задача для улучшения рынка труда в любом государстве. России необходимо учесть такой опыт стран Евросоюза, позволив студентам устраиваться на работу без получения дополнительных разрешений.

<sup>2</sup> Там же.

## Список литературы

Арсиев С. А. Международный опыт регулирования привлечения иностранной рабочей силы в условиях глобализации // Современное общество и власть. 2015. № 6.

Оганесян А. П. Зарубежный опыт противодействия преступлениям, посягающим на документооборот в сфере миграции // Вестник Всероссийского института повышения квалификации сотрудников МВД РФ. 2018. № 1. С. 76–81.

Осадчая Г. И. Формирование единого рынка труда Евразийского экономического союза как условие успешности интеграционных процессов в ЕАЭС // Архонт. 2017. № 1. С. 7–12.

Тютерева А. Р. Возможности применения зарубежного опыта для усовершенствования миграционной политики РФ // Ученые записки Крымского федерального университета им. В. И. Вернадского. Экономика и управление. 2016. Т. 2. № 2. С. 143–150.

**Анна Викторовна Губарева** – кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: ashipova@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-6322-9388

### **Ways to Improve the Legal Regulation of the Use of Foreign Labor in Business Activities in the Russian Federation**

*The paper considers the directions for the development of international and domestic Russian legal acts regulating the use of labor within the EAEU. The author proposes improving the migration registration system, increasing the period of stay of EAEU citizens in other countries of the Union without residence registration to 90 days, as well as introducing a simplified right to temporary residence. The author also emphasizes the significance of concluding an international agreement within the EAEU that would regulate the issues of higher professional education. An important issue is the unification of pension provision of the EAEU countries, namely the «export of pensions», when a migrant worker who returned home from an EAEU country can convert his accumulated rights in his home country on the basis of an international agreement.*

*The directions of using world experience to combat the illegal use of foreign labor are presented. The first is the minimization of bureaucratic procedures in processing documents, the abolition of re-registration at the same place of residence in obtaining temporary residence permits, and ensuring the possibility of registration for self-employed foreign nationals. The second direction is improving the quality and safety of labor migration, which implies the conclusion of bilateral agreements on migration issues with countries from which large numbers of migrants arrive. The third direction is a change in the system of penalties for violations connected with labor migration. In particular, it is proposed to use the expulsion as punishment under Articles 18.8–18.11 of the RF Administrative Code in urgent cases only, and to decriminalize Article 322.2 of the RF Criminal Code.*

**Keywords:** labor within the EAEU, foreign labor, recruiting foreign labor, outstaffing of foreign labor, labor migration, labor migrant, immigrant

### **Recommended citation**

Gubareva A. V. Puti sovershenstvovaniya pravovogo regulirovaniya ispol'zovaniya inostrannoi rabochei sily v predprinimatel'skoi deyatelnosti v Rossiiskoi Federatsii [Ways to Improve the Legal Regulation of the Use of Foreign Labor in Business Activities in the Russian Federation], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 42–50, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_42.

### **References**

Arsiev S. A. Mezhdunarodnyi opyt regulirovaniya privlecheniya inostrannoi rabochei sily v usloviyakh globalizatsii [International Experience in Regulating the Attraction of Foreign Labor in the Context of Globalization], *Sovremennoe obshchestvo i vlast'*, 2015, no. 6.

Oganesyanyan A. P. Zarubezhnyi opyt protivodeistviya prestupleniyam, posyagayushchim na dokumentooborot v sfere migratsii [Foreign Experience in Combating Crimes That Infringe on Document Circulation in the Field of Migration], *Vestnik Vserossiiskogo instituta povysheniya kvalifikatsii sotrudnikov MVD RF*, 2018, no. 1, pp. 76–81.

Osadchaya G. I. Formirovanie edinogo rynka truda Evraziiskogo ekonomicheskogo soyuza kak uslovie uspeshnosti integratsionnykh protsessov v EAES [Formation of a Single Labor Market of the Eurasian Economic Union as a Condition for the Success of Integration Processes in the EAEU], *Arkhot*, 2017, no. 1, pp. 7–12.

Tyutereva A. R. Vozmozhnosti primeneniya zarubezhnogo opyta dlya usovershenstvovaniya migratsionnoi politiki RF [Possibilities of Using Foreign Experience to Improve the Migration Policy of the Russian Federation], *Uchenye zapiski Krymskogo federal'nogo universiteta imeni V. I. Vernadskogo. Ekonomika i upravlenie*, 2016, vol. 2, no. 2, pp. 143–150.

**Anna Gubareva** – candidate of juridical sciences, associate professor of the Department of business law, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol'skaya str., 21. E-mail: ashipova@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-6322-9388

Дата поступления в редакцию / Received: 01.09.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 01.02.2022

**Ю. В. Исмаилова**

Нижегородский государственный университет им. Н. И. Лобачевского  
(Нижний Новгород)

## **СОВРЕМЕННОЕ СОСТОЯНИЕ ЗАКОНОДАТЕЛЬСТВА В СФЕРЕ ОКАЗАНИЯ НАСЕЛЕНИЮ ПСИХОЛОГИЧЕСКОЙ ПОМОЩИ**

*Психологическая помощь выступает предметом правового регулирования разнообразных нормативных правовых актов, системный анализ которых проведен в статье с использованием иерархического подхода. На уровне Конституции РФ получило закрепление право на охрану здоровья и медицинскую помощь, но нормы, прямо закрепляющие право индивида на получение профессиональной помощи психолога, в Основном законе нет. На уровне федерального законодательства и кодифицированных актов ключевую роль в регламентации рассматриваемой сферы играют нормы Гражданского кодекса РФ, неклиническая деятельность многих частнопрактикующих психологов чаще всего урегулирована в форме гражданско-правового соглашения (договора) между психологом и клиентом. Специализированный же федеральный закон в данной сфере отсутствует, хотя попытки его разработки неоднократно предпринимались. На уровне подзаконных актов закрепляются системы профессиональных требований к кандидату на должность психолога.*

*Автор отмечает, что акцент в правовом регулировании психологической помощи смещен на уровень ведомственных подзаконных актов. В целом правовые нормы носят фрагментарный и неупорядоченный характер; наблюдается игнорирование законодателем понятия «психологическая помощь»; существует проблема разграничения правомочий психологов, имеющих разную квалификацию. Сделан вывод о неудовлетворительном состоянии законодательства в анализируемой сфере и о необходимости его совершенствования, в частности путем создания специализированного федерального закона.*

**Ключевые слова:** психологическая помощь, психолог, услуги, законодательство, население, правовое регулирование

### **Для цитирования**

Исмаилова Ю. В. Современное состояние законодательства в сфере оказания населению психологической помощи // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 51–58. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_51.

УДК 342.9

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_51

Общественные отношения по поводу оказания населению психологической помощи являются важной сферой социального взаимодействия. При этом наблюдается явный дефицит внимания к данной теме академической науки: специализированных диссертационных исследований по нему нет, научных статей довольно мало. Между тем в период пандемии коронавирусной инфекции вопросы психологического благополучия и здоровья населения приобретают особую актуальность и требуют соответствующей реакции государства. Статистика показывает,

что количество обращений граждан за оказанием квалифицированной психологической помощи выросло в 2020 г. на 89 % по сравнению с показателем в 2019 г. [Здравоохранение в России 2021: 32]. Динамика социального развития свидетельствует об усилении влияния стрессогенных факторов на психологическое здоровье, что подчеркивает значимость работы профессиональных психологов с российским населением.

Целью настоящей статьи является анализ современного состояния российского законодательства в указанной сфере. Для этого по-

требовалось привлечение как общенаучных методов (анализ, синтез, дедукция, системный подход), так и специально-юридических (формально-юридический метод и иерархический подход к анализу нормативных правовых актов). Системный подход позволяет в полной мере охватить объем действующих в указанной сфере нормативных правовых актов. Для соблюдения последовательности в репрезентации системы законодательства ключевую роль играет иерархический подход, дающий возможность проанализировать эти акты с учетом убывания их юридической силы.

В наиболее общем виде система законодательства может быть охарактеризована как совокупность актов юридического характера, которые обладают свойствами нормативности и юридической силы, распространяют свое действие на территорию государства или отдельных его субъектов и муниципальных образований и регламентируют определенные сферы общественных отношений.

Существует два основных подхода к определению структуры законодательства. Первый – горизонтальный подход, предполагающий выделение структурных элементов системы законодательства на основании предмета правового регулирования. В соответствии с данным критерием в системе законодательства выделяются отрасли законодательства, фактически соответствующие отраслям права. Второй подход, вертикальный, основан на анализе иерархии нормативных актов, выделении различных уровней системы законодательства по юридической силе их действия. Основными элементами системы законодательства в этом случае оказываются законы и подзаконные акты. В рамках второго подхода и будет анализироваться состояние российского законодательства в сфере оказания населению психологической помощи.

Первенствующее положение среди нормативных правовых актов занимает Конституция РФ. В ней предусмотрено право на охрану здоровья и медицинскую помощь (ст. 41), компонентом которого выступает право на охрану психологического здоровья личности и ее благополучия. Статья 41 Конституции РФ устанавливает обязанность государства осуществлять политику, направленную на охрану и укрепление здоровья населения, для чего государство организует финанси-

рование соответствующих федеральных программ и поощряет деятельность, нацеленную на укрепление здоровья личности. Вместе с тем в Основном законе отсутствует норма, прямо закрепляющая право индивида на получение профессиональной помощи психолога.

Важным компонентом конституционно-правового регулирования рассматриваемой сферы является разграничение полномочий между федерацией и субъектом федерации. Регионы страны должны располагать действенными инструментами управления, которые будут позволять им проводить взвешенную внутреннюю политику. Предполагается, что существуют сферы компетенции, которые разделяются между федеральным уровнем и уровнем государственной власти субъекта федерации. Система здравоохранения находится в совместном ведении (ст. 72 Конституции РФ). В структуру государственной системы здравоохранения входят учреждения специализированной медицинской помощи, к числу которых отнесена психиатрическая служба (психоневрологические учреждения). Существует также федеральный парламент, принимающий законодательные акты, чье действие распространяется на всю территорию государства. В России таковым органом является Федеральное Собрание. В свою очередь в каждом субъекте федерации есть региональный парламент, принимающий нормативные правовые акты, действующие исключительно на территории данного субъекта федерации.

Следующим уровнем (после конституционного) выступает федеральное законодательство, представленное федеральными конституционными законами, кодифицированными актами и федеральными законами. Для целей правового регулирования порядка оказания населению психологической помощи большое значение имеют нормы Гражданского кодекса РФ, регламентирующие широкий круг обязательств в сфере возмездного оказания услуг (гл. 39). В условиях отсутствия специализированного федерального закона об оказании психологической помощи неклиническая деятельность многих частнопрактикующих психологов чаще всего урегулирована в форме гражданско-правового соглашения (договора) между клиентом и квалифицированным специалистом. Пси-

психологическая помощь населению может также оказываться на основании гражданского договора лицом, имеющим статус индивидуального предпринимателя или самозанятого лица. Когда клиент оплачивает услуги частного психолога, между ними возникают личные имущественные и неимущественные правоотношения, которые регламентируются гражданским законодательством. За вознаграждение психолог обязуется совершить определенные действия (например, провести разовую консультацию) или осуществлять определенную деятельность (если консультации имеют систематический характер).

Важным направлением оказания психологической помощи выступает психокоррекционная работа с осужденными. Часть 6.1 ст. 12 Уголовно-исполнительного кодекса РФ закрепляет право на психологическую помощь, а также право осужденных на принятие самостоятельного решения об участии в мероприятиях, направленных на оказание такой помощи. При этом законодатель акцентирует внимание на обязательном соблюдении принципа добровольности при оказании такой помощи и наличии согласия на нее лиц, содержащихся в учреждениях пенитенциарной системы. В связи с тем что получение психологической помощи является правом осужденных, а не их обязанностью, многие лица, имеющие психические отклонения, не получают должной помощи из-за возникшего у них недоверия к работникам психологической службы уголовно-исполнительной системы (УИС) [Кулакова 2019]. Представляется, что воздействие определенных психосоциальных технологий на психику человека в настоящее время недооценено. Их применение действительно может повлиять на исправление осужденных, осуществляя глубинную психологическую перестройку сознания, изменяя его направленность, как указывается в юридической литературе [Кулакова 2018: 110].

Психологи также активно способствуют реализации права осужденных на обращение с предложениями, жалобами и заявлениями, разъясняя их права и особенности взаимодействия с сотрудниками психологической службы, другими представителями администрации исправительного учреждения. В случае необходимости психологи в сотрудничестве с другими представителями администраций

исправительных учреждений должны содействовать осужденным в получении квалифицированной медицинской и юридической помощи, социального обеспечения. На практике при тщательной социально-психологической работе с лицами, осужденными к лишению свободы, обычно наблюдаются положительные изменения в структуре их личности. Однако психологическая работа с осужденными и их лечение в настоящее время не имеют нормативного закрепления в ч. 2 ст. 9 УИК РФ.

Существенное значение работа клинического психолога в учреждениях УИС приобретает при решении вопросов об условно-досрочном освобождении или о смягчении уголовного наказания. Так, в рамках одного из дел согласно справке старшего психолога психологической лаборатории о проведенных с осужденным мероприятиях с 5 июня 2018 г. по 11 июня 2020 г. у осужденного психологическая готовность к законопослушному поведению полностью не сформировалась, но появились навыки социально приемлемого поведения. На основании заключения психолога суд пришел к выводу, что положительные тенденции в поведении осужденного носят непродолжительный характер (постановление Ставропольского краевого суда от 8 октября 2020 г. № 22-5233/2020 по делу № 4/5-40/2020).

При разрешении другого спора суд указал, что психологическая характеристика содержит лишь сведения о выявленных у осужденного психологических особенностях личности и чертах его характера, при этом в ней отсутствует вывод психолога о вероятности рецидива преступлений. Вместе с тем суд удовлетворил ходатайство осужденного об условно-досрочном освобождении (постановление Ростовского областного суда от 6 апреля 2020 г. № 22-1776/2020 по делу № 4/1-30/2020). Очевидно, что действующий в настоящее время перечень средств исправления осужденных в России имеет определенные недостатки и, как справедливо отмечает М. М. Черехович, требует расширения за счет психологической работы с осужденными и их лечения [Черехович 2020: 43].

Среди федеральных законов основным в рассматриваемой сфере является Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации», закрепляющий об-

щие принципы и обязательства государства в сфере обеспечения охраны здоровья граждан. Данный нормативный правовой акт оперирует преимущественно категорией психического здоровья, включая в число обязательств государства обеспечение социального благополучия человека (ст. 2), что косвенно может быть отнесено к области психологической помощи и поддержки. В ст. 40 Закона к мероприятиям по медицинской реабилитации также отнесены услуги психологического характера в части охраны здоровья семьи, в ст. 51 закреплено право каждого гражданина на получение консультаций по медико-психологическим аспектам семейно-брачных отношений. Статья 36 предусматривает возможность оказания в амбулаторных условиях мер психологической поддержки и духовной помощи. Необходимо согласиться с мнением Ю. С. Шойгу о том, что вопросы оказания психологической помощи просто не попали в фокус внимания законодателя при разработке данного Закона [Шойгу 2017: 22].

---

### **Услуги по предоставлению психологической помощи не рассматриваются в качестве способа обеспечения психического здоровья индивида**

---

Поскольку вопросы охраны здоровья и деятельности медицинских учреждений регламентированы рядом федеральных законов, их действие распространяется на все общественные отношения по оказанию психологической помощи в специализированных учреждениях здравоохранения. Косвенное отношение к сфере психологической помощи имеют и нормы федерального законодательства о лицензировании и стандартизации медицинской деятельности, однако их действие не распространяется на практику частных психологов.

Нормы, касающиеся оказания психологической помощи, также содержатся в социально-обеспечительном законодательстве. Так, в Федеральном законе от 28 декабря 2013 г. № 442-ФЗ «Об основах социального обслуживания граждан в Российской Федерации» предусмотрено оказание социально-психологических услуг (ст. 20). По своему характеру они в данном законе отделены от социально-

медицинских услуг и в их отношении не употребляется понятие «здоровье». Тем самым услуги по предоставлению психологической помощи не рассматриваются в качестве способа обеспечения психического здоровья индивида [Калашникова 2018: 31].

Следующим уровнем правового регулирования психологической помощи выступают многочисленные подзаконные акты, регламентирующие порядок оказания услуг квалифицированными психологами и закрепляющие профессиональные требования к кандидату на должность психолога и его компетенции. Поскольку должности психолога предусмотрены в различных медицинских и социальных учреждениях, подзаконные акты устанавливают различающиеся по содержанию стандарты профессиональных компетенций психолога. В общем виде в штате государственных и муниципальных учреждений здравоохранения и социальной помощи выделяют должности медицинского психолога, педагога-психолога и психолога, работающего в социальной сфере [Фейзуллаев, Бакин 2018].

Базовым уровнем нормативно-правового регулирования деятельности штатных психологов в государственных и муниципальных учреждениях выступает система национальных стандартов, регламентирующих права и обязанности лиц, занимающих соответствующие должности. Здесь необходимо отметить ГОСТ Р 52883-2007 «Социальное обслуживание населения. Требования к персоналу учреждений социального обслуживания» и ГОСТ Р 54735-2021 «Реабилитация инвалидов. Требования к персоналу учреждений реабилитации и абилитации инвалидов». Они предусматривают широкий круг требований к кандидату на должность психолога учреждения социального обслуживания, к числу которых, помимо профильного образования, отнесены глубокие познания в сфере специальных психологических дисциплин, знания основ социальной работы и социальной защиты населения, основ и методов социального обслуживания населения. Профессиональные стандарты деятельности педагога-психолога и психолога, работающих в социальной сфере, установлены также соответствующими приказами Министерства труда и социальной защиты РФ. Профессиональные компетенции данных специалистов больше сфокусирова-

ны на вопросах педагогической и социально-реабилитационной работы, а также коррекции поведения лиц с ограниченными возможностями здоровья [Перре 2020].

Наконец, отдельные ведомства и органы публичной власти в Российской Федерации обладают правом создавать профильные службы психологической помощи, чья работа регламентируется на уровне ведомственных подзаконных актов. Примером выступает приказ МЧС России от 20 сентября 2011 г. № 525. Центр экстренной психологической помощи МЧС России является наиболее известным профильным учреждением, деятельность которого связана с оказанием населению психологических услуг. Дистанционная работа специалистов психологической службы обеспечивается посредством организации функционирования телефона «горячей линии» [Колонтаевская, Лебедев, Заведеева 2021].

В связи с отсутствием на федеральном уровне специальных правовых норм, посредством которых осуществлялось бы регулирование вопросов в сфере оказания психологической помощи, отдельные субъекты РФ приняли свои нормативные правовые акты. Примером может служить закон Москвы от 7 октября 2009 г. № 43 «О психологической помощи населению в городе Москве». Он закрепляет основные понятия, принципы оказания психологической помощи, регулирует вопросы определения качества психологической помощи, конкретизирует правовой статус ее получателя, а также лиц, оказывающих ее.

Анализ современного состояния российского законодательства о психологической помощи позволяет констатировать его фрагментарный и неупорядоченный характер. С технико-юридической точки зрения существенным упущением выступает игнорирование законодателем понятия «психологическая помощь» в соответствующих нормативных правовых актах. Отсутствует систематизированный нормативный правовой акт, предметом регулирования которого выступала бы психологическая помощь. При этом на протяжении последних лет предпринимались неоднократные попытки восполнить данный пробел в законодательстве путем принятия соответствующего федерального закона.

Так, в 2014 г. депутат Государственной Думы Л. И. Швецова внесла на рассмотрение

проект федерального закона «О психологической помощи населению в Российской Федерации». Он был отклонен и отправлен в архив на стадии предварительного рассмотрения. В декабре 2020 г. был представлен проект федерального закона о психологической помощи с определением ее видов, прав и обязанностей специалистов, правового статуса психолога, заказчика и получателя психологической помощи. Структура законопроекта образована 18 статьями.

Кроме того, различные подходы к устранению правовых пробелов в рассматриваемой сфере были предложены в ряде научных статей. В них также отражена необходимость принятия соответствующего федерального закона, однако авторы делают акцент на разных аспектах правового регулирования [Бочкарева, Герреро Манчай 2021: 420].

До сих пор нет четких разграничений между полномочиями психологов, имеющих разную квалификацию. Если психиатра еще можно привлечь к уголовной ответственности как врача, то психолога, допустим, разгласившего информацию о своем клиенте вне рамок сеанса, – нет. Неясны и границы компетентности, например, клинического психолога и психолога-консультанта. К сожалению, в настоящее время оказание такой помощи стали предлагать люди, не имеющие не только специального, но и вообще какого-либо образования. Подобная «помощь» способна навредить человеку больше, чем ее не оказание. Так, в судебной практике встречаются случаи удовлетворения исковых требований о взыскании морального вреда, причиненного некачественными услугами частнопрактикующего психолога, например, при попытке гомеопатического лечения (решение Свердловского районного суда Красноярск от 18 февраля 2020 г. № 2-2166/2019 по делу № 2-2166/2019).

Доработка проекта закона, лежащего сейчас в архиве, и его принятие могли бы дифференцировать полномочия специалистов, занимающихся профессиональной психологической деятельностью, и обеспечить граждан возможностью защитить свои базовые права в судебном порядке.

По-видимому, настало время для официального обременения ответственностью за нарушение этических принципов кодекса с помощью, например, обязательства каждо-

го сертифицированного специалиста вступить в Российское психологическое общество. Кроме того, необходимо развивать систему профессиональной подготовки. Если, опираясь на международный опыт, разработать Российский стандарт лицензирования психологов с аналогичными требованиями, закрепить в законе ответственность за нарушение положений данного стандарта, можно существенно повысить качество оказываемой гражданам психологической помощи, поднять авторитет Российского психологи-

ческого общества не только в глазах наших сограждан, но и на международном уровне.

Подводя итоги, можно повторить, что в правовом регулировании психологической помощи в Российской Федерации имеется серьезная лакуна. Так как проблема урегулирования порядка оказания психологической помощи очевидно давно назрела, необходимо оперативное решение наиболее острых вопросов регламентации данных общественных отношений посредством принятия специализированного федерального закона.

### Список литературы

Бочкарева Е. В., Герреро Манчай А. Г. Некоторые вопросы правового регулирования деятельности психологов // Евразийский юридический журнал. 2021. № 1. С. 419–420.

Здравоохранение в России. 2020: российский статистический сборник М.: Росстат, 2021. 220 с.

Калашникова А. А. Психология в медицинской практике // Бюллетень медицинских интернет-конференций. 2018. Т. 8. № 1. С. 30–31.

Колонтаевская И. Ф., Лебедев И. Н., Заведеева Л. Е. Нормативно-правовое обеспечение деятельности медицинских организаций. М.: Моск. ун-т им. С. Ю. Витте, 2021. 168 с.

Кулакова С. В. О необходимости внесения изменений в основные нормативные правовые акты, регламентирующие деятельность психологической службы уголовно-исполнительной системы // Закон и право. 2018. № 9. С. 108–111.

Кулакова С. В. Выполнение нормативных правовых положений концепции развития уголовно-исполнительной системы Российской Федерации до 2020 года в части функционирования психологической службы // Закон и право. 2019. № 9. С. 127–128.

Перре М. Признание образовательных программ по психотерапии для психологов: возможные пути регулирования на государственном уровне // Консультативная психология и психотерапия. 2020. Т. 28. № 4. С. 144–166.

Фейзуллаев Ф. М., Бакин А. А. Правовые и организационные аспекты социальной работы с наркозависимыми // Вестник Санкт-Петербургской юридической академии. 2018. № 3. С. 100–105.

Черехович М. М. Психотерапия и психологическое консультирование осужденных как формы психологической помощи // Образование и наука в России и за рубежом. 2020. № 9. С. 40–44.

Шойгу Ю. С. К вопросу о нормативно-правовом регулировании психологической практики // Прикладная юридическая психология. 2017. № 1. С. 15–23.

**Юлия Вячеславовна Исмагилова** – аспирант кафедры административного и финансового права Нижегородского государственного университета им. Н. И. Лобачевского. 603000, Российская Федерация, Нижний Новгород, ул. Ашхабадская, д. 4. E-mail: 164a@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-9809-3441

### The Current State of Legislation in the Field of Psychological Assistance to the Population

*Psychological assistance is governed by various normative legal acts, a systematic analysis of which is carried out in the paper using a hierarchical approach. At the level of the Constitution of the Russian Federation, the right to health protection and medical care has been consolidated,*

but there is no norm that directly establishes the right of an individual to receive professional assistance from a psychologist. At the level of federal legislation and codified acts, the norms of the Civil Code of the Russian Federation play a key role in the regulation of the sphere under consideration; the non-clinical activities of many private psychologists are most often regulated in the form of a civil law agreement (contract) between a psychologist and a client. There is no specialized federal law in this area, although attempts to develop it have been repeatedly made. At the level of by-laws, systems of professional requirements for a candidate for the position of a psychologist are fixed.

The author notes that the emphasis in the legal regulation of psychological assistance is shifted to the level of departmental by-laws. In general, legal norms are fragmented and disordered; the legislator ignores the concept of «psychological assistance»; there is also a problem of differentiation of competences of psychologists with different qualifications. The conclusion is made about the unsatisfactory state of the legislation in the analyzed area and the need to improve it, in particular, by creating a specialized federal law.

**Keywords:** psychological assistance, legislation, services, population, legal regulation

### Recommended citation

Ismagilova Yu. V. Sovremennoe sostoyanie zakonodatel'stva v sfere okazaniya naseleniyu psikhologicheskoi pomoshchi [The Current State of Legislation in the Field of Psychological Assistance to the Population], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 51–58, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_51.

### References

Bochkareva E. V., Gerrero Manchai A. G. Nekotorye voprosy pravovogo regulirovaniya deyatelnosti psikhologov [Some Issues of Regulation of Activities of Psychologists], *Evraziiskii yuridicheskii zhurnal*, 2021, no. 1, pp. 419–420.

Cherekhovich M. M. Psikhoterapiya i psikhologicheskoe konsul'tirovanie osuzhdennykh kak formy psikhologicheskoi pomoshchi [Psychotherapy and Psychological Counseling of Convicts as a Form of Psychological Assistance], *Obrazovanie i nauka v Rossii i za rubezhom*, 2020, no. 9, pp. 40–44.

Feizullaev F. M., Bakin A. A. Pravovye i organizatsionnye aspekty sotsial'noi raboty s narkozavisimymi [Legal and Organizational Aspects of Social Work with Drug Addicts], *Vestnik Sankt-Peterburgskoi yuridicheskoi akademii*, 2018, no. 3, pp. 100–105.

Kalashnikova A. A. Psikhologiya v meditsinskoj praktike [Psychology in Medical Practice], *Byulleten' meditsinskikh internet-konferentsii*, 2018, vol. 8, no. 1, pp. 30–31.

Kolontaevskaya I. F., Lebedev I. N., Zavedeeva L. E. Normativno-pravovoe obespechenie deyatelnosti meditsinskikh organizatsii [Regulatory Support for the Activities of Medical Organizations], Moscow, Mosk. un-t im. S. Yu. Vitte, 2021, 168 p.

Kulakova S. V. O neobkhodimosti vneseniya izmenenii v osnovnye normativnye pravovye akty, reglamentiruyushchie deyatelnost' psikhologicheskoi sluzhby ugovolno-ispolnitel'noi sistemy [On the Need to Amend the Main Regulatory Legal Acts Regulating the Activities of the Psychological Service of the Penitentiary System], *Zakon i pravo*, 2018, no. 9, pp. 108–111.

Kulakova S. V. Vypolnenie normativnykh pravovykh polozhenii kontseptsii razvitiya ugovolno-ispolnitel'noi sistemy Rossiiskoi Federatsii do 2020 goda v chasti funktsionirovaniya psikhologicheskoi sluzhby [Fulfillment of the Regulatory Legal Provisions of the Development Concept of the Penitentiary System of the Russian Federation until 2020 in Terms of the Functioning of the Psychological Service], *Zakon i pravo*, 2019, no. 9, pp. 127–128.

Perre M. Priznanie obrazovatel'nykh programm po psikhoterapii dlya psikhologov: vozmozhnye puti regulirovaniya na gosudarstvennom urovne [Recognition of Educational Programs in Psychotherapy for Psychologists: Possible Ways of Regulation at the State Level], *Konsul'tativnaya psikhologiya i psikhoterapiya*, 2020, vol. 28, no. 4, pp. 144–166.

Shoigu Yu. S. К вопросу о нормативно-правовом регулировании психологической практики [The Question of Legal Regulation of Psychological Practice], *Prikladnaya yuridicheskaya psikhologiya*, 2017, no. 1, pp. 15–23.

*Zdravookhranenie v Rossii. 2020: rossiiskii statisticheskii sbornik* [Healthcare in Russia. 2020: Russian Statistical Compilation], Moscow, Rosstat, 2021, 220 p.

**Yuliya Ismagilova** – post-graduate student of the Department of administrative and financial law, Lobachevsky State University of Nizhny Novgorod. 603000, Russian Federation, Nizhny Novgorod, Ashkhabadskaya str., 4. E-mail: 164a@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-9809-3441

Дата поступления в редакцию / Received: 30.10.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 01.02.2022

**Л. Я. Саввина**  
Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

## **КАДАСТРОВЫЙ УЧЕТ ЗЕМЕЛЬНЫХ УЧАСТКОВ ПОД МНОГОКВАРТИРНЫМИ ДОМАМИ КАК ГАРАНТИЯ СНИЖЕНИЯ РИСКА ВОЗНИКНОВЕНИЯ КОНФЛИКТОВ ПО ПОВОДУ ИСПОЛЬЗОВАНИЯ ТАКИХ ТЕРРИТОРИЙ**

*В статье рассматриваются вопросы, связанные с моментом и порядком возникновения права собственности на земельный участок под многоквартирным домом (МКД) с расположенными на нем объектами, а также вопросы межотраслевого правового регулирования данных отношений.*

*Одним из важных показателей, характеризующих благоустроенность городов, является доля МКД, расположенных на земельных участках, в отношении которых осуществлен государственный кадастровый учет, в общем их количестве. С формированием земельных участков в существующей застройке, т. е. созданной до 1 марта 2005 г., и постановкой их на государственный кадастровый учет происходит индивидуализация объекта земельных правоотношений. У собственников помещений возникает право общей долевой собственности на земельный участок. С этого момента собственники определяют порядок использования земельного участка. Чем больше земельных участков под МКД поставлены на кадастровый учет, тем меньше споров и конфликтов по поводу порядка их использования. В статье выделены два уровня таких конфликтов, приведена соответствующая судебная практика и сделаны выводы о путях их преодоления.*

**Ключевые слова:** земельный участок, многоквартирный дом, право общей собственности, собственники помещений, государственный кадастровый учет, органы государственной власти, органы местного самоуправления

### **Для цитирования**

*Саввина Л. Я. Кадастровый учет земельных участков под многоквартирными домами как гарантия снижения риска возникновения конфликтов по поводу использования таких территорий // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 59–65. DOI: 10.34076/2410-2709\_2022\_1\_59.*

УДК 340.12

DOI: 10.34076/2410-2709\_2022\_1\_59

Вопросы формирования комфортной для жизни населения среды городов и других населенных пунктов всегда были актуальными. Для их решения на уровне органов государственной власти и органов местного самоуправления, а также общественных организаций и местного населения предпринимаются различные меры правового, экономического, организационного, идеологического, культурного характера. Создание благоприятных

условий городской среды связано с обустройством и рациональной организацией использования земельных участков под объектами недвижимости, в том числе многоквартирными домами (МКД) и объектами их инфраструктуры.

Любые проводимые в этом направлении мероприятия должны иметь конкретную правовую основу. Кроме того, складывается определенная практика применения соответ-

ствующего законодательства в связи с возникающими спорами и конфликтами.

На федеральном уровне утверждены национальные проекты, касающиеся практически всех сфер жизни российского общества. На основании национального проекта «Жилье и городская среда» была утверждена специальная Методика формирования индекса качества городской среды, предусматривающая параметры измерения благоустроенности городских поселений (распоряжение Правительства РФ от 23 марта 2019 г. № 510-р (в ред. от 30 декабря 2020 г.).

---

### **Земельный кодекс РФ и иные акты земельного законодательства не содержат четкого определения понятия образования земельных участков, а только перечисляют способы такого образования**

---

Важным показателем качества городской среды является «доля многоквартирных домов, расположенных на земельных участках, в отношении которых осуществлен государственный кадастровый учет, в общем количестве многоквартирных домов». От ее измерения зависит формирование информации о том, насколько упорядочены правоотношения в сфере государственного кадастрового учета земельных участков в городе, какие действия должны предпринять органы власти в этой сфере. Если учтенные земельные участки прошли процедуру образования путем межевания, а именно установления и документирования границ соответствующих земельных участков, то это снижает возможные конфликты и риски при использовании данных территорий.

Размер и границы соответствующего земельного участка, являющегося общей долевой собственностью, определяются согласно требованиям земельного законодательства и законодательства о градостроительной деятельности (ст. 36 ЖК РФ).

Момент возникновения общей долевой собственности на земельный участок под МКД связан с образованием земельного участка и его государственным кадастровым учетом.

Определение понятия «земельный участок» дано в Земельном кодексе РФ, но дис-

куссии по этому поводу не утихают до сих пор. Они касаются представления о том, что есть земельный участок как недвижимая вещь (имущество), имеющая индивидуальные характеристики, в том числе границы и местоположение, а также как природный объект и природный ресурс.

Земельный участок включен в гражданский оборот как «поверхность земли с установленными границами» в отличие от земли как «поверхности без установленных границ» [Эйриян 2019: 546]. Но в любом случае он остается частью земли как природного объекта (ресурса), «...именно поэтому в подпункте 1 пункта 1 статьи 1 ЗК РФ закреплён принцип учета значения земли как основы жизни и деятельности человека» [Крассов 2013: 11]. Подобной точки зрения придерживается и Е. А. Галиновская [Галиновская 2012]. Ученые справедливо указывают, что при регулировании земельных отношений учитывается значение земли как природного объекта, природного ресурса и одновременно как недвижимого имущества.

В. А. Алексеев, считает, что когда речь идет о невидимой вещи, то «единственным индивидуализирующим признаком» земельного участка могут быть его границы [Алексеев 2018: 72]. Аналогичную позицию занимает Н. Ю. Чаплин [Чаплин 2018: 160].

В основном все авторы говорят о тех или иных физических характеристиках земельных участков. Но следует согласиться и с мнением о том, что «их индивидуализация является плодом деятельности юристов» [Бар 2018: 113–121]. «Именно индивидуализация земельных участков может рассматриваться как совокупность юридических фактов, являющихся основанием определения и возникновения вещи как объекта гражданских прав» [Грядя 2011: 43].

ЗК РФ и иные акты земельного законодательства не содержат четкого определения понятия образования земельных участков, а только перечисляют способы такого образования. Все действия при этом производятся в отношении границ земельных участков. Ранее законодательство о землеустройстве действия с границами земельных участков и иных объектов относило к мероприятиям по межеванию. Таким образом, можно сказать, что образование, т. е. появление нового или новых земельных участков обеспечивает-

ся посредством проведения работ по межеванию. В настоящее время они называются кадастровыми работами, по их результатам кадастровый инженер готовит межевой план.

Важно отметить, что в рассматриваемом случае образование земельного участка, включая финансирование проведения кадастровых работ, является обязанностью уполномоченных органов власти по заявлению любого собственника помещения в многоквартирном доме. Вместе с тем инициативу может проявить и сам орган власти, приняв решение о необходимости проведения комплексных кадастровых работ. Эти работы выполняются одновременно в отношении всех участков, расположенных на территории одного кадастрового квартала или территориях нескольких смежных кадастровых кварталов. По общему правилу, образование таких земельных участков должно быть предусмотрено утвержденным в установленном порядке проектом межевания территории, который является одним из видов документов по планировке территории.

Итак, если земельные участки были ранее сформированы в существующей застройке, то право общей собственности возникло в силу закона с момента введения в действие ЖК РФ, т. е. с 1 марта 2005 г. Если их формирование и учет произошли после этой даты, право общей долевой собственности возникнет с момента проведения государственного кадастрового учета.

Право собственности на земельный участок под МКД возникает на основе права собственности на помещение и факта кадастрового учета такого участка. Постановка на учет вновь сформированного (образованного) земельного участка – это момент юридического признания возникновения земельного участка с характеристиками, позволяющими определить его в качестве индивидуально-определенной вещи. Именно такая вещь является объектом прав. Названные характеристики вносятся в ЕГРН как основные и дополнительные сведения об объекте. К основным сведениям, в частности, относятся кадастровый номер, описание местоположения и площадь земельного участка. Всем участникам отношений надо знать, где находятся границы земельного участка, поскольку они указывают на пределы распространения прав и обязанностей собственников в отноше-

нии использования и охраны данного участка и, следовательно, гарантируют реализацию их правомочий как собственников земли. В регистрационном законодательстве перечислено достаточно много дополнительных сведений об участках (например, о природных объектах, расположенных на участке, о кадастровой стоимости и др.).

Чем больше подобных земельных участков стоят на учете, тем большее их количество обретет конкретных собственников. Собственники реализуют свои правомочия в отношении общего имущества в соответствии с «гражданским законодательством, если иное не предусмотрено земельным, лесным, водным законодательством, законодательством о недрах, об охране окружающей среды, специальными федеральными законами» (п. 3 ст. 3 ЗК РФ). Обязанности в части использования земельного участка земельное законодательство возлагает прежде всего на его собственника. Поскольку речь идет о городской жилой застройке, целями использования земельных участков, помимо самой застройки, выступают обслуживание и эксплуатация многоквартирных домов, создание благоприятной среды для граждан, проживающих в них. Большая часть городской территории была застроена многоквартирными домами в советское время и до начала 2000-х гг., когда еще не вступили в силу ЖК РФ, Градостроительный кодекс РФ, а также современное земельное и кадастрово-регистрационное законодательство. Именно поэтому земельные участки под такими многоквартирными домами не были образованы и не были поставлены на кадастровый учет по ныне действующим правилам.

Учитывая потребности населения в дальнейшем благоустройстве городов и сельских населенных пунктов, повышении качества жилищных условий, сокращении количества аварийных, технически изношенных, находящихся в ограниченно работоспособном состоянии и не имеющих централизованные системы инженерно-технического обеспечения многоквартирных домов, законодатель принимает специальные нормы по комплексному развитию территории (КРТ). Они содержатся в градостроительном (гл. 10 ГрК РФ), гражданском, жилищном, земельном законодательстве, законодательстве об охране объектов культурного наследия (памятни-

ков истории и культуры) народов Российской Федерации и об охране окружающей среды. Одной из важнейших целей КРТ является «повышение эффективности использования территорий поселений, городских округов, в том числе формирование комфортной городской среды» (ч. 1 п. 4 ст. 64 ГрК РФ).

Нормы о комплексном развитии территории предусматривают, в том числе, возможность принудительного изъятия земельного участка вместе с многоквартирным домом в целях его сноса или реконструкции. В связи с этим собственники помещений в многоквартирном доме должны быть заинтересованы в повышении гарантий своих прав на земельный участок. Не должно вызывать сомнений то, что таких гарантий больше именно у собственника земельного участка. Указанные нормы могут стимулировать собственников помещений ускорить процесс формирования земельных участков под многоквартирными домами в существующей застройке и, следовательно, процесс возникновения права общей собственности на них.

Рассмотрим конфликты (споры), которые могут возникать по поводу земельных участков под МКД.

Конфликты (споры) *первого уровня* связаны именно с процедурой образования таких участков и постановки их на кадастровый учет. Представляется, что исходя из решений высших судебных органов<sup>1</sup> законодатель в большей части снизил риск возможных конфликтных ситуаций на данном уровне, внеся соответствующие изменения и дополнения прежде всего в жилищное и земельное законодательство. У любого (даже одного) собственника помещения появилась возможность обращаться в уполномоченные органы власти с заявлением об образовании земельного участка и о его учете. При отсутствии такого заявления инициативу в принятии решения об образовании участков под многоквартирными домами проявляют сами уполномоченные органы власти

в порядке выполнения комплексных кадастровых работ. Очень важно, что инициировать образование таких участков органы власти обязаны. Они должны совершить все необходимые действия, предусмотренные законодательством. Сначала утверждается проект межевания территории, подготавливается межевой план земельного участка в порядке, установленном градостроительным законодательством. Далее подается заявление об учете такого участка. Если регистратор приостанавливает осуществление государственного кадастрового учета по этому обращению, то указанные органы устраняют причины приостановления процедуры учета. Наконец, кадастровый инженер, выполнявший работы, сам вправе обратиться в орган с соответствующим заявлением без получения доверенности.

Конфликты (споры) *второго уровня* могут возникнуть после постановки земельного участка на кадастровый учет и появления права общей долевой собственности на него. Такие конфликты, как правило, связаны с использованием участка в своих целях. Например, это касается возможности получения дополнительного дохода от арендуемой третьими лицами части общего имущества. В советское время земельные территории под многоквартирными домами не были закрытыми для свободного нахождения на них любых граждан, в том числе не проживающих в этих домах, т. е. относящихся к неопределенному кругу лиц. Приватизация жилья и земельных участков под МКД началась с принятием соответствующих законов в 1990-х – 2000-х гг. Становясь собственниками общего имущества МКД в существующей застройке, граждане стали инициировать принятие решений по установке оградений на собственном земельном участке вокруг домов. Конечно, это вызвано желанием ограничить бесконтрольное, свободное пребывание на их территории лиц, не являющихся собственниками данной недвижимости. Стали возникать конфликты по поводу установленных оградений (определения Верховного Суда РФ от 2 октября 2020 г. № 304-ЭС20-13196 по делу № А45-42820/2018, от 24 июня 2021 г. № 304-ЭС21-11867 по делу № А70-5947/2020; кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 26 апреля 2019 г. № 5-КА19-3 об отказе

<sup>1</sup> Постановление Конституционного Суда РФ от 28 мая 2010 г. № 12-П по делу о проверке конституционности частей 2, 3 и 5 статьи 16 Федерального закона «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации», частей 1 и 2 статьи 36 Жилищного кодекса Российской Федерации, пункта 3 статьи 3 и пункта 5 статьи 36 Земельного кодекса Российской Федерации в связи с жалобами граждан Е. Ю. Дугенец, В. П. Минина и Е. А. Плеханова.

в удовлетворении требований о демонтаже шлабаума и металлических ограждений).

Однако надо иметь в виду, что любые преобразования земельного участка должны осуществляться исключительно с согласия всех собственников помещений [Баранова 2018: 54]. «Владение, пользование и распоряжение общим имуществом напрямую зависит от собрания собственников жилых помещений, которое принимает решение большинством голосов в 2 / 3 от общего числа собственников многоквартирного жилого дома. Очень часто такие собрания носят формальный характер, жильцы в них не участвуют, а лишь подписывают протоколы. Кроме того, 1 / 3 собственников может не согласиться с решением общего собрания, но они обязаны выполнять волю большинства» [Габитдинов 2020: 46]. Следует согласиться с мнением о том, что нужно урегулировать вопрос о полноценном волеизъявлении собственников имущества многоквартирного жилого дома. При этом важно отметить, что собственникам помещений в многоквартирном жилом доме принадлежат не реальные, а идеальные доли в праве общей собственности [Гутникова 2014: 158]. Данные доли невозможно выделить, но определить их размер необходимо, поскольку в зависимости от этого устанавливаются размер платежей на содержание и ремонт общего имущества, порядок использования земельного участка, а также степень влияния на решение всех вопросов, касающихся режима имущества, при голосовании на общем собрании.

Как говорилось выше, вместе с обладанием правами на земельный участок собственники несут обязанности по его использованию (ст. 42 ЗК РФ). Они должны содержать земельный участок в надлежащем состоянии: беречь и охранять его. На практике возникают вопросы по поводу «прилегающей территории». К ней относится «территория общего пользования, которая прилегает к зданию, строению, сооружению, земельному участку в случае, если такой земельный участок образован, и границы которой определены правилами благоустройства территории муниципального образования в соответствии с порядком, установленным законом субъекта Российской Федерации» (п. 37 ст. 1 ГрК РФ).

Вся деятельность по уходу за территорией земельных участков, не входящих в состав общего имущества, «не подлежит включению в состав услуг и работ по содержанию обще-

го имущества многоквартирного дома» (Правила содержания общего имущества в многоквартирном доме: утв. постановлением Правительства РФ от 13 августа 2006 г. № 491). В противоположность этому существует норма, которая гласит, что «лицо, ответственное за эксплуатацию здания, строения, сооружения (за исключением собственников и (или) иных законных владельцев помещений в многоквартирных домах, земельные участки под которыми не образованы или образованы по границам таких домов), обязано принимать участие, в том числе финансовое, в содержании прилегающих территорий в случаях и порядке, которые определяются правилами благоустройства территории муниципального образования» (ч. 9 ст. 55.25 ГрК РФ).

Получается, что на муниципальном уровне на лиц, ответственных за эксплуатацию здания, может быть возложена обязанность по всестороннему участию в содержании прилегающих территорий. Об этом свидетельствует и судебная практика (апелляционное определение Апелляционной коллегии Верховного Суда РФ от 28 ноября 2019 г. № АПЛ19-427 по делу № АКПИ19-451; кассационное определение Судебной коллегии по административным делам Верховного Суда РФ от 26 апреля 2019 г. № 5-КА19-3).

Можно сделать следующие выводы.

1. Государственный кадастровый учет земельных участков как индикатор для расчета индекса качества городской среды является одной из важнейших гарантий реализации прав собственников помещений на данный участок, предотвращает конфликты по поводу его использования. Установление границ таких земельных участков указывает на пределы реализации собственниками помещений дома прав по владению, пользованию и распоряжению объектом собственности.

2. Для создания благоприятных условий жизни людей в различных населенных пунктах необходимо в рамках правового поля устранять конфликты по поводу земли. Если конфликты первого уровня в основном преодолены за счет внесения изменений в законодательство, то для разрешения конфликтов второго уровня требуется детальный анализ разногласий прежде всего между самими собственниками либо собственниками, с одной стороны, и управляющими организациями, органами власти и иными субъектами правоотношений – с другой.

### Список литературы

Алексеев В. А. Право недвижимости Российской Федерации. Понятие и виды недвижимых вещей: практ. пособие. М.: Юрайт, 2018. 411 с.

Бар К. фон. Для чего нужно понятие земельного участка (Grundstück) и что это такое? О сложностях установления содержания понятия «вещь» в европейском вещном праве // Вестник гражданского права. 2018. № 5. С. 113–138.

Баранова Д. А. Права на земельный участок в составе общего имущества многоквартирного дома // Наука и образование сегодня. 2018. № 1. С. 53–54.

Габитдинов Р. Ф. Правовой режим общего имущества многоквартирного дома // Труды Оренбургского института (филиала) Московской государственной юридической академии. 2020. № 4. С. 43–49.

Галиновская Е. А. Особенности включения земли в правовые отношения в качестве объекта // Журнал российского права. 2012. № 8. С. 105–111.

Гряды Э. А. К вопросу о гражданско-правовом значении государственного кадастрового учета земельных участков // Законы России: опыт, анализ, практика. 2011. № 2. С. 42–45.

Гутникова А. С. Общая собственность на имущество в многоквартирных домах и иных зданиях // Закон. 2014. № 7. С. 154–159.

Крассов О. И. Земельный участок как объект природы и природный ресурс // Экологическое право. 2013. № 6. С. 8–16.

Чаплин Н. Ю. Понятие и особенности земельного участка как объекта гражданских прав // Журнал российского права. 2018. № 8. С. 155–161.

Эйриян Г. Н. Земельный участок как объект использования // Вестник Пермского университета. Юридические науки. 2019. № 45. С. 540–563.

**Людмила Яковлевна Саввина** – старший преподаватель кафедры земельного, градостроительного и экологического права Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: savvina.l@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-7934-476X

### **Cadastral Registration of Land Plots under Apartment Buildings as a Guarantee of Reducing the Risk of Conflicts over the Use of Such Territories**

*The article discusses issues regarding the moment and procedure for the emergence of ownership of a land plot under an apartment building with objects located on it, as well as issues of cross-sectoral legal regulation of these relations.*

*One of the important indicators characterizing the quality of urban amenities is the share of apartment buildings located on land plots in respect of which state cadastral registration has been carried out in their total number. With the formation of land plots in the existing building, that is, created before March 1, 2005, and putting them on the state cadastral register, the individualization of the object of land legal relations takes place. The owners of the premises have the right of joint shared ownership of the land. From that moment on, the owners determine the procedure for using the land plot. The more land plots under apartment buildings are put on the cadastral register, the less disputes and conflicts over the procedure for their use. The article highlights two levels of such conflicts, provides the relevant judicial practice and draws conclusions on ways to overcome them.*

**Keywords:** land plot, apartment building, common property right, owners of premises, state cadastral registration, government departments, local government bodies

### Recommended citation

Savvina L. Ya. Kadastryvi uchet zemel'nykh uchastkov pod mnogokvartirnymi domami kak garantiya snizheniya riska vozniknoveniya konfliktov po povodu ispol'zovaniya takikh territorii [Cadastral Registration of Land Plots under Apartment Buildings as a Guarantee of Reducing the Risk of Conflicts over the Use of Such Territories], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 59–65, DOI: 10.34076/2410-2709\_2022\_1\_59.

### References

Alekseev V. A. *Pravo nedvizhimosti Rossiiskoi Federatsii. Ponyatie i vidy nedvizhimykh veshchei* [Real Estate Law of the Russian Federation. The Concept and Types of Immovable Things], Moscow, Yurait, 2018, 411 p.

Bar K. von. Dlya chego nuzhno ponyatie zemel'nogo uchastka (Grundstück) i chto eto takoe? O slozhnostyakh ustanovleniya soderzhaniya ponyatiya «veshch'» v evropeiskom veshchnom prave [What is the Concept of a Land Plot (Grundstück) for and What is it? On the Difficulties of Establishing the Content of «Thing» in European Property Law], *Vestnik grazhdanskogo prava*, 2018, no. 5, pp. 113–138.

Baranova D. A. Prava na zemel'nyi uchastok v sostave obshchego imushchestva mnogokvartirnogo doma [Rights to a Land Plot in the Common Property of an Apartment Building], *Nauka i obrazovanie segodnya*, 2018, no. 1, pp. 53–54.

Chaplin N. Yu. Ponyatie i osobennosti zemel'nogo uchastka kak ob'ekta grazhdanskikh prav [Concept and Features of a Land Plot as an Object of Civil Rights], *Zhurnal rossiiskogo prava*, 2018, no. 8, pp. 155–161.

Eyriyan G. N. Zemel'nyi uchastok kak ob'ekt ispol'zovaniya [Land Plot as an Object of Use], *Vestnik Permskogo universiteta. Yuridicheskie nauki*, 2019, no. 45, pp. 540–563.

Gabitdinov R. F. Pravovoi rezhim obshchego imushchestva mnogokvartirnogo doma [The Legal Regime of the Common Property of an Apartment Building], *Trudy Orenburgskogo instituta (filiala) Moskovskoi gosudarstvennoi yuridicheskoi akademii*, 2020, no. 4, pp. 43–49.

Galinovskaya E. A. Osobennosti vklyucheniya zemli v pravovye otnosheniya v kachestve ob'ekta [Features of the Inclusion of Land in Legal Relations as an Object], *Zhurnal rossiiskogo prava*, 2012, no. 8, pp. 105–111.

Gryada E. A. K voprosu o grazhdansko-pravovom znachenii gosudarstvennogo kadastrnogo ucheta zemel'nykh uchastkov [To the Question of the Civil-Legal Significance of the State Cadastral Registration of Land Plots], *Zakony Rossii: opyt, analiz, praktika*, 2011, no. 2, pp. 42–45.

Gutnikova A. S. Obshchaya sobstvennost' na imushchestvo v mnogokvartirnykh domakh i inykh zdaniyakh [Shared Ownership of Property in Apartment Buildings and Other Buildings], *Zakon*, 2014, no. 7, pp. 154–159.

Krassov O. I. Zemel'nyi uchastok kak ob'ekt prirody i prirodnyi resurs [Land Plot as an Object of Nature and Natural Resource], *Ekologicheskoe pravo*, 2013, no. 6, pp. 8–16.

**Lyudmila Savvina** – senior lecturer of the Department of land, urban planning and environmental law, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol'skaya str., 21. E-mail: savvina.l@mail.ru.

ORCID: 0000-0001-7934-476X

Дата поступления в редакцию / Received: 08.08.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.02.2022

**Н. В. Карепанов**  
Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

## **ВОПРОСЫ РАЗВИТИЯ КРИМИНАЛИСТИКИ: ОСНОВЫ КРИМИНАЛИСТИЧЕСКОЙ ТЕОРИИ СЛЕДОВ**

*В рамках новых парадигм вырабатывается иное представление о понятии следов: следы понимаются как элементы пространственно-временного континуума, образовавшиеся на носителях от источников в процессе их движения и взаимовлияния как результат изменения их количественных и качественных характеристик.*

*Сегодня новые научные знания остро необходимы для практики судопроизводства, особенно для исследования следов преступлений, связанных с применением цифровых технологий. Целью современных научных изысканий в этой области знаний является разработка целостной частной криминалистической теории следов. Можно утверждать, что объект теории следов – это цельный процесс, состоящий из деятельности по обнаружению, исследованию и использованию следов событий, связанных с преступлениями. Чрезвычайно важным является познание процесса следообразования. Особое внимание следует обратить на то, что разновидность следов зависит не только от характера процесса их возникновения, но и от событий их породивших. В таком контексте следы различаются по этапам механизма преступления.*

*В статье рассматривается подход к выявлению следов преступлений с учетом соблюдения обязательных условий: своевременности действий, полноты охвата и гарантий достоверности. Анализируются технологии исследования «идеальных следов». Автор склоняется к тому, что подобные следы являются когнитивными (следами высшей нервной деятельности человека), материальными, учитывая при этом, что мысль для самого человека есть абстрактная категория, доступная ему одному и потому идеальная.*

**Ключевые слова:** следы, отражение события, информация, парадигмы, комплексы следов, криминалистическое учение, система криминалистики

### **Для цитирования**

Карепанов Н. В. Вопросы развития криминалистики: основы криминалистической теории следов // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 66–74. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_66.

УДК 343.98

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_66

В феврале 2021 г. исполнилось 115 лет со дня рождения доктора юридических наук, профессора кафедры уголовного процесса и криминалистики ЛГУ, заслуженного деятеля науки РФ, основателя ленинградской школы криминалистов Ивана Филипповича Крылова. Его научное наследие огромно и многогранно. Изданные им монографии не утратили актуальности. Одним из важных направлений его научной работы являлось познание следов преступлений. Его глубокие исследования – от первой монографии

«Следы на месте преступления» (Л., 1961) до монументального труда «Криминалистическое учение о следах» (Л., 1976) – до сих пор составляют основу следоведения. Сила научных изысканий Ивана Филипповича проявилась не только в том, что они прошли испытание временем, но и в том, что в них заложена возможность совершенствования научных положений.

Сегодня в научных изысканиях понимания следов происходит настоящий «тектонический» сдвиг. Новые парадигмы учения

о следах заставляют вырабатывать другое мышление. Глобальным представляется включение понятия «следы» в ряд философских категорий. Вырабатывается новый подход к формированию криминалистического учения о следах на базе двух законов познания процессов действительности по А. А. Эксархопуло [Эксархопуло 2018: 5–25] и закона о сохранении энергии. Важной парадигмой в познании следов стало также использование теории относительности [Паули 1983: 84–156; Синг 1963: 235–349] и теории информации. Фундаментальным является гносеологический постулат о том, что понятия и суждения имеют смысл, если только с ними можно сопоставить наблюдаемые факты [Эйнштейн 1965: 120; Чудинов 1974: 115, 120]. Наиболее общее философское определение из теории информации звучит следующим образом: «Информация есть отражение реального мира. Информация – отраженное разнообразие, то есть нарушение однообразия. Информация является одним из основных универсальных свойств материи» [Информатика 1994: 98].

Исходя из обозначенных теорий, постулатов некоторых наук и системных выводов о процессах образования и обнаружения результатов изменения действительности в связи с событиями преступлений, сегодня можно охарактеризовать следы как элементы действительности пространственно-временного континуума, образовавшиеся на носителях от источников в процессе их движения и взаимовлияния как результат изменения их количественных и качественных характеристик.

Сегодня большую потребность в новых научных знаниях испытывает практика судопроизводства, а также следственная, оперативно-розыскная, судебная, экспертная практика. Преступники все чаще стали использовать достижения научно-технического прогресса, применять новые способы совершения преступлений, механизмы противодействия расследованию, способы уничтожения и сокрытия следов.

Так, в области исследования следов событий преступлений, связанных с применением цифровых технологий и сетевых телекоммуникаций, прослеживается хроническое отставание субъектов расследования от субъектов незаконных посягательств. Одной из причин

можно назвать отсутствие ощутимых результатов в научных исследованиях образования и возможности обнаружения следов преступлений в сети Интернет. Это связано с тем, что сама сеть не имеет административного регулятора, а информация может храниться на веб-сайтах в другой стране или на другом континенте, где законодатели не готовы устанавливать ответственность за хранение и распространение непристойной информации [Осипенко 2004: 220; Старостина, Фролов 2005: 74; Номоконов 2003].

Следственная и оперативно-розыскная практика, предназначенная для выявления и исследования следовой информации, способной моделировать произошедшие преступные события, также явно отстает от «преступного прогресса». Часто лица, производящие уголовное расследование, не обеспечены надлежащим техническим, тактическим и методическим инструментарием для обнаружения умело сокрытых следов [Хрусталева 2019]. Только теория способна очертить круг всех наиболее востребованных знаний, необходимых для эффективного расследования уголовных дел [Россинская 2019: 10].

Отмечаются многочисленные проблемы в экспертной практике. Нередко они взаимосвязаны и в целом требуют теоретического вмешательства. Эти вопросы могут быть также решены в результате развития науки о судебной экспертизе. Вместе с тем очевидно, что пока не удастся получить целостной картины, научные знания по отдельным видам экспертиз (видам следов) отсутствуют либо носят отрывочный характер [Хомяков 2020].

Судебная и профилактическая практика отражают потребности в эффективном использовании следовой информации для доказывания адекватности моделирования произошедших событий и предотвращения преступных посягательств в аналогичных ситуациях. Сегодня в судах недостаточные и порой недостоверные сведения, получаемые в результате исследования следов, стали нормой. Вместе с тем в судопроизводстве должны быть максимально использованы результаты научного прогресса.

Совершенствование криминалистической теории следов является непрерывным процессом. Особое значение сегодня приобрели следующие вопросы: необходимость обобщения множества самых разных мнений

о следах, их классификации в криминалистике; необходимость восполнить пробелы в системе следов; усиление влияния на развитие криминалистических суждений философии вообще и логики в особенности; ослабление доверия к несистемному описанию многих новых видов следов, неоправданному выделению некоторых из системы криминалистики.

Одна из целей современных научных исследований в этой области знаний – разработка целостной частной криминалистической теории следов. Основными элементами данной теории признаны объект, предмет и метод [Белкин 2008: 185–186]. В этом вопросе мы придерживаемся суждений ряда известных авторов (В. А. Образцов, А. А. Эксархопуло, С. А. Величкин, В. Н. Терехович,

---

**Разновидность следов зависит не только от процесса их образования, но и от событий, их породивших**

---

Э. В. Ниманде, В. Д. Корма и др.) о неизбежности принципа научности теорий: «Одна наука – один объект». Поэтому можно утверждать, что под объектом теории следов следует понимать процесс, состоящий из деятельности по обнаружению, исследованию и использованию следов событий, связанных с преступлениями. Конечно, такой процесс неоднороден, состоит из отличающихся друг от друга по своим характеристикам видов антикриминальной деятельности, но это единый комплекс действий, позволяющий достигать цель научного познания в данной криминалистической науке.

Чрезвычайно важным является познание процесса следообразования, сущность которого не вызывает особых споров. Так, А. М. Кустов под механизмом следообразования в криминалистике понимает «процесс взаимодействия двух и более материальных и идеальных объектов в общей системе преступления, завершающийся образованием следов-отражений (или частиц), содержащих криминалистически значимую информацию о преступном событии и его участниках» [Кустов 2002: 96–97]. Мы, однако, предлагаем в этом контексте использовать более емкий термин «возникновение». Считаем, что он вернее отражает процесс изначального появления самых разных по своей сущности

следов. «Образование» относится к материальным (чаще трасологическим) видам следов. В нашем толковании следы выступают не только продуктом многообразных действий человека, но и результатом развития иных явлений. Через процесс возникновения (проявления движения материи) выражается и сущность следов. Высшая форма движения (мышление) предполагает возникновение когнитивных следов. Простое пространственное перемещение порождает различные материально фиксированные следы.

Ф. Энгельс отмечал, что есть пять основных форм движения материи: механическая, физическая, химическая, органическая (или биологическая) и социальная. Они и формируют следы любых событий. В результате физических процессов сущность веществ не меняется (вода в любом своем состоянии остается водой). В ходе же химических процессов (реакций) сущности веществ меняются кардинально и безвозвратно (ржавый гвоздь в первоначальное состояние не возвращается никогда). Следы биологического происхождения (следы человека или животного, а также растения, микроорганизмы, грибы и др.) могут быть занесены на место происшествия, унесены с места происшествия, могут возникнуть в связи с пребыванием субъектов на конкретном месте, остаться в результате хранения или транспортировки каких-то объектов (трупа или его частей) [Комиссаров, Левченко 2009: 23–27].

Разновидность следов зависит не только от процесса их образования, но и от событий, их породивших. Так, Джегвон Ким создал теорию, согласно которой событие есть экземплификация свойств объектов в конкретное время (*property-exemplification account of events*). События структурированы, состоят из трех основных частей: объекта (объектов), свойства (свойств) и времени или временного интервала, и должны отвечать пяти условиям: 1) события – это неповторимые, неизменные частности; 2) события имеют «полувременное» (*semi-temporal*) местоположение; 3) только конструктивные свойства событий создают различные события; 4) поддержание конструктивного свойства как родового события создает отношения символического типа между событиями; 5) структура события не ограничена тремя указанными частями

[Kim 1993: 96]. В таком контексте события, связанные с преступлением, а следовательно, и их следы различаются по этапам механизма преступления.

Отдельно следует остановиться на возникновении следов, связанных с сознательным противодействием обнаружению информации о произошедших событиях и явлениях; с сокрытием преступления [Карагодин 1992: 39–58]. Уникальны и требуют отдельного изучения следы предупреждения преступления. Их возникновение обусловлено применением специальных средств для фиксации фактов преступных посягательств некоторых видов (наркобизнес, незаконный оборот оружия, преступления против государственной службы и др.).

Важной парадигмой криминалистической теории следов представляется систематика. Сегодня она выражается, во-первых, в общей систематизации научных знаний. Во-вторых, систематика в криминалистической теории следов – это совокупность частных систем, каждая из которых объединяет только одну группу явлений, процессов, сторон объективной действительности. В-третьих, систематика – это различные криминалистические классификации объектов, их свойств и признаков, связей и отношений, категорий и понятий, с которыми приходится иметь дело.

Современные парадигмы понимания следов позволяют говорить о некотором изменении статуса такого учения в теории криминалистики. В такой интерпретации теория следов представляется высшей, развитой структурой научного знания, устанавливающей целостные суждения об элементах действительности, их связях и закономерностях существования. А значит, учение о следах занимает место частной криминалистической теории в общей теории криминалистики. Такая теория следов, хотя и охватывает весь объект познания теории криминалистики, имеет отношение только к одному направлению и вливается в общую теорию как цельная парадигма.

Обнаружение следов дает возможность использовать сведения, содержащиеся в них, для создания мысленной модели произошедших событий, а в конечном счете – для восстановления фактов преступления и получения доказательств причастности к нему или

виновности в его совершении конкретного лица. Выявление следов – восприятие их органами чувств человека непосредственно или инструментально. Эта поисковая процедура неизменно сопровождается фиксацией, изъятием и сохранением обнаруженного. Комплекс действий субъекта изысканий называют собиранием доказательств [Белкин 2008: 28–43]. На наш взгляд, термин «доказательства» применим больше на последующих стадиях познания объектов, отражающих события преступления. В процессе обнаружения этих объектов правильнее называть их следами события. Кроме того, собирание, по нашему мнению, подразумевает просто набор чего-либо. Так, в разных словарях слово «собираение» (действие по глаголу «собирать») означает накапливание, сведение воедино каких-либо объектов. С точки зрения новых парадигм более приемлемо понятие «агрегирование». По нашему мнению, агрегирование – это поэтапно-периодическое объединение получаемых сведений, находящихся в отдельных следах (исходных моделях), которые относятся к определенным событиям, с целью восстановления их агрегированной модели (с меньшим числом переменных или ограничений).

Выявление следов осуществляется с обязательным соблюдением трех формальных условий: своевременности действий, полноты охвата и гарантий достоверности. Это всегда сложный познавательный процесс, как и процедура их исследования. Основная цель исследования следа – познание его содержания, получение от данного объекта материи сведений, значимых для расследования. Содержание следа может быть очевидным (познается путем непосредственного ознакомления со следом) или неочевидным (познается только при ознакомлении с содержанием совокупности следов). В любом случае осуществляется проникновение в их сущность (по общим диалектическим законам перехода в познании объекта от явлений к сущности и от сущности к явлениям). Иногда для этого используются такие данные, которые служат только ключом к познанию сущности исследуемого следа, раскрывают его содержание. Немаловажным при исследовании следов является установление достоверности фактов, которые ими «открываются»

(валидация). Когда речь идет о проверке следов, под этим обычно понимают установление достоверности сведений, т. е. достоверности знаний о фактах.

Исследование следов преступлений обладает своей спецификой. Поскольку в большинстве случаев исследователи имеют дело с последствиями происшествий, а не с их причинами, движение процесса познания осуществляется от следствия к предполагаемой причине, а не наоборот [Драпкин 2018: 4]. В связи с этим субъект познания вынужден выдвигать некоторое количество версий. По мере концентрации сведений о событии преступления число версий сокращается. Агрегирование следов как процесс системного их подбора для цельного восприятия прошедших событий заключается с точки зрения ситуационного подхода в восполнении недостатка достоверной информации [Драпкин 2014: 19–26].

Такая позиция позволяет утверждать, что познание следов при их обнаружении и исследовании означает агрегирование всей необходимой информации о них с последующим построением и фиксацией на этой основе мысленной модели (образа) объектов, их образовавших. Решение данной задачи основывается на повторяемости результатов одного и того же комплекса операций. При этом прежде всего обеспечиваются поиск, выявление и фиксация (при необходимости и возможности – изъятие), сохранение, первоначальное исследование и этапное использование следов. В последующем производятся их более глубокое исследование, проверка, анализ, накопление, оценка, сохранение. Полученные новые конструктивно сформированные фонды сведений передаются заинтересованным субъектам судопроизводства и используются ими в целях решения дальнейших поисковых или познавательных задач.

В изложенном контексте технологический процесс практического следоведения может быть охарактеризован как динамично развивающаяся познавательная поисковая система, движущаяся от исходного минимума источников сведений к промежуточному, пока еще не полному комплексу данных, а от него – к целостной системе следов событий, связанных с преступлениями. При этом процесс познания следов каждого вида имеет особый

содержательный и внешний характер, свои задачи, свой специальный набор средств и возможностей.

Новые парадигмы криминалистического познания материально фиксированных следов предполагают использование современных технологий. Сегодня можно выделить несколько эффективных направлений их применения: оптимизацию процесса на первоначальном этапе расследования; совершенствование криминалистического обеспечения агрегирования следов; введение в систему агрегирования следов, получаемых непосредственно от разных субъектов судопроизводства; экспертные исследования выявленных следов; получение следовой информации от органов зарубежной уголовной юстиции.

Далее укажем некоторые особенности исследования так называемых идеальных следов. Суждения криминалистов по этому вопросу различаются. Н. Н. Лысов и М. В. Салтевский допускают образование следов в области интеллекта, мысли [Лысов 1998: 32; Салтевский 1996: 23]. Н. П. Яблоков называет такие следы интеллектуальными и психофизиологическими [Яблоков 2000: 44]. П. Ю. Тимошенко, В. В. Агафонов и В. М. Плескачевский считают, что название «идеальные следы» условно и даже некорректно, поскольку их источник (результат, появляющийся в мозгу человека, – изменение электростатических импульсов, особенностей протекания биохимических процессов) и носитель материальны. По их мнению, такие следы нужно называть следами памяти [Тимошенко 1988: 61; Криминалистика 2000: 49]. Л. А. Суворова, полностью соглашаясь с указанными авторами, все же предпочитает термин «идеальные следы» на том основании, что он является достаточно устоявшимся в криминалистической литературе [Суворова 2006: 34–35]. В итоге большинство специалистов склоняется к мнению, что мы имеем дело со следами памяти.

Вместе с тем память – только одна из основных психических функций человека. Высшая нервная деятельность нормального человека осуществляется при неразрывном взаимодействии всех психических функций и даже первой и второй сигнальных систем. При этом действие законов первой сигнальной системы распространяется и на вторую,

потому что это работа все той же нервной ткани [Судебная психиатрия 1971: 112–125]. Соответственно при выявлении и исследовании следов высшей нервной деятельности человека мы имеем дело как минимум с пятью его основными психическими функциями: гнозисом (познание, мышление), мензисом (память, запоминание информации), праксисом (программа движения), фазисом (язык, речь), и интеллектом (способность к анализу, классификации, интерпретации информации). Другими словами, это ядро когнитивной деятельности человека. В данном случае правильнее, на наш взгляд, говорить о когнитивных следах, а не о следах памяти человека.

Что касается места таких следов в системе материи или идеи (идеальные следы), то оптимальным представляется некий средний вариант. «Идеальное не что иное, как материальное, пересаженное в человеческую голову и преобразованное в ней» [Маркс, Энгельс 1988: 21]. Психическая деятельность есть функция мозга; ее материальным субстратом являются нервные процессы. Нервная система (как совокупность органов) специфически приспособлена для установления и регулирования взаимодействия между организмом и внешней средой и для регулирования физиологических процессов внутри организма. Осуществляется эта основная функция нервной системы благодаря восприятию раздражений среды, проведению их и передаче на соответствующий орган, дающий реакцию на раздражение. Распространение раздражения в нервной системе представляет собой

определенный физико-химический процесс и обозначается термином «импульс». С корой мозга человека связана высшая психическая деятельность, которая и дает возможность не только приспосабливаться к окружающему миру, но и познавать его и активно изменять в соответствии с сознательно поставленными целями [Судебная психиатрия 1949: 96–104; Судебная психиатрия 1971: 107–112].

Таким образом, все процессы высшей нервной деятельности человека материальны, любая мысль рождается, преобразуется, хранится и передается с помощью материальных субстанций. Но рожденная мысль для самого человека есть абстрактная категория, доступная ему одному, и потому она идеальна. Из этих суждений следует, что технологии обнаружения и исследования таких когнитивных следов весьма специфичны.

Учение о следах в криминалистике достаточно динамично, открыто для совершенствования. По нашему мнению, возможно дальнейшее развитие данного учения по трем основным направлениям: 1) совершенствование самой криминалистической теории следов; 2) развитие системных научных знаний о теоретически разрабатываемых видах следов, выявление новых классов, родов и видов следов, неизвестных сегодня ни теории, ни практике; 3) развитие других отраслей криминалистики; совершенствование практической деятельности. Во всех случаях совершенствование учения о следах является теоретической предпосылкой развития любых направлений научного познания.

### Список литературы

Kim J. Supervenience and Mind: Selected Philosophical Essays. N. Y.: Cambridge University Press, 1993. 377 p.

Белкин Р. С. Избранные труды. М.: Норма, 2008. 768 с.

Белкин Р. С. Собрание, исследование и оценка доказательств. Сущность и методы. М.: Изд-во Высш. шк. МВД СССР, 1966. 186 с.

Драпкин Л. Я. Логические, эвристические и интуитивные механизмы мышления следователя в процессе раскрытия и расследования преступлений: моногр. Екатеринбург: Издат. дом Урал. гос. юрид. ун-та, 2018. 104 с.

Драпкин Л. Я. Криминалистические и оперативно-розыскные аспекты раскрытия и расследования преступлений: учеб. пособие. Екатеринбург: Издат. дом. Урал. гос. юрид. ун-та, 2014. 196 с.

Информатика. Энциклопедический словарь для начинающих / под ред. Д. А. Поспелова. М.: Педагогика-Пресс, 1994. 520 с.

Карагодин В. Н. Основы криминалистического учения о преодолении противодействия расследованию: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 1992. 388 с.

Комиссаров В. И., Левченко Е. В. Биологические следы человека как объект криминалистического исследования. М.: Юрлитинформ, 2009. 176 с.

Криминалистика / под ред. А. Г. Филиппова. М.: Юрлитинформ, 2000. 246 с.

Кустов А. М. Криминалистика и механизм преступления: цикл лекций. М.: МПСИ; Воронеж: Модэк, 2002. 304 с.

Лысов Н. Н. Фиксация доказательств в уголовном процессе. Н. Новгород, 1998. Ч. 1: Методологические проблемы. 196 с.

Маркс К., Энгельс Ф. Собрание сочинений. М.: Гос. изд-во полит. лит., 1988. Т. 23. 456 с.

Номоконов В. А. Актуальные проблемы борьбы с киберпреступностью // Информационные технологии и безопасность: сб. науч. тр. Междунар. конф. Киев: Нац. акад. наук Украины, 2003. Вып. 3. С. 104–110.

Осипенко А. Л. Борьба с преступностью в глобальных компьютерных сетях: Международный опыт: моногр. М.: Норма, 2004. 430 с.

Паули В. Теория относительности. М.: Наука, 1983. 336 с.

Россинская Е. Р. Развитие судебно-экспертных концепций в моих трудах // Развитие криминалистики и судебной экспертизы в трудах профессора Е. Р. Россинской. К юбилею ученого, эксперта, педагога: материалы Междунар. науч.-практ. конф. М.: Проспект, 2019. С. 4–14.

Салтевский М. В. Криминалистика. В современном изложении юристов. Харьков: Рубикон, 1996. 432 с.

Синг Дж. Л. Общая теория относительности. М.: Иностран. лит., 1963. 432 с.

Старостина Е. В., Фролов Д. Б. Защита от компьютерных преступлений и кибертерроризма. М.: Эксмо, 2005. 374 с.

Суворова Л. А. Идеальные следы в криминалистике. М.: Юрлитинформ, 2006. 200 с.

Судебная психиатрия / под ред. Г. В. Морозова, Д. Р. Лунца. М.: Юрид. лит., 1971. 432 с.

Судебная психиатрия: учеб. для юрид. вузов / ред. А. Н. Бунеев и др. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Госюриздат, 1949. 400 с.

Тимошенко П. Ю. Тактические и технические аспекты обнаружения и использования идеальных отображений в криминалистике: дис. ... канд. юрид. наук. Киев, 1988. 228 с.

Хомяков Э. Г. О состоянии некоторых проблемных вопросов в области судебной экспертизы // Судебная экспертиза: правовые и естественнонаучные аспекты: сб. ст. Ижевск: Издат. центр «Удмуртский университет», 2020. С. 317–325.

Хрусталева В. Н. Потребность практики борьбы с преступностью – активная разработка современных методик диагностического предварительного исследования материальных следов на месте их обнаружения // Вестник экономической безопасности. 2019. № 2. С. 237–240.

Чудинов Э. М. Теория относительности и философия. М.: Политиздат, 1974. 304 с.

Эйнштейн А. Собрание научных трудов. М.: Наука, 1965. Т. II. 879 с.

Эксархопуло А. А. Криминалистика: теоретические проблемы и практические решения: учеб. пособие. Уфа: Башкир. гос. ун-т, 2018. 184 с.

Яблоков Н. П. Криминалистика. М.: Норма, 2000. 400 с.

**Николай Васильевич Карепанов** – кандидат юридических наук, доцент кафедры криминалистики Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: karapanov-vv@gmail.com.

ORCID: 0000-0002-6234-8614

## Issues of the Development of Criminalistics: The Basics of Forensic Traces Theory

Within the framework of new paradigms, a different idea of the concept of traces is being developed: traces are understood as elements of the space-time continuum formed on carriers from sources in the process of their movement and mutual influence as a result of changes in their quantitative and qualitative characteristics.

Today, new scientific knowledge is urgently needed for the practice of legal proceedings, especially for the study of traces of crimes associated with the use of digital technologies. The purpose of modern scientific research in this field is the development of a holistic forensic theory of traces. It can be argued that the object of the theory of traces is an integral process, which includes detecting, investigating and using traces of events related to crimes. It is extremely important to understand the process of trace formation. Particular attention should be paid to the fact that the variety of traces depends not only on the nature of their occurrence, but also on the events that gave rise to them. In this context, traces are distinguished by the stages of the crime mechanism.

The article discusses an approach to identifying traces of crimes, taking into account observance of the mandatory conditions: timeliness of actions, completeness of coverage and guarantees of reliability. The research technologies of so called ideal traces are analyzed. The author is inclined to believe that such traces are cognitive (traces of the higher nervous activity of a person), material, but also takes into account that the thought for the person himself is an abstract category, accessible to him alone and therefore ideal.

**Keywords:** traces, reflection of the event, information, paradigms, traces complexes, criminalistics teaching, system of criminalistics

### Recommended citation

Karepanov N. V. Voprosy razvitiya kriminalistiki: osnovy kriminalisticheskoi teorii sledov [Issues of the Development of Criminalistics: the Basics of Forensic Traces Theory], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 66–74, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_66.

### References

- Belkin R. S. *Izbrannye trudy* [Selected Works], Moscow, Norma, 2008, 768 p.
- Belkin R. S. *Sobiranie, issledovanie i otsenka dokazatel'stv. Sushchnost' i metody* [Collecting, Examination and Evaluation of Evidence. Essence and Methods], Moscow, Izd-vo Vyssh. shk. MVD SSSR, 1966, 186 p.
- Buneev A. N. et al. (eds.) *Sudebnaya psikiatriya* [Forensic Psychiatry], Moscow, Gosyurizdat, 1949, 400 p.
- Chudinov E. M. *Teoriya otноситel'nosti i filosofiya* [The Theory of Relativity and Philosophy], Moscow, Politizdat, 1974, 304 p.
- Drapkin L. Ya. *Kriminalisticheskie i operativno-rozysknye aspekty raskrytiya i rassledovaniya prestuplenii* [Criminalistics and Operational and Search Aspects of Crime Detection and Investigation], Ekaterinburg, Izdat. dom Ural. gos. yurid. un-ta, 2014, 196 p.
- Drapkin L. Ya. *Logicheskie, evristicheskie i intuitivnye mekhanizmy myshleniya sledovatelya v protsesse raskrytiya i rassledovaniya prestuplenii* [Logical, Heuristic, and Intuitive Mechanisms in Criminal Investigator's Thinking during Criminal Investigation], Ekaterinburg, Izdat. dom Ural. gos. yurid. un-ta, 2018, 104 p.
- Einshtein A. *Sobranie nauchnykh trudov* [Complete Scientific Works], Moscow, Nauka, 1965, vol. II, 879 p.
- Eksarkhopulo A. A. *Kriminalistika: teoreticheskie problemy i prakticheskie resheniya* [Criminalistics: Theoretical Issues and Practical Solutions], Ufa, Bashkir. gos. un-t, 2018, 184 p.
- Filippov A. G. (ed.) *Kriminalistika* [Criminalistics], Moscow, Yurlitinform. 2000, 246 p.
- Karagodin V. N. *Osnovy kriminalisticheskogo ucheniya o preodolenii protivodeistviya rassledovaniyu* [Fundamentals of Criminalistics Teachings on Overcoming Counteraction to Criminal Investigation]: doct. jur. sc. thesis, Ekaterinburg, 1992, 388 p.
- Khomyakov E. G. *O sostoyanii nekotorykh problemnykh voprosov v oblasti sudebnoi ekspertizy* [On the State of Some Problem Issues in the Field of Forensic Examination], *Sudebnaya ekspertiza*:

*pravovye i estestvennonauchnye aspekty* [Forensic Examination: Legal and Scientific Aspects]: conference papers, Izhevsk, Izdat. tsentr «Udmurtskii universitet», 2020, pp. 317–325.

Khrustalev V. N. *Potrebnost' praktiki bor'by s prestupnost'yu – aktivnaya razrabotka sovremennykh metodik diagnosticheskogo predvaritel'nogo issledovaniya material'nykh sledov na meste ikh obnaruzheniya* [The Need for the Practice of Fighting Crime is the Active Development of Modern Methods of Diagnostic Preliminary Research of Traces at the Place of Their Detection], *Vestnik ekonomicheskoi bezopasnosti*, 2019, no. 2, pp. 237–240.

Kim J. *Supervenience and Mind: Selected Philosophical Essays*, New York, Cambridge University Press, 1993, 377 p.

Komissarov V. I., Levchenko E. V. *Biologicheskie sledy cheloveka kak ob"ekt kriminalisticheskogo issledovaniya* [Human Biological Traces as an Object of Criminalistics Examination], Moscow, Yurlitinform, 2009, 176 p.

Kustov A. M. *Kriminalistika i mekhanizm prestupleniya* [Criminalistics and Crime Mechanism], Moscow, MPSI, Voronezh, Modek, 2002, 304 p.

Lysov N. N. *Fiksatsiya dokazatel'stv v ugolovnom protsesse* [Fixation of Evidences in Criminal Proceeding.], Nizhny Novgorod, Nizhegorod. YuI MVD Rossii, 1998, pt. 1, 196 p.

Marks K., Engel's F. *Sobranie sochinenii* [Complete Works], Moscow, Gos. izd-vo polit. lit., 1988, vol. 23, 456 p.

Morozov G. V., Lunts D. R. (eds.) *Sudebnaya psikiatriya* [Forensic Psychiatry], Moscow, Yurid. lit., 1971, 432 p.

Nomokonov V. A. *Aktual'nye problemy bor'by s kiberprestupnost'yu* [Topical Issues in Fight against Cybercrimes], *Informatsionnye tekhnologii i bezopasnost'* [Informational Technologies and Security]: conference papers, Kiev, Nats. akad. nauk Ukrainy, 2003, vol. 3, pp. 104–110.

Osipenko A. L. *Bor'ba s prestupnost'yu v global'nykh komp'yuternykh setyakh: Mezhdunarodnyi opyt* [The Fight Against Criminality in Global Computer Networks: International Practice], Moscow, Norma, 2004, 430 p.

Pauli V. *Teoriya otноситel'nosti* [The Theory of Relativity], Moscow, Nauka, 1983, 336 p.

Pospelov D. A. (ed.) *Informatika. Entsiklopedicheskii slovar' dlya nachinayushchikh* [Informatics. Encyclopedic Dictionary for Beginners], Moscow, Pedagogika-Press, 1994. 520 p.

Rossinskaya E. R. *Razvitie sudebno-ekspertnykh kontseptsii v moikh trudakh* [Development of the Forensic Concepts in my Works], *Razvitie kriminalistiki i sudebnoi ekspertizy v trudakh professora E. R. Rossinskoi* [The Development of Criminalistics and Forensic Examination in the Works of Professor E.R. Rossinskaya]: conference papers, Moscow, Prospekt, 2019, pp. 4–14.

Saltevskaia M. V. *Kriminalistika. V sovremennom izlozhenii yuristov* [Criminalistics. Modernized by Lawyers], Kharkov, Rubikon, 1996, 432 p.

Sing Dzh. L. *Obshchaya teoriya otноситel'nosti* [The General Theory of Relativity], Moscow, Inostr. lit., 1963, 432 p.

Starostina E. V., Frolov D. B. *Zashchita ot komp'yuternykh prestuplenii i kiberterrorizma* [Security from Computer Crimes and Cyberterrorism], Moscow, Eksmo, 2005, 374 p.

Suvorova L. A. *Ideal'nye sledy v kriminalistike* [Ideal Traces in Criminalistics], Moscow, Yurlitinform, 2006, 200 p.

Timoshenko P. Yu. *Takticheskie i tekhnicheskie aspekty obnaruzheniya i ispol'zovaniya ideal'nykh otobrazhenii v kriminalistike* [Technical and Tactical Aspects of the Detection and Use of Ideal Mappings in Criminalistics]: cand. jur. sc. thesis, Kiev, 1988, 228 p.

Yablokov N. P. *Kriminalistika* [Criminalistics], Moscow, Norma, 2000, 400 p.

**Nikolai Karepanov** – candidate of juridical sciences, associate professor of the Department of criminalistics, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol'skaya str., 21. E-mail: karepanovvv@gmail.com.

ORCID: 0000-0002-6234-8614

Дата поступления в редакцию / Received: 16.09.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 27.12.2021

**Г. А. Кокурин**

Полковник милиции в отставке

(Екатеринбург)

## **О НЕКОТОРЫХ СПОСОБАХ ФАЛЬСИФИКАЦИИ РЕЗУЛЬТАТОВ ОПЕРАТИВНО-РОЗЫСКНОЙ ДЕЯТЕЛЬНОСТИ**

Способ совершения преступления, как правило, является значимым элементом криминалистической характеристики преступлений. Автор на основе анализа отдельных научных положений и судебной практики рассматривает некоторые наиболее часто встречающиеся способы фальсификации результатов оперативно-розыскной деятельности (ОРД). Субъекты оперативно-розыскных органов относительно легко могут вводить в заблуждение следователей, прокуроров и судей, а также преобразовывать и видоизменять результаты ОРД, представленные как в цифровом виде, так и в виде оперативно-служебных документов.

Отмечается, что фальсификация результатов ОРД может быть полной или частичной. Приводятся в пример обстоятельства полной фальсификации результатов оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка». Указаны особенности частичной фальсификации, при которой сотрудники оперативно-розыскных органов ссылаются на имеющиеся у них сведения по делу, не указывая их источник. Рассмотрены следующие способы фальсификации результатов ОРД: подбрасывание наркотических средств, предметов взятки и прочих объектов сотрудниками оперативно-розыскных органов в ходе проведения некоторых оперативно-розыскных мероприятий; создание не соответствующих действительности следов преступления с использованием специальных химических и иных веществ; приобщение к делу недостоверных оперативно-служебных документов; замена результатов ОРД при их представлении следователю на иные результаты ОРД, которые могут быть искажены.

**Ключевые слова:** криминалистика, оперативно-розыскная деятельность, результаты ОРД, способ совершения, фальсификация, структура способа

### **Для цитирования**

Кокурин Г. А. О некоторых способах фальсификации результатов оперативно-розыскной деятельности // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 75–80. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_75.

УДК 343.985

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_75

Понятие, содержание и структура способа совершения преступлений изучаются различными юридическими науками, например уголовным и уголовно-процессуальным правом, криминологией, криминалистикой [Сафонов 2017; 2019], а также в оперативно-розыскной деятельности. Способ совершения преступления может дать значимую поисковую информацию, которая используется при раскрытии и расследовании преступлений. Стоявший у истоков криминалистического учения о способе Г. Г. Зуй-

ков и его последователи детально исследовали данные проблемы [Зуйков 1970: 29].

Н. В. Новик полагает, что способ совершения конкретного преступления индивидуален; он используется для решения различных задач, основанных на том, что деяние может совершить определенным способом лишь конкретное лицо, обладающее только ему присущими данными [Новик 2005: 23].

Считаем, что нет необходимости подвергать анализу понятие способа совершения

преступления, его содержание, поскольку такой анализ проделан [Сафонов 2020: 40–44], а обратимся к рассмотрению его статической структуры. Большинство ученых придерживаются мнения о трехзвенной структуре способа совершения преступлений, хотя некоторые авторы дополнительно выделяют еще две стадии: возникновение умысла как первый структурный элемент и оказание дальнейшего преступного противодействия как заключительный элемент структуры [Там же: 44].

Представляется нецелесообразным выделять в качестве самостоятельной стадии подготовки к совершению преступления возникновение умысла на совершение фальсификации, поскольку эти вопросы не являются актуальными для науки криминалистики. Формирование преступного умысла – это лишь интеллектуальная, мыслительная деятельность фальсификатора результатов ОРД, направленная на создание будущей модели совершения преступления: постановка целей и задач, подбор соучастников преступления, выбор средств и способов достижения результата, сокрытия следов и т. д. Кроме того, у фальсификатора умысел должен проявиться вовне (например, в дневниковых записях, частной переписке, беседе с коллегами, внештатными сотрудниками, конфидентами и гражданами, которые в будущем могут быть привлечены им в качестве соучастников преступления). По этой причине законодатель не выделил данную стадию совершения преступления в Уголовном кодексе.

Кроме прямого высказывания о совершении преступления умысел на совершение преступления можно обнаружить и по косвенным признакам (поведенческим, образу жизни, наклонностям, привычкам). Это, например, наличие в биографии лица, готовящего преступление, «черных пятен», отсутствие сведений о месте его нахождения в течение нескольких дней, его связи с лицами, представляющими оперативный интерес (наркodelьцами, ворами «в законе»), злоупотребление им спиртными напитками, употребление наркотиков, наличие при себе крупных денежных сумм, наличие нескольких любовниц, специальной конспиративной квартиры для встреч с сомнительными лицами и т. д.

А. Ю. Сафонов все способы фальсификации результатов ОРД делит на две группы: интеллектуальные и материальные способы,

в также в зависимости от времени формирования результатов ОРД – на способы, связанные с созданием новых фальсифицированных результатов ОРД, способы, связанные с внесением преступных изменений в уже существующие результаты ОРД, а также комбинированные способы, заключающиеся в одновременном внесении преступных изменений в существующие результаты ОРД и создании новых фальсифицированных результатов [Там же].

В целом разделяя позицию автора, полагаем, что фальсификация результатов ОРД может быть полная либо частичная.

Например, могут фальсифицироваться все результаты оперативно-розыскного мероприятия «проверочная закупка». Оперативный сотрудник составляет акт (справку, рапорт) о проведении негласной закупки и другие необходимые оперативно-служебные документы, закупщиком выступает сотрудник оперативно-розыскного органа. При проведении данного ОРМ, как правило, не применяется аудио- и видеозапись, изъятое наркотическое средство не направляется на криминалистическое исследование, денежные средства не изымаются и не осматриваются. В оперативно-служебных документах отражаются несуществующие факты.

Необходимо отметить, что каждый вид проверочной закупки имеет свои цели и задачи: при закупке наркотических веществ это определение вида, способа изготовления, регионального происхождения наркотического средства и т. д. Результаты данного ОРМ, как правило, приобщаются к делу оперативного учета, а не представляются следователю для решения вопроса о возбуждении уголовного дела и использования в доказывании.

При частичной фальсификации результатов ОРД по уголовному делу сотрудники оперативно-розыскных органов чаще всего предоставляют следователю рапорт, справку, в которых ссылаются на имеющиеся у них сведения о том, что подозреваемый может скрыться от следствия и суда, совершить новое преступление, будет оказывать негативное воздействие на потерпевшего, свидетелей и т. д. При этом источник сведений не указывается (засекречен), но суды часто оперируют такими результатами ОРД при принятии решения о мере пресечения – аресте.

Проанализируем некоторые способы фальсификации результатов ОРД, основываясь на судебной практике.

Сотрудники оперативно-розыскных органов в ходе проведения некоторых ОРМ – оперативного эксперимента, обследования помещений, транспортных средств и других объектов – могут подбрасывать предметы, документы или иные объекты: наркотические средства и психотропные вещества, предметы взятки; денежные средства, банковские карты на их получение, золотые украшения, драгоценные камни, огнестрельное оружие, взрывчатые вещества, боеприпасы, поддельные документы, письма, вещи и предметы, разыскиваемые по конкретным уголовным делам.

Характерным примером может служить уголовное дело по обвинению адвоката Артура Преля. Он был задержан сотрудниками ДПС и ФСБ РФ при въезде в Люберцы Московской области и при проведении личного обыска в его кармане был обнаружен пакетик с амфетамином весом 15,16 г. А. Прель многократно утверждал, что наркотические средства ему подбросили сотрудники ФСБ РФ. Люберецкий суд приговорил адвоката к восьми годам колонии строгого режима. Только после длительного обжалования судебных решений (до Верховного Суда РФ) он был оправдан, поскольку суд установил факты фальсификации результатов ОРД<sup>1</sup>.

Дело в том, что в процессе расследования и судебного разбирательства не поверялась версия А. Преля и не учитывались доказательства его невиновности в покушении на сбыт наркотических средств. У оперативных сотрудников не было никаких оснований для проведения оперативного эксперимента, кроме оперативно-розыскной информации, которая была засекречена (ее источник отсутствовал). Не было и сведений о том, что А. Прель занимается незаконным сбытом наркотических средств, поддерживает связи с уголовным элементом, в его жилище и по месту работы не обнаружено доказательств причастности к преступлению. В данной ситуации следователю необходимо установить, имелись ли основания для проведения ОРМ, соблюдены ли условия его проведения, каков источник информации.

Указанный случай не единственный в Российской Федерации. Примером является и уголовное дело по обвинению журналиста И. Голунова, которому сотрудники полиции так же подбросили наркотические средства

при проведении ОРМ. Только вмешательство Президента Российской Федерации способствовало принятию законного решения по уголовному делу. За фальсификацию результатов ОРД и другие преступления были осуждены пять высокопоставленных сотрудников ГУВД Северо-Западного округа Москвы<sup>2</sup>.

Следующий способ фальсификации заключается в том, что создаются ложные следы преступления. Для этого могут использоваться специальные химические (СХВ) и иные вещества. При подготовке или проведении оперативного эксперимента сотрудники оперативно-розыскных органов обрабатывают СХВ, например, дверную ручку, и на руках изготавливаемого (подозреваемого) лица при освещении специальным прибором (УФО) обнаружатся следы этих веществ. Данные факты фиксируются в оперативно-служебных и иных документах, и в дальнейшем эти следы становятся неоспоримым доказательством по уголовному делу. Распознать фальсификацию в подобной ситуации не только затруднительно, но иногда и невозможно.

---

**Фальсификация результатов ОРД может сопровождаться и приобщением недостоверных оперативно-служебных документов, прежде всего суррогатных документов, которые используются для сокрытия фальсификации результатов ОРД**

---

Как правило, в таких случаях оперативные сотрудники вступают в сговор с отдельными участниками производства ОРМ. В соответствии со ст. 17 ФЗ «Об ОРД» отдельные лица могут с их согласия привлекаться к подготовке или проведению ОРМ с сохранением по их желанию конфиденциальности и содействовать органам, осуществляющим оперативно-розыскную деятельность, в том числе по контракту. Например, такую «грязную работу» выполняют агенты (см. подробнее дело А. Преля).

Фальсификация результатов ОРД может сопровождаться и приобщением недостоверных оперативно-служебных документов, прежде всего суррогатных документов, которые используются для сокрытия фальсификации

<sup>1</sup> Жеглов А. Осужденного адвоката вернули в суд // Коммерсантъ. 2014. 6 февр.

<sup>2</sup> Уголовное дело № 90425 по обвинению И. Ляховец, Д. Коновалова, А. Сергалиева, Р. Феофанова, М. Уметбаева по п. «а», «б», «в» ч. 3 ст. 286, ч. 4 ст. 303, ч. 2 ст. 228 УК РФ.

результатов ОРД. В данной ситуации цель – завуалировать правовые основания или условия проведения ОРМ, т. е. сделать их менее понятными для следователя, прокурора и суда, придать им законный характер.

Так, по делу А. Бабаджанова сотрудники ФСБ РФ по Свердловской области осуществляли ОРМ различных видов. Оперативные сотрудники в течение длительного времени записывали на диктофон разговоры А. Бабаджанова и гражданина Д. Полученные результаты были представлены следователю, но постановление о рассекречивании, утвержденное руководителем оперативно-розыскного органа, отсутствовало. На запрос следователя о предоставлении этого постановления был дан письменный ответ о том, что в ФСБ РФ по Свердловской области оно имеется. Ответ был подписан заместителем руководителя структурного подразделения (управления), а не руководителем или заместителем руководителя оперативно-розыскного органа<sup>1</sup>.

Между тем при необходимости рассекречивания сведений, которые содержатся в материалах, отражающих результаты ОРД, постановление о рассекречивании сведений, составляющих государственную тайну, и их носителей выносит именно руководитель органа, осуществляющего ОРД (начальник или его заместитель) (приложение 4 к Инструкции о порядке представления результатов ОРД органу дознания следователю или в суд 2013 г.)<sup>2</sup>. На рассекреченном документе необходимо произвести запись: «Постановлением начальника... от... №... сведения, содержащиеся в настоящем документе, рассекречены, гриф секретности с документа снят». Отметка заверяется подписью сделавшего ее сотрудника и печатью оперативно-розыскного подразделения. Прежний гриф секретности зачеркивается [Баженов 2015].

<sup>1</sup> Апелляционное определение Свердловского областного суда, уголовное дело от 31 января 2014 г. № 22-61/2014 г по обвинению Бабаджанова А. Б. по ч. 6 ст. 290 УК РФ.

<sup>2</sup> Приказ Министерства внутренних дел РФ, Министерства обороны РФ, Федеральной службы безопасности РФ, Федеральной службы охраны РФ, Федеральной таможенной службы РФ, Службы внешней разведки РФ, Федеральной службы исполнения наказаний, Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков, Следственного комитета РФ от 27 сентября 2013 г. № 776/703/509/507/1820/42/535/398/68 «Об утверждении Инструкции о порядке представления результатов оперативно-розыскной деятельности органу дознания, следователю или в суд» (в ред. от 19 августа 2021 г.).

Полагаем, что фактический и правовой анализ постановления о рассекречивании позволяет следователю, прокурору и суду установить: вид (виды) ОРМ, структурное подразделение, должностное лицо, проводившее то или иное ОРМ, оперативно-розыскное действие, дату, время его производства, основания и условия проведения ОРМ, оперативно-служебный документ, которым оформлены результаты ОРД (сводка наблюдения за конкретным объектом, стенограмма записи переговоров, справка или акт проведения ОРМ и т. д.). Это позволит выявить способ фальсификации результатов ОРД.

В процессе производства отдельных ОРМ и иных действий должностные лица оперативно-розыскных органов вполне могут модифицировать и результаты ОРД, представленные в цифровом виде [Оперативно-розыскная деятельность 2004: 570]. В связи с этим возможности следователя, прокурора и суда осуществить всестороннюю, объективную проверку и оценку результатов ОРД весьма ограничены, поскольку это может предрасположить к огласке силы, средства и методы ОРД.

Одним из специфических способов фальсификации результатов ОРД является их замена при представлении следователю на иные результаты ОРД, которые могут быть подвергнуты манипуляции и искажению. Данный способ имеет определенную специфику, поскольку фальсификатор представляет искаженные результаты ОРД, зафиксированные на цифровых носителях, накопителе на основе флеш-памяти, лазерном диске. Это могут быть записанные на диктофон разговоры между разрабатываемым и участником оперативно-розыскного мероприятия. В этой ситуации фальсификатор может привлечь для участия в совершении преступления лицо, которое обладает специальными познаниями в области компьютерных, цифровых технологий.

Примером может служить следующее уголовное дело. Состоявшийся 17 сентября 2015 г. разговор между Ананикьяном, Гульчаком и Ш. был записан на СД-диск, который затем был упакован. Однако, как следует из протокола осмотра от 26 сентября 2015 г., следователь вскрыл диск формата DVD в иной упаковке. При этом в материалах дела отсутствует акт выдачи Ананикьяном диктофона, с которого была прослушана запись разговора от 17 сентября 2015 г., т. е. происхождение

данного диктофона не установлено. Ананикяну для проведения ОРМ выдали диктофон «Панасоник», который он отдал после проведения ОРМ, что следует из соответствующих актов. Однако из материалов дела также следует, что в суде прослушивалась запись разговора между Ананикяном и осужденными от 22 сентября 2015 г. с диктофона другой марки, который потерпевшему не выдавался. Запись указанного разговора также была скопирована на СД-диск, а последний – упакован, однако следователь 26 сентября 2015 г. осматривал диск формата DVD в иной упаковке<sup>1</sup>.

Таким образом, способ фальсификации результатов ОРД является важным элементом механизма преступления и криминалистической характеристики данных преступлений, обуславливает возникновение типичных следов преступления, является основой для разработки частной методики расследования преступлений рассматриваемой категории.

<sup>1</sup> Апелляционное определение Московского городского суда от 29 ноября 2017 г. по делу № 10-15114/2017.

Анализ всех его признаков на стадии выявления и расследования преступления позволяет построить мысленную модель произошедшего, выдвинуть в отдельных случаях поисковую версию о месте нахождения объектов-источников носителей криминалистической информации и их отличительных признаках. Способы фальсификации результатов ОРД, как правило, являются полноструктурными, т. е. отчетливо прослеживается их статическая (трехзвенная) структура, проявляются все признаки подготовки и сокрытия преступления.

При расследовании уголовных дел о фальсификации результатов ОРД необходимо обращать особое внимание на то, что сотрудники оперативно-розыскных органов обладают специальными знаниями, умениями и навыками оперативно-розыскной работы (организации и тактики) и хорошо осведомлены о методах расследования преступлений, способах их сокрытия, а также способах противодействия расследованию преступлений.

### Список литературы

Баженов С. В. Порядок представления органу дознания, следователю или в суд результатов оперативно-розыскной деятельности // Законодательство и практика. 2015. № 1. С. 32–42.

Зуйков Г. Г. Криминалистическое учение о способе совершения преступлений: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1970. 29 с.

Новик В. В. Криминалистические аспекты доказывания по уголовным делам. СПб.: Юрид. центр «Пресс», 2005. 469 с.

Оперативно-розыскная деятельность / под ред. К. К. Горяинова, В. С. Овчинского, Г. К. Синилова и др. М.: Инфра, 2004. 848 с.

Сафонов А. Ю. Расследование фальсификации доказательств по уголовному делу и результатов оперативно-розыскной деятельности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2020. 263 с.

Сафонов А. Ю. Способы совершения преступлений по уголовным делам о фальсификации доказательств и (или) результатов ОРД // Алтайский юридический вестник. 2017. № 4. С. 122–127.

Сафонов А. Ю. Субъект и способ совершения преступлений по уголовным делам о фальсификации доказательств и (или) результатов оперативно-розыскной деятельности // Закон и право. 2019. № 7. С. 202–203. DOI: 10.24411/2073-3313-2019-10331.

**Геннадий Алексеевич Кокурин** – доктор юридических наук, доцент, полковник милиции в отставке. 620000, Российская Федерация, Екатеринбург. E-mail: kokyrin1952@yandex.ru.  
ORCID: 0000-0003-3809-0235

### On Some Methods of Falsifying the Results of Operational Investigative Activities

*The method of committing a crime is a significant element of the forensic characteristics of crimes. The author analyzes certain scientific papers and judicial practice, some of the most common methods of falsifying the results of operational-search activities. The employees of the operational-search*

bodies can relatively easy mislead the investigators, prosecutors and judges, as well as transform and modify the results of operational-search activities presented both in digital form and in the form of operational-official documents.

It is noted that the falsification of the results of the operational-search activities can be complete or partial. The circumstances of the complete falsification of the results of the test purchase are given as an example. The features of partial falsification are indicated, in which the employees of the operational-search bodies refer to the information they have on the case, without indicating its source. The main methods of falsifying the results of the operational-search activity are the following: planting drugs, bribes and other objects by police officers in the course of certain operational-search activities; creation of traces of a crime that do not correspond to reality using special chemical and other substances; attachment of unreliable operational documents to the case; replacement of the results of the search warrant when they are presented to the investigator with other results of the warrant, which may be distorted.

**Keywords:** criminalistics, operational-investigative activity, results of the operational-investigative activity, method of committing a crime, falsification, structure of the method

### Recommended citation

Kokurin G. A. O nekotorykh sposobakh fal'sifikatsii rezul'tatov operativno-rozysknoi deyatel'nosti [On Some Methods of Falsifying the Results of Operational Investigative Activities], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 75–80, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_75.

### References

Bazhenov S. V. Poryadok predstavleniya organu doznaniya, sledovatelyu ili v sud rezul'tatov operativno-rozysknoi deyatel'nosti [The Procedure for Presenting the Results of Operational-Search Activity to the Body of Inquiry, Investigator or Court], *Zakonodatel'stvo i praktika*, 2015, no. 1, pp. 32–42.

Goryainov K. K., Ovchiniskii V. S., Sinilov G. K. et al. (eds.) *Operativno-rozysknaya deyatel'nost'* [Operational-Search Activity], Moscow, Infra, 2004, 848 p.

Novik V. V. *Kriminalisticheskie aspekty dokazyvaniya po ugovolnym delam* [Criminalistics Aspects of Proof in Criminal Cases], Saint Petersburg, Yurid. tsentr «Press», 2005, 469 p.

Safonov A. Yu. *Rassledovanie fal'sifikatsii dokazatel'stv po ugovolnomu delu i rezul'tatov operativno-rozysknoi deyatel'nosti* [Investigation of the Falsification of Evidence in a Criminal Case and the Results of Operational-Search Activities]: cand. jur. sc. thesis, Moscow, 2020, 263 p.

Safonov A. Yu. Sposoby soversheniya prestuplenii po ugovolnym delam o fal'sifikatsii dokazatel'stv i (ili) rezul'tatov ORD [Methods of Committing Crimes in Criminal Cases on Falsification of Evidence and (or) Results of Operational-Search Activities], *Altaiskii yuridicheskii vestnik*, 2017, no. 4, pp. 122–127.

Safonov A. Yu. Sub'ekt i sposob soversheniya prestuplenii po ugovolnym delam o fal'sifikatsii dokazatel'stv i (ili) rezul'tatov operativno-rozysknoi deyatel'nosti [The Subject and Method of Committing Crimes in Criminal Cases on the Falsification of Evidence and (or) the Results of Operational-Search Activities], *Zakon i pravo*, 2019, no. 7, pp. 202–203, DOI: 10.24411/2073-3313-2019-10331.

Zuikov G. G. *Kriminalisticheskoe uchenie o sposobe soversheniya prestuplenii* [Criminalistics Doctrine About the Method of Committing Crimes]: autoabstr. of doct. jur. sc. thesis, Moscow, 1970, 29 p.

**Gennady Kokurin** – doctor of juridical sciences, associate professor, retired police colonel. 620000, Russian Federation, Ekaterinburg. E-mail: kokyrin1952@yandex.ru.  
ORCID: 0000-0003-3809-0235

Дата поступления в редакцию / Received: 10.01.2022

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 15.02.2022

**М. А. Кокотова**  
Уральский государственный  
юридический университет им. В. Ф. Яковлева  
(Екатеринбург)

**ПРАВОВОЕ РЕГУЛИРОВАНИЕ СОСТАВА,  
СТРУКТУРЫ И ПОРЯДКА РАБОТЫ ТОС (РФ),  
СОВЕТОВ КВАРТАЛОВ И СОВЕТОВ ГРАЖДАН (ФРАНЦИЯ):  
СРАВНИТЕЛЬНЫЙ АНАЛИЗ**

В статье сравниваются способы, используемые территориальным общественным самоуправлением (ТОС) в РФ и советами кварталов, советами граждан во Франции, чтобы обеспечить: 1) рациональное распределение кадровых ресурсов, а также постоянное осуществление деятельности; 2) представительство различных социальных групп; 3) координацию работы.

Сравниваются подразделения, объединяющие членов исходя из характера их участия в жизни местного сообщества, а также подразделения, предназначенные для рациональной организации работы. Отмечается, что во французской практике выделяются комиссии, общины для нескольких советов кварталов. Помимо структуры, рассматриваются процессуальные средства обеспечения представительства различных социальных групп – закрепление широкой компетенции общего собрания и кворума для его проведения.

Делается вывод о том, что в территориальном общественном самоуправлении в России целесообразно использовать такие способы работы, как установление минимальной продолжительности заседаний и создание в составе органов ТОС коллегий, объединяющих местных жителей, тех, кто учится и работает на соответствующей территории.

**Ключевые слова:** территориальное общественное самоуправление, советы граждан, советы кварталов, представительство, координация работы

**Для цитирования**

Кокотова М. А. Правовое регулирование состава, структуры и порядка работы ТОС (РФ), советов кварталов и советов граждан (Франция): сравнительный анализ // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 81–87. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_81.

УДК 342.2

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_81

В России территориальное общественное самоуправление (далее – ТОС) является формой участия в осуществлении местного самоуправления. Советы кварталов (граждан) выполняют аналогичную функцию в кварталах французских населенных пунктов. Разница между ними состоит в том, что советы граждан создаются в «приоритетных для городской политики» кварталах (абз. 1 ч. 1 ст. 7 Закона от 21 февраля 2014 г. № 2014-173 «О планировании городской политики и взаимодействии городского населения», далее – Закон № 2014-173), а советы кварталов – во всех иных.

В настоящей статье рассматриваются муниципальные правовые акты, посвященные ТОС городских округов Архангельска, Барнаула, Волгограда, Екатеринбурга, Сургута и советам кварталов (граждан) Бордо (регион Новая Аквитания), Ренна (регион Бретань), Руана (регион Нормандия), Лиона (регион Овернь – Рона – Альпы), Лилля (регион О-де-Франс). В Лилле и Ренне объектами анализа стали советы граждан, а в Руане, Лионе и Бордо – советы кварталов.

В соответствии с п. 1 ч. 7 ст. 27 Федерального закона от 6 октября 2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации мест-

ного самоуправления в Российской Федерации» (далее – Федеральный закон № 131-ФЗ) структура органов ТОС определяется их уставами.

Для советов кварталов этот вопрос решает муниципальный совет (абз. 2 ст. L2143-1 Кодекса территориальных коллективов); в определении структуры советов граждан помимо местных властей (абз. 7 ч. 1 ст. 7 Закона № 2014-173) участвует законодатель (абз. 2 ч. 1 ст. 7 Закона № 2014-173). Такую разницу можно объяснить тем, что для советов кварталов (граждан) консультирование местных властей и предоставление им предложений являются основными задачами (абз. 3 ст. L2143-1 Кодекса территориальных коллективов; абз. 2 ч. 1 ст. 7 Закона № 2014-173), а для ТОС – лишь одной из их задач при осуществлении «собственных инициатив по вопросам местного значения» (ч. 1 ст. 27 Федерального закона № 131-ФЗ).

Тем не менее фактически на местном уровне принимаются акты, посвященные всем рассматриваемым формам участия в осуществлении местного самоуправления; в них регулируются, в том числе, отдельные вопросы организации и деятельности их органов (правда, акт, действующий в Волгограде, является рекомендательным).

Видимо, подобным образом органы местного самоуправления задают минимальные стандарты, соблюдение которых необходимо для того, чтобы ТОС и советы кварталов (граждан) отвечали своему предназначению, а также подсказывают им наиболее рациональные варианты регулирования. Интересно, что такое регулирование осуществляется не только в тех случаях, когда оно предусмотрено легально, но и в отношении ТОС, которые в принципе должны сами решать данные вопросы. При этом следует отметить, что французское регулирование намного подробнее российского.

Наличие в РФ и во Франции местного правового регулирования по схожим вопросам позволяет осуществить его сравнение. Для этого можно выделить общие для сравниваемых институтов проблемы, которые могут решаться, в том числе, за счет выстраивания структуры и порядка работы организации. К таким проблемам относятся:

1) рациональное распределение кадровых ресурсов, а также обеспечение постоянного

осуществления деятельности, несмотря на добровольный характер участия и наличие у участников других задач и приоритетов;

2) обеспечение представительства всех заинтересованных лиц, а не только тех, кто постоянно участвует в работе органов ТОС, советов кварталов (граждан) и в силу этого находится в курсе их дел;

3) координация работы посредством установления иерархии должностей.

*Рациональное распределение кадровых ресурсов* обеспечивается оптимальным распределением обязанностей между участниками.

Прежде всего проблема может состоять в дублировании функций и возникновении ситуаций, когда для решения задачи мобилизовано больше людей, чем необходимо. Избежать этого помогает введение тематических комиссий (которые предусмотрены, например, в хартиях советов кварталов большинства округов Лиона (п. 5-4 хартий второго и третьего округа, п. 3-4 хартии пятого округа) и во внутреннем регламенте советов граждан Ренна (п. 3.2.7.2); в отдельных актах также прописано их деление на постоянные и временные (см., например, п. 5-4 хартии совета квартала первого округа Лиона).

В рассмотренных российских актах можно найти пример закрепления только одного типа комиссии – контрольно-ревизионной (п. 9.6 Положения о территориальном общественном самоуправлении в городе Барнауле: утв. решением Барнаульской городской думы от 14 мая 2009 г. № 106). Выделение таких комиссий в принципе характерно для ТОС [Стрельников 2017: 44]. Вероятно, это различие в регулировании связано с тем, что для ТОС большую роль играет выполнение работ по договору с органами местного самоуправления и органами государственной власти, и для них наиболее важен контроль за расходованием финансовых средств, тогда как советам кварталов (граждан), выполняющим прежде всего консультативные функции, важно охватить разные сферы, чему способствует создание тематических комиссий.

Деление на комиссии хорошо также тем, что оно предполагает работу в небольших группах, в которых удобно вести обсуждение. Схожие цели преследует установление максимального количества членов бюро – коллегиального органа, осуществляющего руководство советами кварталов (граждан) (на-

пример, в п. 3-2-1 Хартии советов квартала пятого округа Лиона, п. 5-3 Хартии советов квартала второго округа Лиона).

Все описанные правила закреплены в правовых актах, регулирующих статус французских советов кварталов (граждан). Для российского ТОС такие стандарты не прописываются, зато в Архангельске органы ТОС дифференцируются в зависимости от территории, на которой самоуправление осуществляется. Предполагается, что для ТОС подъезда достаточно единоличного руководителя – старосты, а для ТОС в пределах многоквартирного жилого дома или на еще большей территории нужен коллегиальный орган в виде совета (комитета) или ином виде, предписанном уставом (п. 7.1 Положения о территориальном общественном самоуправлении в муниципальном образовании «город Архангельск»: утв. решением Архангельского городского совета депутатов от 16 мая 2007 г. № 396).

Далее, рациональное распределение работы может обеспечиваться за счет как распределения функций, так и, наоборот, их сосредоточения. Ряд французских правовых актов предусматривают возможность создания одной комиссии, действующей сразу для нескольких советов кварталов (например, п. 5.4 хартии совета кварталов второго, третьего и восьмого округов Лиона).

*Постоянное осуществление деятельности* обеспечивается прежде всего за счет определения минимальной периодичности заседаний, которая обязательно должна соблюдаться. Такие сроки установлены большинством рассматриваемых французских правовых актов (п. 3.4 хартии советников квартала Руана, хартии советов кварталов всех округов Лиона – например, п. 5 хартии первого округа, п. 5 хартий второго и третьего округов) и только одним из российских (ст. 11 типового положения Волгограда о территориальном общественном самоуправлении в муниципальном образовании). Интересно, что минимальная периодичность заседаний в представлениях разработчиков этих актов различается: от одного (п. 3.1 хартии советов кварталов пятого округа и п. 5-1 хартии шестого округа Лиона) до шести раз в год (п. 3.2.7.1 внутреннего регламента совета граждан Ренна).

Кроме того, обеспечить непрерывную работу, несмотря на занятость участников, по-

зволяет введение должностей заместителей. Обычно заместители есть только у председателя, но внутренний регламент советов граждан Ренна предусматривает предоставление каждому участнику заместителей, которые назначаются письменно и поименно (п. 3.2.1 регламента) и голосуют, когда замещаемые ими участники отсутствуют (п. 3.2.4.1 регламента). Конечно, такой способ, по сути, вдвое увеличивает число участников, а соответственно применим только в ситуациях, когда есть достаточно большое количество волонтеров, и все же он интересен.

---

### **Рациональное распределение работы может обеспечиваться за счет как распределения функций, так и, наоборот, их сосредоточения**

---

*Обеспечение представительства заинтересованных лиц.* Прежде всего речь идет о том, чтобы информацию о положении дел и решаемых вопросах получали не только активисты, работающие в органах ТОС и советах кварталов (граждан), но и все их участники; более того, они должны иметь возможность влиять на принимаемые решения.

Данная проблема решается за счет предоставления права принимать основные решения общему собранию, на котором вправе присутствовать все участники (например, п. 3.4 хартии советников квартала Руана, п. 5-1 хартии советов кварталов первого округа Лиона). В ряде рассматриваемых актов также оговаривается, что органы и должностные лица избираются общим собранием и подотчетны ему (п. 9.5 Положения «Об организации и осуществлении территориального общественного самоуправления на территории муниципального образования „город Архангельск“», ст. 12 Положения о территориальном общественном самоуправлении в городе Барнауле).

Дополнительной гарантией может быть установление кворума, наличие которого является обязательным условием правомочности собрания. Правда, в рассматриваемых французских актах кворум не установлен; однако в исследовании практики советов граждан, проведенном в 2019 г., сделан вывод о том, что из 17 участников (средняя численность советов) девять являются активными; часть исследователей полагает, что этого

достаточно для работы [5 ans après la mise 2019: 24–25]. В большинстве российских актов кворум предусмотрен только для учредительного собрания (конференции), т. е. воспроизведены положения Федерального закона № 131-ФЗ. Только в п. 3.2 Положения о ТОС Архангельска установлен кворум в одну треть достигших 16 лет жителей территории, в границах которой осуществляется территориальное общественное самоуправление.

В то же время само наличие общего собрания позволяет участвовать в принятии решений всем, кто в этом заинтересован. Кроме того, члены советов кварталов (граждан) изначально более вовлечены в их работу, чем участники ТОС, уже потому, что в ТОС автоматически включаются все жители территории, на которой оно осуществляется (ч. 6 ст. 27 Федерального закона № 131-ФЗ), тогда как для участия в советах кварталов Лиона<sup>1</sup> и Руана<sup>2</sup> необходимо зарегистрироваться, а советы граждан формируются путем отбора из числа желающих посредством жребия (абз. 2 ст. 7 Закона № 2014-173). Прохождение регистрации само по себе свидетельствует о том, что гражданин знает о существовании консультативного органа и заинтересован в том, чтобы работать в нем, тогда как «большинство жителей муниципальных образований сегодня слабо осведомлено о деятельности ТОСов» [Курченков, Морозова, Калмыкова 2016: 110]. Конечно, признание участниками только тех, кто зарегистрировался, тоже не обеспечивает 100 %-ной вовлеченности местных жителей в самоуправление, и французские исследователи также говорят о том, что многие группы населения в советах не представлены [Blondiaux 2001: 48; Ferran 2015: 13].

Далее, можно говорить об обеспечении участия не только жителей этой территории, но и других лиц, имеющих к ней отношение. Наиболее подробно этот вопрос урегулирован в ряде французских актов: в абз. 2 п. 1 ст. 7 Закона № 2014-173 говорится о представительстве в составе участников советов граждан местных жителей, местных ассоци-

<sup>1</sup> В соответствии с объявлением, размещенным по адресу: <https://www.lyon.fr/demarche/democratie-participative/inscription-aux-conseils-de-quartier> (дата обращения: 24.11.2021).

<sup>2</sup> В соответствии с объявлением, размещенным по адресу: <https://www.rouenensemble.fr/form/inscriptioncdq> (дата обращения: 24.11.2021).

аций и тех, кто участвует в жизни местного сообщества; в хартиях первого, второго, третьего и седьмого округов Лиона содержится общая норма о представительстве в составе бюро советов кварталов (граждан) разных групп (п. 5-3 хартии первого округа, п. 5-3 хартии второго округа, п. 5-2 хартии третьего округа, п. 5-3 хартии седьмого округа).

Вместе с тем жители ставятся этими актами в привилегированное положение: число их представителей в составе бюро должно существенно превышать количество представителей других групп (почти вдвое – п. 3.2.1 хартии советов кварталов пятого округа Лиона, или даже втрое – п. 5-3 хартии советов кварталов четвертого округа Лиона), и именно от них назначается председатель (п. 5-3 хартии советов кварталов второго округа Лиона).

Схожая логика прослеживается в типовом положении ТОС Волгограда, в ст. 11 которого указано, что «граждане, не проживающие постоянно или преимущественно на территории, в границах которой образуется (действует) ТОС, вправе принимать участие в собраниях или конференциях жителей с правом совещательного голоса». В Екатеринбурге в работе собраний, конференций с правом совещательного голоса могут участвовать лица, не проживающие на соответствующей территории, но имеющие на этой территории недвижимое имущество на праве собственности (п. 3 ст. 3 Положения «О порядке организации и осуществления территориального общественного самоуправления в муниципальном образовании „город Екатеринбург“» (в ред. решения Екатеринбургской городской Думы от 10 октября 2006 г. № 71/29)). В остальных рассмотренных российских актах участие в работе ТОС иных лиц помимо тех, кто зарегистрирован по месту жительства на территории его осуществления, не предусмотрено.

Французская практика в данной сфере отлична от российской с точки зрения как определения состава участников, так и их дифференциации. В принципе предоставление права участия в работе ТОС максимальному количеству лиц с их разделением по характеру и степени заинтересованности в жизни местного сообщества (или по другим критериям) – идея перспективная. Ее достоинство заключается в расширении круга потенциальных активистов и учете различий между ними.

Разделение участников советов кварталов (граждан) осуществляется не только с точки зрения их роли в местном сообществе. Французы, активно реализующие в разных сферах жизни идею гендерного равенства (равное представительство кандидатов разного пола в избирательных списках (ст. 5 Закона от 6 июня 2000 г. № 2000-493 «О поощрении равного доступа мужчин и женщин к выборным мандатам и функциям»), зависимость размера финансовой помощи, предоставляемой партиям, от процентного соотношения депутатов разного пола в парламентских фракциях этих партий (Закон от 4 августа 2014 г. № 2014-873 «О равенстве между мужчинами и женщинами»), распространяют ее и на советы граждан (абз. 2 ст. 7 Закона № 2014-173). Правда, например, в исследовании, посвященном анализу практики деятельности советов граждан в регионе Овернь – Рона – Альпы, указано, что на практике гендерное равенство обеспечивается менее, чем в половине случаев (48,8 %) [Les conseils citoyens 2019: 7] и в целом «французская социальная жизнь и политика неспособны принять идею равенства полов» [Raibaud 2015: 78].

Для советов кварталов такое правило законом не установлено, но в хартии советов кварталов седьмого округа Лиона указано, что при определении кандидатур заместителя председателя должен соблюдаться паритет мужчин и женщин (п. 5-2 хартии).

В вопросе *координации работы посредством установления иерархии должностей* рассматриваемые акты отличаются главным образом степенью подробности регулирования. В положениях, посвященных ТОС

Екатеринбурга и Сургута, состав органов не оговаривается в принципе, в остальных актах перечислены обязательные для создания органы, а в остальном структура описывается на уровне определения общих принципов. Предлагаемые принципы организации схожи: устанавливаются должность председателя и коллегиальный руководящий орган.

Таким образом, регулирование структуры, состава и порядка работы ТОС в муниципальных правовых актах вряд ли обязательно, оно может осуществляться и посредством уставов самих ТОС. Однако в науке довольно часто говорят о недостаточности правового регулирования ТОС [Гоманова 2017: 34; Мелюхин 2015: 39; Чернова 2015: 191]. В связи с этим можно предложить заимствовать некоторые приемы и конструкции из французской практики. Прежде всего интересно деление участников на коллегии, позволяющие с сохранением приоритетного положения местных жителей вовлекать в работу совета квартала тех, кто работает или учится на этой территории, а также является членом местных ассоциаций. Думается, данный прием вполне может использоваться российским ТОС. Менее оригинальным, но практичным представляется установление минимальной периодичности заседаний. Такая норма в известной степени может гарантировать, что работа ТОС не сведется на нет даже в те периоды, когда не найдется желающих инициировать его заседания.

Разумеется, предписывать данные меры в обязательном порядке означало бы ограничить самостоятельность ТОС; речь идет исключительно о рекомендательном регулировании.

### Список литературы

5 ans après la mise en place des conseils citoyens: où en est-on ? État des lieux, enjeux et préconisations / ed. J.-L. Michaud. Dijon: Centre de ressources acteurs de la ville Bourgogne Franche-Comté, 2019. 35 p.

Blondiaux L. Démocratie locale et participation citoyenne: la promesse et le piège // Mouvements. 2001. № 18. P. 44–51. DOI: 10.3917/mouv.018.0044.

Ferran N. La démocratie de proximité dans les exécutifs municipaux montpelliérains (1977–2011): (Re)configurations clientélares d’une offre municipale: these de science politique. Montpellier, 2015. URL: <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01360244> (дата обращения: 24.11.2021).

Les conseils citoyens d’Auvergne-Rhône-Alpes au prisme de la loi Lamy / eds. F. Bourgeois, F. Bressan, M. Pollier // URL: [https://www.labo-cites.org/system/files/documents/publications/2020-01/Les%20Echos18\\_web.pdf](https://www.labo-cites.org/system/files/documents/publications/2020-01/Les%20Echos18_web.pdf) (дата обращения: 20.12.2020).

Raubaud Y. La participation des citoyens au projet urbain: une affaire d'hommes! La démocratie participative a-t-elle un sexe? // Participations. 2015. Vol. 12. № 2. P. 54–81.

Гоманова С. О. Экопоселения России как субъекты территориального общественного самоуправления // Теория и практика общественного развития. 2017. № 11. С. 34–37. DOI: 10.24158/tipor2017.11.6.

Курченков В. В., Морозова Н. И., Калмыкова Т. Н. Пути повышения эффективности территориального общественного самоуправления // Региональная экономика. Юг России. 2016. № 3. С. 106–113. DOI: 10/15688/re.volsu2016.3.12.

Мелюхин Г. М. Путь развития территориального общественного самоуправления в России // Управление городом: теория и практика. 2015. № 3. С. 35–39.

Стрельников А. О. Правовое регулирование деятельности территориального общественного самоуправления // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 4. С. 41–48. DOI: 10.17803/1994-1471.2017.77.4.041-048.

Чернова Э. Р. Проблемы и перспективы развития территориального общественного самоуправления в России // Исторические, философские, политические и юридические науки, культурология и искусствоведение. Вопросы теории и практики. 2015. № 12–3. С. 191–193.

**Мария Александровна Кокотова** – кандидат юридических наук, доцент кафедры конституционного права Уральского государственного юридического университета им. В. Ф. Яковлева. 620137, Российская Федерация, Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21. E-mail: km231089@yandex.ru.

ORCID: 0000-0002-9379-5038

### **Legal Regulation of the Procedure, Composition and Structure of the Territorial Body Management (Russia) and the Citizen Councils, the Quarter Councils (France)**

*The paper is aimed at identifying and explaining the differences between the methods of legal regulation used by the territorial body management in Russia and the citizen councils, the quarter councils in France to ensure: 1) the optimal use of the human resources and the continuity of work; 2) the adequate representation of different social groups; 3) the coordination of work.*

*The divisions that unite members based on the nature of their participation in the life of the local community, as well as divisions designed for the rational organization of work, are compared. It is noted that in French practice, commissions are allocated that are common to several quarter councils. In addition, procedural means of ensuring the representation of various social groups are considered, they include securing the broad competence of the general meeting and the quorum for its holding. It is concluded that in the territorial body management in Russia it is advisable to use such methods of work as establishing a minimal periodicity of meetings and creating commissions within the territorial body management that unite local residents, those who study and work in the relevant territory.*

**Keywords:** territorial body management, citizen councils, quarter councils, representation, coordination of work

#### **Recommended citation**

Kokotova M. A. Pravovoe regulirovanie sostava, struktury i poryadka raboty TOS (RF), sovetov kvartalov i sovetov grazhdan (Frantsiya): sravnitel'nyi analiz [Legal Regulation of the Procedure, Composition and Structure of the Territorial Body Management (Russia) and the Citizen Councils, the Quarter Councils (France)], *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 81–87, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_81.

## References

Blondiaux L. Démocratie locale et participation citoyenne: la promesse et le piège, *Mouvements*, 2001, no. 18, pp. 44–51, DOI: 10.3917/mouv.018.0044.

Bourgeois F., Bressan F., Pollier M. (eds.) *Les conseils citoyens d’Auvergne-Rhône-Alpes au prisme de la loi Lamy*, available at: [https://www.labo-cites.org/system/files/documents/publications/2020-01/Les%20Echos18\\_web.pdf](https://www.labo-cites.org/system/files/documents/publications/2020-01/Les%20Echos18_web.pdf) (accessed: 20.12.2020).

Chernova E. R. Problemy i perspektivy razvitiya territorial’nogo obshchestvennogo samoupravleniya v Rossii [Problems and Prospects for Development of Territorial Public Self-Government in Russia], *Istoricheskie, filosofskie, politicheskie i yuridicheskie nauki, kul’turologiya i iskusstvovedenie. Voprosy teorii i praktiki*, 2015, no. 12–3, pp. 191–193.

Ferran N. *La démocratie de proximité dans les exécutifs municipaux montpelliérains (1977–2011): (Re)configurations clientélaires d’une offre municipale*: these de science politique, Montpellier, 2015, available at: <https://tel.archives-ouvertes.fr/tel-01360244> (accessed: 24.11.2021).

Gomanova S. O. Ekoposeleniya Rossii kak sub»ekty territorial’nogo obshchestvennogo samoupravleniya [Russian Ecovillages as the Entities of Territorial Public Self-Government], *Teoriya i praktika obshchestvennogo razvitiya*, 2017, no. 11, pp. 34–37, DOI: 10.24158/tipor2017.11.6.

Kurchenkov V. V., Morozova N. I., Kalmykova T. N. Puti povysheniya effektivnosti territorial’nogo obshchestvennogo samoupravleniya [Ways of Improvement of the Efficiency of Territorial Public Management], *Regional’naya ekonomika. Yug Rossii*, 2016, no. 3, pp. 106–113, DOI: 10/15688/re.volsu2016.3.12.

Melyukhin G. M. Put’ razvitiya territorial’nogo obshchestvennogo samoupravleniya v Rossii [The Development of Territorial Public Self-Government in Russia], *Upravlenie gorodom: teoriya i praktika*, 2015, no. 3, pp. 35–39.

Michaud J.-L. (ed.) *5 ans après la mise en place des conseils citoyens: où en est-on? État des lieux, enjeux et préconisations*, Dijon, Centre de ressources acteurs de la ville Bourgogne Franche-Comté, 2019, 35 p.

Raibaud Y. La participation des citoyens au projet urbain: une affaire d’hommes! La démocratie participative a-t-elle un sexe?, *Participations*, 2015, vol. 12, no. 2, pp. 54–81, DOI: 10.3917/parti.012.0057.

Strel’nikov A. O. Pravovoe regulirovanie deyatelnosti territorial’nogo obshchestvennogo samoupravleniya [Legal Regulation of the Territorial Public Self-government], *Aktual’nye problemy rossiiskogo prava*, 2017, no. 4, pp. 41–48, DOI: 10.17803/1994-1471.2017.77.4.041-048.

**Maria Kokotova** – candidate of juridical sciences, associate professor of the Department of constitutional law, Ural State Law University named after V. F. Yakovlev. 620137, Russian Federation, Ekaterinburg, Komsomol’skaya str., 21. E-mail: km231089@yandex.ru.

ORCID: 0000-0002-9379-5038

Дата поступления в редакцию / Received: 25.11.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 31.01.2022

**F. B. Allahyarova**  
Baku State University  
(Baku)

## IMPLEMENTATION OF MEDIATION IN THE REPUBLIC OF AZERBAIJAN

*Mediation is one of the alternative, out-of-court, means of dispute resolution along with negotiations, participatory procedure, arbitration, etc. The principles of the mediation procedure contribute to its attractiveness. In addition, by reducing the workload of judicial bodies through weeding out disputes on which mutual agreement is achievable, this institution promotes the creation of an optimal legal culture, protection of rights and legitimate interests enshrined in the Constitution of the Republic of Azerbaijan and other normative legal acts.*

*The institute of mediation is relatively new to the legal system of Azerbaijan. The adoption of the Law of the Republic of Azerbaijan «On Mediation» on March 29, 2019, necessitates the introduction of appropriate amendments to a number of regulatory legal acts of the Republic to ensure their unity and interconnection. The author analyzes the norms of this Law, as well as some provisions of the Law «On Notaries» related to the use of mediation. Separately, the issue of the form of a mediation agreement, its content, ways to ensure its compliance with the requirements of the law and to prevent the execution of unlawful provisions of these agreements is considered.*

**Keywords:** mediation, mediator, dispute resolution, alternative dispute resolution, settlement agreement

### Recommended citation

Allahyarova F. B. Implementation of Mediation in the Republic of Azerbaijan, *Rossiiskoe pravo: obrazovanie, praktika, nauka*, 2022, no. 1, pp. 88–92, DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_88.

УДК 347.9

DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_88

The practice of dispute resolution with the help of a disinterested third party has been widely used among different strata of Azerbaijani society since ancient times. Having an ancient culture of statehood dating back to the IV–III millennia BC, the oldest Azerbaijani states, which played an important role in the military and political history of the region, had close ties with the ancient Assyrian, Akkadian states, including the Sumerian state, which widely used the institute of mediation. The application of this institute is reflected in the national fiction, including the mythology of the ancient Oghuz Turks, depicted in «Book of Dede Korkut», works of Nizami Ganjavi, and other literary and historical sources. Mediation has also been widely used in the field of international relations. For example, Sarah-Khatun, a member of the ruling Aqqoyunlu family, repeatedly participated in the settlement of controversial issues arising both within the

country and in the field of diplomatic relations in the international arena. The Naibs who ruled the cities during the khanates, in addition to conducting financial, police, and judicial affairs in the territory under their control, also performed functions similar to mediation, i. e. resolved disputes that did not require judicial proceedings [Mustafazade 2005].

Until 1917, the practice of mediation was widely used to settle a wide range of disputes at the level of the peasant community, including for the resolution of trade disputes. Due to the predominance of totalitarian ideology in the USSR, which assumed absolute and comprehensive state control over public life, the institution of mediation did not develop during this period. Mediation activities in the field of resolving conflicts that arose in everyday life and production were carried out by trade unions and party bodies. Nevertheless, mediation was used

in the field of regulation of foreign economic, political and international relations.

The Law of the Republic of Azerbaijan «On Mediation» was adopted on March 29, 2019. Naturally, the prolonged absence of this institution is fraught with certain legal, technological, and other changes, but since the institution of mediation is not something completely new and has been widely used in practice throughout the historical development of Azerbaijan, it has every chance for successful implementation in the practice of dispute resolution.

The effectiveness of the judicial system directly depends on the possibility of resolving the conflict, which is not always achieved through the adoption of a judicial act. Any court decision may be appealed, and another lawsuit may be filed against any claim. All this leads to the accumulation of dozens of court cases around one conflict and does not bring the parties any closer to its resolution [Abolonin 2014: 2].

Mediation refers to the system of alternative, out-of-court, dispute resolution (ADR). According to T. Krapp, alternative dispute resolution includes all dispute resolution methods, both out-of-court and in-court, which can be applied during the trial [Krapp 1995: 45]. A special feature of negotiations is their direct implementation by interested parties. In other words, negotiations aimed at reaching a mutually beneficial agreement are carried out by the parties to the dispute without the participation of a third party. Conciliation and mediation are carried out with the participation of a disinterested third party, whose activities are aimed at facilitating the resolution of a particular dispute and concluding a mutually beneficial agreement. Although the terms «mediation» and «conciliation» are used as synonyms, generally conciliator is a neutral third party whose active participation is expressed in the proposal of recommendations, while the mediator carries out activities aimed at establishing an appropriate environment for cooperation between the parties and reaching a mutually beneficial agreement between them [Bühning-Uhle 1995: 63]. In arbitration proceedings, the dispute under consideration is solved not by the parties, but by a third party.

Mediation is carried out on a voluntary basis, however, on a number of issues, the legislator

prescribes the mandatory presence of the parties at a preliminary mediation meeting before going to court. This category of issues includes commercial, family, and labor disputes. The pre-mediation phase is important because it paves way for the actual mediation process [Kerkmez 2010]. The pre-mediation phase precedes the mediation stage and includes making contact with the proponent, contacting the opponent and preparing to work on resolving the conflict. The mediation phase includes the stages of convening the mediation, opening remarks from both the parties, having a joint discussion, private caucuses, negotiation, and closure [Carnevale, Pruitt 1992: 43].

Thus, in accordance with the procedural legislation, when applying to the court, the plaintiff must provide information on compliance with the mandatory pre-trial settlement of the dispute and provide an appropriate document attesting to this.

However, mediation can be carried out not only in a claim (pre-trial) order but also in the course of legal proceedings. At the same time, in accordance with Article 21.3 of the Law «On Mediation», the initiative to conclude an agreement on the application of the mediation

---

**The effectiveness of the judicial system directly depends on the possibility of resolving the conflict, which is not always achieved through the adoption of a judicial act**

---

process can come from either one or all interested parties, or from the court. In this respect, I consider it expedient to include in Article 183 of the Civil Procedure Code of the Republic of Azerbaijan «Clarification of the Rights and Obligations of the Persons Participating in the Case» a provision explaining to the parties their right to use mediation to resolve the dispute and its consequences.

In accordance with Article 329.2. of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan, «transactions are made orally or in writing (simple or notarial)». Article 45 of the Law of Azerbaijan «On Notaries» states, that «notaries and relevant executive authorities, within their powers, approve transactions subject to a notarization in cases provided for by the legislation of the Republic of Azerbaijan, and

other transactions at the request of the parties». Thus, the legislator points out two grounds for notarization of the transaction: 1) in cases where it is directly provided in the legislation and 2) based on the will of the parties. At the same time, the second paragraph of the same article requires the persons authorized to carry out the notarization of documents «to check the compliance of the contents of the transaction they certify with the law and the real intentions of the parties». In accordance with Article 402.1 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan, even preliminary agreements on the conclusion of a contract on the transfer of property, performance of works, or provision of services (main contract) in the future on the terms stipulated in the preliminary contract must be concluded in the form established for the main contract. Also, this article, as well as Article 329.1 of the Civil Code, indicates the nullity of transactions concluded in violation of the rules on their form.

Article 33.1 of the Law «On Mediation» establishes a written form for settlement agreements concluded between the parties. «The following issues shall be regulated in the settlement agreement:

33.1.1. date and place of the conclusion of the agreement;

33.1.2. information about the parties;

33.1.3. subject of dispute;

33.1.4. information about the mediator(s) and the mediation organization if mediation process is implemented by mediation organization;

33.1.5. conditions on resolution of the dispute that parties have agreed and method and periods for fulfilling them;

33.1.6. consequences of not performing or poorly performing the provisions of settlement agreement;

33.1.7. other issues in accordance with this Law, the Civil Code of the Republic of Azerbaijan and other legislative acts».

A mediation agreement is a civil contract, therefore agreements for which mandatory notarization is prescribed by law, if included in the content of a mediation agreement, are also subject to mandatory notarization, but Article 33.1 of the Law «On Mediation» does not contain a corresponding provision.

Due to the fact that mediation operates entirely on a voluntary basis, some countries have not made arrangements regarding the enforceability of the agreement reached at the end of the process [Mediation 2008: 38].

In accordance with the Law of the Republic of Azerbaijan «On Enforcement» the mediation agreement is not included in the list of enforcement documents. However, this provision does not exclude the need for an appropriate mechanism to ensure the execution of the decision. Since the agreement reached as a result of mediation is a civil contract, its implementation is carried out in accordance with the procedure established by law for contracts. Under Article 33 of the Law «On Mediation», the settlement agreement must contain provisions regarding non-fulfillment or improper fulfillment of the terms of the contract. The list of ways to ensure the fulfillment of obligations provided for in Article 460.1 of Chapter 24 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan includes «pledge, penalty, retention of the debtor's property, surety, guarantee, deposit and other means provided for by this Code or contract».

Article 16.4 of the Law «On Mediation» indicates the absence of responsibility of the mediator for the failure of the parties to reach a mutually beneficial agreement or its non-fulfillment. In accordance with the amendments made to Articles 34.3 and 34.4 of the Law «On Mediation» on July 9, 2021, in case one of the parties refuses to voluntarily execute the settlement agreement or fails to execute it within the stipulated time, the enforcement of the settlement agreement is possible through the appeal of the other party to the court. Initially, the article provided for the possibility of applying to notary authorities to obtain a notary's executive inscription. Pursuant to Article 76 of the Law of Azerbaijan «On Notaries», in order to withhold sums of money from the debtor or claim property, the notary at the location of the debtor must make executive inscriptions on the documents establishing the debt. At the same time, the article notes the need to comply with two conditions for the production of an executive inscription: the first is the indisputability of the debt, the second is the non-expiration of the terms provided for in Article 373 of the Civil Code of the Republic of Azerbaijan, unless other terms are provided for by law. In other words, the article does not ban the issuance of an executive inscription to mediation agreements. Furthermore, the amendment does not correspond to the Article 45 of the Law «On Notaries» according to which notaries are authorized to approve transactions at the request

of the parties. Thus, there is a need to bring the two normative legal acts in line with each other.

As noted above, the parties can apply the mediation procedure both before and after the case is accepted for production, but before the court decides on the case. In this case, the settlement agreement concluded as a result of its application is subject to approval by the judge. The agreement is approved by the ruling of the court, which terminates the proceedings in the case. The judge is also entitled to issue a reasoned ruling on the non-approval of the agreement and continue the proceedings. The basis for refusal to approve the settlement agreement of the parties in accordance with Article 52.5 of the Civil Procedure Code of the Republic of Azerbaijan is a contradiction to

the law or violation of the rights and legitimate interests of other persons. Since the powers and duties of the mediator and the mediation organization do not include checking the content of the text for its legality, this check is carried out in accordance with the procedure and cases provided for by law only by a judge. In this connection, in order to avoid the inclusion of illegal provisions in the contract and their execution, I consider it advisable to establish a mandatory notarized form for mediation agreements concluded out of court. In this case, in accordance with Article 45 of the Law «On Notaries», the content of the certified agreement will be checked for «compliance with the law and the actual intentions of the parties» [Allahyarova 2021].

### References

Abolonin V. O. *Sudebnaya mediatsiya: teoriya, praktika, perspektivy* [Judicial Mediation: Theory, Practice, Perspectives], Moscow, Infotropic Media, 2014, 408 p.

Allahyarova F. *Mediatsiya kak forma zashchity prav i zakonnykh interesov* [Mediation as a Form of Protection of Rights and Legitimate Interests], *Genc Tedqiqatchi*, 2021, no. 2, pp. 233–235.

Bühning-Uhle C. *Alternative Streitbeilegung in Handelsstreitigkeiten Streitschlichtung*, Gottwald W. von, Stempel D. (Hrsg.) *Streitschlichtung – Rechtsvergleichende Beiträge zur aussergerichtlichen Streitbeilegung*, Köln, 1995.

Carnevale P. J., Pruitt D. G. Negotiation and Mediation, *Annual Review of Psychology*, 1992, no. 43, pp. 531–582, DOI: 10.1146/annurev.ps.43.020192.002531.

Hopt J. K. von, Steffek F. (Hrsg.) *Mediation: Rechtstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen*, Tübingen, Mohr Siebeck, 2008, 1175 s.

Kerkmez R. Stages of the Mediation Process, *Advanced Mediation*, 2010, no. 4.

Krapp T. *Schlichtung, modifiziertes Schiedsverfahren, neutrale Bewertung und ihre Praxis an amerikanischen Gerichten*, Gottwald W. von, Stempel D. (Hrsg.) *Streitschlichtung – Rechtsvergleichende Beiträge zur aussergerichtlichen Streitbeilegung*, Köln, 1995.

Mustafazade T. *Quba Khanlığı*, Bakı, Elm, 2005, 480 p.

**Fidan Allahyarova** – post-graduate student of the Department of civil procedure and commercial law, Baku State University. AZ 1148, Azerbaijan, Baku, Z. Xalilov str., 23. E-mail: allahyarovajafarova@gmail.com.

ORCID: 0000-0002-9895-3963

### Особенности применения медиации в Республике Азербайджан

Медиация – один из альтернативных внесудебных способов разрешения споров наряду с переговорами, партисипативной процедурой, арбитражем и т. д. Снижая нагрузку на судебные органы путем отсева споров, по которым возможно достижение взаимного согласия, этот институт способствует созданию оптимальной правовой культуры, защите прав и законных интересов, закрепленных в Конституции Азербайджанской Республики и других нормативных правовых актах.

Институт медиации является относительно новым для правовой системы Азербайджана. Принятие Закона Азербайджанской Республики «О медиации» 29 марта 2019 г.

обуславливает необходимость внесения соответствующих изменений в ряд нормативных правовых актов для обеспечения их единства и взаимосвязи. В статье анализируются нормы указанного закона, а также некоторые связанные с применением медиации положения Закона «О нотариате». Отдельно рассматривается вопрос о форме медиативного соглашения, его содержании, способах обеспечения его соответствия требованиям законодательства и предотвращения исполнения неправомерных положений этих соглашений.

**Ключевые слова:** медиация, медиатор, разрешение споров, медиативное соглашение, альтернативное разрешение споров

### Для цитирования

Allahyarova F. B. Implementation of Mediation in the Republic of Azerbaijan // Российское право: образование, практика, наука. 2022. № 1. С. 88–92. DOI: 10.34076/2410\_2709\_2022\_1\_88.

### Список литературы

Bühning-Uhle C. Alternative Streitbeilegung in Handelsstreitigkeiten // Streitschlichtung – Rechtsvergleichende Beiträge zur aussergerichtlichen Streitbeilegung / Hrsg. W. von Gottwald, D. Stempel. Köln, 1995.

Carnevale P. J., Pruitt D. G. Negotiation and Mediation // Annual Review of Psychology. 1992. № 43. P. 531–582. DOI: 10.1146/annurev.ps.43.020192.002531.

Kerkmez R. Stages of the Mediation Process // Advanced Mediation. 2010. № 4.

Krapp T. Schlichtung, modifiziertes Schiedsverfahren, neutrale Bewertung und ihre Praxis an amerikanischen Gerichten // Streitschlichtung – Rechtsvergleichende Beiträge zur aussergerichtlichen Streitbeilegung / Hrsg. W. von Gottwald, D. Stempel. Köln, 1995.

Mediation: Rechtstatsachen, Rechtsvergleich, Regelungen / Hrsg. K. J. von Hopt, F. Steffek. Tübingen: Mohr Siebeck, 2008. 1175 s.

Mustafazade T. Quba Khanlığı. Bakı: Elm, 2005. 480 p.

Аболонин В. О. Судебная медиация: теория, практика, перспективы. М.: Инфотропик Медиа, 2014. 408 с.

Аллахярова Ф. Медиация как форма защиты прав и законных интересов // Gənc Tədqiqatçı. 2021. № 2. С. 233–235.

**Фидан Бахруз Аллахярова** – соискатель кафедры гражданского процесса и коммерческого права Бакинского государственного университета. AZ 1148, Азербайджанская Республика, Баку, ул. З. Халилова, д. 23. E-mail: allahyarovajafarova@gmail.com.

ORCID: 0000-0002-9895-3963

Дата поступления в редакцию / Received: 14.11.2021

Дата принятия решения об опубликовании / Accepted: 31.01.2022

---

**ТРЕБОВАНИЯ**  
**к статьям, направляемым в редакцию журнала**  
**«Российское право: образование, практика, наука»**

1. К опубликованию в журнале «Российское право: образование, практика, наука» принимаются авторские материалы на русском языке: научные статьи, интервью, рецензии, очерки, научно-практические комментарии законодательства, отрывки из монографий и иные материалы, соответствующие тематике издания.

2. Авторский оригинал материала должен быть набран в текстовом редакторе MS Word (расширение \*.doc или \*.rtf).

Должны быть соблюдены следующие технические требования: гарнитура Times New Roman, кегль – 14, межстрочный интервал – 1,5, поля – по 20 мм. Отступ абзаца – 1,25 мм (должен быть задан не табулятором, а командой Формат/Абзац/Отступ/Первая строка).

3. Объем статьи – до 20 страниц, для аспирантов и студентов – до 10 страниц.

4. Файл со статьей должен содержать:

заголовок статьи на русском и английском языках;

фамилию, имя, отчество автора (полностью), место его работы (учебы), ученую степень и ученое звание (при наличии);

ключевые слова на русском и английском языках (5–7 слов);

аннотацию на русском и английском языках (3–5 предложений).

5. К статье прилагается справка, где должны быть указаны следующие данные:

фамилия, имя, отчество автора (авторов);

число, месяц, год рождения каждого из авторов;

паспортные данные каждого из авторов;

место работы, должность, ученая степень, ученое звание каждого из авторов;

адрес места жительства, почтовый адрес, контактный телефон, адрес электронной почты каждого из авторов.

Должна быть приложена фотография автора (авторов) разрешением не менее 300 dpi.

К статьям аспирантов и студентов прилагаются рецензии научных руководителей.

6. Редакция рецензирует представленные материалы и оставляет за собой право опубликовать материал или вернуть автору для доработки. Также Редакция оставляет за собой право внести редакционную и стилистическую правку в текст авторского материала, его название и аннотацию, не изменяя при этом основной смысл материала, заложенный автором.

---

# РОССИЙСКОЕ ПРАВО

---

ОБРАЗОВАНИЕ ПРАКТИКА НАУКА

Редактор *К. С. Пугушкина,*  
Дизайн обложки *К. О. Хрущева*  
Компьютерная верстка *И. В. Яцюк*

Подписано в печать 15.03.22. Формат 60×84/8.

Бумага писчая. Печать офсетная.

Усл. печ. л. 11,16. Уч.-изд. л. 9,10.

Тираж 100 экз. Заказ № 1

Дата выхода в свет 24.03.2022.

Цена свободная

**16+**

Уральский государственный юридический университет им. В. Ф. Яковлева.  
620137, Екатеринбург, ул. Комсомольская, 21

# РОССИЙСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ ЖУРНАЛ

Научно-теоретическое, информационное  
и практическое издание, основанное в 1993 г.  
Министерством юстиции Российской Федерации  
и Уральской государственной юридической академией

■ освещает фундаментальные и прикладные проблемы  
правового регулирования и правоприменительной практики

■ публикует материалы, отражающие основные направления  
профессиональной юридической деятельности  
(правотворческой, экспертной, судебной)

Входит в Перечень ведущих рецензируемых научных журналов и изданий,  
в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций  
на соискание ученой степени кандидата и доктора наук

С 2011 г. журнал включен в библиографическую базу, размещается  
и индексируется на библиотечной платформе EBSCO Host (EBSCO Information  
Services, Ipswich, MA, USA). С 2012 г. журнал включен в библиографическую  
базу Ulrich's™ (SerialsSolutions®, Seattle, WA, USA). В 2014 г. журнал  
стал размещаться на платформе EastView Information Services и вошел  
в фонды Президентской библиотеки

Редакция журнала:

Екатеринбург, Комсомольская, 23, каб. 207

Тел./факс (343) 375-54-20

E-mail: [ruzh@usla.ru](mailto:ruzh@usla.ru), сайт: [www.ruzh.org](http://www.ruzh.org)

Подписка:

По «Каталогу периодических изданий. Газеты и журналы» агентства «УралПресс» – подписной  
индекс 72610

По каталогу «Почта России» – подписной индекс 04167

Подписка, в том числе за рубежом, возможна через ЗАО «МК-Периодика» с доставкой издания по  
любому адресу.

Подписка на электронную версию журнала доступна на сайте Научной электронной библиотеки –  
[www.e-library.ru](http://www.e-library.ru)

Желающие приобрести новые или уже вышедшие номера «Российского юридического журнала»  
могут оформить подписку в редакции по заявке.