

Тема номера

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО

Только жена и муж вместе
образуют действительного человека;
жена и муж вместе есть бытие рода,
ибо их союз есть источник
других людей, источник множества

Л. Фейербах

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ РОССИЙСКОГО ПРАВА



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-25128 от 7 мая 2014 г., ISSN 1994-1471 (Print), ISSN 2782-1862 (Online);
- ✓ издается с 2004 г., с 2013 г. — ежемесячно;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ», электронной библиотеке «КиберЛенинка».

«Актуальные проблемы российского права» — это научно-практический юридический журнал, посвященный актуальным проблемам теории права, практике его применения, совершенствованию законодательства, а также проблемам юридического образования. Рубрики

журнала охватывают все основные отрасли права, учитывают весь спектр юридической проблематики, в том числе теории и истории государства и права, государственно-правовой, гражданско-правовой, уголовно-правовой, международно-правовой направленности. На страницах журнала размещаются экспертные заключения по знаковым судебным процессам, материалы конференций, рецензии на юридические новинки.

В журнале активно публикуются не только известные ученые и практики, но и молодые, начинающие ученые, студенты юридических вузов. Конечно, размещается большое количество материалов ведущих специалистов Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), в том числе выполненных в рамках НИРов, грантов, активно публикуются победители различных конкурсов.

ВЕСТНИК УНИВЕРСИТЕТА ИМЕНИ О.Е. КУТАФИНА (МГЮА)



- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-67361 от 5 октября 2016 г., ISSN 2311-5998 (Print), ISSN 2782-6163 (Online);
- ✓ издается с 2014 г. — ежемесячно;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс цитирования (РИНЦ) и Ulrich's Periodicals Directory;
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ отдельные материалы размещаются в СПС «ГАРАНТ» и в электронной библиотеке «КиберЛенинка».

Отличие «Вестника» от журналов, издаваемых Университетом (Lex russica, «Актуальные проблемы российского права»), и от других российских периодических изданий в том, что каждый его выпуск посвящен отдельной отрасли правовых знаний, например трудовому праву и праву социального обеспечения, международному, финансовому праву и т.д.

Журнал знакомит:

- ✓ с основными направлениями развития юридической науки;
- ✓ с актуальными проблемами теории и истории права и государства;
- ✓ конкретных отраслей права; сравнительного правоведения;
- ✓ методики преподавания правовых и общегуманитарных дисциплин, а также иностранных языков в юридическом вузе;
- ✓ с правоприменительной практикой;
- ✓ с путями совершенствования российского законодательства;
- ✓ с известными российскими и зарубежными учеными, их теоретическим наследием;
- ✓ с материалами конференций и круглых столов, проведенных в Университете или с участием профессорско-преподавательского состава Университета в других российских и зарубежных научных центрах;
- ✓ с новой юридической литературой.

Журнал *Lex russica* — научный юридический журнал, посвященный фундаментальным проблемам теории права, эффективности правоприменения и совершенствованию законодательства. Миссия журнала состоит в создании открытой дискуссионной площадки для обмена актуальной научной информацией, оригинальными результатами фундаментальных и прикладных юридических исследований, подготовленных ведущими российскими и иностранными учеными, специалистами академического и экспертно-аналитического профиля.

ПРЕДСЕДАТЕЛЬ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

БЛАЖЕЕВ Виктор Владимирович — ректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), профессор, заслуженный юрист РФ, почетный работник высшего профессионального образования РФ, почетный работник науки и техники РФ, г. Москва, Россия

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ПРЕДСЕДАТЕЛЯ РЕДАКЦИОННОГО СОВЕТА

СИНЮКОВ Владимир Николаевич — доктор юридических наук, профессор, проректор по научно-исследовательской деятельности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), заслуженный деятель науки РФ, почетный сотрудник МВД России, г. Москва, Россия

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

БОГДАНОВ Дмитрий Евгеньевич — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

ЗАМЕСТИТЕЛЬ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

ОСМАНОВА Диана Османовна — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

ОТВЕТСТВЕННЫЙ СЕКРЕТАРЬ

СЕВРЮГИНА Ольга Александровна — эксперт отдела научно-издательской политики Научно-исследовательского института Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

АМАТУЧЧИ Карло — доктор юридических наук, профессор коммерческого права Неаполитанского университета имени Федерико II, г. Неаполь, Италия

БЛАНДИНИ Антонио — профессор предпринимательского права Университета Федерико II, г. Неаполь, Италия, и Свободного международного университета социальных наук Гвидо Карли, г. Рим, Италия

БОНДАРЬ Николай Семенович — доктор юридических наук, профессор, судья Конституционного Суда Российской Федерации, г. Санкт-Петербург, Россия

БРИНЧУК Михаил Михайлович — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник сектора экологического, земельного и аграрного права Института государства и права Российской академии наук, г. Москва, Россия

ВААС Бернд — профессор кафедры трудового и гражданского права в рамках европейского и международного трудового права Института гражданского и коммерческого права факультета права Университета Гёте, г. Франкфурт-на-Майне, Германия

ВАН ЧЖИХУА — доктор юридических наук, профессор Китайского политико-юридического университета, заместитель председателя Научно-исследовательского института российского права при Китайском политико-юридическом университете, заместитель председателя и генеральный секретарь Ассоциации сравнительного правоведения Китая, г. Пекин, КНР

ГРАЧЕВА Елена Юрьевна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой финансового права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

ДЕ ЗВААН Яап Виллем — почетный профессор права Европейского Союза Университета Эразмус, г. Роттердам, Нидерланды

ЕРШОВА Инна Владимировна — доктор юридических наук, профессор, первый проректор, заведующий кафедрой предпринимательского и корпоративного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

ЖАВОРОНКОВА Наталья Григорьевна — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры экологического и природоресурсного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

ЗОЙЛЬ Отмар — доктор права, почетный доктор права, почетный профессор Университета Paris Nanterre, г. Нантер, Франция

КАШКИН Сергей Юрьевич — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

КОЛЮШИН Евгений Иванович — доктор юридических наук, профессор, член Центральной избирательной комиссии Российской Федерации, г. Москва, Россия

КОМОРИДА Акио — профессор Университета Канагава, г. Иокогама, Япония

МАЛИНОВСКИЙ Владимир Владимирович — кандидат юридических наук, заместитель Генерального прокурора РФ, государственный советник юстиции 1 класса, г. Москва, Россия

МАНТРОВ Вадим Евгеньевич — доктор юридических наук, доцент, директор Института юридических наук юридического факультета Латвийского университета, г. Рига, Латвия

НОГО Срето — профессор Университета Джона Нейсбита, доктор юридических наук, президент Сербской королевской академии, генеральный секретарь Ассоциации международного уголовного права, вице-президент Всемирного форума по борьбе с организованной преступностью в эпоху глобализации (штаб-квартира в Пекине), г. Белград, Сербия

ПАН ДУНМЭЙ — доктор юридических наук, профессор Хэнаньского университета, почетный ученый «Хуанхэ», г. Кайфэн, КНР

ПЕТРОВА Татьяна Владиславовна — доктор юридических наук, профессор кафедры экологического и земельного права юридического факультета Московского государственного университета имени М.В. Ломоносова, г. Москва, Россия

РАРОГ Алексей Иванович — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры уголовного права Мо-

сковского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

РАССОЛОВ Илья Михайлович — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры информационного права и цифровых технологий Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

СПИРИДОНОВ Андрей Алексеевич — доктор юридических наук, академик РАЕН, доцент, заместитель директора департамента обеспечения регуляторной политики Правительства Российской Федерации, почетный работник Аппарата Правительства Российской Федерации, действительный государственный советник Российской Федерации 2 класса, г. Москва, Россия

СТАРОСТИН Сергей Алексеевич — доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры административного права и процесса Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА), г. Москва, Россия

тер ХААР Берил — профессор и директор Центра изучения международного и европейского трудового права (CIELLS), Варшавский университет; именной профессор Европейского и сравнительного права, Гронингский университет

ТУМАНОВА Лидия Владимировна — доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой судебной власти и правоохранительной деятельности юридического факультета Тверского государственного университета, г. Тверь, Россия

ХЕЛЛЬМАНН Уве — хабилитированный доктор права, профессор, заведующий кафедрой уголовного и экономического уголовного права юридического факультета Потсдамского университета, г. Потсдам, Германия

ШЕВЕЛЕВА Наталья Александровна — доктор юридических наук, профессор, и. о. заведующего кафедрой административного и финансового права юридического факультета Санкт-Петербургского государственного университета, г. Санкт-Петербург, Россия

Издается
с 1948 года

LEX RUSSICA
Научный юридический журнал

Том 77
№ 12 (217)
декабрь 2024

В журнале публикуются статьи
по научным специальностям
группы 5.1 «Право»
(юридические науки)

5.1.1. Теоретико-исторические правовые науки.
5.1.2. Публично-правовые (государственно-правовые) науки.
5.1.3. Частно-правовые (цивилистические) науки.
5.1.4. Уголовно-правовые науки.
5.1.5. Международно-правовые науки.

РЕГИСТРАЦИЯ СМИ

Журнал зарегистрирован Федеральной службой по надзору в сфере
связи, информационных технологий и массовых коммуникаций
(Роскомнадзор) ПИ № ФС77-58927 от 5 августа 2014 г.

ISSN

1729-5920 (Print), 2686-7869 (Online)

ПЕРИОДИЧНОСТЬ

12 раз в год

УЧРЕДИТЕЛЬ И ИЗДАТЕЛЬ

Федеральное государственное автономное образовательное
учреждение высшего образования «Московский государственный
юридический университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)»
Садовая-Кудринская ул., д. 9, стр. 1, вн. тер. г. муниципальный округ
Пресненский, г. Москва, Россия, 123242

АДРЕС РЕДАКЦИИ

Садовая-Кудринская ул., д. 9, стр. 2, г. Москва, Россия, 125993
Тел.: 8 (499) 244-88-88 (доб. 687). E-mail: lex-russica@yandex.ru

САЙТ

<https://lexrussica.msal.ru>

ПОДПИСКА И РАСПРОСТРАНЕНИЕ

Свободная цена
Журнал распространяется через объединенный каталог
«Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис»
Подписной индекс 11198
Подписка на журнал возможна с любого месяца

ТИПОГРАФИЯ

Отпечатано в Издательском центре
Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
Садовая-Кудринская ул., д. 9, стр. 2, г. Москва, Россия, 125993

ВЫПУСКНЫЕ ДАННЫЕ

Дата выхода в свет: 17.12.2024
Объем 17,90 усл. печ. л. (14,15 а. л.), формат 60×84/8
Тираж 150 экз. Печать цифровая. Бумага офсетная

Переводчики

Н. М. Головина, А. Н. Митрущенкова

Редакторы

М. В. Баукина, А. В. Савкина

Корректор

А. Б. Рыбакова

Компьютерная верстка

Д. А. Беляков

При использовании опубликованных материалов журнала ссылка на *Lex russica* обязательна.
Полная или частичная перепечатка материалов допускается
только по письменному разрешению авторов статей или редакции.
Точка зрения редакции не всегда совпадает с точкой зрения авторов публикаций.

Журнал рекомендован Высшей аттестационной комиссией Министерства науки и высшего образования РФ
для публикации основных результатов диссертаций на соискание ученой степени доктора и кандидата наук.

Материалы журнала включены в систему Российского индекса научного цитирования.
Журнал включен в базы данных: Ulrich's, РГБ, Cyberleninka, Library of Congress, IPRbooks.

Published
in 1948

LEX RUSSICA
Scientific Journal of Law

Vol. 77
№ 12 (217)
December 2024

Lex russica Journal is a scientific legal journal devoted to fundamental problems of the theory of law, the efficiency of law enforcement, and improvement of legislation.

The mission of the Journal is to establish an open discussion platform for the exchange of relevant scientific information, true results of fundamental and applied legal research carried out by leading Russian and foreign scientists, academicians, researchers, and experts.

CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Victor V. BLAZHEEV — Rector of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Professor, Merited Lawyer of the Russian Federation, Merited Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Merited Worker of Science and Technology of the Russian Federation, Moscow, Russia

VICE-CHAIRPERSON OF THE COUNCIL OF EDITORS

Vladimir N. SINYUKOV — Dr. Sci. (Law), Professor, Vice-Rector for Research of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Merited Scholar of the Russian Federation, Merited Employee of the Internal Affairs Bodies of the Russian Federation, Moscow, Russia

CHIEF EDITOR

Dmitry E. BOGDANOV — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Civil Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

DEPUTY CHIEF EDITOR

Diana O. OSMANOVA — Cand. Sci. (Law), Associate Professor of the Department of Civil Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

EXECUTIVE SECRETARY

Olga A. SEVRYUGINA — expert of the Research and Publishing Policy Department of the Research Institute of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

COUNCIL OF EDITORS

Carlo AMATUCCI — Doctor of Law, Professor of Commercial Law of the University of Naples Federico II, Naples, Italy

Antonio BLANDINI — Professor of Corporate Law, University of Naples Federico II, Naples, Italy, and Free International University of Social Studies Guido Carli, Rome, Italy

Nikolay S. BONDAR — Dr. Sci. (Law), Professor, Judge of the Constitutional Courts of the Russian Federation, St. Petersburg, Russia

Mikhail M. BRINCHUK — Dr. Sci. (Law), Professor, Senior Fellow, Sector of Environmental, Land and Agricultural Law

of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow, Russia

Bernd WAAS — Professor of the Chair of Labour Law and Civil Law under consideration of European and International Labour Law, Institute of Civil and Commercial Law of the Faculty of Law, Goethe University, Frankfurt am Main, Germany

WANG ZHIHUA — Doctor of Law, Professor of China University of Political Science and Law, Deputy Chairman of the Research Institute of Russian Law, China University of Political Science and Law, Vice President and Secretary General of the Association of Comparative Law of China, Beijing, China

Elena Yu. GRACHEVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Financial Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Jaap Willem DE ZWAAN — Emeritus Professor of the Law of the European Union at Erasmus University, Rotterdam, The Netherlands

Inna V. ERSHOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, First Vice-Rector, Head of the Department of Business and Corporate Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Natalia G. ZHAVORONKOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Environmental and Natural Resources Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Otmar SEUL — Doctor of Law, Merited Doctor of Law, Emeritus Professor of the University Paris Nanterre, Nanterre, France

Sergey Yu. KASHKIN — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Integration and European Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Evgeniy I. KOLYUSHIN — Dr. Sci. (Law), Professor, Member of the Central Election Committee of the Russian Federation, Moscow, Russia

Akio KOMORIDA — Professor of Kanagawa University, Yokohama, Japan

Recommended by the Higher Attestation Commission of the Ministry of Science and Higher Education
of the Russian Federation for publication of results of doctoral theses.

Materials included in the journal Russian Science Citation Index.

The Journal is included in Ulrich's, RSL, Cyberleninka, Library of Congress, IPRbooks databases.

Vladimir V. MALINOVSKIY — Cand. Sci. (Law), Vice Prosecutor-General of the Russian Federation, Class 1 State Councilor of Justice, Moscow, Russia

Vadim E. MANTROV — Doctor of Law, Associate Professor, Director of the Institute of Legal Sciences at the Faculty of Law of the University of Latvia, Riga, Latvia

Sreto NOGO — Doctor of Law, Professor of John Naisbitt University, President of The Serbian Royal Academy, Secretary General of Association of International Criminal Law, Vice-President of the World Forum on fighting with organized crime in the Global Era (Headquarters in Beijing), Belgrade, Serbia

PAN DUNMEY — Doctor of Law, Professor of Henan Daxue University, «Huang He» Merited Scholar, Kaifeng, China

Tatiana V. PETROVA — Dr. Sci. (Law), Professor of the Department of Environmental and Land Law of the Law Faculty of Lomonosov Moscow State University, Moscow, Russia

Aleksey I. RAROG — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Criminal Law of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Honorary Lawyer of the city of Moscow, Moscow, Russia

Ilya M. RASSOLOV — Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor of the Department of Information Law and Digital Technologies of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Andrey A. SPIRIDONOV — Dr. Sci. (Law), Academician of the Russian Academy of Natural Sciences (RANS), Associate Professor; Deputy Director, Department of Regulatory Policy Support of the Government of the Russian Federation; Honored Worker of the Executive Office of the Government of the Russian Federation; 2nd class Actual State Councillor of the Russian Federation, Moscow, Russia

Sergey A. STAROSTIN — Dr. Sci. (Law), Professor, Professor of the Department of Administrative Law and Procedure of Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russia

Beryl ter HAAR — Professor and Head of the Centre for International and European Labour Law Studies (CIELLS), University of Warsaw, and Endowed Professor European and Comparative Labour Law, University of Groningens

Lidia V. TUMANOVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of the Judiciary and Law Enforcement of the Faculty of Law of the Tver State University, Tver, Russia

Uwe HELLMANN — Dr. iur. habil., Professor, Holder of the Chair of Criminal Law and Commercial Criminal Law of the Faculty of Law, University of Potsdam, Potsdam, Germany

Natalia A. SHEVELEVA — Dr. Sci. (Law), Professor, Acting Head of the Department of Administrative and Financial Law of the Law Faculty of the St. Petersburg State University, St. Petersburg, Russia

Published
in 1948

LEX RUSSICA
Scientific Journal of Law

Vol. 77
№ 12 (217)
December 2024

The Journal publishes research papers
written on scientific specialties
of Group 5.1 «Law»
(Legal Sciences)

5.1.1. Theory and History of Law.
5.1.2. Public Law and State Law.
5.1.3. Private Law (Civil Law).
5.1.4. Criminal Law.
5.1.5. International Law.

**THE CERTIFICATE
OF MASS MEDIA REGISTRATION**

The journal was registered by the Federal Service for Supervision
of Communications, Information Technology and Mass Media
(Roskomnadzor) on 5 August 2014. The Certificate of Mass Media
Registration: PI No. FS77-58927

ISSN

1729-5920 (Print), 2686-7869 (Online)

PUBLICATION FREQUENCY

12 issues per year

FOUNDER AND PUBLISHER

Federal State Autonomous Educational Institution of Higher Education
“Kutafin Moscow State Law University (MSAL)”
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, str. 1,
Presnensky intra-urb.ter. municipal district, Moscow, Russia, 123242

EDITORIAL OFFICE. POSTAL ADDRESS

Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, str. 2, Moscow, Russia, 125993
Tel.: +7 (499) 244-88-88 (ext. 687). E-mail: lex-russica@yandex.ru

WEB-SITE

<https://lexrussica.msal.ru>

SUBSCRIPTION AND DISTRIBUTION

Free price
The journal is distributed through “Press of Russia” joint catalogue
and the Internet catalogue of “Kniga-Servis” Agency
Subscription index: 11198
Journal subscription is possible from any month

PRINTING HOUSE

Printed in Publishing Center of Kutafin Moscow State Law University
(MSAL)
Sadovaya-Kudrinskaya ul., d. 9, str. 2, Moscow, Russia, 125993

SIGNED FOR PRINTING

17.12.2024
Volume: 17,90 conventional printer's sheets (14,15 author's sheets),
format: 60×84/8
An edition of 150 copies. Digital printing. Offset paper

Translators

N. M. Golovina, A. N. Mitrushchenkova

Editors

M. V. Baukina, A. V. Savkina

Proof-reader

A. B. Rybakova

Computer layout

D. A. Belyakov

When using published materials of the journal, reference to *Lex russica* is obligatory.
Full or partial use of materials is allowed only with the written permission of the authors or editors.
The point of view of the Editorial Board may not coincide with the point of view of the authors
of publications.

Recommended by the Higher Attestation Commission of the Ministry of Science and Higher Education
of the Russian Federation for publication of results of doctoral theses.
Materials included in the journal Russian Science Citation Index.
The Journal is included in Ulrich's, RSL, Cyberleninka, Library of Congress, IPRbooks databases.

СОДЕРЖАНИЕ

Слово к читателю	9
----------------------------	---

СЕМЕЙНОЕ ПРАВО / FAMILIA LEX

Ильина О. Ю. Тенденции изменения Семейного кодекса Российской Федерации и практики его применения	10
Чефранова Е. А., Чашкова С. Ю. Направления совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов (сфера согласования интересов бизнеса и интересов супругов)	23
Косова О. Ю. Семья и общество: о юридическом понятии и социальных функциях семьи	45
Богданов Е. В., Богданова Е. Е. Психологические аспекты ответственности по российскому гражданскому и семейному праву	57
Сидоренко Э. Л. Цифровое насилие в отношении детей: понятие, виды и особенности квалификации	68
Кубышкин А. В. Обращение семейных генетических и геномных данных: международно-правовой аспект	84

ЧАСТНОЕ ПРАВО / JUS PRIVATUM

Сойфер Т. В., Зайцева Ю. А. Право собственности публично-правовых компаний: пределы и особенности осуществления	94
Гринь О. С. Развитие общих положений об обеспечительных сделках и норм об обеспечительных денежных суммах в судебной практике	107

МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО / JUS GENTIUM

Соколова Н. А. Водные ресурсы: международно-правовая защита в период вооруженных конфликтов	117
--	-----

ГЕНОМ / GENOME

Некотенева М. В., Пономарева Д. В., Нечаева Е. К. Особенности правового регулирования режима тайны (включая врачебную тайну) при проведении генетических исследований	126
--	-----

КИБЕРПРОСТРАНСТВО / CYBERSPACE

Никишин В. Д. Правовое обеспечение медиабезопасности и когнитивного суверенитета: вызовы социальной инженерии, гибридных войн и механизмов Web 3.0 (часть 2)	140
---	-----

CONTENTS

Note to the Readers	9
--------------------------------------	---

FAMILY LAW / FAMILIA LEX

Ilyina O. Yu. Trends in the Changes of the Family Code of the Russian Federation and the Practice of its Application	10
Chefranova E. A., Chashkova S. Yu. Directions for Improving the Legal Regulation of Property Relations between Spouses (Coordination of Business Interests and the Interests of Spouses)	23
Kosova O. Yu. Family and Society: The Legal Concept and Social Functions of the Family	45
Bogdanov E. V., Bogdanova E. E. Psychological Aspects of Liability under Russian Civil and Family Law	57
Sidorenko E. L. Digital Violence against Children: The Concept, Types and Qualifications	68
Kubyshkin A. V. Handling of Family Genetic and Genomic Data: An International Legal Aspect	84

PRIVATE LAW / JUS PRIVATUM

Soifer T. V., Zaitseva Yu. A. Ownership in State-Run Non-Profit Companies: Limits and Features of Implementation	94
Grin O. S. Development of General Provisions on Security Transactions and Rules on Security Payments in Judicial Practice	107

INTERNATIONAL LAW / JUS GENTIUM

Sokolova N. A. Water Resources: International Legal Protection during Armed Conflicts	117
--	-----

GENOME / GENOME

Nekoteneva M. V., Ponomareva D. V., Nechaeva E. K. Features of Legal Regulation of Secrecy Regime (Including Medical Confidentiality) when Conducting Genetic Research	126
--	-----

CYBERSPACE / CYBERSPACE

Nikishin V. D. Legal Support of Media Security and Cognitive Sovereignty: Challenges of Social Engineering, Hybrid Wars and Web 3.0 Mechanisms (Part 2)	140
---	-----

СЛОВО К ЧИТАТЕЛЯМ

Уважаемые читатели!

Этот год был уникален по многим причинам, одна из которых — ценность семьи. Журнал *Lex russica* не мог оставить это без внимания. По меткому выражению Феликса Адлера, *семья — это общество в миниатюре, от целостности которого зависит безопасность всего большого человеческого общества*. Прочность семейных связей и глубина их ценности определяют основу государства, его ключевые векторы развития.

Номер 12 является символом завершения прекрасного года и данью уважения его значимости, важности института семьи и брака.

Мы собрали для вас интересные и смыслообразующие работы.

Ольга Юрьевна Ильина раскрыла тенденции изменения Семейного кодекса Российской Федерации, позволив увидеть с отдаленного масштаба, что ждет семейное законодательство впереди.

В продолжение ее мыслей Елена Александровна Чефранова и Светлана Юрьевна Чашкова отметили наиболее болезненные точки современного семейного регулирования, предложив возможные пути его реформирования и преодоления отмеченных проблем.

Ольга Юрьевна Косова раскрыла основные категории, базовые для оперирования в такой области отношений — семья и общество.

Алексей Викторович Кубышкин затронул малоизученную, но крайне важную тему обращения семейных генетических и геномных данных, предложив подробный анализ международного регулирования для целей эффективной адаптации и развития национального законодательства.

Евгений Владимирович Богданов и Елена Евгеньевна Богданова раскрыли психологические аспекты семейных правоотношений. Авторами выбрана одна из самых сложных тем для понимания — ответственность и ее психологическое наполнение.

Элина Леонидовна Сидоренко затронула важный и крайне актуальный аспект цифровой

безопасности в отношении наиболее уязвимых членов нашего общества и семьи — детей.

Мы убеждены, что обозначенные темы найдут отклик в мыслях и сердце каждого читателя. И уверены, что Год семьи — это каждый год, поскольку Российская Федерация — это семья семей, как сказал Владимир Владимирович Путин.

Завершающий номер — отличный повод подвести итоги уходящего года и вспомнить наиболее важные работы наших уважаемых авторов. Независимо от того, упомянуты они или нет, каждая из полученных рукописей — уникальна, интересна и затрагивает важную проблему права и правоприменения.

За прошедший год мы раскрыли для вас, уважаемые читатели, сложнейшие вопросы цифровизации (например, в работе Людмилы Юрьевны Василевской), геномных исследований (например, в работе Людмилы Николаевны Берг), теории права (например, в работах Владимира Николаевича Синюкова, Юрия Алексеевича Веденеева, Николая Николаевича Черногора, Аркадия Владимировича Корнева, Олега Юрьевича Рыбакова), всех направлений международного права (например, в работах Марии Викторовны Мажориной, Бениамина Александровича Шахназарова, Михаила Юрьевича Савранского, Вячеслава Анатольевича Батыря), уголовного права и уголовного-процессуального права (например, в работах Самвела Мамадовича Кочои, Юрия Евгеньевича Пудовочкина, Вилли Андреевича Маслова), процессуального права (например, в работах Виктора Викторовича Момотова, Елены Геннадьевны Стрельцовой) и многие иные области.

Надеемся, что за этот год каждый из вас смог найти для себя что-то полезное, что-то вдохновляющее на написание собственных научных исследований. Чем больше наша большая семья ученых и исследователей, тем живее юридическая наука и тем лучше мир вокруг нас.

Поздравляем вас с наступающим 2025 годом. Пусть он будет еще прекраснее, еще насыщеннее и еще плодотворнее, чем 2024 год. А 2024 году мы говорим спасибо за то, что он был.

С уважением,
главный редактор журнала
Дмитрий Евгеньевич Богданов

Тенденции изменения Семейного кодекса Российской Федерации и практики его применения

Резюме. Статья посвящена исследованию процесса внесения изменений и дополнений в семейное и иное отраслевое законодательство, а также тенденций правоприменительной практики в контексте восприятия происходящего как совершенствования механизма семейно-правового регулирования. Автор обращается к новшествам СК РФ и иных федеральных законов, практике Конституционного Суда РФ, позиции Верховного Суда РФ при рассмотрении судами споров, связанных с осуществлением и защитой семейных прав граждан. Автор обосновывает тезис об отсутствии согласованности при внесении точечных изменений и дополнений в законодательство, что не совершенствует законодательство в целом и отдельные нормы в частности, но, наоборот, свидетельствует об отсутствии комплексного подхода и, как следствие, эффективности законотворчества. Правовое регулирование семейных отношений должно быть основано на принципах, демонстрирующих гармонизацию частных и публичных интересов как в семейном, так и в ином отраслевом законодательстве. Автор полагает, что правовое регулирование всех общественных отношений с участием членов семьи должно исходить из приоритета именно семейно-правового статуса лица. В статье также подтверждается значение практики Конституционного Суда РФ, поскольку следствием рассмотрения жалобы может стать искомое совершенствование правового регулирования. Обосновывается и особая роль судебной практики в восполнении пробелов законодательства в сфере семейных отношений, что также может повлечь преобразование сложившихся в доктрине семейного права стереотипов.

Ключевые слова: семейное законодательство; семья; частные интересы; традиционные семейные ценности; семейные отношения; брак; супруги; родители; дети

Для цитирования: Ильина О. Ю. Тенденции изменения Семейного кодекса Российской Федерации и практики его применения. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 10–22. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.010-022

Trends in the Changes of the Family Code of the Russian Federation and the Practice of its Application

Olga Yu. Ilyina
Tver State University
Tver, Russian Federation

Abstract. The paper dwells on the process of making amendments to family laws and other sectoral laws, as well as trends in the formation of law enforcement practice in the context of the perception of amendments as an improvement in the mechanism of family law regulation. The author refers to the innovations of the Family Code of the Russian Federation and other federal laws, the jurisprudence of the Constitutional Court of the Russian Federation, the position of the Supreme Court of the Russian Federation when the courts consider disputes related to the exercise and protection of family rights of citizens. The author justifies the thesis that there is no

consistency when making targeted changes and additions to the legislation, which not only does not improve the legislation in general and individual norms in particular, but, on the contrary, indicates the lack of an integrated approach and, as a result, the effectiveness of lawmaking. The legal regulation of family relations should be based on principles demonstrating the harmonization of private and public interests in both family and other sectoral legislation. The author believes that the legal regulation of all public relations with the participation of family members should stem from the priority of the family legal status of the person. The article also confirms the importance of the practice of the Constitutional Court of the Russian Federation, since the consequence of the consideration of the complaint may be the desired improvement of legal regulation. The special role of judicial practice in filling gaps in the legislation on the regulation of family relations is also being substantiated, which may also entail the transformation of stereotypes prevailing in the doctrine of family law.

Keywords: family law; family; private interests; traditional family values; family relationships; marriage; spouses; parents; children

Cite as: Ilyina OYu. Trends in the Changes of the Family Code of the Russian Federation and the Practice of its Application. *Lex russica*. 2024;77(12):10-22. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.010-022

Введение

Провозглашение Президентом РФ 2024 г. Годом семьи¹, как и предполагалось, кроме разработки соответствующих национальных целей развития Российской Федерации², совершенствования системы мер государственной поддержки семей с детьми, обусловило и повышение активности субъектов, обладающих правом законодательной инициативы, что, в свою очередь, нашло выражение в разработке целого перечня законопроектов по внесению изменений и дополнений в СК РФ.

В то же время необходимо отметить следующее: во-первых, процесс по корректированию механизма семейно-правового регулирования начался гораздо раньше, а именно после внесения соответствующей поправки в Конституцию РФ³; во-вторых, практика Конституционного Суда РФ, а также судов общей юрисдикции по рассмотрению дел, связанных с защитой семейных прав граждан, ставит множество вопросов, от разрешения которых зависит стабильность некоторых институтов семейного законодательства; в-третьих, реализация мер миграционной политики непосредственно проецируется в семейные правоотношения, напрямую соотносится с изменением семейно-правового статуса иностранного гражданина, в связи с чем необ-

ходимо своевременное внесение изменений и в семейно-правовые нормы.

Таким образом, в настоящее время нормативный материал, эмпирическая база, а также законопроекты нуждаются в комплексном исследовании с целью теоретического обоснования как целесообразности внесения ряда изменений и дополнений в СК РФ, так и достижения презюмируемой при этом цели совершенствования правового регулирования семейных отношений. Представляется, что наблюдаемые тенденции изменения действующего законодательства и формирования правоприменительной практики не в полной мере соотносятся именно с совершенствованием СК РФ, особенно в контексте гармонизации частных и публичных интересов в семейных правоотношениях.

Основная часть

Как было отмечено, точку отсчета новейшего этапа истории отечественного законодательства следует соотносить с появлением в Конституции РФ ряда норм, декларирующих новые принципы правового регулирования отдельных сфер семейных отношений, а также явное усиление приоритета публичного интереса в организации взаимоотношений между членами семьи. В свою очередь, изменения Конституции

¹ Указ Президента РФ от 22.11.2023 № 875 «О проведении в Российской Федерации Года семьи» // СЗ РФ. 2023. № 48. Ст. 8560.

² Указ Президента РФ от 07.05.2024 № 309 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года и на перспективу до 2036 года» // СЗ РФ. 2024. № 20. Ст. 2584.

³ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993, с изменениями, одобренными в ходе общерос. голосования 01.07.2020) // URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.02.2024).

и «оживление» законотворческого процесса естественно обусловили активизацию научных исследований по вопросам семьи и брака, в том числе относительно терминологии и понятийного аппарата. Можно обратиться к научной дискуссии о якобы закреплении в Конституции понятия брака, традиционных семейных ценностей и ряда других семейно-правовых категорий. Отметим, что понятия не только отсутствуют, но и не предполагались. Совершенно не обязательно, чтобы в законе раскрывалось содержание уже используемых в его тексте либо вводимых понятий, что находит подтверждение в российском законодательстве, прежде всего в исследуемом СК РФ. Государство всего лишь очередной раз, но на совершенно другом уровне обозначило ценность института семьи и брака.

Позволим себе предположить, что, кроме декларативного стиля и акцента на понимании брака исключительно как союза мужчины и женщины, заключаемого с целью создания семьи, государство демонстрирует в данном случае потребность в решении и практико-ориентированных задач.

Во-первых, история института фиктивного брака в отечественном семейном законодательстве сопровождается научной дискуссией о понимании семьи, для создания которой и заключается (должен заключаться) брак⁴. При этом соответствующие нормативные предписания подлежали толкованию в каждом конкретном случае, что порождало еще больше вопросов в сфере правоприменения.

В связи с этим стоит приветствовать Обзор судебной практики по делам о признании брака недействительным 2022 г.⁵, однако настораживает преамбула, в которой исчерпывающим образом, но весьма широко установлены признаки семьи, на создание которой должна быть направлена воля мужчины и женщины, вступающих в брак: «совместное проживание, предполагающее ведение общего хозяйства (при этом временное неположение супругов вме-

сте в связи с работой, лечением, в силу других объективных факторов не рассматривается как отсутствие такового); построение семейных отношений на основании духовно-нравственных начал и чувств; забота друг о друге; совместное решение основных вопросов жизни семьи; наличие взаимных личных неимущественных и имущественных прав и обязанностей, взаимной ответственности».

Представляется, что данное Пленумом Верховного Суда РФ определение понятия семьи может стать прокрустовым ложем, поскольку судьи будут ориентироваться на некий «трафарет», решая при рассмотрении соответствующих исков вопрос о действительном характере намерений супругов.

Отметим, что законодатель своеобразным образом поощряет раздельное проживание супругов при фактическом прекращении супружеских отношений, предусматривая в п. 4 ст. 38 СК РФ возможность признания собственностью каждого из супругов имущества, нажитого им в период раздельного проживания при прекращении семейных отношений. Представляется, что эта норма может спровоцировать злоупотребление правом со стороны супругов, намеревающихся вывести определенную часть имущества из состава общего имущества, дабы избежать обращения взыскания на это имущество по инициативе кредиторов. Раздельное проживание супругов может быть обусловлено и уважительными причинами, однако в судебной практике по признанию браков недействительными наметилась тенденция к подтверждению факта совместного проживания супругов, что не может не учитываться и при рассмотрении иных споров, возникающих из семейных правоотношений. Согласимся с мнением, что «и буква, и смысл семейного закона в обсуждаемом вопросе далеко не столь очевидны, как кажется на первый взгляд»⁶, полагая вполне обоснованным предложение: пирамиду следует перевернуть, зафиксировав в качестве общего правила для супружеского

⁴ См.: *Ильина О. Ю.* Заключение брака и цель создания семьи: несовпадение предполагаемого // Пермский юридический альманах. 2023. Вып. 6. С. 204–213; *Тарусина Н. Н.* Семья как общеправовая категория // *Lex russica*. 2020. Т. 43. № 4. С. 21–33; *Трофимец И. И.* К вопросу о понятийном аппарате семейного права: определение юридических категорий «семья» и «брак» // Семейное право. 2024. № 3. С. 20–23.

⁵ Обзор судебной практики по делам о признании брака недействительным (утв. Президиумом Верховного Суда РФ 14.12.2022) // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2023. № 3.

⁶ *Тарусина Н. Н.* О семейно-правовом значении фактов личного характера в супружеских правоотношениях // Семейное и жилищное право. 2023. № 4. С. 17.

союза условие о совместном проживании, но предусмотрев исключения из него при наличии уважительных причин⁷.

Высокий общественный резонанс вызвал законопроект о признании фактических отношений брачными⁸, при этом в случае принятия соответствующего закона изменения будут внесены не в СК РФ, а в Федеральный закон от 26.11.2001 № 147-ФЗ «О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации». Ключевые положения данного законопроекта содержат основания для установления судом соответствующего факта — совместного проживания мужчины и женщины. При этом по общему правилу срок совместного проживания и ведения общего хозяйства должен быть не менее трех лет, при наличии же совместного ребенка достаточно и года. Да, указанный законопроект ориентирован на решение задач, сопряженных с гибелью, безвестным отсутствием или объявлением умершим одного из лиц, состоящих в фактических брачных отношениях, в связи с участием в специальной военной операции, проживанием или временным пребыванием на соответствующих территориях, но практическая реализация предлагаемых нововведений способна породить еще больше проблем в сфере осуществления и защиты семейных прав граждан.

Необходимо подчеркнуть цель принятия вышеуказанного закона, поскольку относительно недавно один из его разработчиков занимал совершенно иную, но оправданную позицию: «Приравнение сожительства и официального брака вряд ли приведет к укреплению стабильности, а при наличии фактической связи одновременно с брачными отношениями, зарегистрированными в органах загса, может создать конкуренцию в наследственных, жилищных и

семейных отношениях»⁹. Изменение социальных и политических условий ставит перед законодателем задачи другого характера, что, по нашему мнению, может изменить и направленность дискуссии в доктрине семейного права¹⁰.

Изменение геополитической ситуации обнажило еще один вопрос, наиболее ярко и болезненно проявлявшийся в семейных правоотношениях. Речь идет о смене пола гражданином и упорядочивании соответствующих правовых последствий. Несмотря на то что в науке семейного права многие годы с той или иной степенью постоянства поднимался вопрос проблемы прекращения брака в связи со сменой пола одним из супругов¹¹, только в 2023 г. в ряд статей СК РФ были внесены изменения¹². Конечно же, в первую очередь была дополнена статья 16 СК РФ указанием на внесение изменения в запись акта гражданского состояния об изменении пола одним из супругов как на еще одно основание для прекращения брака.

Кроме этого, смена пола стала препятствием для гражданина, намеревающегося впоследствии стать усыновителем, опекуном, попечителем, приемным родителем (ст. 127, 146 СК РФ).

Казалось бы, кардинальные и достаточные изменения в регулировании семейных отношений. В то же время, на наш взгляд, нерешенным остался вопрос регулирования отношений, связанных с осуществлением родительских прав лицами, сменившими пол. Ранее автор уже обращал на это внимание, апеллируя к ст. 6.21 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, предусматривающей ответственность за пропаганду нетрадиционных сексуальных отношений и (или) предпочтений, смены пола, в том числе за распространение соответствующей информации среди несовершеннолетних¹³. «К сожалению,

⁷ Зыков С. В. Личные неимущественные права супругов: необходимость правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 2. С. 189–208.

⁸ Законопроект № 539969-8 «О внесении изменений в Федеральный закон “О введении в действие части третьей Гражданского кодекса Российской Федерации”» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/539969-8> (дата обращения: 05.02.2024).

⁹ Крашенинников П. В. Нужен ли России новый Семейный кодекс? // Семейное и жилищное право. 2017. № 1. С. 3–7.

¹⁰ Сочнева О. И. Фактический брак: юридическое забвение или право выбора // Демидовский юридический журнал. 2023. Т. 13. № 3. С. 395–405.

¹¹ Прощалыгин Р. А. Правовые последствия изменения пола одним из супругов во время брака // Семейное и жилищное право. 2016. № 2. С. 17–20.

¹² Федеральный закон от 24.07.2023 № 386-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2023. № 31 (ч. III). Ст. 5812.

вольное толкование и особенно восприятие сути понятия “приватность”, ограничений усмотрения при установлении границ частной жизни приводят к тому, что ребенок может “воспитываться” в союзе лиц одного пола, проживающих совместно»¹⁴. Полагаем, что продолжение взаимоотношений между ребенком и родителем при таких условиях не только не отвечает интересам ребенка, но и явно противоречит им, а также нормальному психическому, духовному и нравственному развитию ребенка.

Обоснованным видится вопрос о распространении открытого перечня оснований для ограничения родительских прав, объединенных признаком опасности для ребенка по причинам, не зависящим от родителей, на смену пола одним из родителей. На наш взгляд, соответствующее решение родителя должно стать безусловным основанием для лишения его родительских прав, в связи с чем в совершенствовании нуждается статья 69 СК РФ. Именно в этом случае можно будет утверждать о комплексном подходе законодателя к регулированию семейных отношений в связи со сменой пола гражданином, являющимся субъектом семейных правоотношений.

Следующим трендом, демонстрирующим усиление публичного интереса в семейных правоотношениях, является установление запретов в сфере применения договора о суррогатном материнстве, которое стало своеобразной формой продажи детей¹⁵. Примечательно, что в данном случае параллельно были внесены изменения в СК РФ и федеральные законы «Об актах гражданского состояния»¹⁶ и «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»¹⁷. Прежде всего, обращает на себя внимание условие о наличии гражданства Российской Федерации у суррогатной матери, а также

у потенциальных родителей, намеревающихся воспользоваться ее услугами (оба родителя или только генетическая мать, не состоящая в браке), что однозначно остановило практику заключения договоров о суррогатном материнстве с иностранными гражданами¹⁸.

Нельзя не отметить и попытку законодателя упорядочить статус потенциальных родителей (генетических родителей), что нашло отражение в ч. 9 ст. 55 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации». Речь идет о том, что потенциальные родители должны состоять в браке между собой, исключением выступает правило, относящееся к одинокой женщине, для которой вынашивание и рождение ребенка невозможны по медицинским показаниям. Более того, установление в ч. 3 данной статьи запрета («Право на применение вспомогательных репродуктивных технологий в виде суррогатного материнства не распространяется на мужчину и женщину, которые не состоят в браке») наконец поставило точку как в дискуссии¹⁹, так и в практике изначального формирования модели родительского правоотношения с отцом как единственным родителем. К сожалению, в истории записи актов гражданского состояния еще долго будет шокировать современников и потомков прочерк в графе «сведения о матери».

В то же время и здесь законодатель не завершил совершенствование семейного законодательства. Полагаем, что ввиду необходимости укрепления семьи (ст. 1 СК РФ) и обеспечения традиционных семейных ценностей есть все основания для внесения кардинальных изменений в механизм регулирования отношений между потенциальными родителями ребенка и суррогатной матерью, причем это будет соответствовать интересам обеих сторон. Считаем,

¹³ Кодекс Российской Федерации об административных правонарушениях от 30.12.2001 № 195-ФЗ // СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. I). Ст. 1.

¹⁴ Ильина О. Ю. Новшества Семейного кодекса Российской Федерации: предпосылки, содержание и последствия // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2023. № 3 (75). С. 7–15.

¹⁵ Федеральный закон от 19.12.2022 № 538-ФЗ (ред. от 28.04.2023) «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 52. Ст. 9368.

¹⁶ Федеральный закон от 15.11.1997 № 143-ФЗ (ред. от 25.12.2023) «Об актах гражданского состояния» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2024) // СЗ РФ. 1997. № 47. Ст. 5340.

¹⁷ Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ (ред. от 25.12.2023) «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.04.2024) // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

¹⁸ Толстикова О. М. Правовые вопросы толкования и реализации норм, регулирующих применение метода суррогатного материнства // Семейное и жилищное право. 2023. № 3. С. 17.

¹⁹ Ильина О. Ю. Статус участников программы экстракорпорального оплодотворения в контексте возникновения родительских прав и обязанностей // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2020. № 2 (62). С. 108–116.

что приоритет так называемого социального родительства должен быть устранен посредством исключения из п. 4 ст. 51 СК РФ указания на необходимость получения согласия суррогатной матери для совершения записи о родителях.

Еще одним самостоятельным направлением совершенствования законодательства стала реализация мер по усилению контроля государства в механизме регулирования отношений с участием иностранных граждан. Обращает на себя внимание то, что новшества в правовом режиме иностранных граждан, пребывающих на территории Российской Федерации, во многом соотносятся с семейно-правовым статусом указанных лиц (данный Закон вступает в силу с 25 января 2025 г.)²⁰. Так, ужесточение миграционной политики обусловлено среди прочего ростом числа браков, заключенных иностранными гражданами с гражданами РФ и признанных недействительными как фиктивных. Дело в том, что действующая редакция пп. 4 п. 3 ст. 6 Федерального закона от 25.07.2002 № 115-ФЗ «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации» в качестве основания для получения разрешения на временное проживание без учета выделенной квоты предусматривает состояние иностранного гражданина в браке с гражданином РФ, проживающим на территории соответствующего субъекта РФ. Согласно внесенным изменениям при решении указанного вопроса будет учитываться не менее чем трехлетний срок состояния в браке до момента обращения за разрешением, или срок супружества может быть менее трех лет, если у иностранного гражданина в этом браке имеется ребенок, рожденный (усыновленный) в период именно данного брака.

Среди оснований для отказа в выдаче или аннулирования ранее выданного разрешения на временное проживание тоже предполагаются существенные дополнения. Во-первых, будет учитываться не только признание недействительным брака, заключенного между иностранным гражданином и гражданином РФ, как в настоящее время, но и расторжение такого брака. Во-вторых, предполагается дополнение имеющегося перечня теми основаниями, которые связаны со статусом иностранного гражданина в родительском правоотношении,

в частности с лишением или ограничением родительских прав в отношении ребенка, родившегося в браке с гражданином РФ, с отменой усыновления, если ребенок был усыновлен, а также с исключением сведений о данном гражданине из записи акта о рождении ребенка, например при удовлетворении судом иска об оспаривании отцовства.

Отметим, что аналогичные, по сути, основания предусмотрены в качестве нововведения и при решении вопроса об отказе в выдаче или аннулировании ранее выданного вида на жительство.

Казалось бы, законодатель предусмотрел комплекс мер, исключающих злоупотребления в сфере семейных правоотношений с участием иностранных граждан, поскольку и супружеский, и родительский статусы иностранного гражданина прямо соотнесены с получением разрешения на временное проживание и вида на жительство.

К сожалению, это не так, поскольку по-прежнему в соответствии со ст. 50 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» иностранный гражданин и гражданка РФ, отцовство в отношении ребенка которой не установлено, могут обратиться с совместным заявлением об установлении отцовства в отношении этого ребенка. Орган записи актов гражданского состояния не наделен полномочиями выяснения каких-либо спорных обстоятельств, даже явствующих из обстановки, ограничен и перечень оснований для отказа в государственной регистрации акта гражданского состояния.

Можно предположить, что лучшим вариантом станет запрет на установление отцовства в административном порядке вообще, поскольку интересы несовершеннолетнего приоритетны и не могут определяться волей, прежде всего, матери ребенка. Ведь именно мать решает вопрос о внесении в запись акта о рождении сведений об отце, если ребенок рожден от лиц, не состоящих в браке между собой. Применительно же к иностранным гражданам иногда складывается достаточно пикантная ситуация, сопровождаемая необходимостью выяснения юридически значимых вопросов, которые должны быть отнесены к компетенции суда.

²⁰ Федеральный закон от 26.10.2024 № 358-ФЗ «О внесении изменений в статью 25.6 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» и Федеральный закон «О правовом положении иностранных граждан в Российской Федерации»» // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/document/0001202410260007> (дата обращения: 05.02.2024).

Кстати, в сфере заключения брака с иностранными гражданами предполагаются коррективы (соответствующая редакция ст. 156 СК РФ вступает в силу с 5 февраля 2025 г.): условия заключения брака на территории Российской Федерации по-прежнему будут определяться законодательством государства, гражданином которого является лицо в момент заключения брака, препятствия же к заключению брака определяются в соответствии со ст. 14 СК РФ. Но не допускается заключение брака между лицами, хотя бы одно из которых является иностранным гражданином или лицом без гражданства, сведения о которых внесены в реестр контролируемых лиц, предусмотренный законодательством о правовом положении иностранных граждан в РФ²¹. Таким образом, органы загса при приеме заявления о государственной регистрации заключения брака иностранным гражданином или лицом без гражданства должны будут проверять заявителя на предмет включения в указанный реестр.

В течение нескольких последних лет наблюдается также тенденция точечного воздействия на механизм семейно-правового регулирования посредством исполнения актов Конституционного Суда РФ. Приведем наиболее значимые примеры, по нашему мнению, с точки зрения воздействия на правовое регулирование семейных отношений в контексте совершенствования семейного законодательства. Так, в постановлении от 02.03.2021 № 4-П Конституционный Суд РФ выразил свою позицию по жалобе, связанной с защитой прав наследников лица, записанного в качестве отца ребенка на основании подложных документов, т.е. при отсутствии на то волеизъявления мужчины²². Следствием этого стало дополнение п. 1 ст. 52 СК РФ самостоятельным абзацем. С учетом весьма уязвимой, на наш взгляд, предложенной редакции воспроизведем текст полностью: «Запись об отце ребенка в книге записи рождений, произведенная в соответствии с пунктом 2 статьи 51

настоящего Кодекса, может быть оспорена в судебном порядке также по требованию наследника лица, записанного в качестве отца ребенка. Соответствующее требование может быть удовлетворено в случае нарушения положений указанного пункта, в том числе если такая запись произведена на основании подложных документов либо без свободного волеизъявления лица, отцовство которого было установлено во внесудебном порядке».

Отметим, что пункт 2 ст. 51 СК РФ предусматривает порядок совершения записи об отце во внесудебном порядке на основании не только совместного заявления матери и отца ребенка, но и заявления отца ребенка в соответствии с п. 3 ст. 48 СК РФ (если мать ребенка умерла, признана недееспособной, лишена родительских прав или место ее нахождения установить невозможно).

Предложенная редакция абз. 2 п. 1 ст. 52 СК РФ не содержит какой-либо конкретизации в части подачи совместного заявления для внесения в книгу записи рождений записи об отце ребенка, как это предписано в постановлении Конституционного Суда РФ.

Значит ли это, что законодатель тем самым фактически предоставил наследникам право оспаривать запись об отце ребенка, произведенную на основании п. 2 ст. 51 СК РФ, при наличии не только совместного заявления родителей ребенка, но и заявления только отца? Вышеприведенный текст позволяет дать положительный ответ, хотя позиция Конституционного Суда РФ была ясно и четко выражена применительно только к подаче совместного заявления отца и матери ребенка.

Весьма интересной и перспективной с точки зрения формирования судебной практики видится позиция Конституционного Суда РФ, отраженная в постановлении от 02.03.2023 № 7-П и сформулированная в результате рассмотрения жалобы, связанной с предполагаемой неконституционностью п. 2 ст. 17 Гражданского кодекса РФ²³. По мнению заявительницы,

²¹ Федеральный закон от 08.08.2024 № 260-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <http://publication.pravo.gov.ru/document/00012024080800069> (дата обращения: 06.02.2024).

²² Постановление Конституционного Суда РФ от 02.03.2021 № 4-П «По делу о проверке конституционности пункта 1 статьи 52 Семейного кодекса Российской Федерации, пункта 1 части первой статьи 134 и абзаца второго статьи 220 Гражданского процессуального кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки О. С. Шишкиной» // СЗ РФ. 2021. № 11. Ст. 1881.

²³ Постановление Конституционного Суда РФ от 02.03.2023 № 7-П «По делу о проверке конституционности пункта 2 статьи 17 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданки М. В. Григорьевой» // СЗ РФ. 2023. № 11. Ст. 1868.

оспариваемая норма противоречит ряду статей Конституции РФ в той мере, в какой она не позволяет взыскать с виновного лица моральный вред, причиненный еще не родившемуся ребенку смертью его отца. Конституционный Суд РФ пришел к выводу, что «положение пункта 2 статьи 17 ГК РФ о возникновении правоспособности гражданина в момент рождения не предполагает его применения в качестве основания для отказа в реализации субъективного права ребенка, родившегося после смерти отца, требовать компенсации морального вреда, связанного с нарушением его личных неимущественных прав и иных нематериальных благ, принадлежащих ему от рождения или в силу закона, неотчуждаемых и непередаваемых иным способом (пункт 1 статьи 150 ГК Российской Федерации)».

Представленная позиция Конституционного Суда РФ в корне меняет стереотипное понимание возникновения правоспособности исключительно в момент рождения, хотя в семейных правоотношениях охрана интересов еще не родившегося ребенка демонстрируется статьей 17 СК РФ при установлении запрета для мужа на возбуждение дела о расторжении брака без согласия беременной жены. Представляется, что личные неимущественные права, предусмотренные в ст. 54 СК РФ (право жить и воспитываться в семье, насколько это возможно, право знать своих родителей, право на их заботу, право на совместное с ними проживание), подлежат защите при нарушении третьими лицами, даже если ребенок еще не родился.

Полагаем, что теория родительского правоотношения, сложившаяся в отечественной доктрине семейного права, может быть пере-

смотрена с точки зрения механизма охраны и защиты интересов неродившегося ребенка, в том числе и от посягательств со стороны его родителей.

Справедливости ради укажем и на другие акты Конституционного Суда РФ, в которых обоснована неконституционность отдельных положений действующего законодательства, что повлекло за собой совершенствование правовой регламентации отношений с участием членов семьи²⁴. Совершенно оправданным является и мнение о значении суждений и выводов Конституционного Суда РФ, выраженных применительно к жалобам иной направленности, но косвенно затрагивающих проблематику защиты семейных прав²⁵.

Рассуждения о новых подходах в восприятии и исследовании правоотношений между родителями и детьми можно продолжить, обратившись к определению Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22.01.2024 № 30-КГ23-9-К5 по делу О. Н. Назаренко²⁶. Суть дела в следующем: мать военнослужащего, погибшего в ходе специальной военной операции, требовала лишить ее бывшего мужа — отца погибшего — права на получение соответствующих выплат в связи с гибелью сына. Мать погибшего обосновывала свое требование тем, что бывший муж при жизни сына уклонялся от его воспитания, судьбой сына не интересовался, материально не содержал. В судебном заседании было установлено, что ответчик выплачивал алименты на сына в полном объеме в соответствии с судебным приказом. Суд первой инстанции удовлетворил иск О. Н. Назаренко, однако апелляционная инстанция приняла новое решение об отказе в

²⁴ Например, см.: постановления Конституционного Суда РФ от 31.01.2014 № 1-П «По делу о проверке конституционности абзаца десятого пункта 1 статьи 127 Семейного кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина С. А. Аникиева» ; от 16.06.2015 № 15-П «По делу о проверке конституционности положений статьи 139 Семейного кодекса Российской Федерации и статьи 47 Федерального закона «Об актах гражданского состояния» в связи с жалобой граждан Г. Ф. Грубич и Т. Г. Гузиной» ; от 20.06.2018 № 25-П «По делу о проверке конституционности подпункта 6 пункта 1 статьи 127 Семейного кодекса Российской Федерации и пункта 2 Перечня заболеваний, при наличии которых лицо не может усыновить (удочерить) ребенка, принять его под опеку (попечительство), взять в приемную или патронатную семью, в связи с жалобой гражданина К. С. и гражданки Р. С.» ; от 25.06.2020 № 29-П «По делу о проверке конституционности части первой статьи 21 Федерального закона «О порядке выезда из Российской Федерации и въезда в Российскую Федерацию» в связи с жалобой гражданина И. В. Николаенко» // URL: <http://www.pravo.gov.ru> (дата обращения: 05.02.2024).

²⁵ Шершень Т. В. О значении решений Конституционного Суда Российской Федерации в защите семейных прав и правовом регулировании семейных отношений // Семейное и жилищное право. 2009. № 2. С. 3–7.

²⁶ URL: https://www.vsrfl.ru/stor_pdf.php?id=2333912 (дата обращения: 05.03.2024).

удовлетворении исковых требований, а соответствующее определение было оставлено без изменения кассационным судом.

Что же стало камнем преткновения при рассмотрении искового заявления матери погибшего военнослужащего? Суд первой инстанции посчитал, что выплата алиментов в незначительном размере (отец погибшего не имел задолженности по выплате алиментов) и тот факт, что ответчик не был лишен родительских прав, не могут свидетельствовать об участии отца в воспитании и содержании сына. Суд апелляционной инстанции, наоборот, заключил, что лишение родителя погибшего военнослужащего прав на получение соответствующих выплат возможно только при наличии обстоятельств, которые могли бы служить основанием для лишения родительских прав. При этом в суде апелляционной инстанции не были опровергнуты доводы ответчика о том, что именно взаимоотношения между ним и истицей мешали его нормальному общению с ребенком, в связи с чем ответчик интересовался жизнью сына через родственников, переписывался с сыном в социальных сетях (что было подтверждено перепиской и фотографиями в суде).

Судебная коллегия по гражданским делам Верховного Суда РФ считает, что выводы судов апелляционной и кассационной инстанций основаны на неправильном толковании и применении норм материального права. «Такое правовое регулирование, — подчеркивает Судебная коллегия в определении, — гарантирующее родителям военнослужащих, погибших при исполнении обязанностей военной службы, названные выплаты, имеет целью не только восполнить связанные с этим материальные потери, но и выразить от имени государства признательность гражданам, вырастившим и воспитавшим достойных членов общества — защитников Отечества. <...> Круг лиц, имеющих право на получение мер социальной поддержки в случае гибели (смерти) военнослужащего при исполнении обязанностей военной службы, среди которых родители такого военнослужащего, не исключает различий в их фактическом положении и учета при определении наличия у родителей погибшего военнослужащего права на меры социальной поддержки в связи с его гибелью (смертью) их действий по воспитанию, физическому, умственному, духов-

ному, нравственному, социальному развитию и материальному содержанию такого лица и имеющихся между ними фактических родственных и семейных связей. ...Лишение права на получение таких мер социальной поддержки возможно при наличии обстоятельств, которые могли бы служить основаниями для лишения родителей родительских прав в случае уклонения от исполнения обязанностей родителей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов»²⁷.

Отметим, что это далеко не единственное дело, связанное с рассмотрением вопроса о лишении одного из родителей права на получение выплат, связанных с гибелью (смертью) военнослужащего в ходе специальной военной операции. Таким образом, возникает необходимость оценивания отдаленных правовых последствий ненадлежащего осуществления родителем своих прав, даже при отсутствии каких-либо претензий со стороны другого родителя в период несовершеннолетия погибшего ребенка.

Теория родительского правоотношения предполагает сохранение правовой связи между родителями и детьми и после достижения последними совершеннолетия. В соответствии со ст. 71 СК РФ лишение родительских прав предполагает лишение одного или обоих родителей всех прав, основанных на факте родства с ребенком, в том числе права на льготы и государственные пособия, выплачиваемые гражданам, имеющим детей.

Следовательно, если родитель не лишен родительских прав, законодателем презюмируется надлежащий характер осуществления им своих прав и обязанностей по содержанию и воспитанию ребенка. Современная же судебная практика демонстрирует примеры опровержения такой презумпции, причем, во-первых, в период, когда ребенок уже был совершеннолетним, и, во-вторых, речь идет о применении последствий только в части выплаты государством возмещения в связи с гибелью (смертью) военнослужащего при исполнении обязанностей военной службы.

Можно провести аналогию между обозначенными правоотношениями и наследованием в порядке применения п. 2 ст. 1117 ГК РФ («По требованию заинтересованного лица суд отстраняет от наследования по закону граждан,

²⁷ Определение Судебной коллегии по гражданским делам Верховного Суда РФ от 22.01.2024 № 30-КГ23-9-К5.

злостно уклонявшихся от исполнения лежащих на них в силу закона обязанностей по содержанию наследодателя»). Пленум Верховного Суда РФ в п. 20 постановления «О судебной практике по делам о наследовании»²⁸ подчеркивает: «Граждане могут быть отстранены от наследования по указанному основанию, если обязанность по содержанию наследодателя установлена решением суда о взыскании алиментов. Такое решение суда не требуется только в случаях, касающихся предоставления содержания родителями своим несовершеннолетним детям».

На наш взгляд, только злостное уклонение от исполнения обязанностей по содержанию несовершеннолетних детей может повлечь последствия в виде лишения отдельных прав, в частности права на получение выплат в связи с гибелью (смертью) военнослужащего. Как разъясняет Пленум Верховного Суда РФ в п. 16 постановления от 14.11.2017 № 44, «о злостном характере уклонения от уплаты алиментов могут свидетельствовать, например, наличие задолженности по алиментам, образовавшейся по вине плательщика алиментов... сокрытие им действительного заработка и (или) иного дохода... розыск родителя, обязанного уплачивать алименты, ввиду сокрытия им места своего нахождения; привлечение родителя к административной или уголовной ответственности за неуплату средств на содержание несовершеннолетнего...»²⁹.

В рамках статьи не предполагается анализ материалов судебной практики во всем ее разнообразии при разрешении споров, связанных с установлением семейно-правового статуса лица и возможностей (обязательств) в сфере

осуществления семейных прав или исполнения семейных обязанностей³⁰. В то же время интересна последовательность формирования некой установки: еще в 2017 г. Пленум Верховного Суда РФ в п. 44 постановления № 56 фактически вышел за пределы нормы закона, разъяснив: «В случае, если уход за общим ребенком супругов до достижения им возраста трех лет осуществляется отцом ребенка, а мать ребенка устранена от его воспитания и содержания, исходя из аналогии закона (статья 5 СК РФ) указанный супруг (бывший супруг) вправе обратиться в суд с иском к супруге (бывшей супруге) о предоставлении содержания до достижения ребенком возраста трех лет»³¹. Подчеркнем: на тот момент редакция ст. 89 и 90 СК РФ содержала указание на четко поименованного субъекта — «жену», «бывшую жену», т.е. обоснованность применения аналогии закона не выдерживает критики. Кстати, правило, предполагающее возможность взыскания алиментов на содержание как жены, так и мужа, фактически воспитывающих ребенка до достижения им трех лет, содержится в законодательстве ряда государств — участников СНГ³². Однако спустя семь лет разъяснения Пленума ВС РФ трансформировались в правовую норму посредством внесения изменений в названные статьи СК РФ³³.

Очевидно, практика применения соответствующих положений при рассмотрении судами требований о взыскании алиментов на содержание супруга (бывшего супруга), на воспитании и содержании которого фактически находится ребенок, не достигший трех лет, обусловила потребность в защите интересов такого супруга посредством смещения баланса интересов матери и отца ребенка.

²⁸ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 29.05.2012 № 9 «О судебной практике по делам о наследовании» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.11.2017 № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав» // СПС «КонсультантПлюс».

³⁰ Тарусина Н. Н. Судебная практика по семейным делам: проблемы усмотрения на грани правотворчества // Lex russica. 2019. № 5. С. 40–48.

³¹ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 26.12.2017 № 56 «О применении судами законодательства при рассмотрении дел, связанных со взысканием алиментов» // СПС «КонсультантПлюс».

³² Ильина О. Ю. Особенности правового регулирования алиментных обязательств между супругами (бывшими супругами) по законодательству Российской Федерации и Республики Армения // Вестник Российско-Армянского (Славянского) университета. Серия «Гуманитарные и общественные науки». 2022. № 4 (43). С. 39–46.

³³ Федеральный закон от 31.07.2023 № 403-ФЗ «О внесении изменений в статьи 89 и 90 Семейного кодекса Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Заключение

Современный период развития общества и государства характеризуется неоспоримым усилением публичных начал в регулировании семейных отношений, зачастую воспринимаемых как приватная сфера общения, построенная на чувствах взаимной любви и уважения, предполагающая разрешение внутрисемейных вопросов по взаимному согласию и не допускающая произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи (ст. 1 СК РФ). Семья оказалась социально-правовым институтом, подвергшимся прямому или косвенному воздействию со стороны законодателя и правоприменителя, о чем свидетельствуют принятые законы, материалы судебной практики, а также находящиеся на рассмотрении в Государственной Думе Федерального Собрания РФ законопроекты с весьма реальной перспективой принятия. И дело не только в стремлении соответствующих субъектов реализовать право законодательной инициативы в Год семьи.

Изменение геополитической ситуации, новые политические, социальные и экономические вызовы в пределах страны и международного сообщества потребовали внесения коррективов в механизм правового регулирования либо непосредственно семейных, либо смежных с ними отношений. Семейно-право-

вой статус лица, характер взаимоотношений между членами семьи стали предметом исследования при формировании различных направлений государственной политики, национальных проектов и программ.

Впрочем, точечные изменения и дополнения, вносимые в отечественное законодательство, не всегда могут быть признаны совершенствованием ввиду отсутствия системного и комплексного подходов, учета специфики регулирования семейных правоотношений при реформировании механизма правовой регламентации иных сфер общественных отношений, так и или иначе соотносимых с правами и обязанностями лиц в семье.

Отсутствие судебного прецедента как источника права фактически опровергнуто, поскольку именно при рассмотрении отдельных категорий дел, возникающих не только из семейных, но и из иных правоотношений, формируется новая практика при отсутствии правовых предписаний, а иногда и вопреки сложившимся в теории семейного права концептам.

Вышеизложенные суждения позволяют утверждать о необходимости формирования научно обоснованной стратегии и программы законотворчества, в том числе подготовки принципиально нового по структуре, объему и содержанию Семейного кодекса РФ, учитывающего новую конституционную доктрину.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Зыков С. В. Личные неимущественные права супругов: необходимость правового регулирования // Право. Журнал Высшей школы экономики. 2019. № 2. С. 189–208.

Ильина О. Ю. Новшества Семейного кодекса Российской Федерации: предпосылки, содержание и последствия // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2023. № 3 (75). С. 7–15.

Ильина О. Ю. Особенности правового регулирования алиментных обязательств между супругами (бывшими супругами) по законодательству Российской Федерации и Республики Армения // Вестник Российско-Армянского (Славянского) университета. Серия «Гуманитарные и общественные науки». 2022. № 4 (43). С. 39–46.

Ильина О. Ю. Статус участников программы экстракорпорального оплодотворения в контексте возникновения родительских прав и обязанностей // Вестник ТвГУ. Серия «Право». 2020. № 2 (62). С. 108–116.

Ильина О. Ю. Заключение брака и цель создания семьи: несовпадение предполагаемого // Пермский юридический альманах. 2023. Вып. 6. С. 204–213.

Крашенинников П. В. Нужен ли России новый Семейный кодекс? // Семейное и жилищное право. 2017. № 1. С. 3–7.

Прощалыгин Р. А. Правовые последствия изменения пола одним из супругов во время брака // Семейное и жилищное право. 2016. № 2. С. 17–20.

Сочнева О. И. Фактический брак: юридическое забвение или право выбора // Демидовский юридический журнал. 2023. Т. 13. № 3. С. 395–405.

Тарусина Н. Н. О семейно-правовом значении фактов личного характера в супружеских правоотношениях // Семейное и жилищное право. 2023. № 4. С. 16–18.

- Тарусина Н. Н. Семья как общеправовая категория // *Lex russica*. 2020. Т. 43. № 4. С. 21–33.
- Тарусина Н. Н. Судебная практика по семейным делам: проблемы усмотрения на грани правотворчества // *Lex russica*. 2019. № 5. С. 40–48.
- Толстикова О. М. Правовые вопросы толкования и реализация норм, регулирующих применение метода суррогатного материнства // *Семейное и жилищное право*. 2023. № 3. С. 17–21.
- Трофимец И. И. К вопросу о понятийном аппарате семейного права: определение юридических категорий «семья» и «брак» // *Семейное право*. 2024. № 3. С. 20–23.
- Шершень Т. В. О значении решений Конституционного Суда Российской Федерации в защите семейных прав и правовом регулировании семейных отношений // *Семейное и жилищное право*. 2009. № 2. С. 3–7.

REFERENCES

- Ilyina OYu. Features of the legal regulation of alimony obligations between spouses (ex-spouses) under the legislation of the Russian Federation and the Republic of Armenia. *Bulletin of the Russian-Armenian (Slavic) University. Humanities and Social Sciences*. 2022;4(43):39-46. (In Russ.).
- Ilyina OYu. Innovations of the Family Code of the Russian Federation: prerequisites, content and consequences. *Herald of Tver State University. Series: Pravo*. 2023;3(75):7-15. (In Russ.).
- Ilyina OYu. Marriage and the purpose of creating a family: discrepancy between the alleged. *Perm Legal Almanac*. 2023;6:204-213. (In Russ.).
- Ilyina OYu. Status of participants in the in vitro fertilization program in the context of the emergence of parental rights and responsibilities. *Herald of Tver State University. Series: Pravo*. 2020;2(62):108-116. (In Russ.).
- Krashennnikov PV. Does Russia need a new Family Code? *Family and Housing Law*. 2017;1:3-7. (In Russ.).
- Proshdalygin RA. Legal Consequences of Sex Reassignment of one of Spouses During Their Marriage. *Family and Housing Law*. 2016;2:17-20. (In Russ.).
- Shersten TV. On the significance of the decisions of the Constitutional Court of the Russian Federation in the protection of family rights and the legal regulation of family relations. *Family and Housing Law*. 2009;2:3-7. (In Russ.).
- Sochneva OI. Actual marriage: legal oblivion or the right to choose. *Demidov Legal Journal*. 2023;13(3):395-405. (In Russ.).
- Tarusina NN. Court Practice in Family Disputes: Problems of Discretion on the Verge of Law-Making. *Lex russica*. 2019;5:40-48. (In Russ.).
- Tarusina NN. Family as a General Legal Structure. *Lex russica*. 2020;43(4):21-33. (In Russ.).
- Tarusina NN. On the family and legal significance of personal facts in marital relations. *Family and Housing Law*. 2023;4:16-18. (In Russ.).
- Tolstikova OM, Kostyukhina OV. Legal Issues of Interpretation and Implementation of Provisions Regulating the Application of the Surrogacy Method. *Family and Housing Law*. 2023;3:17-21. (In Russ.).
- Trofimets II. On the conceptual framework of family law: the definition of the legal categories of family and marriage. *Family and Housing Law*. 2024;3:20-23. (In Russ.).
- Zykov SV. Personal non-property rights of spouses: the need for legal regulation. *Law. Journal of the Higher School of Economics*. 2019;2:189-208. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Ильина Ольга Юрьевна, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, заведующий кафедрой гражданского права, декан юридического факультета Тверского государственного университета
д. 33, Желябова ул., г. Тверь 170100, Российская Федерация
ilina.oy@tversu.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Olga Yu. Ilyina, Honored Lawyer of the Russian Federation, Dr. Sci. (Law), Professor, Head of the Department of Civil Law, Dean of the Law Faculty, Tver State University, Tver, Russian Federation
ilina.oy@tversu.ru

Материал поступил в редакцию 13 апреля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 14 ноября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 13.04.2024.

Revised 14.11.2024.

Accepted 22.11.2024.

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.023-044

Е. А. Чефранова

Исследовательский центр частного права
имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации
г. Москва, Российская Федерация

С. Ю. Чашкова

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Направления совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов (сфера согласования интересов бизнеса и интересов супругов)

Резюме. Статья посвящена исследованию возможных направлений совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов, занимающихся предпринимательской деятельностью без образования юридического лица или являющихся участниками коммерческих организаций. Презумпция общности имущества супругов, действующая в рамках законного режима имущества супругов, с учетом изменившихся экономических условий порождает множество проблем в правоприменении. Авторами изучены и проанализированы доктринальные взгляды на настоящее и будущее института общей собственности в России, произошедшие и проектируемые изменения законодательства в данной сфере, а также позиции судов по вопросам применения законодательства, регулирующего имущественные права и обязанности супругов, при рассмотрении споров, связанных с осуществлением супругами предпринимательской деятельности. На основании этого предпринята попытка смоделировать правовые режимы некоторых объектов общего имущества супругов, используемых в предпринимательской (иной экономической) деятельности, а также особенности раздела бизнес-активов как общего имущества супругов.

Ключевые слова: общее имущество супругов; имущественные отношения супругов; доходы от предпринимательской деятельности как общее имущество супругов; средства индивидуализации в составе общего имущества супругов

Для цитирования: Чефранова Е. А., Чашкова С. Ю. Направления совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов (сфера согласования интересов бизнеса и интересов супругов). *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 23–44. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.023-044

Directions for Improving the Legal Regulation of Property Relations between Spouses (Coordination of Business Interests and the Interests of Spouses)

Elena A. Chefranova

Private Law Research Centre

under the President of the Russian Federation named after S.S. Alexeev (PLRC)

Moscow, Russian Federation

Svetlana Yu. Chashkova

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper explores possible areas for improving the legal regulation of property relations of spouses engaged in entrepreneurial activity without forming a legal entity or being participants in commercial organizations. Due to changed economic conditions the presumption of common property of spouses, acting within the framework of the legal regime of property of spouses creates many problems in law enforcement. The authors studied and analyzed doctrinal views on the present and future of the institution of common property in Russia, the changes in legislation in this area that have occurred and are being developed, as well as the positions of the courts regarding application of legislation regulating property rights and obligations of spouses when considering disputes related to the implementation of business activities by spouses. Based on this, the authors make an attempt to simulate the legal regimes of some objects of common property of spouses used in business (other economic) activities, as well as the peculiarities of the division of business assets as common property of spouses.

Keywords: common property of spouses; property relations of spouses; income from business activity as common property of spouses; means of individualization as part of common property of spouses

Cite as: Chefranova EA, Chashkova SYu. Directions for Improving the Legal Regulation of Property Relations between Spouses (Coordination of Business Interests and the Interests of Spouses). *Lex russica*. 2024;77(12):23-44. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.023-044

Введение: актуальность настоящего исследования

СК РФ за почти три десятилетия, истекшие со времени его принятия, продемонстрировал заведомую стабильность, несвойственную иным отечественным кодифицированным актам. Утвердилось мнение о семейном законодательстве как об одной из самых устойчивых отраслей современного российского права. Без сомнения, действующая редакция СК РФ обладает достаточным запасом прочности, несмотря на то, что Кодекс принимался еще на заре формирования рыночной экономики.

Феномен объясняется тем, что в основу СК РФ были положены идеи и принципы, позволившие оформить институты и сформулировать нормы, которые в течение длительного времени с достаточной эффективностью регулировали отношения, складывавшиеся в российской

семье, на началах справедливости, равенства, защиты интересов слабой стороны правоотношения. Вместе с тем к концу первого десятилетия XXI в. сложилось отчетливое понимание потребности в дальнейшем совершенствовании российского семейного законодательства с опорой на ясную правовую идеологию, базовые принципы и четко артикулируемые направления развития¹. Подобный вывод основывается на том, что за истекшие годы произошли серьезные изменения в отечественной экономике и социуме, что в значительной мере обусловило перемены в гендерных ролях в семье.

Существенные изменения претерпела структура занятости, что повлекло появление у российского населения новых источников доходов. Работа по найму как единственный или основной источник дохода всё чаще уступает место не только предпринимательской деятельности, зачастую индивидуальной, но и разнообраз-

¹ См.: Михеева Л. Ю. Перспективы развития семейного права на рубеже десятилетий // Семейное и жилищное право. 2020. № 3 ; Она же. Развитие российского семейного законодательства // Кодификация российского частного права / под ред. П. В. Крашенинникова. М. : Статут, 2017.

ным формам самозанятости (freelance), в том числе с использованием практически безграничных возможностей сети Интернет.

В результате развития и усложнения гражданского оборота и появления новых объектов гражданских прав имущество, нажитое современной российской семьей в период брака, нередко уже не сводится к сумме отдельных объектов потребительского назначения, а представляет собой весьма сложные имущественные комплексы, состоящие из земельных участков, строений, сооружений, жилых и нежилых помещений, транспортных средств, ценных бумаг, корпоративных, интеллектуальных, цифровых прав, а также прав требования и разнообразных долговых обязательств, включая займы, потребительские и ипотечные банковские кредиты, задолженности по оплате услуг ЖКХ и по кредитным картам. Появление у физических лиц и предпринимателей значительных по объему долговых обязательств, обусловленное развитием в стране финансового рынка, вполне закономерно имело следствием введение процедур банкротства сначала граждан — индивидуальных предпринимателей, а затем и любых физических лиц. Практика применения законодательства о банкротстве выявила целый ряд проблем, связанных с активами и пассивами, входящими в состав имущества супругов, нажитого во время брака. Кроме того, в новых условиях острее проявляется рассогласованность позиций обновленного гражданского и не претерпевшего сколько-нибудь значимых изменений с середины 1990-х гг. семейного законодательства.

Невозможно игнорировать тот факт, что современные реалии требуют новых подходов к регулированию всего комплекса имущественных отношений, складывающихся в современной российской семье: имущественных отношений супругов; алиментных отношений между родителем и детьми, супругами, а также другими членами семьи.

В рамках статьи мы в значительной степени ограничимся поиском путей совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов, сосредоточив внимание на предложениях, направленных на более эффективное и справедливое урегулирование

отношений по поводу бизнес-активов, входящих в состав имущества супругов.

1. Обзор основных доктринальных позиций в отношении настоящего и будущего института совместной собственности супругов в Российской Федерации

Прежде чем определиться с направлениями совершенствования законодательства в соответствии с заявленными целями исследования, следует обратиться к существу презюмируемого законом режима совместной собственности супругов. В ходе научных дискуссий выяснилось, что взгляды ученых-юристов на традиционный для отечественного законодательства институт общей совместной собственности супругов на имущество, нажитое в браке, не просто различаются, но подчас диаметрально противоположны. Так, М. В. Антокольская полагает, что законный режим ограниченной общей совместной собственности супругов существуют не только в России, но и в западных странах: Франции, Италии, Испании, Португалии, странах Центральной Европы, а также Бельгии и Нидерландах. Режим общности очень хорошо работает, никто на него не жалуется, поэтому менять его, в общем-то, не нужно². А. М. Рабец указывает, что режим общности позволяет надлежащим образом учитывать как материальные, так и нематериальные вклады супругов в семейную жизнь³. Сходную позицию занимает В. Д. Рузанова, которая хотя и указывает на то, что настало время для дальнейшего совершенствования семейного законодательства в целом и норм о совместной собственности супругов на имущество, нажитое в браке, в частности, но при этом делает вывод: «Современный Семейный кодекс РФ, безусловно, выдержал испытание временем, поскольку в нем нашли отражение и российские традиции, и легальный опыт тех зарубежных стран, традиции регулирования семейных отношений в которых близки к отечественным. Этот акт не требует переработки на концептуальном уровне. Уверены, что к этому процессу необходимо подходить очень взвешенно, учитывая целый ряд факторов. Во-первых, важно иметь в виду, что

² М. В. Антокольская. Потенциал Семейного кодекса не используется до конца [интервью] // Закон. 2018. № 6. С. 6–16.

³ Рабец А. М. Проблемы оценки домашнего труда супругов в семейном законодательстве РФ и на постсоветском пространстве // Семейное и жилищное право. 2020. № 4. С. 25–28.

не всегда изменения норм приводят к улучшению правового регулирования (к его совершенствованию). Во-вторых, нужно исходить из того, что семейное право (законодательство) самым тесным образом связано с другими отраслями права (законодательства) (гражданским, жилищным и др.). Семейное право имеет множество точек соприкосновения в первую очередь с гражданским правом, поскольку оно исторически отпочковалось от последнего. По этой причине процессы совершенствования норм этих отраслей в части регулирования имущественных отношений должны быть не просто взаимосвязаны, но и «синхронизированы»⁴.

По мнению Л. Ю. Михеевой, положения СК РФ, регулирующие имущественные отношения супругов, давно вызывают обоснованные нарекания. Так, она отмечает примитивность ряда норм разд. III СК РФ («Права и обязанности супругов») и их несогласованность с гражданским законодательством и видит задачу законодателя в том, чтобы этот комплекс норм был усовершенствован как для того, чтобы учесть изменившиеся за четверть века экономические интересы сторон внутреннего правоотношения (супругов), так и для признания и уважения интересов участников внешних правоотношений, т.е. кредиторов и должников супругов, интересы которых, по существу, в текущей модели практически не защищены. Результаты применения норм семейного права во многих случаях не адекватны как существу внутреннего правоотношения, так и потребностям правоотношений внешних. Сейчас наш правовой порядок осознанно движется к установлению баланса между имущественными интересами всех участников гражданских правоотношений, в орбиту которых попадает брак. «И всё же надо признать, что сущность режима общей совместной собственности как законного режима имущества супругов сохраняет свое значение и

в целом удовлетворяет потребностям большинства россиян»⁵.

С различными оговорками разделяют такую оценку существующего режима собственности супругов большинство российских ученых-юристов. Так, Е. Ю. Петров хотя и указывает на то, что «регулирование в силу лаконичности и по ряду других причин стало менее эффективным», поддерживая идею подвергнуть ревизии действующие нормы, но при этом полагает, что «российское право на сегодняшний день вполне обоснованно не собирается отказываться от натуральной общности имущества, нажитого в период брака, в качестве законного режима имущества супругов»⁶.

Противоположную и весьма радикальную позицию отстаивает Р. С. Бевзенко: «В силу... выравнивания социальных и экономических ролей в семье, которое характерно и для современного российского общества, сохранение режима совместной собственности является диковинным и постыдным атавизмом, который должен быть как можно скорее изгнан из нашего юридического быта»⁷. Автор приходит к выводу, что вместо него желательно ввести режим отложенной собственности⁸. «В таком случае перераспределение долей супругов происходит в случае их развода. Супруг, который зарабатывал больше, должен заплатить тому, кто зарабатывал меньше»⁹.

А. В. Егоров хотя и не так категоричен в суждениях, но тем не менее в статье под весьма символичным названием «Совместная собственность супругов: на перепутье» высказывается в пользу имплементации в отечественную правовую систему режима отложенной общности имущества. Проведенный анализ приводит его к весьма неожиданному, на первый взгляд, выводу: «Российская совместная собственность уже содержит элементы режима отложенной общности имущества». А. В. Егоров

⁴ Рузанова В. Д. Проблемы несогласованности регулирования нормами гражданского и семейного права имущественных отношений в семье // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 74–75.

⁵ Михеева Л. Ю. Десятилетний юбилей СК РФ: итоги и перспективы развития семейного законодательства // Семейное и жилищное право. 2007. № 1.

⁶ Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н., Петров Е., Архипов Д., Федорова О., Алейникова В., Дергунова В. Реформа режима супружеской собственности // Закон. 2019. № 12. С. 20–32.

⁷ Бевзенко Р. С. Сделка с супружеским имуществом без согласия другого супруга // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. № 11. С. 124–134.

⁸ Подробнее о сути и особенностях режима отложенной общности см.: Слепакова А. В. Правоотношения собственности супругов. М.: Статут, 2005.

⁹ Бевзенко Р. С. Указ. соч.

полагает, что «для недвижимости более весомым является взгляд о том, что совместная собственность — это особый режим совместного правообладания. Для имущественных прав и родовых вещей можно склониться к расчетному характеру режима совместной собственности, что приближает его к германскому режиму отложенной общности имущества супругов («общности конечного прироста»)). Далее автор указывает на то, что существующий режим имущества супругов по сути «представляет собой хаотично смотанный клубок разнородных правовых идей. Представляется, что его надо распутать и направить развитие института по какому-то единому предсказуемому пути — либо в направлении отложенной общности имущества, либо в сторону классической совместной собственности (с усилением значения семьи как особого субъекта данного права)»¹⁰.

Утверждая, что совместная собственность — это особый режим совместного правообладания, А. В. Егоров выдвигает гипотезу, согласно которой существующий режим совместной собственности имеет смешанную природу и в нем материальные объекты находятся в квазирежиме общей долевой собственности, а нематериальные — в режиме отложенной общности. Для имущественных прав и родовых вещей, как считает автор, можно склониться к расчетному характеру режима совместной собственности, что приближает его к германскому режиму отложенной общности имущества супругов («общности конечного прироста»). Вместе с тем в режиме отложенной общности все права требования, корпоративные права и т.п. находились бы в единоличном правообладании соответствующего субъекта (кредитора, участника ООО, акционера и т.п.), но их стоимость учитывалась бы при подведении сальдо супружеских активов и пассивов по завершении данного режима¹¹.

По существу, близка к позиции, сформулированной А. В. Егоровым, и Л. Ю. Михеева, которая, в частности, указывает на то, что следует перестать рассматривать законный режим имущества супругов исключительно как модель

вещного правоотношения. По ее мнению, одним из самых важных элементов предлагаемой реформы является трансформация привычного для всех вещного правоотношения супружеской собственности в обязательственное правоотношение супругов¹². Разъясняя суть и направленность реформирования имущественных отношений супругов, Л. Ю. Михеева подчеркивает: «При определении судьбы отдельных объектов предлагается по возможности сохранять принадлежность прав на них за одним из супругов, осуществлявших единоличное или преимущественное использование объекта. Новизна подхода заключается не столько в том, что в случае такого распределения разница в стоимости передаваемых второму супругу объектов подлежит оплате, а в том, что суд может принять решение об отсрочке или рассрочке выплаты такой разницы и обеспечить ее за счет залога и запрета на отчуждение. Совершенно очевидно, что благодаря таким коррективам законный режим имущества супругов по российскому праву приобретает немалое сходство с режимом общности приобретений, известным германскому правопорядку»¹³.

Отметим, что уже в течение продолжительного времени наблюдаются конвергенция, взаимопроникновение элементов, присущих режимам общности, раздельности и отложенной общности. Отнюдь не случайно для зарубежных правопорядков в последнее время характерен отказ от «чистых» моделей раздельности или отложенной общности прав на имущество супругов. Как справедливо отмечает О. А. Дюжева, в результате сближения правовых режимов общности и раздельности, начавшегося после Второй мировой войны под влиянием политических и экономических изменений, в том числе приобретения женщинами профессий, получения независимых источников доходов, сначала в Скандинавских странах, а затем и в Германии была создана система, характеризующаяся попыткой объединить независимость владения, пользования, распоряжения имуществом основного принципа раздельности с созданием своего рода совместного фонда су-

¹⁰ Егоров А. В. Совместная собственность супругов: на перепутье // Гражданское право социального государства : сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А. Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В. В. Витрянский, Е. А. Суханов. М. : Статут, 2020.

¹¹ Егоров А. В. Указ. соч.

¹² См., например: Михеева Л. Ю. Нужно перевести супружеские отношения из вещного права в обязательственное // Закон. 2022. № 1. С. 8–15.

¹³ Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н. [и др]. Указ. соч.

пругов, который распределялся бы между ними при прекращении брака¹⁴.

О. А. Хазова обращает внимание на то, что практически во всех странах общего права режим раздельности был пересмотрен. Имеют место отступление от принципа раздельности и допущение элементов общности. Это проявилось в двух направлениях: в признании за супругом, не являющимся титульным владельцем конкретного имущества, при определенных обстоятельствах прав на долю в этом имуществе и в установлении общности в отношении некоторых наиболее важных видов имущества, находящихся в совместном пользовании обоих супругов. «Семейный дом» стал подчиняться особому правовому регулированию¹⁵.

Как видим, несмотря на серьезные расхождения в вопросе о масштабах и степени революционности предлагаемых преобразований, запрос на реформирование существующего института имущественных отношений супругов не только признается большинством российских ученых-юристов, но и поддержан законодателем. Отметим, что с предложениями по реформированию института имущественных отношений супругов активно выступают отнюдь не только отечественные специалисты в области семейного права, но и ученые-цивилисты. Это наглядно демонстрирует до какой степени режим имущества общей совместной собственности супругов влияет на гражданский оборот. Ныне действующие правовые конструкции совместной собственности и общего имущества супругов недостаточно адаптивны как к интересам самих супругов, так и к интересам третьих лиц, в частности кредиторов по не исполненным супругами обязательствам. Кроме того, нельзя упускать из виду и то, что правовой режим объектов гражданских прав, в том числе подпадающих под режим супружеской общности, определяется именно гражданским правом, положения которого практически во всех случаях игнорируют данное обстоятельство, что в последующем создает проблемы в правоприменении.

На наш взгляд, сочетание в российском правовом порядке элементов общности имущества супругов с элементами режима отложенной

общности прав на имущество супругов вполне допустимо и оправданно. Сложность лишь в том, чтобы с опорой на принципы справедливости и законности, а также равенства прав супругов в семье лучшим образом обосновать, сформулировать и закрепить в законе, а затем внедрить соответствующие нормы не только в правоприменительную практику, но и в общественное сознание.

Как показывает судебная практика, применение положений СК РФ о супружеской общности при их столкновении с нормами иных отраслевых актов приводит порой к парадоксальным выводам, вынужденно отражаемым в судебных решениях, чтобы сбалансировать императивные требования закона, посредством обращения к принципу справедливости и разумности там, где прямое применение законодательства способно создать ситуацию, не соответствующую представлениям о праве как о минимальной справедливости. Как правило, на такие компромиссы приходится идти в ситуациях, когда один из супругов занимается предпринимательской деятельностью, а супружеское имущество выступает в качестве базы для ее осуществления.

Наиболее очевидной, хотя и не единственной, целью предстоящей модернизации регулирования имущественных отношений супругов видятся по меньшей мере преодоление рассогласованности с положениями реформированного гражданского законодательства, достижение единообразия используемой терминологии, категориального аппарата и совершенствование отдельных правовых конструкций. В этой связи, во-первых, обращает на себя внимание неприемлемость термина «общая совместная собственность супругов», используемого как ГК РФ, так и СК РФ для обозначения законного режима имущества супругов, как слишком узкого и отнюдь не точно отражающего сущность описываемого правового явления. В среде специалистов практически сложился консенсус о некорректности применения термина «общая совместная собственность супругов» к обязательственным, корпоративным и интеллектуальным правам. Несомненно, следует привести понятийный

¹⁴ Дюжева О. А. Основные направления развития буржуазного семейного права // Методологические и теоретические проблемы юридической науки : сборник науч. трудов / под ред. М. Н. Марченко. М., 1986. С. 218.

¹⁵ Хазова О. А. Брак и развод в буржуазном семейном праве. Сравнительно-правовой анализ. М. : Наука, 1988. С. 84–85.

аппарат семейного законодательства в соответствие с реалиями современного гражданского оборота, активными участниками которого являются граждане, состоящие в браке. При этом не следует ограничиваться внесением изменений в наименования ст. 256 ГК РФ «Общая собственность супругов» и ст. 34 СК РФ «Совместная собственность супругов». В диспозициях названных статей установлено, что «имущество, нажитое супругами во время брака, является их совместной собственностью». Меньшее, что надлежит сделать, так это заменить термины «совместная собственность супругов» и «общая собственность супругов» на «общее имущество супругов». Общее имущество супругов впредь следует рассматривать как цельный имущественный комплекс, включающий в себя вещи, имущественные права и общие долги супругов, а не как набор отдельных объектов прав (так называемых активов), что будет способствовать решению проблем раздела имущества супругов и обеспечению прав кредиторов. По справедливому замечанию П. В. Крашенинникова, в СК РФ категория «общее имущество супругов» ориентирована в основном на материальные объекты, а о другом весьма разнообразном имуществе забыто¹⁶.

Расширяющаяся «дематериализация» объектов гражданских прав ярко проявляется в замене документарных ценных бумаг бездокументарными, вытеснении наличных денег безналичными посредством размещения гражданами денежных средств на банковских вкладах, счетах и банковских картах, а также использовании других финансовых инструментов. В составе супружеского имущества в настоящее время нередко отмечается наличие предпринимательских активов, чаще в виде долей в уставном капитале хозяйственных обществ, реже — паев в производственных кооперативах, средств индивидуализации производителя товаров и услуг и др.

Полагаем, что от осознания того факта, что существующая вещно-правовая модель регулирования имущественных отношений супругов не работает применительно к имущественным

правам и обязанностям, пора уже переходить к решениям, направленным на установление отдельного (обособленного) от режима вещей режима прав в составе имущества супругов. Не вызывает сомнений то, что правила приобретения, владения, пользования и распоряжения вещами, входящими в состав общего имущества, и правила реализации супругами принадлежащих им имущественных, корпоративных, интеллектуальных и цифровых прав не могут и не должны быть одинаковыми в силу различий в самой природе объектов таких прав, особенностей их приобретения, осуществления и отчуждения. То же касается и раздела общего имущества супругов, ибо если раздел вещей, за исключением сложных и неделимых, в соответствии с присужденными долями в праве на нажитое в браке имущество в большинстве случаев возможен, то о корпоративных правах и правах на знаки индивидуализации производителя товаров и услуг этого не скажешь.

2. Анализ произошедших и запланированных изменений законодательства в сфере регулирования имущественных прав и обязанностей супругов

Дискуссии вокруг направлений совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов значительно активизировались на фоне подготовки, внесения на рассмотрение и принятия проекта федерального закона № 835938-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁷.

В соответствии с Федеральным законом от 14.07.2022 № 310-ФЗ «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» с 1 сентября 2022 г. пункт 3 ст. 35 СК РФ действует в новой редакции, будучи дополнен ссылкой на ст. 173.1 ГК РФ. Новелла имеет следствием нивелирование различий в правовых последствиях совершения одним из супругов без согласия другого сделок по распо-

¹⁶ См.: Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н. [и др]. Указ. соч.

¹⁷ Проект федерального закона № 835938-7 «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» (в части имущественных отношений супругов) // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/835938-7> (далее — Проект).

Окончательная редакция, принятая Государственной Думой 28 июня 2022 г., получила название «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации».

ряжению общим имуществом, наличие согласия на совершение которых предполагается (п. 2 ст. 35 СК РФ), и сделок по распоряжению общим имуществом, для заключения которых необходимо получить предварительное нотариально удостоверенное согласие другого супруга (п. 3 ст. 35 СК РФ).

Отныне любая сделка по распоряжению общим имуществом, совершенная одним из супругов без одобрения другого, может быть признана недействительной лишь при доказанности недобросовестности контрагента. Вместо попытки достижения справедливого баланса между интересами третьих лиц и интересами супруга, не участвовавшего в сделке и не одобрявшего ее, законодатель для обеспечения стабильности гражданского оборота безусловно отдал приоритет защите прав третьих лиц. На необходимости распространения п. 2 ст. 173.1 ГК РФ на последствия несоблюдения правила, закрепленного в п. 3 ст. 35 СК РФ, настаивали ученые-цивилисты, которые полагали, что в случае совершения сделки одним из супругов без согласия другого любое решение будет не вполне справедливым в отношении кого-то из жертв недобросовестности такого супруга. Право должно выбирать меньшее зло. Риск в подобных ситуациях надо распределять на второго супруга, который ближе к источнику риска и имеет больше возможностей его предотвратить, чем добросовестный контрагент¹⁸.

Следует также подчеркнуть, что правила, установленные пунктом 3 ст. 35 СК РФ, неприменимы к реализации права на участие в управлении организацией. Такой вывод был сделан в доктрине и судебной практике на основе анализа природы корпоративных прав, состоящих из имущественных прав на часть распределенной прибыли, на компенсацию при выходе, на получение ликвидационной квоты и собственно корпоративных прав: участия, членства¹⁹.

Нарушенные имущественные права супруга, не выразившего своего согласия на совершение сделки, отныне подлежат восстановлению посредством предъявления потерпевшим супругом требования об отступлении от начала равенства долей при разделе общего имущества. Перечень предусмотренных в п. 2 ст. 39 СК РФ оснований, дающих право суду отступить от начал равенства прав супругов на имущество при его разделе, был дополнен новым основанием — совершением ответчиком недобросовестных действий, которые привели к уменьшению общего имущества супругов, в том числе в результате совершения без необходимого в силу п. 3 ст. 35 СК РФ согласия другого супруга на невыгодных условиях сделок по отчуждению общего имущества супругов, к которым судом не были применены последствия их недействительности по требованию другого супруга.

Новая редакция п. 2 ст. 39 СК РФ оставляет открытым вопрос о допустимости отступления от начала равенства долей при разделе общего имущества в пользу супруга, чьи права были нарушены недобросовестным супругом в результате совершения сделки без необходимого на то согласия, но на вполне выгодных условиях, по рыночной цене. Полученное по такой сделке вполне может быть обращено исключительно в пользу супруга-продавца, а отнюдь не всей семьи. Как следствие, условия, на которых такая сделка была совершена, никоим образом не должны отражаться на правах супруга, чьи права нарушены самим фактом ее заключения.

В случаях, когда сделку, совершенную одним супругом без согласия другого, невозможно оспорить и отчужденное имущество не получается виндигировать, имущественные интересы другого супруга могут быть защищены на основании п. 2 ст. 39 СК РФ²⁰. Разумеется, такая защита возможна, только если сохранилось хоть

¹⁸ См.: *Карпетов А. Г.* Давайте, наконец, поменяем п. 3 ст. 35 Семейного кодекса и защитим добросовестного приобретателя // Закон.ру. 28.11.2019. URL: http://zakon.ru/blog/2019/11/28/davajte_nakones_pomenyem_p_3_st35_semejnego_kodeksa_i_zaschitim_dobrosovestnogo_priobretatelya (дата обращения: 12.06.2023); *Бевзенко Р. С.* Комментарий к ст. 8.1 Гражданского кодекса РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 11, 12; *Егоров А. В.* Указ. соч.

¹⁹ См.: *Илюшина М. Н.* Сделки с долями в обществах с ограниченной ответственностью: вопросы теории и практики : монография. М. : РПА Минюста России, 2010. С. 16; *Чашкова С. Ю.* К вопросу об отграничении имущественных прав супругов от их корпоративных прав // Юстиция. 2016. № 1. С. 47–55; постановление ФАС Восточно-Сибирского округа от 07.07.2014 по делу № А19-7994/2013 (здесь и далее в статье, если не указано иное, материалы судебной практики приводятся по СПС «КонсультантПлюс»).

²⁰ В пункте 16 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 № 15 содержится следующее разъяснение: «учитывая, что в соответствии с п. 1 ст. 35 СК РФ владение, пользование и распоряжение

какое-то имущество. Если другого имущества нет или его недостаточно, то справедливым видится присуждение денежной компенсации. Однако, к сожалению, ясность в вопросе о допустимости присуждения денежной компенсации в пользу потерпевшего супруга в случае отсутствия или недостаточности имущества, оставшегося после недобросовестного отчуждения, в законе отсутствует. Строго говоря, по правилу абз. 2 п. 3 ст. 38 СК РФ при разделе общего имущества супругов судом может быть присуждена соответствующая денежная или иная компенсация лишь в случае, если одному из супругов передается имущество, стоимость которого превышает причитающуюся ему долю. С очевидностью, изменения, внесенные в п. 2 ст. 39 СК РФ, должны повлечь за собой дополнение абз. 2 п. 3 ст. 38 СК РФ указанием на то, что денежная или иная компенсация может быть присуждена также в иных, предусмотренных законом случаях.

К сожалению, законодатель, прямо и недвусмысленно отдав предпочтение интересам добросовестного приобретателя перед интересами обманутого супруга, не предусмотрел исключений, которые позволили бы обеспечить защиту основополагающих прав и охраняемых законом интересов как потерпевшего супруга, так и семьи в целом. Недобросовестное отчуждение «семейного дома» — жилища, являвшегося местом проживания семьи, — не только нарушает права супруга, не дававшего согласия на совершение сделки, но и чревато нарушением прав и законных интересов несовершеннолетних детей. Лишение второго супруга и несовершеннолетних детей семейного крова способно нанести серьезный ущерб воспитанию и развитию детей, их материальному благополучию.

По нашему мнению, закон призван всемерно защищать место, где протекает совместная жизнь семьи, не допуская случаев противоправного лишения второго супруга и несовершеннолетних детей права на «семейный дом». Напомним, что в соответствии со ст. 38 Конституции РФ детство и семья находятся под защитой государства. Обеспечение защиты прав и интересов несовершеннолетних и нетрудоспособных членов семьи является приоритетом (ст. 1 СК РФ). Полагаем, что коль скоро отечественный законодатель не озаботился закреплением особого правового режима «семейного дома», то по крайней мере действительность сделки с жилым помещением, используемым для проживания семьи, в случае совершения таковой одним из супругов без предварительного нотариально удостоверенного согласия другого супруга, не должна ставиться в зависимость от добросовестности приобретателя²¹.

Следует подчеркнуть, что уже упоминавшийся особый правовой режим в отношении «семейного дома» известен многим правовым порядкам. Нормы специального регулирования, установленные для защиты семьи и основ ее существования, в частности ограничения по распоряжению жилищем, в котором проживает семья, содержатся в законах разных государств, независимо от того, действует ли там в качестве законного режима имущества супругов режим общности, раздельности или отложенной общности²².

Отдельного внимания заслуживают безвозмездные сделки, совершаемые одним супругом без согласия другого. К сожалению, весьма распространены ситуации, когда один из супругов вопреки воле другого и в ущерб его интересам распоряжается общим имуществом,

общим имуществом супругов должно осуществляться по их обоюдному согласию, в случае, когда при рассмотрении требования о разделе совместной собственности супругов будет установлено, что один из них произвел отчуждение общего имущества или израсходовал его по своему усмотрению вопреки воле другого супруга и не в интересах семьи либо скрыл имущество, то при разделе учитывается это имущество или его стоимость».

²¹ Отметим, что проблема совершения одним супругом сделки, требующей нотариального удостоверения, при отсутствии согласия второго супруга могла быть практически снята в случае внесения дополнений в ст. 13.2 Федерального закона от 15.11.1997 № 143-ФЗ «Об актах гражданского состояния» в части предоставления содержащихся в Едином государственном реестре записей актов гражданского состояния сведений о государственной регистрации заключения и расторжения брака оператору Единой информационной системы нотариата.

²² Подробнее см.: Слепакова А. В. Указ. соч. ; Гражданское и торговое право капиталистических стран / под ред. В. П. Мозолина, М. И. Кулагина. М. : Высш. школа, 1980 ; Хазова О. А. Указ. соч. ; Ломакина П. А. Правовое регулирование общих супружеских обязательств // Договоры и обязательства : сборник работ : в 2 т. М. : ИЦЧП имени С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018. Т. 2 : Особенная часть. С. 775.

совершая безвозмездные сделки в пользу своих родственников, например детей от предыдущего брака. Никаких специальных положений относительно безвозмездных сделок, совершаемых одним из супругов без согласия другого, СК РФ не содержит. В соответствии с п. 2 ст. 302 ГК РФ имущество, приобретенное безвозмездно у лица, которое не имело права его отчуждать, собственник вправе истребовать от добросовестного приобретателя. Во избежание различий в толковании и судебной практике, которые неминуемо возникнут в связи с дополнением п. 3 ст. 35 СК РФ ссылкой на ст. 173.1 ГК РФ, следовало бы дополнить ст. 35 СК РФ пунктом 4 следующего содержания: если имущество приобретено безвозмездно, супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение сделки не было получено, вправе истребовать имущество во всех случаях.

Введение правовых различий между приобретением третьим лицом имущества супругов по возмездным и безвозмездным сделкам, даже если третье лицо действовало добросовестно, было бы оправданным.

Регулирование, подобное предлагаемому, известно иностранным правовым порядкам. Так, по законодательству Нидерландов договор дарения квартиры, принадлежащей одному или обоим супругам, или вещей, относящихся к квартире или ее обстановке, заключенный одним супругом без согласия другого, может быть признан недействительным даже при добросовестности контрагента²³.

В Германии законодательные предписания защищают супруга от распорядительных действий другого супруга, которые могут представлять опасность для материальных основ совместной брачной жизни, могут лишить семью основ ее существования. В частности, супругу предоставлено право на предъявление иска о досрочном выравнивании прироста в случае, если другой супруг уменьшил стоимость своего имущества каким-либо из способов, предусмотренных § 1375 Германского гражданского уложения (т.е. растратил имущество, осуществил безвозмездные предоставления, не соответствующие нравственному долгу или общепринятым правилам приличия, намеренно совершил действия, причиняющие ущерб другому супругу). Интересы добросовестного супруга

защищаются как в отношении недобросовестного супруга, так и в отношении третьих лиц, в том числе добросовестных приобретателей, в случае приобретения имущества на безвозмездных началах. Односторонняя сделка, совершенная без необходимого согласия другого супруга, также является недействительной (§ 1367 Германского гражданского уложения)²⁴. Если один из супругов без необходимого согласия другого распорядился своим имуществом, другой супруг получает право предъявлять непосредственно к третьему лицу требования, вытекающие из недействительности распоряжения. Иными словами, другой супруг может истребовать от приобретателя неправомерно отчужденное имущество, хотя данный супруг и не является собственником этого имущества²⁵.

На основании изложенного с необходимостью приходим к выводу о том, что в предусмотренные законом порядок и условия распоряжения общим имуществом супругов надлежит внести следующие изменения и дополнения:

1) сохранить обязательное нотариально удостоверенное согласие супруга, не участвующего в сделке, на совершение таковой только в отношении сделок, направленных на распоряжение недвижимостью;

2) супруг, чье нотариально удостоверенное согласие на совершение сделки, направленной на отчуждение жилого помещения, являющегося местом проживания семьи, не было получено, вправе требовать признания сделки недействительной в судебном порядке в течение года со дня, когда он узнал или должен был узнать о совершении данной сделки;

3) сделка, направленная на отчуждение жилого помещения, являющегося местом проживания семьи, а также сделка, направленная на безвозмездное отчуждение общего имущества супругов (кроме обычных подарков), совершенная без необходимого в силу закона согласия супруга, может быть признана недействительной, даже если доказано, что другая сторона сделки не знала или не должна была знать об отсутствии на момент совершения сделки необходимого согласия.

Наконец, в законе должна быть предусмотрена возможность восполнения согласия супруга на совершение сделки судебным решением. При решении вопроса о даче разрешения

²³ См. подробнее: Слепакова А. В. Указ. соч. С. 217.

²⁴ Lüderitz A. Familienrecht. Ein Studienbuch. Beck, 1999. S. 134–136.

²⁵ Lüderitz A. Op. cit. S. 136.

на совершение сделки суду надлежало бы руководствоваться интересами семьи²⁶.

В контексте размышлений о направлениях совершенствования правового регулирования имущественных отношений супругов обратимся к анализу предложений, содержащихся в Проекте, но не ставших нормами права. Так, заслуживают поддержки предложения об изменении не только наименования ст. 34 СК РФ, но и редакции п. 2 ст. 34 СК РФ в части указания на отдельные виды объектов прав в составе общего имущества супругов, а также учета в нем общих обязательств.

К общему имуществу супругов относятся доходы каждого из супругов от трудовой, творческой, предпринимательской и иной экономической деятельности, пенсии, пособия, а также иные денежные выплаты, за исключением выплат, имеющих специальное целевое назначение (суммы материальной помощи, суммы, выплачиваемые в возмещение вреда, причиненного здоровью, и др.). Общим имуществом супругов являются также движимые и недвижимые вещи, имущественные права (включая безналичные денежные средства, бездокументарные ценные бумаги, доли в уставном капитале хозяйственных обществ, паи в производственных кооперативах) и любое другое нажитое супругами в период брака имущество, независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено либо на имя кого или кем из супругов внесены денежные средства. В составе общего имущества супругов учитываются их общие обязательства.

Такая редакция п. 2 ст. 34 СК РФ закрепила бы сложившееся на уровне правоприменительной практики включение общих долгов супругов в состав их общего имущества, а также сделала бы более приемлемым по сравнению с ныне действующим перечень относимых к общему имуществу прав.

Впрочем, положение об учете в составе общего имущества **обязательств** способно создать новые проблемы, устранить которые желательно сразу, сработав на опережение. Право знакомо с учетом обязательств в составе общего имущества, когда речь идет о наследственной массе. В силу принципа универсальности правопреемства наследование обязательств влечет перемену в них субъектного состава на стороне умершего. При этом

наследуются как обязанности, так и права, принадлежавшие последнему.

Учитывая преимущественно двусторонне обязывающий характер гражданско-правовых обязательств, логично задаться вопросом, предполагает ли учет обязательств в составе общего имущества супругов учет не только долгов (распределение которых предусмотрено сегодня в п. 3 ст. 39 СК РФ), но и прав и их последующее «распределение» между супругами. Поскольку супружество не является основанием правопреемства (полностью или в части) в обязательстве для не участвующего в нем супруга, то учет обязательств в составе общего имущества не может стать основанием для применения правил о перемене лиц в обязательстве и не внедрит супруга, не являющегося стороной обязательства, в круг его субъектов. Априори требования кредиторов об исполнении обязанности в натуре не могут быть адресованы супругу, не участвующему в обязательстве. Аналогичным образом требования из обязательства, учитываемого в составе общего имущества супругов, не могут быть заявлены кредитору супругом, не являющимся его стороной.

Следовательно, учет прав, вытекающих из общих обязательств супругов, может иметь значение только во внутренних отношениях между ними в том смысле, что все получаемые из общих обязательств имущественные поступления попадают в состав общего имущества супругов. При этом было бы уместно установить, что учет прав, вытекающих из общих обязательств, в случае раздела общего имущества супругов обязывает супруга — участника обязательства, независимо от наступления или ненаступления срока его исполнения, выплатить другому супругу денежную (или иную) компенсацию соразмерно объему прав последнего в причитающихся ему поступлениях. В том случае, если общее обязательство предполагает возникновение прав на будущее имущество (например, право на получение жилого помещения на основании договора участия в долевом строительстве), то супруг, не участвующий в обязательстве, имеет право требовать от супруга — участника обязательства либо передачи ему имущества в натуре (в соответствующей части или доли в праве на это имущество) после наступления срока исполнения обязательства, либо компенсации в размере стоимости такого

²⁶ Чефранова Е. А. Имущественные отношения в российской семье : практ. пособие. М. : Юристъ, 1997. С. 27.

имущества как до, так и после срока исполнения обязательства.

При этом, сравнивая предложение об учете общих обязательств в составе имущества с действующими правилами о распределении долгов при разделе общего имущества супругов, можно предположить, что раздел активов (а тем более бизнес-активов) должен стать невозможным без учета общих долгов супругов, осуществляемого исключительно «расчетным» путем, по которому уже сейчас идет судебная практика²⁷.

Таким образом, предлагаемые правила об учете общих обязательств супругов в составе общего имущества не аналогичны учету прав и обязанностей в составе наследственной массы, а представляют собой закрепление особого порядка регулирования внутренних отношений супругов по поводу их общего имущества, не затрагивающего прав третьих лиц.

Тем не менее не может быть поддержано предложение об исключении из п. 2 ст. 34 СК РФ указания на «общие доходы» как источник приобретения общего имущества в период брака. Данное изменение способно привести к необоснованному «обобществлению» имущества каждого из супругов. Сегодня презумпция супружеской общности является опровержимой (что вполне оправданно и соответствует принципу неприкосновенности собственности), в том числе с использованием признаваемого в науке и поддерживаемого в судебной практике такого критерия разграничения общего и раздельного имущества супругов, как источник средств, за счет которых приобреталось имущество. Так, в определении Конституционного Суда РФ от 14.05.2018 № 863-О указано следующее.

Пункт 2 ст. 34 СК РФ не содержит исчерпывающего перечня общего имущества супругов,

а лишь устанавливает критерии, которые в системе действующего семейно-правового регулирования позволяют определить, какое имущество является совместной собственностью супругов, — момент приобретения имущества (до или в период брака) и источник доходов, за счет которых приобреталось имущество (общие доходы супругов или доходы одного из них)²⁸.

Помимо этого, презумпция супружеской общности не распространяется на случаи приобретения супругами в браке имущества за счет выплат, имеющих специальное целевое назначение. В подобных ситуациях правовой режим имущества определяется не правилами семейного законодательства, а гражданско-правовыми нормами, содержащимися чаще всего в актах социального обеспечения. Совместное применение положений о выплатах целевого характера (первое предложение п. 2 ст. 34 СК РФ) и указаний на общие доходы как источник возникновения общего имущества супругов (второе предложение п. 2 ст. 34 СК РФ) приводит к выводу о том, что имущество, приобретаемое за счет средств целевого назначения, не включается в состав общего имущества супругов. Попытка исключить общие доходы как источник возникновения общего имущества супругов, по сути, лишит смысла указание на специальное целевое назначение как на основание исключения «иных выплат» из режима супружеской общности.

Представляется, что изменение ст. 34 СК РФ в таком направлении создаст уникальный негативный пример правового регулирования, не встречающийся (и вряд ли способный существовать) в иных национальных правовых порядках. Презумпция супружеской общности без всяких к тому оснований рискует превратиться из опровержимой в неопровержимую²⁹ и тем самым дестабилизировать сложившийся поря-

²⁷ См., например: постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 13.07.2020 № 01АП-2478/2016 по делу № А43-34166/2015 ; апелляционные определения Московского городского суда от 02.09.2020 № 33-26910/2020 по делу № 2-5984/2019 ; от 20.01.2020 по делу № 33-2176/2020 ; Саратовского областного суда от 06.02.2019 по делу № 33-509.

²⁸ Определение Конституционного Суда РФ от 14.05.2018 № 863-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Бучельникова Дениса Сергеевича на нарушение его конституционных прав статьями 34 и 36 Семейного кодекса Российской Федерации, пунктом 15 статьи 15 Федерального закона «О статусе военнослужащих» и положениями Федерального закона «О накопительно-ипотечной системе жилищного обеспечения военнослужащих»».

²⁹ «Неопровержимая презумпция — прием юридической техники, редко встречающийся в праве, нечто среднее между опровержимой презумпцией и фикцией» (Рассказова Н. Ю. Значение сроков в реализации преимущественного права покупки доли в праве собственности // Нотариальный вестник. 2021. № 11. С. 16–27).

док. А в сочетании с изменениями, внесенными в п. 3 ст. 35 СК РФ, исключаящими интересы семьи как социума, на наш взгляд, способно негативным образом сказаться на готовности граждан к государственной регистрации заключения брака, институт которого и без того находится в кризисе³⁰.

3. К вопросу о будущем правовых режимов некоторых объектов общего имущества супругов, используемых в предпринимательской (иной экономической) деятельности

Итак, в чем же, по нашему убеждению, должны выражаться особенности правового режима различных объектов, входящих в состав общего имущества супругов? Подчеркнем, что мы предлагаем не отказаться от общности имущества, нажитого в браке, как законного режима имущества супругов, а лишь дополнить существующий режим общности имущества супругов, выделив имущество, которое будет подчиняться особым правилам в рамках имущественной общности. Несомненно, такие изменения привели бы к появлению более сложных правовых механизмов. Однако внесение подобных изменений в законодательство является вполне логичным следствием усложнения гражданского оборота, продиктовано как появлением до недавнего времени отсутствующих объектов прав в составе имущества супругов, так и значительной дифференциацией российских семей по уровню доходов, стоимости и составу принадлежащего имущества. С учетом данных статистики большинства супружеских пар, чье имущество состоит из объектов потребительского назначения, предлагаемые изменения в законном режиме имущества супругов не коснутся вовсе.

3.1. Доходы каждого из супругов от предпринимательской деятельности в составе общего имущества супругов

Применение пункта 2 ст. 34 СК РФ, относящего доходы от предпринимательской деятель-

ности к общему имуществу супругов, показало, что отсутствует однозначное толкование данного понятия.

Во-первых, это обусловлено тем, что предпринимательская деятельность как источник получения дохода не тождественна любой экономической деятельности, а представляет собой исключительно предпринимательскую деятельность физического лица без образования юридического лица. Таким образом, доходы, получаемые кем-либо из супругов в период брака, например в качестве дивидендов от участия в хозяйственных обществах, представляют собой доходы от иной экономической деятельности, но не от предпринимательской деятельности.

Во-вторых, нередко судебная практика³¹ при разделе общего имущества супругов ошибочно квалифицирует в качестве дохода от предпринимательской деятельности выплаты, которые по своему характеру, в принципе, доходами не являются, в частности полученную в денежной или иной форме ликвидационную квоту. Однако следует иметь в виду, что с учетом ст. 2 ГК РФ в практике арбитражных судов «выработан ряд признаков, наличие которых позволяет отнести доход, полученный физическим лицом, к доходу от предпринимательской деятельности. Это прежде всего цель деятельности, ее системность и формальный характер»³². Таким образом, под доходами от предпринимательской деятельности следует понимать только выплаты, соответствующие указанным критериям.

В-третьих, неопределенность применения термина «доход от предпринимательской деятельности» как общего имущества супругов заключается также в порядке расчета (установлении размера) такого дохода. Так, со ссылкой на п. 2 ст. 34 СК РФ в части указания на доход от предпринимательской деятельности как на общее имущество супругов судами в качестве доходов, подлежащих разделу между ними, признаются любые поступления, оказавшиеся на счетах супруга — индивидуального предпринимателя. Верховный Суд РФ в определении

³⁰ По данным Росстата, в 2018–2022 гг. доля новых гражданских браков составила 43,7 % у мужчин и 38,7 % у женщин от общего количества союзов. Это примерно в 4 раза больше, чем в 2010–2014 гг. (мужчины — 13,2 %, женщины — 9 %).

³¹ См., например: апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 02.04.2019 № 33-8481/2019; *Богданова И. С.* Правовой режим дохода, получаемого в период брака одним из супругов от использования принадлежащего ему имущества // Адвокат. 2015. № 5. С. 10–13.

³² Физические лица как субъекты российского гражданского права : монография / А. С. Ворожеевич, О. И. Гентовт, Н. В. Козлова [и др.] ; отв. ред. Н. В. Козлова, С. Ю. Филиппова. М. : Статут, 2022.

от 01.10.2019 № 78-КГ19-41 при установлении состава имущества супругов, подлежащего разделу, сделал вывод: «...у ИП Клыпина А. А. возникло право на получение встречного предоставления (денежных средств) по сделкам, которое истец полагает общим имуществом супругов. <...> согласно имеющимся в материалах дела выпискам по счету... оплата... произведена за работы и услуги, оказанные... ИП Клыпиным А. А. до 1 августа 2015 г., то есть в период брака и совместного проживания и ведения общего хозяйства с Севч О. И.».

В приведенном примере судом не принималось во внимание, что по договорам, поступления по которым предлагались к разделу как общее имущество супругов, у супруга-предпринимателя могли быть обязанности перед контрагентами, иными третьими лицами и уполномоченными органами, неизбежно возникающие в процессе осуществления предпринимательской деятельности. К сожалению, в данном и иных случаях раздела доходов от предпринимательской деятельности как общего имущества супругов термин «доход», используемый в п. 2 ст. 34 СК РФ, отождествляется с суммой денежных средств, поступивших на счет в порядке исполнения обязанностей по договору в период брака, без учета долгов, «обременяющих» данный доход. В то же время в судебных решениях, принимаемых по спорам с участием налоговых органов, обязанности по уплате налогов квалифицируют в качестве общего долга именно потому, что доход, получаемый от предпринимательской деятельности, является общим. Так, в постановлении Третьего арбитражного суда от 02.03.2020 по делу № А33-29543/2017к13 указано: поскольку предпринимательская деятельность осуществлялась в период брака Л. Г. Голышевой и А. П. Голышева и условия данной деятельности предусматривали как поступление от нее дохода, так и обязанности по уплате налогов в соответствии с НК РФ, учитывая режим общего имущества супругов, уполномоченный орган полагает, что долги от предпринимательской деятельности одного супруга могут быть признаны общими долгами супругов.

Различное толкование в судебной практике дохода от предпринимательской деятельности как общего имущества супругов обусловлено отсутствием, в принципе, легального понятия «доход» в нормативных актах. Приведенные примеры демонстрируют, что в зависимости от существа заявленных требований позиции

судов при толковании исследуемого понятия трансформируются. При этом не вызывает сомнений законность судебных решений, выносимых по спорам с участием налоговых органов, где «доход» идет в связке с «обременяющими» его долгами. Тогда как судебные решения о разделе доходов от осуществления предпринимательской деятельности как общего имущества супругов без учета соответствующих долгов ни экономически, ни по существу нельзя назвать законными и справедливыми.

Представляется, что для целей отнесения доходов от предпринимательской деятельности к общему имуществу супругов под такими доходами следует понимать именно полученную «чистую» экономическую выгоду от использования общего имущества супругов при осуществлении одним из них предпринимательской деятельности без образования юридического лица. Для чего необходимо соответствующим образом уточнить положения семейного законодательства. Очевидно, что раздел таких доходов станет «технически» более проблематичным, т.к. потребует специальных знаний, а значит, необходимо будет привлекать экспертов (или специалистов), аналогично тому, как сегодня раздел долей в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью сопровождается определением их действительной стоимости, производимым с привлечением специалистов или экспертов.

3.2. Средства индивидуализации в составе общего имущества супругов

Нельзя обойти вниманием тот факт, что на сегодняшний день средства индивидуализации являются камнем преткновения в аспекте включения в состав общего имущества супругов. Как известно, средства индивидуализации продукции, выполняемых работ, услуг (товарный знак, знак обслуживания и т.п.) являются объектами исключительных прав (ст. 1477 ГК РФ) и относятся к числу имущественных прав. В силу п. 3 ст. 36 СК РФ исключительное право на результат интеллектуальной деятельности, созданный одним из супругов, принадлежит автору такого результата. Но было бы ошибкой относить права на товарные знаки и знаки обслуживания к личному имуществу супруга, на имя которого средства индивидуализации товаров и услуг были зарегистрированы, поскольку товарные знаки и знаки обслуживания вовсе не являются результатами интеллектуальной деятельности.

По сути, товарный знак, знак обслуживания и другие средства индивидуализации принципиально отличаются от результатов интеллектуальной деятельности, для которых главным и определяющим признаком является творческая составляющая. Произведения литературы, науки, искусства, изобретения всегда создаются творческим трудом автора, являются результатом творческой деятельности. Напротив, у средств индивидуализации нет никакого автора, только правообладатель, в их содержании нет никаких личных неимущественных прав, есть только имущественное право (исключительное). Сам по себе зарегистрированный товарный знак никакой ценности не имеет³³. Однако на его разработку (создание) и регистрацию затрачиваются значительные денежные средства, в том числе общие средства супругов.

Следовательно, на товарный знак распространяется общее правило п. 2 ст. 34 СК РФ, согласно которому общим имуществом супругов является любое нажитое супругами в период брака имущество, независимо от того, на имя кого из супругов оно приобретено. Таким образом, если исключительное право на товарный знак или иное средство индивидуализации возникло у супруга — индивидуального предпринимателя на основании поданной им заявки в период брака, то оно является совместно нажитым имуществом. Поэтому результатом раздела нажитого в браке имущества становится передача супругу-предпринимателю исключительного права на товарный знак, тогда как второму супругу присуждается компенсация за счет другого имущества либо денежная компенсация в соответствии с произведенной оценкой стоимости товарного знака³⁴.

Итак, в случае признания права на товарный знак, знак обслуживания за супругом-предпринимателем, на имя которого средство идентификации производителя товаров и услуг было зарегистрировано, можно с удовлетворением констатировать наметившуюся в нашем правовом порядке тенденцию поиска большей гибкости, разумности и справедливости. Аналогичный подход, как будет показано ниже, в будущем следовало бы распространить на случаи раздела имущества супругов, в состав которого вхо-

дят доли в уставном капитале хозяйственного общества, а также имущественные комплексы, используемые супругом — индивидуальным предпринимателем для осуществления предпринимательской деятельности.

3.3. Права участника юридического лица в составе общего имущества супругов и общее имущество супругов, используемое гражданином-предпринимателем при осуществлении предпринимательской деятельности

В Проекте была предпринята заслуживающая внимания и поддержки попытка создать особый правовой режим для отдельных объектов, по крайней мере на случай раздела общего имущества супругов. Так, в первоначальной редакции Проекта среди прочего предлагалось права участия в хозяйственном обществе в размере не менее чем 10 % от уставного капитала общества признавать принадлежащими тому супругу, который единолично осуществлял корпоративные или иные права, входившие в состав общего имущества. В случае признания в результате раздела общего имущества супругов за одним из супругов права на долю участия в уставном капитале хозяйственного общества, стоимость которой превышает стоимость причитающейся ему при разделе доли в общем имуществе, в пользу другого супруга должна быть взыскана денежная компенсация. Замысел в этой части следует оценить положительно.

Интенция авторов усматривается не в последнюю очередь в охране общественного блага, каковым, несомненно, является стабильно функционирующий бизнес. Имущественный спор супругов о разделе совместно нажитого имущества в идеале не должен затрагивать интересы третьих лиц и гражданский оборот в целом. Признание в результате раздела общего супружеского имущества за супругом, который до того не являлся участником общества с ограниченной ответственностью, права на долю в уставном капитале общества, имеет следствием возникновение у такого супруга права требования к обществу, а у последнего в свою очередь — обязанности по выплате действительной стоимости присужденной доли, что, как показывает практика, чревато упадком, а порой

³³ Расторгуева А. А. Права на товарный знак при разделе имущества супругов // Семейное и жилищное право. 2020. № 3. С. 18–20.

³⁴ См., например: апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 02.07.2019 по делу № 33-14698/19.

и полным прекращением уставной деятельности юридического лица с сокращением числа рабочих мест, а также снижением объемов производства и предложения товаров и услуг.

Тем не менее отметим, что нередко ныне существующий подход не должен применяться и к разделу имущества, используемого для ведения одним из супругов предпринимательской деятельности без образования юридического лица. Полагаем, что раздел между супругами имущества, входящего в имущественный комплекс, используемый одним из супругов для осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица, с выделением на долю каждого из супругов отдельных объектов из состава имущественного комплекса, с высокой вероятностью повлечет за собой снижение эффективности или даже полное прекращение производственного использования как отдельных объектов, так и имущественного комплекса в целом.

По нашему мнению, в законе следует указать на неделимость имущественного комплекса, используемого единолично супругом — индивидуальным предпринимателем для осуществления предпринимательской деятельности. Может быть предложена следующая формулировка: «права на объекты из состава имущественного комплекса, используемые одним из супругов для осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица, признаются принадлежащими одному из супругов в счет стоимости его доли в общем имуществе, причем тот супруг, который единолично пользовался такими объектами, входившими в состав общего имущества, имеет право на передачу ему указанных объектов, если другой супруг не докажет наличие своего существенного интереса в использовании указанных объектов».

Разумеется, другой супруг не лишен права доказывать наличие своего существенного интереса в использовании указанных объектов. Например, если оба супруга, являясь индивидуальными предпринимателями, ранее вели бизнес сообща. В случае признания в резуль-

тате раздела общего имущества за одним из супругов права на объекты в составе имущественного комплекса, используемого одним из супругов для осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица, стоимость которых превышает стоимость причитающейся ему при разделе доли в общем имуществе, в пользу другого супруга должна быть взыскана денежная компенсация. Такое решение, с учетом того, что в стране насчитывается более 3,6 млн действующих индивидуальных предпринимателей³⁵, с нашей точки зрения, соответствовало бы требованиям соблюдения прав обоих супругов, а также отвечало бы интересам гражданского оборота и общества в целом, т.к. в большей степени способствовало бы сохранению бизнеса, в чем, несомненно, заинтересованы все участники гражданского оборота: предприниматель, его контрагенты, в том числе кредиторы, а также потребители товаров и услуг и — не в последнюю очередь — трудовые коллективы.

Правовым фундаментом для обоснования такого решения могло бы стать давно назревшее внесение изменений в ст. 132 ГК РФ «Предприятие», в соответствии с диспозицией которой предприятием как объектом прав признается имущественный комплекс, используемый для осуществления предпринимательской деятельности и признаваемый недвижимостью. В свою очередь, в силу п. 2 ст. 46 Федерального закона от 13.07.2015 № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» для возникновения предприятия как имущественного комплекса в качестве объекта права требуется государственная регистрация права собственности на предприятие как имущественный комплекс, которая осуществляется после государственного кадастрового учета и государственной регистрации прав на каждый объект недвижимости, входящий в состав предприятия как имущественного комплекса.

Следствием подобного регулирования стало практическое отсутствие в стране зарегистрированных предприятий как имущественных комплексов³⁶. Отказ от признания предприятия

³⁵ Рассматриваемые вопросы общественно значимы, поскольку касаются миллионов граждан. По статистическим данным, опубликованным Федеральной налоговой службой, по состоянию на 10 июня 2023 г. согласно сведениям Единого реестра субъектов малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации насчитывалось 2 386 246 юридических лиц и 3 920 809 индивидуальных предпринимателей. См.: Официальный сайт Федеральной налоговой службы. URL: <https://www.nalog.gov.ru>.

³⁶ Проблемы состава, создания, статуса, признания прав на предприятия как имущественные комплексы выходят далеко за рамки настоящего исследования. Подробнее см.: Романов О. Е. Предприятие и иные

объектом недвижимости упростил бы процедуру регистрации таких имущественных комплексов как объектов права, сведя ее к заявительному порядку.

При условии упрощения правил формирования и закрепления прав на предприятие как имущественный комплекс необходимые ясность и определенность появились бы относительно состава имущества, используемого индивидуальным предпринимателем для осуществления предпринимательской деятельности. В состав предприятия как имущественного комплекса, как известно, могут включаться земельные участки, здания, сооружения, оборудование, инвентарь, сырье, продукция, права требования, долги, а также права на обозначения, индивидуализирующие предприятие, его продукцию, работы и услуги (коммерческое обозначение, товарные знаки, знаки обслуживания), и другие исключительные права.

Такое решение не только давало бы основания для отрицательного ответа на вопрос о применимости п. 3 ст. 36 СК РФ к товарным знакам и знакам обслуживания, но и послужило бы определению структуры имущества супругов как имущественного комплекса, состоящего из двух частей, подчиняющихся разным правилам. В первую группу включались бы вещи, имущественные права и обязательства потребительского назначения, служащие для удовлетворения повседневных, бытовых личных и семейных потребностей супругов и их детей: квартира, жилой дом с постройками и земельным участком, на котором таковые расположены, иное жилище, являющееся местом проживания семьи, либо права, позволяющие пользоваться жилым помещением; движимое имущество, которое составляет оборудование и обстановку жилищ, а также дачи, садовые дома, расположенные на земельных участках соответствующего назначения, апартаменты, предназначенные для отдыха всей семьи; транспортные средства, используемые для поездок членами семьи; предметы домашнего обихода, спортивный инвентарь, банковские депозиты, средства на банковских счетах и банковских картах, в том числе иные денежные накопления, сделанные за время брака, а также кредитные и заемные средства (в том числе суммы ипотечных кредитов) потребительского назначения и т.п. К этой же группе

следует отнести активы, используемые для пассивного извлечения дохода: акции, облигации, иные ценные бумаги, коммерческую и жилую недвижимость, сдаваемую в наем и аренду вне осуществления предпринимательской деятельности, и т.п.

Во вторую группу целесообразно включить активы и пассивы, используемые одним из супругов для ведения предпринимательской деятельности: доли в уставном капитале хозяйственных обществ, паи в производственных кооперативах, имущество крестьянского (фермерского) хозяйства (земельный участок, хозяйственные и иные постройки, мелиоративные и другие сооружения, продуктивный и рабочий скот, птица, сельскохозяйственная и иная техника и оборудование, транспортные средства, инвентарь и др.), а также имущество в составе имущественного комплекса, используемое для осуществления предпринимательской деятельности без образования юридического лица: здания, строения, сооружения производственного или иного коммерческого назначения, материалы, сырье, оборудование, машины, механизмы, транспортные средства, товарные знаки и знаки обслуживания и т.п.

Будущая модель правового регулирования имущественных отношений супругов **обеспечит** супругу — участнику общества с ограниченной ответственностью, пайщику производственного кооператива, а также супругу, осуществляющему предпринимательскую деятельность без образования юридического лица, большую свободу управления и распоряжения соответствующими бизнес-активами, что, несомненно, повысит защиту прав участников внешних правоотношений, а также способно положительно образом отразиться на устойчивости гражданского оборота.

3.4. Доходы каждого из супругов от «иной экономической деятельности»

В неисчерпывающем перечне доходов, отнесенных пунктом 2 ст. 34 СК РФ к общему имуществу супругов, до сих пор остается неясной правовая судьба доходов от использования имущества каждого из супругов в период брака (например, сдача имущества в аренду или внаем, получение процентов по договорам банковского вклада, дивиденды, получаемые участ-

имущественные комплексы как объекты гражданских прав. СПб., 2004 ; Долинская В. В. Проблемы государственной регистрации прав в отношении предприятий и их кадастрового учета как имущественных комплексов: обзор позиций Росреестра // Правовые вопросы недвижимости. 2020. № 1. С. 36–40.

ником юридического лица, и т.п.), когда такое использование не является предпринимательской деятельностью. Подобный вид доходов можно обозначить как «доходы от иной экономической деятельности». Отсутствие их прямого поименования в нормах права в сочетании с условно открытым перечнем доходов, получаемых супругом в браке, и системным толкованием в совокупности со ст. 136 ГК РФ влечет неоднозначность относящегося к ним правила. Так, отталкиваясь от общей презумпции общности нажитого в браке имущества, заложенной в ст. 34 СК РФ, можно прийти к выводу, что любой доход, не имеющий специального целевого назначения, является общим имуществом супругов, в том числе и доход от «иной экономической деятельности», полученный при использовании личного имущества. Вместе с тем возможно и противоположное толкование понятия «доходы от иной экономической деятельности», основанное на статье 136 ГК РФ, согласно которой доходы, полученные от использования личного имущества одного из супругов, презюмируются как его раздельная собственность, если иное не установлено законом, иными правовыми актами, договором или не вытекает из существа отношений. Так, основываясь на второй точке зрения, суд³⁷ отказался рассматривать как общее имущество супругов доходы (дивиденды), полученные одним из супругов как владельцем доли в уставном капитале общества с ограниченной ответственностью, т.к. право на нее возникло до брака и она является личным имуществом данного супруга.

Следует отметить, что прямое **отнесение СК РФ доходов каждого из супругов от использования личного имущества в период брака** именно к общему имуществу супругов поставило бы наконец точку в дискуссии об их право-

вом режиме³⁸. Извлечение доходов от принадлежащих на праве личной собственности акций, облигаций, банковских депозитов, сдачи внаем или в аренду раздельного имущества весьма затруднительно отнести к предпринимательской деятельности. В случае признания доходов от раздельного имущества также раздельными пришлось бы всё приобретенное на доходы «супруга-рантье» считать его раздельной собственностью, тогда как всё приобретенное на заработную плату другого супруга признавать общей собственностью, что несправедливо³⁹.

Впрочем, закрепление правил о правовом режиме доходов, получаемых от использования личного имущества в «иной экономической деятельности» лицами, состоящими в браке, потребует максимально корректной формулировки, предполагающей необходимость учета всех условий извлечения и получения рассматриваемого вида дохода, степени участия второго супруга в формировании общего имущества, дабы это не привело к нарушению прав супруга, вносящего в состав общего имущества не только доходы от использования личного имущества, но и доходы от иных видов деятельности, наряду с другим супругом, либо без какого-либо участия со стороны второго супруга.

4. К вопросу о предлагаемых особенностях раздела бизнес-активов, являющихся общим имуществом супругов

Еще одним направлением реформирования режима супружеской общности является изменение правил о разделе в натуре нажитого в браке имущества. Новизна предлагаемого подхода заключается, в частности, в том, чтобы при определении судьбы отдельных объектов по

³⁷ Апелляционное определение Московского городского суда от 29.08.2019 по делу № 33-31473/19.

³⁸ Вместе с тем в науке такая позиция разделяется не всеми. Ряд авторов полагают, что пункт 2 ст. 34 СК РФ не является исключением из положений ст. 136 ГК РФ, а потому доходы от «иной экономической деятельности» следует считать имуществом того супруга, чье имущество используется для их получения. См., например: Слепакова А. В. Указ. соч. ; Нестерова Т. И., Адаева Е. А. Вопросы правового регулирования имущественных отношений супругов // Нотариус. 2014. № 6 ; Метелева Ю. А. Права супруга на доходы от личного имущества другого супруга // Семейное и жилищное право. 2020. № 5. С. 12–15. При этом Ю. А. Метелева поясняет: «Однако в жизни бывают ситуации, когда один из супругов получает только рентный доход, являющийся для него единственным, нигде не работает и этот доход по смыслу ст. 136 ГК РФ является его личной собственностью. Другой же супруг работает и получает заработную плату либо доход от иной деятельности, который в соответствии с п. 2 ст. 34 СК РФ является общим имуществом супругов. В данной ситуации применение ст. 136 ГК РФ является несправедливым в отношении второго супруга» (см.: Метелева Ю. А. Указ. соч.).

³⁹ Чефранова Е. А. Указ. соч. С. 19–21.

возможности сохранять принадлежность прав на них за тем из супругов, который единолично или преимущественно осуществлял права на тот или иной объект. В этой связи предлагается при разделе общего имущества супругов в счет определенной договором (соглашением) или судом доли передавать супругу — индивидуальному предпринимателю бизнес-активы и пассивы⁴⁰, супругу — участнику общества с ограниченной ответственностью долю в уставном капитале хозяйственного общества, супругу-пайщику пай в производственном кооперативе. Другому супругу в счет его доли передается иное имущество, а в случае, если нажитого в браке имущества недостаточно, присуждается денежная или иная компенсация⁴¹.

Переход к предлагаемой модели раздела общего имущества супругов предполагает более широкое использование присуждения денежной или иной компенсации. С учетом того, что денежная компенсация, присуждаемая в размере половины рыночной стоимости долей участия в обществах с ограниченной ответственностью, или прав на товарные знаки и знаки обслуживания, или других активов, может выражаться в сумме со многими нулями⁴², уже сейчас необходимо задуматься об иных, помимо единовременных денежных выплат,

способах и видах компенсации. Можно предложить заключение договора пожизненной ренты (ст. 596–600 ГК РФ).

Супруг, которому при разделе передано имущество, меньшее по стоимости, выступал бы получателем пожизненной ренты, тогда как супруг, получивший большее по стоимости имущество, — плательщиком ренты. Имуществом, передаваемым под выплату ренты, признавалась бы разница в стоимости имущества, полученного супругами при разделе. Размер рентных платежей мог бы быть ориентирован на сохранение супругу — получателю ренты достигнутого уровня жизни. Не исключено и применение такого пока мало распространенного инструмента, как личный фонд (ст. 123.20–4–123.20-7 ГК РФ). Учредителем личного фонда являлся бы супруг, получающий при разделе большее по стоимости имущество и обязанный компенсировать разницу, а другой супруг выступал бы выгодоприобретателем. Как заключение договора пожизненной ренты, так и учреждение личного фонда могли бы осуществляться на основании соглашения о разделе имущества супругов или происходить под контролем суда, рассматривающего спор о разделе между супругами нажитого в браке имущества.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Бевзенко Р. С. Комментарий к ст. 8.1 Гражданского кодекса РФ // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2019. № 11, 12.

Бевзенко Р. С. Сделка с супружеским имуществом без согласия другого супруга // Вестник экономического правосудия Российской Федерации. 2016. № 11. С. 124–134.

Богданова И. С. Правовой режим дохода, получаемого в период брака одним из супругов от использования принадлежащего ему имущества // Адвокат. 2015. № 5. С. 10–13.

Гражданское и торговое право капиталистических стран : учеб. пособие для вузов по специальности «Правоведение» / В. П. Мозолин, О. А. Жидков, М. И. Кулагин [и др.] ; под ред. В. П. Мозолина, М. И. Кулагина. М. : Высш. школа, 1980. 382 с.

⁴⁰ Здесь имеется в виду имущество, входящее в состав имущественного комплекса, включая товарные знаки и знаки обслуживания, используемое для осуществления предпринимательской деятельности, а также различного рода обязательства, принятые на себя индивидуальным предпринимателем при осуществлении предпринимательской деятельности.

⁴¹ Оплата согласованной сторонами или установленной судом денежной или иной компенсации должна обеспечиваться гражданско-правовыми средствами, в том числе залогом и др.

⁴² По конкретным делам оценка прав на товарный знак в одном случае составила более 20 млн руб. (см. решение Пушкинского городского суда Московской области от 08.07.2019 по делу № 2-1893/2019), а в другом — более 100 млн руб. (см. апелляционное определение Санкт-Петербургского городского суда от 02.07.2019 по делу № 33-14698/19).

Долинская В. В. Проблемы государственной регистрации прав в отношении предприятий и их кадастрового учета как имущественных комплексов: обзор позиций Росреестра // Правовые вопросы недвижимости. 2020. № 1. С. 36–40.

Дюжева О. А. Основные направления развития буржуазного семейного права // Методологические и теоретические проблемы юридической науки : сборник науч. трудов / под ред. М. Н. Марченко. М., 1986.

Егоров А. В. Совместная собственность супругов: на перепутье // Гражданское право социального государства : сборник статей, посвященный 90-летию со дня рождения профессора А. Л. Маковского (1930–2020) / отв. ред. В. В. Витрянский, Е. А. Суханов. М. : Статут, 2020. 480 с.

Илюшина М. Н. Сделки с долями в обществах с ограниченной ответственностью: вопросы теории и практики : монография. М. : РПА Минюста России, 2010. 106 с.

Карапетов А. Г. Давайте, наконец, поменяем п. 3 ст. 35 Семейного кодекса и защитим добросовестного приобретателя // Закон.ру. 28.11.2019. URL: http://zakon.ru/blog/2019/11/28/davajte_nakones_pomenyaem_p_3_st35_semejnogo_kodeksa_i_zaschitim_dobrosovestnogo_priobretatelya (дата обращения: 20.09.2020).

Крашенинников П., Михеева Л., Рассказова Н., Петров Е., Архипов Д., Федорова О., Алейникова В., Дергунова В. Реформа режима супружеской собственности // Закон. 2019. № 12. С. 20–32.

Кузнецова Л. Г. Некоторые вопросы практики применения законодательства о раздельном и совместном имуществе супругов // Законодательство о браке и семье и практика его применения. К 20-летию Основ и КоБС РСФСР. Свердловск, 1989. С. 48–49.

Ломакина П. А. Правовое регулирование общих супружеских обязательств // Договоры и обязательства : сборник работ : в 2 т. Т. 2 : Особенная часть. М. : ИЦЧП имени С.С. Алексеева при Президенте РФ, 2018.

М. В. Антокольская. Потенциал Семейного кодекса не используется до конца [интервью] // Закон. 2018. № 6. С. 6–16.

Метелева Ю. А. Права супруга на доходы от личного имущества другого супруга // Семейное и жилищное право. 2020. № 5. С. 12–15.

Михеева Л. Ю. Десятилетний юбилей СК РФ: итоги и перспективы развития семейного законодательства // Семейное и жилищное право. 2007. № 1.

Михеева Л. Ю. Перспективы развития семейного права на рубеже десятилетий // Семейное и жилищное право. 2020. № 3. С. 3–5.

Михеева Л. Ю. Развитие российского семейного законодательства // Кодификация российского частного права / под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2017.

Рабец А. М. Проблемы оценки домашнего труда супругов в семейном законодательстве РФ и на постсоветском пространстве // Семейное и жилищное право. 2020. № 4. С. 25–28.

Рассказова Н. Ю. Значение сроков в реализации преимущественного права покупки доли в праве собственности // Нотариальный вестник. 2021. № 11. С. 16–27.

Расторгуева А. А. Права на товарный знак при разделе имущества супругов // Семейное и жилищное право. 2020. № 3. С. 18–20.

Романов О. Е. Предприятие и иные имущественные комплексы как объекты гражданских прав. СПб., 2004. 302 с.

Рузанова В. Д. Проблемы несогласованности регулирования нормами гражданского и семейного права имущественных отношений в семье // Семейное и жилищное право. 2018. № 1. С. 74–75.

Слепакова А. В. Правоотношения собственности супругов. М. : Статут, 2005. 444 с.

Физические лица как субъекты российского гражданского права : монография / А. С. Вороженич, О. И. Гентовт, Н. В. Козлова [и др.] ; отв. ред. Н. В. Козлова, С. Ю. Филиппова. М. : Статут, 2022. 350 с.

Хазова О. А. Брак и развод в буржуазном семейном праве. Сравнительно-правовой анализ. М. : Наука, 1988.

Чашкова С. Ю. К вопросу об отграничении имущественных прав супругов от их корпоративных прав // Юстиция. 2016. № 1. С. 47–55.

Чефранова Е. А. Имущественные отношения в российской семье : практ. пособие. М. : Юрист, 1997.

Lüderitz A. Familienrecht. Ein Studienbuch. Beck, 1999. 556 s.

REFERENCES

- Bevzenko RS. A transaction with matrimonial property without consent of the other spouse. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*. 2016;11:124-134. (In Russ.).
- Bevzenko RS. Commentary to Art. 8.1 of the Civil Code of the Russian Federation. *Vestnik ekonomicheskogo pravosudiya Rossiyskoy Federatsii*. 2019;11,12. (In Russ.).
- Bogdanova IS. The legal regime of income received during the marriage by one of the spouses from the use of his property. *Advokat*. 2015;5:10-13. (In Russ.).
- Chashkova SYu. On the issue of delimiting the property rights of spouses from their corporate rights. *Justitsia*. 2016;1:47-55. (In Russ.).
- Chefranova EA. Property relations in the Russian family. Moscow: Jurist Publ.; 1997. (In Russ.).
- Dolinskaya VV. Issues of the State Registration of Rights to Enterprises and Cadastral Registration thereof as Property Complexes: A Review of Positions of the Federal Service for State Registration, Cadastre, and Cartography. *Legal Issues of Real Estate*. 2020;1:36-40. (In Russ.).
- Dyuzheva OA. The Main Directions of Development of Bourgeois Family Law. In: Marchenko MN (ed.). Methodological and theoretical problems of legal science: Collection of scientific. Works. Moscow; 1986.
- Egorov AV. Joint property of spouses: at a crossroads. In: Vitryanskiy VV, Sukhanov EA (eds.). Civil law of the social state: A collection of articles dedicated to the 90th anniversary of Professor A. L. Makovsky (1930–2020). Moscow: Statut Publ.; 2020. (In Russ.).
- Ilyushina MN. Transactions with shares in limited liability companies: questions of theory and practice. Moscow: RPA of the Ministry of Justice of Russia; 2010. (In Russ.).
- Karapetov AG. Let's finally change paragraph 3 of Art. 35 of the Family Code and protect the *bona fide* acquirer. *Zakon.ru*. 2019. November 28. Available at: http://zakon.ru/blog/2019/11/28/davajte_nakonec_pomenyaem_p_3_st35_semejnogo_kodeksa_i_zaschitim_dobrosovestnogo_priobretatelya (Accessed 20.09.2020).
- Khazova OA. Marriage and divorce in bourgeois family law. Comparative legal analysis. Moscow: Nauka Publ.; 1988. (In Russ.).
- Krashennnikov P, Mikheeva L, Rasskazova N, Petrov E, Arkhipov D, Fedorova O, Aleinikova V, Dergunova V. Reform of the marital property regime. *Zakon*. 2019;12:20-32. (In Russ.).
- Kuznetsova LG. Some issues of the practice of applying legislation on separate and joint property of spouses. Legislation on marriage and family and the practice of its application. To the 20th anniversary of the Foundations and CoBS of the RSFSR. Sverdlovsk; 1989. (In Russ.).
- Lomakina PA. Legal regulation of common marital obligations. Contracts and obligations: collection of works: in 2 vols. Vol. 2: Special part. Moscow: PLRC named after S.S. Alekseeva under the President of the Russian Federation; 2018. (In Russ.).
- Luderitz A. Familienrecht. Ein Studienbuch. Beck, 1999. (In Germ.).
- Metel'eva YuA. Spouse's rights to income from the personal property of another spouse. *Family and Housing Law*. 2020;5:12-15. (In Russ.).
- Mikheeva LYu. Development of Russian family legislation. In: Krashennnikov PV. Codification of Russian private law. Moscow; 2017. (In Russ.).
- Mikheeva LYu. Prospects for the development of family law at the turn of the decade. *Family and Housing Law*. 2020;3:3-5. (In Russ.).
- Mikheeva LYu. Ten-year anniversary of the RF IC: Results and prospects for the development of family legislation. *Family and Housing Law*. 2007;1. (In Russ.).
- Mozolin VP, Kulagin MI (eds.). Mozolin BP, Zhidkov OV, Kulagin MI, et al. Civil and Merchant Law of Capitalist Countries. Moscow: Vysshaya shkola Publ.; 1980. (In Russ.).
- Rabets AM. Problems of assessing domestic labor of spouses in the family legislation of the Russian Federation and in the post-Soviet space. *Family and Housing Law*. 2020;4:25-28. (In Russ.).
- Rasskazova NYu. Significance of the terms in the exercise of the preemptive right to purchase a share in the ownership. *Notarialnyi vestnik*. 2021;1:16-27. (In Russ.).
- Rastorgueva AA. Trademark rights in the division of property of spouses. *Family and Housing Law*. 2020;3:18-20. (In Russ.).
- Romanov OE. Enterprise and other property complexes as objects of civil rights. St. Petersburg; 2004. (In Russ.).

- Rumak V. The potential of the Family Code is not fully used [Interview with M.V. Antokolskaya]. *Zakon*. 2018;6:6-16. (In Russ.).
- Ruzanova VD. Problems of inconsistency in the regulation of civil and family law of property relations in the family. *Family and Housing Law*. 2018;1:74-75. (In Russ.).
- Slepakova AV. Legal relations of property of spouses. Moscow: Statut Publ.; 2005. (In Russ.).
- Vorozhevich AS, Gentovt OI, Kozlova NV, Kozlova NV, Filippova SYu (eds.). Individuals as subjects of Russian civil law. Moscow: Statut Publ.; 2022. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Чефранова Елена Александровна, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник Исследовательского центра частного права имени С.С. Алексеева при Президенте Российской Федерации
д. 8, стр. 2, Ильинка ул., г. Москва 103132, Российская Федерация
chefranova_e@mail.ru

Чашкова Светлана Юрьевна, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры нотариата, доцент кафедры семейного и жилищного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
syuchashkova@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Elena A. Chefranova, Honored Lawyer of the Russian Federation, Dr. Sci. (Law), Professor, Chief Researcher, S.S. Alekseev Research Center for Private Law under the President of the Russian Federation, Moscow, Russian Federation
chefranova_e@mail.ru

Svetlana Yu. Chashkova, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Notaries' Office, Associate Professor, Department of Family and Housing Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
syuchashkova@msal.ru

*Материал поступил в редакцию 13 апреля 2024 г.
Статья получена после рецензирования 14 ноября 2024 г.
Принята к печати 22 ноября 2024 г.*

*Received 13.04.2024.
Revised 14.11.2024.
Accepted 22.11.2024.*

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.045-056

О. Ю. Косова
Иркутский институт (филиал)
Всероссийского государственного
университета юстиции (РПА Минюста РФ)
г. Иркутск, Российская Федерация

Семья и общество: о юридическом понятии и социальных функциях семьи

Резюме. Институт семьи находится под защитой Российского государства и является объектом его политики. На фоне обострившегося демографического кризиса при ее осуществлении и развитии законодательства необходимо учитывать сущностные признаки семьи и ее функционал, реализация которого выступает одним из важнейших факторов социальной динамики. В этом ракурсе на основе представленных в научных публикациях социологического, экономического и правового подходов рассматривается проблема социального предназначения семьи и ее законодательного определения.

Поскольку содержания социологического и юридического понятий семьи не тождественны, автором обосновывается критическое отношение к предложенному для легализации юридическому ее определению, по сути фиксирующему юридическую конструкцию правоотношений. В действующем СК РФ для определения круга отраслевых семейных правоотношений уже используется устоявшийся термин «член семьи», а введение юридического признака в определение семьи ведет к искажению ее социальной природы. К тому же не все отношения в семье регулируются правом, а значит, имеют форму правовых, и, наоборот, не все отношения между членами семьи предполагают, что они живут одной семьей в социологическом понимании. В работе раскрываются социальные функции института семьи: экономическая, демографическая, культурно-информационная, реализуемые в их взаимосвязи. Особое внимание уделено экономической функции, семья представлена как базовое социальное благо, объективно необходимый социокультурный фактор общенациональной системы хозяйствования, а также ее самостоятельный особый структурный элемент.

Ключевые слова: семейная политика; понятие семьи; юридическое понятие; члены семьи; домохозяйство; внесемейный труд; социокультурный фактор; реализация функций; традиционные семейные ценности; брак; супруги

Для цитирования: Косова О. Ю. Семья и общество: о юридическом понятии и социальных функциях семьи. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 45–56. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.045-056

Family and Society: The Legal Concept and Social Functions of the Family

Olga Yu. Kosova
Irkutsk Institute (Branch)
All-Russian State University of the Russian Federation
(RSU under the Ministry of Justice)
Irkutsk, Russian Federation

Abstract. The family as an institution is protected by the Russian state and is the object of its policy. In the background of the aggravated demographic crisis, when implementing it and developing legislation, it is necessary to take into account the essential features of the family and its functionality, the implementation of which is one of the most important factors of social dynamics. In this perspective, on the basis of the sociological, economic and legal approaches presented in academic publications, the author dwells on the problem of the social purpose of the family and its legislative definition. Since the semantic content of the sociological and

© Косова О. Ю., 2024

legal concepts of the family are not identical, the author criticizes a legal definition proposed for legalization, which essentially fixes the legal construction of legal relations. In the current Family Code of the RF, the term «family member» is already used to determine the range of sectoral family legal relations, and the introduction of a legal feature into the definition of a family leads to a distortion of its social nature. In addition, not all relations in the family are regulated by law, which means they have the form of legal ones, and, conversely, not all relations between family members assume that they live as one family in its sociological sense. The work explains the social functions of the institution of the family: economic, demographic, cultural and informational, implemented in their relationship. Particular attention is paid to the economic function; the family is presented as a fundamental social good, an objectively necessary sociocultural factor of the national economic system, as well as its independent special structural element.

Keywords: family policy; the concept of family; legal concept; family members; household; extra-family labor; sociocultural factor; Implementation of functions traditional family values; marriage; spouses

Cite as: Kosova OYu. Family and Society: The Legal Concept and Social Functions of the Family. *Lex russica*. 2024;77(12):45-56. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.045-056

Введение

Институт семьи, структурно выстраивающий общество и организующий повседневную жизнь людей, безусловно, один из важнейших социально значимых объектов современной государственной политики России, что со временем находит всё большее отражение в политико-правовых документах. Указами Президента РФ от 02.07.2021 № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» и от 09.11.2022 № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» крепкая семья признана одной из традиционных российских духовно-нравственных и культурно-исторических ценностей, являющихся основой российского общества, а укрепление таких основ — одним из стратегических национальных интересов¹. Семья вместе с иными базовыми социальными институтами, например экономикой или образованием, находится в центре внимания политики обеспечения национальной безопасности, что определяет возможность ее комплексного изучения с позиций взаимодействия с ними. Реализация ряда стратегических национальных приоритетов, например сбережения народа России и развития человеческого потенциала, защиты традиционных российских духовно-нравственных ценностей, невозможна без управленческого воздействия на те сферы

общественной жизни, которые связаны с функционированием института семьи.

Социальная значимость семьи определяет непреходящую актуальность семейно-правовой проблематики. Запоздалость реакции на появляющиеся и множасьщиеся в обществе вредоносные для его потенциала метаморфозы социальных связей в немалой степени обусловлена стереотипным или искаженным представлением о них и их долговременных последствиях, примером чему могут служить проблемы репродукции, прежде всего аборт, выносимые на широкое обсуждение общества и правовой науки на фоне уже давно обострившегося демографического кризиса.

Для принятия управленческих решений, соответствующих протекающим в обществе процессам и позволяющих эффективно решать задачи его развития, важно опираться на знания о сущности явлений, находящихся в области правового воздействия, адекватно им юридически оформлять отношения, обусловленные их природой. Это непросто, если речь идет о явлениях частной жизни, тем более когда они определяют возможность достижения жизненно важных публичных интересов. Кроме того, абстрактность формируемого правового поля нередко создает риск отрыва выбранной юридической формы от сути объективно складывающихся социальных отношений, ввиду чего их регламентация не дает ожидаемого позитивного социального эффекта. Поэтому полезно

¹ См.: Указ Президента РФ от 02.07.2021 № 400 «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_389271/ (дата обращения: 17.07.2023) ; Указ Президента РФ от 09.11.2022 № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей» // URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_430906/ (дата обращения: 21.07.2023).

взглянуть на фундаментальный институт семьи с более широких, междисциплинарных позиций.

Основная часть

Отношения внутри семьи между людьми, ее образующими, мало подвержены правовому воздействию, но они составляют ядро той обширной социальной сферы, которая связана с институтом семьи, находится под правовой охраной государства и пользуется его защитой. Это проявляет себя в разноотраслевом характере законодательства, реализующего соответствующую государственную политику. Акцент в ней очевидно должен ставиться на создании обществом благоприятных для семей внешних условий их существования с учетом особенностей всех групп общественных отношений, складывающихся в связи с возникновением, существованием или распадом семьи. В связи с этим большего внимания, на наш взгляд, заслуживает междисциплинарный вопрос о понятии семьи и ее функциях, взаимосвязи семьи с иными социальными явлениями, в первую очередь с экономикой.

Кроме того, в семейно-правовой науке на фоне разнообразия высказываемых мнений относительно содержания ряда юридических категорий, в течение десятилетий дискутируется вопрос и о том, нужно ли легализовать семейно-правовое или даже универсальное для всего законодательства понятие семьи, а если нужно, то каким оно должно быть? При ответе не всегда в полной мере берутся во внимание социальная сущность этого явления, риск его смыслового искажения путем «умещения» в предлагаемые юридические формулы. На наш взгляд, необходимости в его легализации нет, т.к. система *семейных правоотношений* давно четко прочерчена в СК РФ с помощью юридического понятия «члены семьи». Известно, что цели и иные особенности отраслей права при решении вопросов правового статуса субъектов отраслевых правоотношений задают разные

критерии принадлежности к семье, как, например, имеет место, с одной стороны, в семейном, а с другой — в жилищном праве. Легализация определения семьи, вероятно, пригасит теоретические дискуссии по рассматриваемой проблематике, но, не исключено, способна задать некорректный теоретический посыл для законодательства, научных исследований и правоприменительной практики.

Полагаем, что для понимания функционала семьи и механизма семейно-правового регулирования важно прежде всего обратиться к его предмету, представлениям о самих регулируемых отношениях, а значит, к социологии. Социологи раскрывают категорию семьи в двух ипостасях: широкой, на макроуровне, как фундаментального социального института и узкой, на микроуровне, в качестве отдельной социальной группы². Следуя такому подходу, исходим из того, что семья в масштабах общества и с позиций ее функционала — это объективно необходимый и присущий ему социальный институт, за которым в течение многих веков стоит организация жизни миллиардов людей, обеспечивающая их воспроизводство, выживание и окультуривание.

С точки зрения структуры общество формируется из множества разнотипных, системно взаимосвязанных социальных единиц, в том числе семей, которые в рамках своего социального типа едины по сущностным параметрам. Функционал института семьи предопределен особенностями семейной общности³, внутренне присущими большинству семейных групп как отдельному типу, хотя бы реальная совместная жизнь конкретных людей и была всегда индивидуально окрашена и неповторима.

Поэтому вышеобозначенные широкий и узкий подходы принципиально не противоречат друг другу, а наиболее адекватными рассматриваемому *социальному* явлению следует считать его социологические определения, отражающие сущность и предназначение семьи. Наиболее удачное из них — понятие, сформулированное в отечественной социо-

² См.: Антонов А. И. Микросоциология семьи (методология исследования структур и процессов). М. : Nota Bene, 1998 ; Шимин Н. Д. Семья как общественное явление. Опыт социально-философского анализа. Воронеж : ВГУ, 1989 ; Харчев А. Г., Мацковский М. С. Современная семья и ее проблемы: социально-демографическое исследование. М. : Статистика, 1978.

³ «Общность» в философском понимании — это категория совместного бытия и взаимодействия; в социологическом — естественная совместная жизнь группы людей, связанных происхождением, сходными взглядами, общей судьбой и устремлениями. См: Философский энциклопедический словарь. М. : Инфра-М, 1998. С. 313.

логии А. Г. Харчевым, которое, на наш взгляд, объединяет оба подхода. Он определял семью как «обладающую исторически определенной организацией малую социальную группу, члены которой связаны брачными или родственными отношениями, общностью быта и взаимной моральной ответственностью и социальная необходимость которой обусловлена потребностью общества в физическом и духовном воспроизводстве населения»⁴. Так или иначе, но это определение в ряде названных признаков давно служит основой для поиска «юридической формулы» российской семьи.

Теории семейного права известен «юридический» подход к понятию семьи⁵, в определенной мере учитывающий социологический, но отличающийся от последнего тем, что к отдельным социологическим характеристикам добавляется признак связанности членов семьи правами и обязанностями. Полагаем, это означает, что за «юридическим понятием» скрывается абстрактная категория юридической природы, характерная для механизма правового регулирования, а именно вполне вписывающаяся в «правовую действительность» конструкция *правоотношений*, которая обнаруживает себя признаком наделения членов семьи правами и обязанностями. Однако семья в своей социальной сущности не может трансформироваться в явление юридическое. В качестве правовых отношений могут с позиций юриспруденции квалифицироваться не все общественные связи, характеризующие семейную жизнь: не все отношения внутри семьи полностью или частично подвержены воздействию права. В то же время ряд отношений считаются семейными правоотношениями, несмотря на то, что складываются между бывшими членами одной семьи (в изначальном социологическом понимании), например между разведенными, не ведущими общее хозяйство и проживающими раздельно бывшими супругами, в которых один из них несет обязанность содержания другого. Вместе с тем отказ от попыток теоретически сконструировать и легализовать какое-либо «юридическое» понятие семьи не может автоматически привести и к легализации «социологического» определения семьи, т.к. сама по себе легализация каких-либо понятий призвана определить

круг отношений, находящихся в сфере правовой охраны государства, и уровень юридической защиты их участников.

Возможно вследствие названных обстоятельств, законодатель, избегая категориального универсализма, до сих пор не стремился дать семье межотраслевое «юридическое» определение либо законом закрепить «социологическое» определение. Для обозначения системы семейных правоотношений в СК РФ он использовал давно известную юридическую конструкцию «члены семьи». Хотя она терминологически условна, но прямо указывает на субъектов, имеющих семейно-правовой статус, перечень которых исчерпывающим образом закреплен СК РФ. В социологическом аспекте эти субъекты могут не жить одной семьей, но с точки зрения семейного законодательства могут состоять в семейно-правовых отношениях (разведенный с матерью общего ребенка отец сохраняет семейно-правовой статус родителя в отношении ребенка, даже проживая в другой, новой семье; между бывшими супругами могут возникать правоотношения по алиментированию). С другой стороны, одной семьей в социологическом понимании могут проживать родственники, вообще не состоящие в семейных правоотношениях с «членами семьи» в юридической их трактовке (дяди, тети, двоюродные сестры и братья ребенка, проживающие в одной семье с ним, но не являющиеся титульными воспитателями, например опекунами, и т.д.).

Понятия семьи в «юридическом» и «социологическом» смысле не тождественны, сущностные признаки семейной общности исторически стабильны, а круг лиц, имеющих семейно-правовой статус, и содержание их прав в отношении друг друга изменчивы во времени. Более того, институт семьи сформировался задолго до появления и государства, и права. К тому же в сфере действия *законодательства о правовой охране семьи* присутствуют разные по социальным характеристикам (предмету правового регулирования) и решению управленческих задач отношения.

Фундаментальность института семьи указывает на его предназначение, которое обусловлено ее социальными функциями. Относительно их дифференциации и обозначения

⁴ Харчев А. Г. Брак и семья в СССР. М. : Мысль, 1964. С. 57.

⁵ См.: Советское семейное право / под ред. В. А. Рясенцева. М. : Юрид. литература, 1982. С. 42–43 ; Мананкова Р. П. Правовые проблемы членства в семье. Томск : Изд-во Томского госуниверситета, 1985. С. 22.

высказываются разные мнения. В их перечне может быть, например, единая функция «воспроизводства непосредственной жизни», комплексно включающая в себя хозяйственно-экономическую, рекреативную, коммуникативную, воспитательную, регулятивную функции⁶. Либо в системе функций в качестве самостоятельных обнаруживаются гуманистическая, культурно-педагогическая, хозяйственно-бытовая, коммуникативная, контрольная, репродуктивная, гедонистическая функции, а также функции социальной ответственности за семью и детей, снятия стресса, обеспечения нормальной совместной жизнедеятельности⁷. К функциям социологи могут также относить экономическую, сексуальную, финансово-бюджетную, демографическую, педагогическую функции, организацию досуга⁸ либо иные.

Что касается науки семейного права, то довольно часто функциями семьи с ориентацией на социологический подход называются репродуктивная; воспитательная, хозяйственно-экономическая; реактивная (взаимная поддержка); коммуникативная (общение)⁹. При этом, как правило, они лишь обозначаются, но не раскрываются. Не останавливаясь детально на классификации, всё же в своих рассуждениях считаем возможным, в том числе для краткости изложения, по-иному представить классификационный ряд, рассмотрев демографическую, экономическую, культурно-информационную

функции¹⁰. Каждая из них видится лишь условно самостоятельной от двух других, и в повседневной реальной жизни каждой конкретной семьи они неразрывно переплетены.

Если социологический и юридический аспекты определения понятия семьи по крайней мере обозначены в семейно-правовой теории, то взгляд на семью с позиций экономики практически не представлен. Между тем он имеет несомненный научный интерес, который до сих пор проявлял себя главным образом в экономической и гражданско-правовой теории, например в предлагаемых конструкциях семейного предпринимательства, семейного бизнеса¹¹. В науке семейного права соответствующая проблематика преломляется лишь применительно к вопросам сделкоспособности, раздела имущества или банкротства супругов, ведущих предпринимательскую деятельность.

В первую очередь обратимся к недооцененной экономической функции семьи, ориентируясь на базовые представления об экономике, несмотря на то, что они теоретически разноплановы¹². Вместе с тем нельзя не отметить, что в качестве социального явления она нередко определяется как «система и формат хозяйствования»¹³, «хозяйство, совокупность средств, объектов, процессов, используемых людьми для обеспечения жизни, удовлетворения потребностей путем создания необходимых человеку благ, условий и средств существо-

⁶ Харчев А. Г., Мацковский М. С. Указ. соч. С. 35.

⁷ Шимин Н. Д. Указ. соч. С. 17–21.

⁸ Большая энциклопедия : в 62 т. / гл. ред. С. А. Кондратов. М. : Терра, 2006. Т. 44. С. 423.

⁹ См.: Семейное право : учебник для вузов / под ред. С. Н. Бондова. М. : Закон и право, 2002. С. 8 ; Муратова С. А. Семейное право. М. : Юнити, 2010. С. 6–7 ; Семейное право : учебник для бакалавров / под ред. Е. А. Чефрановой. М. : Юрист, 2012. С. 36–37.

¹⁰ См.: Косова О. Ю. Семейное и наследственное право России. М. : Статут, 2001. С. 16–18 ; Косова О. Ю. Семейное право. Иркутск : ИЮИ (ф) Академии ГП РФ, 2016. С. 18–22.

¹¹ См., например: Семейный бизнес в правовом пространстве России / отв. ред. И. В. Ершова, А. Н. Левушкин. М. : Проспект, 2020.

¹² См., например: Новая российская энциклопедия : в 18 т. / гл. ред. В. И. Данилов-Данильян, А. Д. Некипелов. М. : Энциклопедия, Инфра-М, 2017. Т. 18 (2). С. 361 ; Современный словарь иностранных слов. М. : Рус. язык, 1992. С. 702 ; Этимологический словарь современного русского языка : в 2 т. / сост. А. К. Шапошников. М., 2010. Т. 2. С. 558.

Термин «экономика» используется в двух основных значениях: во-первых, как объективное социальное явление (обычно в качестве системы производственных отношений определенной общественно-экономической формации (базиса общества), связанных с организацией, структурой и состоянием хозяйственной жизни в определенном масштабе); во-вторых, как отраслевая наука (система знаний), изучающая экономические отношения.

¹³ Большая российская энциклопедия : в 35 т. / председ. науч.-ред. совета Ю. С. Осипов. М., 2017. Т. 35. С. 269.

¹⁴ См.: Райзберг Б. А. Словарь современных экономических терминов. 3-е изд. М. : Айрис-пресс, 2007. С. 435–436 ; Экономический словарь терминов // URL: <https://gufo.me/search?term=экономика> (дата обращения: 13.03.2024).

вания с применением труда»¹⁴. В этом плане трудно согласиться с невключением института семьи в социальный фундамент, в том числе в сферу экономики, где она безусловно занимает особое место.

Экономические процессы пронизывают все общество, и все они связаны с трудом людей. Семья — наиболее распространенный структурный элемент общества, и в ее масштабах также трудятся, хозяйствуют люди: в ней создаются необходимые для их общей жизни блага, организуется и осуществляется удовлетворение насущных совместных и индивидуальных потребностей членов семьи. В то же время в большинстве случаев ведущие семейный образ жизни трудоспособные лица участвуют в экономических отношениях «большой экономики» и ее структурных единиц отраслевого, регионального и иного значения.

Труд на благо семьи на протяжении тысяч лет играл важную роль в выживании и окультуривании человечества. Даже этимологически «экономика» есть «домашнее хозяйство», «правила ведения хозяйства»¹⁵. С древнейших времен люди, организуя свою повседневную жизнь в семье, не могли обойтись без ведения общего хозяйства. Только через века благодаря новым видам трудовой деятельности, ее специализации, с появлением и развитием товарного обмена и товарно-денежных отношений стала складываться более сложная система хозяйствования, общенациональная экономика.

Развитие производительных сил со временем постепенно лишало домашнее хозяйство центрального места в системе хозяйствования, хотя в крестьянской России даже к началу XX в. понятия «семья» («семейство») и «двор» («домохозяйство») были тождественными и «означали совокупность близких родственников, живших вместе и ведших одно хозяйство под управлением одного человека, который назы-

вался хозяином. В те времена домохозяйство было основным производителем материальных и нематериальных благ, равно как и центром местной жизни. С ним и его главой имели дело община и местные органы власти при решении возникавших проблем и выполнении взаимных обязательств»¹⁶. Отчасти представления о домохозяйстве присутствуют в ст. 257, 258 ГК РФ о совместной собственности крестьянского фермерского хозяйства, организационным жизненным ядром которого является семья.

Сокращение сельского населения, развитие техники и современный, преимущественно городской образ жизни россиян многое изменили в ведении домашнего хозяйства; возможно, поэтому в лексике стало превалировать понятие «семья» над «домохозяйством». Однако ошибкой было бы исключать ведение общего хозяйства из сущностных характеристик семейного союза: пока существует институт семьи, материальное положение домохозяйств, их доходы, расходы, уровень потребления являются важнейшим показателем уровня жизни населения¹⁷, демонстрируя эффективность сложившейся в общенациональном масштабе системы хозяйствования, т.е. экономики.

Очевидно, что ведение повседневного домашнего хозяйства весьма затруднительно без совместного проживания членов семьи. Семье как малой социальной группе эти признаки присущи, они привязаны друг к другу. В этом плане видится ошибочным определение категории «семья», предложенное для легализации проектом федерального закона № 157281-8 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹⁸. В пункте 12 статьи 1.1, дополняющей СК РФ, она трактуется как «общность людей, соединенных отношениями брака, родства, свойства, усыновления (удочерения) и связанных общими

¹⁵ Философский энциклопедический словарь. М. : Инфра-М, 2006. С. 536.

Важнейшим критерием правильного ведения хозяйства (экономики) Аристотель считал «нацеленность на создание благ для потребления и развития хозяйства», противопоставляя экономике хрематистику, нацеленную исключительно на извлечение денежной выгоды. См.: URL: <https://ru.wikipedia.org/wiki/Экономика> (дата обращения: 11.03.2024).

¹⁶ Пациорковский В. В., Пациорковская В. В. Домохозяйство и семья в сельской России // Социологические исследования. 2010. № 2 (310). С. 112.

¹⁷ Доходы, расходы и условия проживания домашних хозяйств // Официальный сайт Федеральной службы государственной статистики. URL: <https://rosstat.gov.ru/folder/13397> (дата обращения: 06.03.2024).

¹⁸ Проект федерального закона № 157281-8 «О внесении изменений в Семейный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // URL: <https://sozd.duma.gov.ru/bill/157281-8> (дата обращения: 30.03.2023).

семейными традициями и ценностями, взаимными правами и ответственностью друг перед другом». В нем, на наш взгляд, не просто обнаруживаются смысловые неточности, но теряются присущие семье характеристики, например такая важная, как совместное проживание и ведение общего хозяйства членами семьи. Признак связанности членов семьи правами¹⁹, будучи сущностным при формировании понятия, очевидно указывает на то, что речь идет о конструкции юридического порядка. Однако социальная природа семьи исключает изначально присущие ей правовые характеристики, хотя бы государство и предоставляло ей правовую охрану вместе с наделением ее «членов» правами и обязанностями разноотраслевого значения.

Важной особенностью хозяйствования семьи является то, что в его основе лежат не имеющий стоимостной оценки труд членов семьи ради общего благополучия и мотивирующие этот труд чувства любви, заботы, нравственной ответственности друг перед другом. Другой особенностью видится цель хозяйствования — не извлечение ими прибыли или совершение товарно-денежных операций между собой, а совместное обеспечение базовых повседневных потребностей существования и развития каждого и всех одновременно ввиду осознания их близости друг к другу. Степень трудового участия членов семьи в ведении домашнего хозяйства определяется их индивидуальными качествами (возрастом, физическим состоянием и т.п.), традициями, условиями жизни семьи, текущей ситуацией в обществе и семье и др.

Нельзя не заметить, что перемены 1990-х гг. вместе с распространением гипертрофированных представлений о значимости рыночных отношений и соответствующим им изменением системы хозяйствования принесли в Россию многие западные воззрения на экономику. Ее сфера стала необоснованно сужаться до области товарно-денежных отношений и предпринимательства, нацеленных на извлечение имущественной выгоды. Появился и стал использоваться термин «экономикс», обозначаю-

щий экономическую теорию, основой предмета которой «служит теория спроса и предложения, установление рыночного равновесия, рыночная конкуренция, поведение производителей и потребителей на рынке»; в связи с этим было предложено вместо этого английского термина употреблять «адекватные ему русские слова “экономика”, “экономическая теория”»²⁰. Тем самым из экономики и экономической теории, по сути, удаляются все иные формы хозяйствования, кроме связанных с бизнесом рыночных, утрачиваются присущие экономическим отношениям социокультурные параметры, в том числе управленческие и моральные, сформированные обществом на пути всей, в том числе дорыночной, истории. В таком случае над экономикой и всем обществом начинает довлеть разрушающий его фетиш торговли и имущественной выгоды.

Названные идеи не могли не сказаться и на правовой науке. В частном праве в этот период оформилась точка зрения, согласно которой в условиях рынка и товарного производства имущественные отношения в семье приобретают товарный характер, а личные неимущественные — взаимооценочный²¹; семейным отношениям присущи все те же сущностные особенности, что и отношениям, регулируемым гражданским правом²².

Несмотря на существование такого рода подходов, вряд ли можно игнорировать тот факт, что сфера экономических отношений объективно опирается на нравственное и духовное состояние общества, существование и развитие которого она обслуживает, а залогом такого благополучия является полноценное функционирование института семьи, где возникают и коренятся социальные связи. Отрадно, что «важность включения этических и социокультурных аспектов в анализ экономического положения и экономического роста к настоящему времени осознана и достаточно широко используется российскими экономистами»²³, а также социологами. Само появление в законодательстве термина «социальное предприни-

¹⁹ Неясно, чем в рассматриваемом определении семьи мотивируется отсутствие указания на корреспондирующие правам членов семьи обязанности.

²⁰ Новый экономический словарь / под общ. ред. П. Я. Юрского. Ростов н/Д : Феникс, 2006. С. 367.

²¹ Гражданское право : учебник / под ред. А. П. Сергеева и Ю. К. Толстого. М. : ТЕИС, 1998. С. 195, 197, 205.

²² Антокольская М. В. Семейное право : учебник. М. : Юрист, 1996. С. 18, 42–45.

²³ Плискевич Н. М. Социальное государство в современной России (О книге «Становление государства благосостояния и перспективы социального государства в России. Реалии и проекты» под общ. ред. Н. И. Лапина) // Вопросы экономики. 2020. № 12. С. 145.

мательство»²⁴, на наш взгляд, свидетельствует о понимании необходимости устранить необоснованный отрыв предпринимательства от решения общесоциальных задач, стоящих перед всей системой хозяйствования в стране.

Закон не исключает юридическое оформление гражданско-правовых сделок между членами семьи, но часть их носит фиктивный характер, например, они нередко оформляются между супругами, чтобы избежать гражданско-правовой ответственности одного из них, имущественных потерь для семьи при банкротстве, получить налоговые послабления. Можно предположить: чем слабее будут этические, моральные начала в жизни семьи, тем гражданско-правовые договоры всё больше будут охватывать область внутрисемейных отношений. Вероятно, тот же процесс можно ожидать, если договоренности, касающиеся сугубо частных внутрисемейных вопросов (например, репродукции), станут квалифицироваться в качестве гражданско-правовых. Но тогда с сожалением можно будет констатировать, что институт семьи разрушается: межличностные отношения, совместный труд и общее хозяйствование уступают место эгоизму и индивидуализму, выгоде и автономному жизнеобеспечению.

Впрочем, российскому обществу всё еще присущи потребность в объединении и совместной жизни в семье, моральная ответственность за судьбу близких, что стимулирует, помимо внутрисемейного, также внесемейный труд, главным образом профессиональный, доход от которого используется для целей общего выживания и развития. Достижение их связано с целым рядом проблем, которые обозначены и решаются государством, но всё еще не лишены социальной остроты.

В современных условиях отсутствия средств производства у большинства населения, а также урбанизации происходит практически полный переход к наемному труду или труду по гражданско-правовым контрактам вне семьи. Основными источниками материального благополучия семьи, в том числе и для ведения внутрисемейной деятельности, становятся денежные доходы, получаемые именно от такого

труда. Не гарантированная на долгий период и недостаточная для решения задач совместной жизни оплата труда объективно ведет к ветхости семейной экономической базы, зачастую вынужденной «двухзарплатности», предполагающей не только внесемейную занятость обоих супругов, но и их труд по совместительству. Для создающих или создавших семью мужчины и женщины — обоих потенциальных родителей — со временем это означает ускоренное таяние их жизненного потенциала, а с ним и желания иметь семью и детей. «Двухзарплатность» вкупе с неэкономическими факторами семейной дисфункциональности ведет к демографическому катаклизму, семейным конфликтам и др.

Парадоксально, но стремление к большим заработкам вне семьи ради ее благополучия для многих семей оборачивается для работников не только сокращением сферы жизненного сосуществования с близкими, личного общения и взаимопонимания с ними, но и постоянными психическими и физическими перегрузками, расстройством здоровья, а также растущим потенциалом социального разлада, причем не только внутри семьи.

При нуклеарности большинства семей исключение отдельно проживающих и в настоящее время занятых профессиональным трудом пенсионеров — бабушек и дедушек — из процесса ухода за малолетними внуками объективно создает для работающих родителей проблемы ухода за детьми, их воспитания внутри семьи и сохранения безусловно нужных каждому человеку близкородственных отношений. Решение традиционной для семьи задачи воспитания детей переносится в сферу образовательных услуг. Недостаточность зарабатываемых родителями средств для оплаты оказываемых на коммерческой основе услуг при слабости на местах системы дошкольных муниципальных учреждений и дополнительного образования еще более затрудняет решение задачи воспитания детей.

Экономика как система хозяйствования общества не только товарно-денежные, но все общественные отношения, которые в их неразрывной взаимосвязи на определенном уровне обеспечивают развитие человека и его био-

²⁴ Определение социального предпринимательства дано пунктом 7 ст. 3 Федерального закона от 24.07.2007 № 209-ФЗ «О развитии малого и среднего предпринимательства в Российской Федерации». Это предпринимательская деятельность, направленная на достижение общественно полезных целей, способствующая решению социальных проблем граждан и общества и осуществляемая в соответствии с условиями, предусмотренными этим Законом (URL: https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_52144/).

логические и социальные потребности: материальные, духовные, нравственные, образовательные и др. Экономика в узкой трактовке, в качестве «экономикс», объективно противопоставляется всему иному хозяйствованию в обществе. К тому же сфера экономических отношений, как и управление ими, объективно опирается на нравственное и духовное состояние общества, существование и развитие которого она обслуживает. Вероятно, понимание этих фактов привело к тому, что одними из «ключевых понятий» в современных экономических исследованиях становятся идеи не только о социальном государстве, обозначенном в Конституции РФ, но и о «социокультурных факторах экономики»²⁵, к числу которых, как считаем, следует отнести и семью ввиду ее социального предназначения и функционала.

В этой связи важно, что в масштабах всего общества реализация экономической функции семьи неразрывно связана с реализацией двух других: культурно-информационной и демографической, о которых также нужно упомянуть.

Семья — исключительно важный фактор воспроизводства общества, его цивилизованности, а также формирования личности. Удивляет, что в этом аспекте на ее роль как социокультурного фактора развития, на место в национальной системе хозяйствования практически не обращается внимание, а экономическая функция лишь упоминается в семейно-правовой теории²⁶.

Совместная жизнь, в том числе хозяйствование, основанное на безвозмездном личном и коллективном труде, безусловно влияет на межличностную сторону взаимоотношений, на привитие и корректировку индивидуальных качеств членов семьи, их социализацию, что предопределяет формы и степень их участия в процессах, протекающих в иных социальных институтах, например в профессиональных и рабочих коллективах, группах обучающихся, политических партиях, управленческих структурах и др. Одни и те же организованные и на-

деленные сознанием и волей люди являются одновременно и членами семьи, и членами других сообществ, в том числе экономических, общества в целом. Они являются его движущими силами, вектор которых задается их потребностями и интересами, а также качеством управления социальными процессами.

В семье от поколения к поколению передаются важнейшие ценности: нравственные, этические и религиозные, родной язык, основные важные для самостоятельной жизни в обществе мировоззренческие ориентиры и элементы самоидентификации и др., в целом культура и опыт предыдущих поколений. Считается, что именно семья является основным механизмом трансляции ценностей; в частности, «религиозные ценности, представления о роли государства и о роли женщин в обществе в целом меняются гораздо медленнее, и даже у четвертого поколения мигрантов они оказываются ближе к ценностям родной страны, а не принимающей»²⁷. Даже дисфункциональность семей не исключение из правила: асоциальный опыт и образ жизни также могут передаваться от поколения к поколению.

Сформированные в семье индивидуальные, во многом нравственные характеристики — «костяк», на котором может впоследствии быть выстроено «тело» личности, реализующей и развивающей себя на разных уровнях национальной системы образования, затем в профессиональной деятельности, да и вообще в самостоятельной социальной жизни. Отсутствие семьи, образования, профессии ведет к уменьшению количества и снижению качества трудовых ресурсов, необходимым для обновления технологических производственных процессов в современной «большой» экономике, а моральная деградация приводит к коррупции и беззаконию в публичной среде, но в частной ведет к распаду семей. Маргинализация, идеология безудержного потребления и индивидуализм, потеря самоидентификации людьми

²⁵ Аузан А. А., Бахтигараева А. И., Брызгалин В. А., Золотов А. В., Никишина Е. Н., Припузова Н. А., Ставинская А. А. Социокультурные факторы в экономике: пройденные рубежи и актуальная повестка // Вопросы экономики. 2020. № 7. С. 76, 79.

²⁶ Имея в виду этимологию термина «экономика» и широкий подход к протекающим в ней процессам, вряд ли обоснованно именовать эту функцию семьи «хозяйственно-экономической». В публикациях упомянутая «хозяйственно-экономическая» функция может сводиться ко взаимной материальной поддержке членов семьи и наличию общего хозяйства; в определение семьи может также вводиться признак наличия у семьи общего бюджета, что, на наш взгляд, излишне, т.к. общий бюджет предопределен совместным ведением хозяйства, обслуживанием общих потребностей членов семьи.

²⁷ Аузан А. А., Бахтигараева А. И., Брызгалин В. А. [и др.] Указ. соч. С. 80, 85.

ведут к разрушению природных и социальных условий существования, коррозии созданного предыдущими поколениями уровня общей культуры общества, в том числе культуры хозяйствования, хаотизируют его и создают проблемы в управлении им. Следствие — отбрасывание общества к пройденным ранее этапам, к чреватой разложением и разрушением траектории исторического развития. Жизнеобеспечивающая общество экономика разрушается вместе с ним.

Семья призвана выполнять демографическую функцию, которая заключается в физическом и духовном воспроизводстве поколений, поддержании и сохранении их жизни. Демографическая цикличность поколений, очевидно, лежит в основе существования и процветания общества. В ее реализацию органично вливаются и переплетаются с ней экономическая и культурно-информационная функции, что позволяет обеспечивать жизненный потенциал нации, ее уверенное продвижение на историческом пути. Рождение и воспитание детей, формирование их личностной культуры и мировоззрения гарантируют приход новых поколений, идентифицирующих себя в качестве части бесконечно существующего во времени социума (нации, народа, народности, рода, семьи), что укореняет и стабилизирует общество, позволяет каждой семье и обществу в целом с уверенностью смотреть в будущее и планировать его. Без функционирующего института семьи оно структурно разламывается и даже без внешнего негативного воздействия со стороны других сообществ осознанно или неосознанно вступает на путь самоликвидации, депопуляции, уступая обустроенную предками территорию, условия существования, а также созданную ими в течение веков материальную и духовную культуру иным более организованным и сплоченным сообществам, готовым принять ее или отказаться от нее.

Поэтому необходимо при формировании не только демографической или семейной, но и экономической политики, отраслевого законодательства в большей мере учитывать многофакторность и взаимообусловленность явлений социальной жизни, в том числе включенность семьи в хозяйственную систему общества. Здесь важно обратить внимание на то, что почти 30 лет назад на политико-правовом уровне была обозначена установка на проведение экспертизы действующего российского законодатель-

ства, разработку предложений по обеспечению соответствия его принципам государственной семейной политики, а также на осуществление экспертизы «всех законопроектов с точки зрения оценки влияния принимаемых мер на положение семьи, условия реализации ею своих функций» (п. 26, 27 Указа Президента РФ от 14.05.1996 № 712 «Об основных направлениях государственной семейной политики»²⁸).

Заключение

Полагаем, что сущность и предназначение семьи наиболее полно и адекватно действительности раскрываются на основе социологического подхода; объективная необходимость в легализации «юридического» понятия семьи в СК РФ в настоящее время отсутствует. Правовая охрана семьи носит комплексный разноотраслевой характер, который отражается на особой сфере регулируемых общественных отношений, на которые распространяется отраслевое законодательство, круге и статусе их субъектов и др. Для определения сферы отраслевых семейных правоотношений в СК РФ используется термин «члены семьи» (перечень их кодексом ограничен), что не ведет к отождествлению понятий членства в семье в юридическом и в социологическом смысле.

Функционирующая семья — это один из важнейших социокультурных факторов стабильности и процветания общества, в том числе сложившейся в нем системы хозяйствования. Одновременно она структурно включена в общенациональную систему экономики и безусловно может рассматриваться как его самостоятельно хозяйствующая, особая экономическая единица. Все социальные функции института семьи в процессе их реализации неразрывно взаимосвязаны.

Семья — часть общества и зеркало его состояния, предпосылка и результат его расцвета или упадка. Создание внешних образовательных, культурных, экономических условий для полноценной реализации социального предназначения и функционала семьи — остро актуальная, жизненно значимая социальная проблема, решение которой является важнейшей задачей современной экономической и социально-демографической, в том числе семейной, политики России.

²⁸ URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/9338>.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Антокольская М. В. Семейное право : учебник. М. : Юрист, 1996. 366 с.
- Антонов А. И. Микросоциология семьи (методология исследования структур и процессов). М. : Nota Bene, 1998. 360 с.
- Аузан А. А., Бахтигараева А. И., Брызгалов В. А., Золотов А. В., Никишина Е. Н., Припузова Н. А., Ставинская А. А. Социокультурные факторы в экономике: пройденные рубежи и актуальная повестка // Вопросы экономики. 2020. № 7. С. 75–91.
- Белякова А. М., Рясенцев В. А., Яковлев В. Ф. Советское семейное право / под ред. В. А. Рясенцева. М. : Юрид. литература, 1982. 256 с.
- Гражданское право : учебник / под ред. А. П. Сергеева, Ю. К. Толстого. М. : ТЕИС, 1998. 592 с.
- Косова О. Ю. О совершенствовании терминологии Семейного кодекса РФ // Вековые традиции российского права. История и современность. Иркутск : Изд-во ИГУ, 2022. С. 377–380.
- Косова О. Ю. Семейное и наследственное право России. М. : Статут, 2001. 311 с.
- Косова О. Ю. Семейное право. Иркутск : ИЮИ (ф) Академии ГП РФ, 2016. 559 с.
- Мананкова Р. П. Правовые проблемы членства в семье / под ред. Б. Л. Хаскельберга. Томск : Изд-во Томского государственного университета, 1985. 144 с.
- Муратова С. А. Семейное право. М. : Юнити, 2010. 375 с.
- Пациорковский В. В., Пациорковская В. В. Домохозяйство и семья в сельской России // Социологические исследования. 2010. № 2 (310). С. 111–117.
- Плискевич Н. М. Социальное государство в современной России (О книге «Становление государства благосостояния и перспективы социального государства в России. Реалии и проекты» под общ. ред. Н. И. Лапина) // Вопросы экономики. 2020. № 12. С. 141–152.
- Райзберг Б. А. Словарь современных экономических терминов. 3-е изд. М. : Айрис-пресс, 2007. 480 с.
- Семейное право : учебник для бакалавров / под ред. Е. А. Чефрановой. М. : Юрист, 2012. 393 с.
- Семейное право : учебник для вузов / под ред. С. Н. Бондова. М. : Закон и право, 2002. 319 с.
- Семейный бизнес в правовом пространстве России : монография / отв. ред. И. В. Ершова, А. Н. Левушкин. М. : Проспект, 2020. 624 с.
- Харчев А. Г. Брак и семья в СССР. М. : Мысль, 1964.
- Харчев А. Г., Мацковский М. С. Современная семья и ее проблемы: социально-демографическое исследование. М. : Статистика, 1978. 224 с.
- Шимин Н. Д. Семья как общественное явление. Опыт социально-философского анализа. Воронеж : ВГУ, 1989. 190 с.

REFERENCES

- Antokolskaya MV. Family law. Moscow: Jurist Publ.; 1996. (In Russ.).
- Antonov AI. Microsociology of the family (methodology for the study of structures and processes). Moscow: Nota Bene Publ.; 1998. (In Russ.).
- Auzan AA, Bakhtigaraeva AI, Bryzgalov VA, Zolotov AV, Nikishina EN, Pripuzova NA, Stavinskaya AA. Socio-cultural factors in economics: milestones passed and current agenda. *Voprosy Ekonomiki*. 2020;7:75-91. (In Russ.).
- Belyakova AM, Ryasentsev VA, Yakovlev VF. Ryasentsev VA (ed.). Soviet family law. Moscow: Jurid. Literature Publ.; 1982. (In Russ.).
- Bondov SN (ed.). Family law: A textbook for universities. Moscow: Zakon i parvo Publ.; 2002. (In Russ.).
- Chefranov EA (ed.). Family law. Moscow: Jurist Publ.; 2012. (In Russ.).
- Ershova IV, Levushkin AN (eds.). Family business in the legal space of Russia. Moscow: Prospekt Publ.; 2020. (In Russ.).
- Kharchev AG, Matskovsky MS. Modern family and its problems: socio-demographic research. Moscow: Statistika Publ.; 1978. (In Russ.).
- Kharchev AG. Marriage and family in the USSR. Moscow: Mysl. (In Russ.).
- Kosova OYu. Family and inheritance law of Russia. Moscow: Statut publ.; 2001. (In Russ.).
- Kosova OYu. Family law. Irkutsk: IUI (f) Academy of the GP of the Russian Federation; 2016. (In Russ.).

Kosova OYu. On improving the terminology of the Family Code of the Russian Federation. In: Centuries-old traditions of Russian law. History and modernity. Irkutsk: Publishing House of ISU; 2022. (In Russ.).

Manankova RP, Haskelberg BL (ed.). Legal problems of family membership. Tomsk: Publishing House of Tomsk State University; 1985. (In Russ.).

Muratova S A. Family law. Moscow: Unity Publ.; 2010. (In Russ.).

Patsiorkovsky VV, Patsiorkovskaya VV. Household and family in rural Russia. *Sotsiologicheskie Issledovaniia*. 2010;2(310):111-117. (In Russ.).

Pliskevich NM. The social state in modern Russia (Book Review: «The formation of the welfare state and the prospects of the social state in Russia. Realities and projects. Lapin NI (ed.)). *Voprosy ekonomiki*. 2020;12:141-152. (In Russ.).

Reisberg BA. Dictionary of Modern Economic Terms. 3rd ed. Moscow: Iris Press; 2007. (In Russ.).

Sergeev AP, Tolstoy YUk (eds.). Civil law: Textbook. Moscow: TEIS Publ.; 1998. (In Russ.).

Shimin ND. Family as a social phenomenon. Experience in socio-philosophical analysis. Voronezh: Voronezh State University; 1989. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Косова Ольга Юрьевна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры гражданского права и процесса Иркутского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста РФ)

д. 4, Некрасова ул., г. Иркутск 664011, Российская Федерация
olurko@mail.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Olga Yu. Kosova, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Professor, Department of Civil Law and Procedure, Irkutsk Institute (Branch), All-Russian State University of the Russian Federation (RSU under the Ministry of Justice), Irkutsk, Russian Federation
olurko@mail.ru

Материал поступил в редакцию 15 апреля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 13 сентября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 15.04.2024.

Revised 13.09.2024.

Accepted 22.11.2024.

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.057-067

Е. В. Богданов

Российский экономический университет
имени Г.В. Плеханова
г. Москва, Российская Федерация

Е. Е. Богданова

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Психологические аспекты ответственности по российскому гражданскому и семейному праву

Резюме. В статье на основании проведенного исследования авторы приходят к выводу, что учет психологических аспектов является важным фактором, гарантирующим справедливое применение мер ответственности. В связи с этим оспаривается распространенная в доктрине точка зрения, обосновывающая необходимость отказа от психологической вины и перехода к концепции объективной (объективистской) вины, смысл которой заключается в том, что во внимание следует принимать не психическое (субъективное) отношение лица к своим действиям и соответствующим последствиям, а сам факт ненадлежащего исполнения должниками обязанностей и принятия (непринятия) ими соответствующих мер, т.е. объективную характеристику поведения должника. По мнению авторов, вина, которая объективирована в действиях субъекта, свидетельствует о его воле, о том, что, прежде чем не исполнять обязательство или исполнить его ненадлежащим образом, причинить вред потерпевшему, в том числе путем злоупотребления своим правом, субъект должен сформировать всё это в сознании, это должно стать его волей и выразиться вовне уже в качестве волевого действия. Авторы приходят к заключению, что для гражданско-правовой ответственности характерна не только неосторожная, но и умышленная вина, в том числе вина в форме прямого умысла. Сравнение психологических аспектов ответственности в гражданском и семейном праве позволяет утверждать, что умышленная вина более характерна именно для семейно-правовой ответственности, чем для гражданско-правовой, что обусловлено спецификой семейных отношений.

Ключевые слова: вина; семейное право; гражданское право; умысел; неосторожность; противоправность; добросовестность; лишение родительских прав; злоупотребление правом; солидарная ответственность; безвиновная ответственность

Для цитирования: Богданов Е. В., Богданова Е. Е. Психологические аспекты ответственности по российскому гражданскому и семейному праву. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 57–67. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.057-067

Psychological Aspects of Liability under Russian Civil and Family Law

Evgeniy V. Bogdanov

Plekhanov Russian University of Economics
Moscow, Russian Federation

Elena E. Bogdanova

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Abstract. Based on the study, the authors conclude that taking into account psychological aspects is an important factor that guarantees the fair application of liability measures. In this regard, the authors contend the common point of view in the doctrine, justifying the need to abandon psychological fault and the transition to the concept of objective (objectivist) fault. Objective (objectivist) fault means that what we need to take into account is a non-mental (subjective) attitude of the person to his actions and the corresponding consequences, and the fact of improper performance of duties by the debtors whether they take (or fail to take) appropriate measures, i.e., an objective description of the debtor's behavior. According to the authors, the fault, that is objectified in the actions of the subject, testifies to his will, testifies that before not fulfilling the obligation or fulfilling it improperly, before causing harm to the victim, including by abusing his right, the subject must form all this in consciousness, this should become the subject's will and reflect outward as a strong-willed action. The authors conclude that civil liability is characterized not only by careless, but also intentional fault, including fault in the form of direct intent. A comparison of the psychological aspects of liability in civil and family law allows us to assert that intentional fault is more characteristic of family legal liability than of civil law due to the specifics of family relations.

Keywords: fault; family law; civil law; intent; carelessness; wrongfulness; good faith; deprivation of parental rights; abuse of law; joint and several liability; strict liability

Cite as: Bogdanov EV, Bogdanova EE. Psychological Aspects of Liability under Russian Civil and Family Law. *Lex russica*. 2024;77(12):57-67. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.057-067

Дискуссия о психологических аспектах ответственности в гражданском и семейном праве

Нормы права, регламентирующие ответственность как по гражданскому, так и по семейному праву, устанавливают определенные неблагоприятные последствия для правонарушителей за их ненадлежащее поведение, следовательно, причиной применения правовых санкций является прежде всего антиобщественное поведение соответствующих лиц.

Поведение человека — это всегда результат его психической деятельности. Поэтому особый интерес представляет исследование психологических аспектов ответственности. Однако, поскольку речь зашла о поведении ответственного лица, необходимо рассмотреть и его отношение к своему антиобщественному, точнее, противоправному, поведению и соответствующим последствиям, т.е. вине. Следует отметить,

что в последнее время всё чаще говорят о безвиновной ответственности — ответственности без психологической вины.

Появилась даже концепция так называемой объективистской, «поведенческой» вины, сторонниками которой являются М. И. Брагинский, В. В. Витрянский, Б. И. Пугинский, Е. А. Суханов и др. Смысл ее заключается в том, что во внимание следует принимать не психическое (субъективное) отношение лица к своим действиям и соответствующим последствиям, а сам факт ненадлежащего (надлежащего) исполнения должниками своих обязанностей и принятия (непринятия) ими соответствующих мер¹, т.е. объективная характеристика поведения должника.

На наш взгляд, интерес по данному вопросу представляет позиция Е. А. Суханова, который, отрицая субъективную концепцию вины, пишет, в частности: «Виной в гражданском праве следует признавать непринятие правонарушите-

¹ См.: Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 582–613 ; Пугинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М., 1984. С. 151–153 ; Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. М., 2011. Т. 1. С. 463.

лем всех возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего поведения, необходимых при той степени заботливости и осмотрительности, которая требовалась от него по характеру лежащих на нем обязанностей и конкретным условиям оборота»².

Впрочем, позиция Е. А. Суханова представляется спорной: во-первых, автор сам в своем определении указывает на непринятие должником всех возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий своего поведения. Но поведение есть результат осознания субъектом необходимости определенных волевых действий, и непринятие всех возможных мер по предотвращению неблагоприятных последствий представляет собой следствие психического, т.е. субъективного, отношения правонарушителя к своим действиям по исполнению договорного обязательства.

Кроме того, по утверждению Е. А. Суханова, само исполнение обязательства есть сделка, и «поведение должника во исполнение обязательства всегда имеет целевую направленность»³. Но если исполнение обязательства есть сделка, имеющая целевую направленность, то как можно рассуждать о воле в сделке и ее целевой направленности, игнорируя психическую составляющую этого процесса. К тому же обоснование отказа от субъективной основы вины ссылками на то, что компенсаторно-восстановительная функция гражданского права ориентирует прежде всего на возмещение убытков кредитора (потерпевшего), по сути, сводит на нет не только воспитательную функцию гражданского права, но и принцип равенства субъектов, поскольку на первый план выставляется кредитор, а должник вообще остается вне сферы права.

Часто в подтверждение вышеприведенного тезиса ссылаются на абзац 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ, согласно которому лицо признается невиновным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства. Однако комментаторы, анализирующие данное положение, «забывают», что есть еще в п. 1 ст. 401 ГК РФ абзац 1. И прежде всего следует отметить, что

именно с абзаца 1 начинается ст. 401 ГК РФ. В соответствии с абз. 1 п. 1 ст. 401 ГК РФ лицо, не исполнившее обязательство либо исполнившее его ненадлежащим образом, по общему правилу несет ответственность при наличии вины (умысла или неосторожности).

Но ведь именно умысел и неосторожность характеризуют вину как психологическую (психическую) категорию. В связи с этим не получается ли так, что представители объективистской концепции вины в действительности оказались где-то между субъективной и объективной виной.

В этом плане весьма интересна позиция В. Варкалло: «Невозможность исполнения или надлежащего исполнения имеет субъективный характер, но оценивается по объективному и абстрактному критерию заботливости, такому как надлежащая заботливость. Однако это не меняет ее субъективного по существу характера»⁴. Видимо, названный автор все-таки тяготеет к субъективной (психологической вине), но это может быть и не так. Где-то посередине? Но такая срединная позиция в принципе невозможна в вопросе ответственности.

Психологические аспекты гражданско-правовой ответственности. Субъективная и объективная концепции вины

В гражданском законодательстве есть указания на умышленную вину (ст. 10, 169, 401, 404, 607, 901, 1079, 1083 и др. ГК РФ). При этом случаев умышленной вины может быть гораздо больше, чем это прямо предусматривается в законе, например, о какой вине говорится в ст. 456 ГК РФ, согласно которой продавец обязан передать покупателю товар, предусмотренный договором купли продажи, но не передает этот товар. Здесь вполне возможно умышленное неисполнение продавцом своего обязательства. Об умышленном неисполнении обязательства может идти речь в ст. 460, 466, 469, 478, 484, 495, 606, 785 и др. ГК РФ.

Кроме того, в этом плане можно отметить предусмотренные законом случаи недобросовестного отношения субъектов к исполнению своих обязанностей. Например, в п. 1 ст. 10,

² Российское гражданское право. Т. 1. С. 463.

³ Российское гражданское право. Т. 2. С. 67.

⁴ Варкалло В. Ответственность по гражданскому праву (возмещение вреда — функции, виды, границы) / пер. с польск. В. В. Залесского ; под ред. С. Н. Братуся. М. : Прогресс, 1978. С. 250.

п. 2 ст. 431.1, п. 2 ст. 434.1 ГК РФ указывается не просто на недобросовестность, а на заведомую недобросовестность, что свидетельствует о прямом умысле. Да и как можно иначе понимать указание закона на заведомую недобросовестность: субъект знает о том, что его действия направлены на прямое нарушение закона или договора, осознает это и намеренно совершает эти действия. Что это, как не прямой умысел?

Довольно часто законодатель, характеризуя поведение субъекта, использует термины, определяющие его осведомленность о последствиях своих действий, например «знал» или «должен был знать». Так, согласно п. 2 ст. 166 ГК РФ сторона, из поведения которой явствует ее воля сохранить силу сделки, не вправе оспаривать сделку по основанию, о котором эта сторона знала или должна была знать при проявлении ее воли. Указанное словосочетание «знал или должен был знать» используется законодателем в целом ряде других норм: ст. 167, 173, 173.1, 174, 174.1, 183, 1257, 1472 ГК РФ и др.

Если субъект «знал», то это говорит о его осведомленности о запрете каких-либо действий, и если тем не менее он их совершает, то действует с прямым умыслом. Что касается другой части используемого словосочетания, «должен был знать», то это может свидетельствовать о вине в форме неосторожности. Если приобретатель не знал и не мог знать, что приобретает имущество у лица, которое не имело права его отчуждать, то виндигировать данное имущество его собственник вправе лишь в предусмотренных в законе случаях (ст. 302 ГК РФ). Если же приобретатель знал, что приобретает имущество от не уполномоченного на отчуждение имущества лица, т.е. действовал с прямым умыслом, то соответствующее имущество виндигируется собственником в любом случае (ст. 301 ГК РФ).

Может быть и такое: об умысле стороны прямо в норме не говорится, но соответствующий вывод вытекает из самого содержания нормы. Так, согласно ст. 170 ГК РФ ничтожна сделка, совершенная лишь для вида, без намерения создать соответствующие правовые последствия. На наш взгляд, мнимая сделка может быть совершена только с прямым умыслом.

В законодательстве есть прямые указания на вину в форме грубой неосторожности (ст. 697,

901, 1083 ГК РФ и др.). Что касается вины в форме простой неосторожности, то это общее правило гражданско-правовой ответственности, и в этой связи нет необходимости указывать конкретные статьи ГК РФ. В части абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ верно утверждает Е. Е. Богданова, что в действительности в данном положении речь идет не о вине, но о добросовестности. Если несколько изменить (точнее, подправить) абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ и вместо «вины» поставить другой термин — «добросовестность», то получим не что иное, как определение добросовестности: лицо признается добросовестным, если при той степени заботливости и осмотрительности, какая от него требовалась по характеру обязательства и условиям оборота, оно приняло все меры для надлежащего исполнения обязательства⁵.

В этой связи возникает вопрос к последователям объективной (объективистской) концепции вины, как тогда отграничить объективную вину (по их мнению, это объективная категория) от добросовестности, также являющейся объективной категорией.

Представляет интерес анализ п. 1 ст. 10 ГК РФ с объективистских позиций. В соответствии с указанной нормой не допускается осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, т.е. со стороны субъекта, осуществляющего свое право во зло другому лицу (именно во зло, злонамеренно), более чем неуместно рассуждать о какой-то степени своей заботливости и осмотрительности (абз. 2 п. 1 ст. 401 ГК РФ). Конечно же, в данном случае речь идет о психической вине правонарушителя в форме прямого умысла.

Но законодатель неслучайно не указал в п. 1 ст. 10 ГК РФ на прямой умысел ответственного лица. Избранное законодателем словосочетание «исключительно с намерением» говорит не только о прямом умысле, но также и о том, что в данном случае для квалификации действий правонарушителя в качестве злоупотребления своим правом не требуется, чтобы вред уже был причинен потерпевшему, достаточно установить само намерение причинить вред.

Вместе с тем возникает вопрос, в связи с какими обстоятельствами некто (это может быть, например, партнер по бизнесу) вдруг решается осуществлением своего права при-

⁵ Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях : монография. М. : Юрлитинформ, 2014. С. 35.

чинить зло контрагенту. Представляется, что на этот вопрос ответил еще К. Маркс: «Всякая частная собственность как таковая ощущает — по крайней мере по отношению к более богатой частной собственности — зависть и жажду нивелирования, так что эти последние составляют даже сущность конкуренции»⁶. Таким образом, своими правами частные собственники способны злоупотреблять столько, сколько будет существовать частная собственность. Именно последняя способна породить зависть, недоброжелательность и другие негативные проявления, что могут послужить стимулом для субъекта к совершению деструктивных действий по отношению к конкуренту.

Конечно, вполне возможно, что правонарушитель решил таким путем приобрести какие-либо преимущества на рынке, реализовать свою враждебность к тому, у которого дела идут лучше, не имея в виду получить материальные приобретения, или просто причинить зло. Э. Фромм в этой связи полагал, что только человек подвержен влечению мучить и убивать и при этом может испытывать удовольствие. Это единственное живое существо, способное уничтожать себе подобных без всякой для себя пользы или выгоды⁷. Однако злостные мотивы правонарушителя и его аморальность очевидны.

Представляется, что правила ст. 10 ГК РФ не вполне учитывают указанные психологические аспекты злоупотребления правом при определении правовых последствий. Конечно, в данном случае возможны отказ судом правонарушителю в защите принадлежащего ему права полностью или частично (п. 2 ст. 10 ГК РФ), возмещение убытков, причиненных злоупотреблением правом (п. 4 ст. 10 ГК РФ), но статья 10 ГК РФ не предусматривает неблагоприятных имущественных последствий на тот случай, когда правонарушитель получил доходы вследствие своего злоупотребления. На наш взгляд, учитывая низменность, аморальность поведения правонарушителя, можно взыскивать также соответствующие доходы в бюджет государства, тем более предполагается, что убытки потерпевшему будут полностью возмещены (п. 4 ст. 10 ГК РФ). Однако в этих

целях следует внести необходимые дополнения в ст. 10 ГК РФ.

Вину в форме грубой или простой неосторожности также можно определить исходя из психического отношения правонарушителя к своему противоправному поведению, тем более что в ряде случаев вопрос о привлечении к ответственности и применяемой санкции зависит от степени вины правонарушителя (ст. 404, 1081, 1101 и др. ГК РФ).

От самого понятия «вина» сторонники объективной теории не отказываются (во всяком случае, пока), но пытаются выхолостить его суть. Однако как, если не психически, должник будет относиться к исполнению своих обязанностей? Надлежащее или ненадлежащее исполнение обязательства также является результатом психической деятельности, т.е. поведения соответствующего лица, и, естественно, без отношения субъекта к этому поведению такое действие лица просто невозможно. При этом возникает вопрос, как сторонники объективистской концепции (объективисты) намерены решать задачу воспитания соответствующих лиц. Ведь многие представители, исключая психологическое начало ответственности, утверждают, что ответственность имеет большое воспитательное значение. Это происходит потому, что санкции как неблагоприятные последствия обладают мощным психическим (психологическим) воздействием на сознание человека и, следовательно, могут влиять на его поведение⁸.

Кроме этого, объективистам потребуются также объяснить отличие объективной вины от противоправности; поскольку обе категории являются объективными, требует объяснения и отличие объективной вины от недобросовестности. Наконец, объективная вина не может быть применена в деликтных отношениях, когда часто возмещение причиненного вреда является следствием уголовного преступления. Что же может получиться в этом случае: с точки зрения уголовного права вина преступника будет квалифицироваться с позиций субъективной вины, а вопрос об удовлетворении гражданского иска в уголовном судопроизвод-

⁶ Маркс К., Энгельс Ф. Сочинения. Изд. 2-е. М.: Политиздат, 1974. Т. 42. С. 114–115.

⁷ Фромм Э. Анатомия человеческой деструктивности / пер. с нем. Э. Телятниковой. М.: АСТ, 2022. С. 332.

⁸ О значении института ответственности в сфере воспитания см. подробнее: Богданова Е. Е., Богданов Е. В. Концептуальные начала воспитательной функции в российском гражданском и семейном праве // Lex russica. 2024. Т. 77. № 6. С. 35–45.

стве — с позиций так называемой объективной вины, т.е. придется устанавливать две вины. Или все-таки следует избрать одну вину — психическую (психологическую), руководствуясь которой можно будет и квалифицировать действия преступника, и решать вопрос о возмещении имущественного вреда, причиненного преступником потерпевшему.

На наш взгляд, появление концепций объективистской, «поведенческой» вины, безвиновной ответственности есть следствие борьбы двух начал ответственности: вины и причинения. История борьбы этих начал насчитывает много веков. Верх одерживало то одно, то другое⁹.

В настоящее время эта борьба, казалось бы, закончилась своего рода компромиссом. Ответственность без учета психического отношения лица к своему поведению, т.е. вины (начало причинения), возможна в случае, предусмотренном законом. Во всех остальных случаях действует или начало вины (п. 1 ст. 401 ГК РФ), или компромиссное решение законодателя, когда вопрос о выборе начала вины или начала причинения решается самими субъектами. Так, согласно п. 3 ст. 401 ГК РФ ответственность без вины возможна, если законом или договором не предусмотрено иное. Таким образом, стороны договора сами решают, какое начало ответственности — причинение или вину — им избрать. Если одна сторона будет настаивать на виновном начале, а другая — на начале причинения, скорее всего, договор не будет заключен.

Вина возможна лишь при наличии в действиях правонарушителя противоправности. Однако в гражданском праве неблагоприятные последствия могут иметь место в связи с действиями не только правонарушителя (должника, причинителя вреда), но и самого кредитора (потерпевшего).

Согласно ст. 404 ГК РФ, если неисполнение или ненадлежащее исполнение обязательства произошло по вине обеих сторон, суд в зависимости от степени вины каждого из субъектов соответственно уменьшает размер ответственности должника. Таким образом, в законе признается возможность вины кредитора. Однако остается ли правильной формулировка, что вина есть психическое отношение субъекта к своим противоправным действиям и соответ-

ствующим последствиям. Как понимать в этом случае противоправность? С одной стороны, есть противоправность правонарушителя, а с другой — противоправность кредитора (потерпевшего). Противоправность должника — это деятельность против кредитора (потерпевшего), это зло против него, а противоправность самого кредитора — это деятельность кредитора против самого себя, зло против себя.

Ответ здесь в том, что «противоправность» — категория объективная. Против права (закона) не может действовать ни один субъект. Нарушать право не позволено никому: ни должнику, ни кредитору. «Вина» — это субъективная категория, это психическое отношение лица, но «противоправность» — объективная, это правовой строй государства, общества.

Впрочем, вина как психическое отношение к правовому строю государства должна быть объективирована в действиях соответствующего субъекта. Это должно свидетельствовать о его воле, о том, что неисполнение обязательства или исполнение его ненадлежащим образом, причинение вреда потерпевшему, в том числе путем злоупотребления своим правом, — всё это должно сформироваться в сознании субъекта, стать его волей и отразиться вовне уже в качестве волевого действия. В. И. Селиванов полагает, что воля есть регулирующая функция мозга, выраженная в способности человека сознательно управлять собой и своей деятельностью, руководствуясь определенными побуждениями и целями¹⁰.

В данном случае имеется в виду зрелая воля, воля полностью дееспособного человека, однако в гражданском обороте принимают участие и несовершеннолетние, и малолетние лица, и лица, имеющие психические расстройства, и т.д. Они также могут быть субъектами отношений ответственности.

За несовершеннолетних, не достигших 14 лет (малолетних), имущественную ответственность по совершенным ими сделкам и по требованиям о возмещении вреда несут их родители, усыновители или опекуны, если не докажут, что обязательство было нарушено или вред был причинен не по их вине (ст. 28, 1073 ГК РФ).

По сделкам, совершенным несовершеннолетними в возрасте от 14 до 18 лет, отвечают сами несовершеннолетние. Родители, усынови-

⁹ Подробнее см.: Богданов Е. В. Проблемы социализации и гуманизации гражданского законодательства России : монография. М. : Проспект, 2023. С. 257–270.

¹⁰ Селиванов В. И. Воля и ее воспитание. М., 1976. С. 17.

тели, опекуны по действующему законодательству к ответственности не привлекаются (ст. 26 ГК РФ). Что касается требований о возмещении вреда, то родители, усыновители, опекуны за причиненный несовершеннолетними ущерб несут субсидиарную ответственность, если не докажут, что вред причинен не по их вине (ст. 1074 ГК РФ).

В отношении ответственности родителей, усыновителей, опекунов за действия малолетних и несовершеннолетних в возрасте от 14 до 18 лет в ст. 28, 1073, 1074 ГК РФ предусматривается, что они привлекаются к ответственности, если не докажут своей невиновности. Проблемой здесь является характер ответственности родителей, усыновителей, опекунов: является ли она долевой или солидарной. Так, в отношении малолетних в ст. 28 ГК РФ говорится, например, что родители отвечают по сделкам указанных лиц, если не докажут, что обязательство было нарушено не по их вине. Под виной родителей понимается недолжное воспитание или неосуществление необходимого надзора за ребенком. Однако оба родителя, согласно ст. 61, 63, 65 СК РФ, обязаны совместно, т.е. общими усилиями, воспитывать ребенка, а совместность предполагает солидарность, солидарную ответственность. При этом совместное воспитание обязательно для родителей, как состоящих, так и не состоящих в браке.

А. М. Рабец полагает, что если родители в браке не состоят, то они могут нести не солидарную, а долевую ответственность¹¹. Указанный автор доказывает, что положение о солидарной ответственности вытекает из правового режима совместной собственности, но поскольку брак не зарегистрирован, между соответствующими лицами возможен режим общей долевой собственности, а потому и ответственность родителей, не состоящих в браке, может быть только долевой. Однако в основе вида ответственности (долевая или солидарная) должен быть не правовой режим собственности, а совместность в воспитании ребенка. Конструкция долевой собственности в данном случае не только ошибочна, но и вредна, поскольку, ссылаясь на доли в имуществе, родители будут определять и свои доли в воспитании ребенка: у кого больше доля, тот и должен больше заниматься воспитанием ребенка, и, естественно,

маленькая доля допускает незначительное участие в воспитании. Внедрение цивилистических конструкций в очень сложную, специфическую сферу семейных (личных) отношений в этом случае не соответствует правовой природе последних.

В отношении малолетних детей ответственность родителей как в договорных, так и в деликтных отношениях будет основной, солидарной. Что касается ответственности несовершеннолетних детей в возрасте от 14 до 18 лет, то ответственность родителей в данном случае будет солидарной, субсидиарной; в то же время участие каждого родителя в воспитании будет учитываться в споре между ними¹².

Солидарную ответственность родителей и несовершеннолетних необходимо установить еще в ряде случаев. Так, согласно ст. 26 ГК РФ, кроме сделок, совершаемых несовершеннолетним самостоятельно, все остальные сделки он может совершать только с согласия своих родителей, усыновителей или попечителя. Такое требование закона основывается на том, что психика несовершеннолетнего еще незрелая, не сформировавшаяся, потому его дееспособность является неполной. Давая согласие на совершение сделки, родители восполняют неполноту дееспособности несовершеннолетнего. Действительность сделки зависит от наличия согласия родителей, однако по сделке, совершенной несовершеннолетним, отвечает только он.

В итоге возникает довольно спорная ситуация: с одной стороны, для совершения сделки необходимо согласие родителей, неполную дееспособность, как и незрелую волю несовершеннолетнего, следует восполнить, с другой — родители, восполнившие дееспособность и создавшие условия для действительности сделки, оказываются вне сферы ответственности. Объяснения этому с позиции устойчивости и стабильности гражданского оборота представляются неубедительными. На наш взгляд, именно внедрение в указанный случай солидарной ответственности родителей и несовершеннолетнего обеспечит должную защиту интересов как самого несовершеннолетнего, так и других участников сделки.

Солидарную ответственность следует конструировать также для тех ситуаций, когда

¹¹ Рабец А. М. Обязательства по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью. М., 1998. С. 190.

¹² Богданова Е. Е. Субсидиарная ответственность. Проблемы теории и практики. М. : Приор-издат, 2003. С. 104.

гражданин, страдающий психическим заболеванием, самостоятельно не в состоянии сформировать свою волю на совершение сделки. В этом случае суд, в соответствии со ст. 30 ГК РФ, ограничивает это лицо в дееспособности, и над ним устанавливается попечительство. Некоторые сделки такое лицо вправе совершать самостоятельно (п. 2 ст. 30 ГК РФ), однако все остальные сделки должны совершаться с письменного согласия попечителя, который должен самым тщательным образом объяснить опекаемому суть сделки и ее последствия. Но чья воля будет реализована в гражданском обороте — воля опекаемого или совместная воля опекаемого и попечителя? На наш взгляд, здесь будет иметь место именно совместная воля, в связи с чем ответственность также должна быть совместной, а не ответственностью только подопечного, как это предусмотрено в п. 2 ст. 30 ГК РФ.

Возникает вопрос, что же лежит в основе действия субъекта, его волевого усилия. Большинство гражданско-правовых действий основываются на необходимости удовлетворения определенной потребности, на базе которой формируются мотив поведения¹³ и воля субъекта. Например, заключением гражданско-правового договора субъект стремится удовлетворить какую-либо потребность в товарах, работах, услугах и пр. Потребность в данном случае является движущим началом формирования гражданско-правового отношения. Но применительно к ответственности не только потребность может быть движущим началом ее формирования. Так, потребность может усматриваться, например, при умышленном, а возможно и неосторожном, неисполнении обязательства с целью максимальной защиты своих интересов. Однако при злоупотреблении субъектом своим правом исключительно с намерением причинить вред другому лицу потребность можно усмотреть, пожалуй, при установленном желании правонарушителя экономически уничтожить своего конкурента.

Но если подобное развитие ситуации исключить, то, скорее всего, злостное осуществление правонарушителем своего права (употребление

его во зло) является следствием эмоционального восприятия правонарушителем каких-то жизненных ситуаций; его поведение в этих случаях отражает его психоэмоциональное состояние. Эмоции могут быть как положительными, так и отрицательными¹⁴. Отрицательная эмоция может возбудить низменную потребность причинить зло определенному лицу. Исключительное намерение причинить вред лицу, с которым правонарушитель определенным образом был связан (бизнес, родство, знакомство и др.), посредством злоупотребления своим правом свидетельствует об аморальности и асоциальности лица и, как следствие, о его злой воле. Данное положение представляется еще одним аргументом в пользу взыскания в доход бюджета тех средств, которые были получены правонарушителем в результате злоупотребления своим правом. Это усилит воспитательное действие норм гражданского права не только на правонарушителя, но и на других лиц и, вполне возможно, повлияет на их поведение¹⁵.

Специфика психологических аспектов семейно-правовой ответственности

Некоторой спецификой характеризуются психологические аспекты в сфере семейно-правовой ответственности. Представляется, что применительно к теме исследования следует проанализировать психологические аспекты ответственности субъектов в случае лишения родительских прав, а также в случае привлечения к ответственности должников в связи с неуплатой алиментов на содержание несовершеннолетних детей.

Говоря о лишении родительских прав, следует согласиться с мнением С. В. Зыкова о том, что «в юридическом институте лишения родительских прав усматривается изъятие из самих принципов семейного права (необходимость укрепления семьи, недопустимость произвольного вмешательства кого-либо в дела семьи, приоритет семейного воспитания и пр., проще было бы перечислить принципы, которые не затрагиваются данным институтом)»¹⁶. Учитывая

¹³ Иванников В. А. Культурно-историческая психология волевого действия: От прогноза к поступку. Избранные труды. М. : Когито-Центр, 2021. С. 259.

¹⁴ Макарова К. В., Таллина О. А. Психология человека : учеб. пособие. М. : Прометей, 2023. С. 123–131.

¹⁵ Столяренко Л. Д., Самыгин С. И. Психология общения : учебник. Ростов н/Д, 2022. С. 79.

¹⁶ Зыков С. В. О выражении в законодательстве исключительного характера применения лишения родительских прав в качестве меры семейно-правовой ответственности // Семейное и жилищное право. 2017. № 2. С. 9–11.

исключительность данной меры ответственности, о которой неоднократно упоминает Верховный Суд РФ, законодателю следовало бы сформулировать и особые условия привлечения правонарушителя к такой ответственности¹⁷. Однако для ст. 69 СК РФ характерно практически полное отсутствие (за исключением одного случая) указаний на вину родителей, а также на форму такой вины. Д. Н. Кархалев в этой связи полагает, что для реализации данной меры в суде следует доказать противоправность и вину родителей — субъективное условие¹⁸.

На наш взгляд, лишение родительских прав возможно лишь при наличии умысла в действиях (бездействии) родителей, предусмотренных статьей 69 СК РФ. Так, родители могут быть лишены родительских прав, если они уклоняются от выполнения своих обязанностей, в том числе при злостном уклонении от уплаты алиментов. А. С. Лукомская по этому вопросу отмечает, что под уклонением следует понимать неоднократные, систематические действия (бездействие), которые подразумевают отсутствие заботы о детях, в чем бы это ни выразилось, когда подобная ситуация приводит к отсутствию удовлетворения жизненно важных потребностей ребенка¹⁹.

Уклонение от обязанностей родителей по воспитанию и содержанию ребенка возможно не иначе как с прямым умыслом. Соответствующий субъект знает свои родительские обязанности, но не желает их выполнять. В данном случае мотивы уклонения от воспитания ребенка значения не имеют. Важен сам факт уклонения. Тем более прямой умысел усматривается при злостном уклонении родителя от уплаты алиментов на содержание ребенка.

Отказ родителя без уважительных причин от получения своего ребенка из родильного дома либо иной медицинской организации, образовательной организации, организации социального обслуживания или из аналогичных учреждений также может произойти лишь при умысле родителя. Неосторожность здесь практически невозможна. Другое дело, если

отказ забрать ребенка мотивирован какими-либо уважительными причинами, например заболеванием родителей, утратой жилья и др.

Злоупотребление родителями своими правами, например склонение к попрошайничеству, употреблению наркотиков или спиртных напитков, воровству, проституции и др., безусловно, также возможно лишь при умышленном поведении родителей.

Умышленное поведение родителей усматривается и в случаях жестокого обращения с детьми, в том числе осуществления физического или психического насилия над детьми, покушения на их половую неприкосновенность. Совершение умышленных преступлений против жизни или здоровья своих детей, другого родителя детей, супруга, в том числе не являющегося родителем детей, либо против жизни или здоровья иного члена семьи также является основанием лишения родительских прав.

Возникает вопрос о характеристике поведения лиц, являющихся больными хроническим алкоголизмом или наркоманией. Эти лица, хотя и являются больными, сами довели себя до такого заболевания и злоупотребляли спиртными напитками и наркотиками умышленно. Оставлять ребенка с такими лицами опасно для его жизни и здоровья, потому установлено правило о лишении хронических алкоголиков и наркоманов родительских прав.

Родители обязаны содержать своих несовершеннолетних детей. В случае если родители не предоставляют содержание своим несовершеннолетним детям, на содержание детей взыскиваются алименты (ст. 80 СК РФ). Как отмечает Д. Н. Кархалев, «в семейном законодательстве предусмотрена ответственность лица, обязанного уплачивать алименты по решению суда, за несвоевременную уплату алиментов (уплата неустойки, возмещение убытков). Она наступает в случае образования задолженности по вине плательщика алиментов»²⁰.

Впрочем, на наш взгляд, в данном случае неосторожность как таковая невозможна в

¹⁷ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 14.11.2017 № 44 «О практике применения судами законодательства при разрешении споров, связанных с защитой прав и законных интересов ребенка при непосредственной угрозе его жизни или здоровью, а также при ограничении или лишении родительских прав» // Российская газета. № 262. 20.11.2017.

¹⁸ Кархалев Д. Н. Механизм гражданско-правового регулирования охранительных отношений. М. : Инфотропик Медиа, 2022.

¹⁹ Лукомская А. С. Правовое и психолого-педагогическое обеспечение социальной безопасности несовершеннолетних // Вестник Удмуртского университета. 2014. № 2. С. 160.

²⁰ Кархалев Д. Н. Указ. соч.

принципе. Непредоставление содержания несовершеннолетним детям — всегда умышленное правонарушение.

Вывод

На основании проведенного исследования можно заключить, что учет психологических аспектов является важным фактором, гарантирующим справедливое применение мер ответственности.

В этой связи представляется спорной распространенная в доктрине точка зрения, обосновывающая необходимость отказа от психологической вины и перехода к концепции объективной (объективистской) вины, смысл которой заключается в том, что во внимание следует принимать не психическое (субъективное) отношение лица к своим действиям и соответствующим последствиям, а сам факт ненадлежащего исполнения должниками своих обязанностей и принятия (непринятия) ими

соответствующих мер, т.е. объективную характеристику поведения должника.

В то же время вина, которая объективирована в действиях соответствующего субъекта, свидетельствует о его воле, о том, что неисполнение обязательства или исполнение его ненадлежащим образом, причинение вреда потерпевшему, в том числе путем злоупотребления своим правом, — всё это должно сформироваться в сознании субъекта, стать его волей и выразиться вовне уже в качестве волевого действия.

В связи с этим делается вывод, что для гражданско-правовой ответственности характерна не только неосторожная, но и умышленная вина, в том числе в форме прямого умысла.

Следует также отметить, что сравнение психологических аспектов ответственности в гражданском и семейном праве позволяет утверждать, что умышленная вина более характерна именно для семейно-правовой ответственности, чем для гражданско-правовой, что обусловлено спецификой семейных отношений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Богданов Е. В. Проблемы социализации и гуманизации гражданского законодательства России : монография. М. : Проспект, 2023. 272 с.
- Богданова Е. Е. Принцип добросовестности и эволюция защиты гражданских прав в договорных отношениях : монография. М. : Юрлитинформ, 2014. 339 с.
- Богданова Е. Е., Богданов Е. В. Концептуальные начала воспитательной функции в российском гражданском и семейном праве // Lex russica. 2024. Т. 77. № 6. С. 35–45.
- Брагинский М. И., Витрянский В. В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. 847 с.
- Варкалло В. Ответственность по гражданскому праву (возмещение вреда — функции, виды, границы) / пер. с польск. В. В. Залесского ; под ред. С. Н. Братуся. М. : Прогресс, 1978. 328 с.
- Зыков С. В. О выражении в законодательстве исключительного характера применения лишения родительских прав в качестве меры семейно-правовой ответственности // Семейное и жилищное право. 2017. № 2. С. 9–11.
- Иванников В. А. Культурно-историческая психология волевого действия: От прогноза к поступку. Избранные труды. М. : Когито-Центр, 2021. 508 с.
- Кархалев Д. Н. Механизм гражданско-правового регулирования охранительных отношений. М. : Инфотропик Медиа, 2022. 892 с.
- Лукомская А. С. Правовое и психолого-педагогическое обеспечение социальной безопасности несовершеннолетних // Вестник Удмуртского университета. 2014. № 2.
- Макарова К. В., Таллина О. А. Психология человека : учеб. пособие. М. : Прометей, 2023. 160 с.
- Пугинский Б. И. Гражданско-правовые средства в хозяйственных отношениях. М. : Юрид. лит., 1984. 224 с.
- Рабец А. М. Обязательства по возмещению вреда, причиненного жизни и здоровью. М. : Федерал. фонд ОМС, 1998. 296 с.
- Российское гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е. А. Суханов. М., 2011.
- Селиванов В. И. Воля и ее воспитание. М. : Знание, 1976. 63 с.
- Столяренко Л. Д., Самыгин С. И. Психология общения : учебник. Ростов н/Д, 2022. 317 с.
- Фромм Э. Анатомия человеческой деструктивности / пер. с нем. Э. Телятниковой. М. : АСТ, 2022. 608 с.

REFERENCES

- Bogdanov EV. Problems of socialization and humanization of civil legislation of Russia. Moscow: Prospekt Publ.; 2023. (In Russ.).
- Bogdanova EE, Bogdanov EV. Conceptual Principles of the Upbringing Function in Russian Civil and Family Law. *Lex russica*. 2024;77(6):35-45. (In Russ.).
- Bogdanova EE. The principle of good faith and the evolution of civil rights protection in contractual relations. Moscow: Yurlitinform publ.; 2014. (In Russ.).
- Braginsky MI, Vitryansky VV. Contract law. General provisions. Moscow; 1997. (In Russ.).
- Fromm E. Anatomy of human destructiveness. Trans. from Germ. E. Telyatnikova. Moscow: AST Publ.; 2022. (In Russ.).
- Ivannikov VA. Cultural and historical psychology of volitional action: from forecast to act. Selected writings. Moscow: Kogito-Center Publ.; 2021. (In Russ.).
- Karkhalev DN. Mechanism of civil law regulation of protective relations. Moscow: Infotropic Media Publ.; 2022. (In Russ.).
- Lukomskaya AS. Legal and psychological and pedagogical support of the social safety of minors. *Vestnik of Udmurt University*. 2014;2. (In Russ.).
- Makarova KV, Tallinn OA. Human psychology. Moscow: Prometheus Publ.; 2023. (In Russ.).
- Puginsky BI. Civil law in economic relations. Moscow: Jurid. lit. Publ.; 1984. (In Russ.).
- Rabets AM. Obligations to compensate for harm caused to life and health. Moscow: Federal Compulsory Medical Insurance Fund; 1998. (In Russ.).
- Selivanov VI. The will and how to develop it. Moscow: Znanie Publ.; 1976. (In Russ.).
- Stolyarenko LD, Samygin SI. Psychology of communication. Rostov-on-Don; 2022. (In Russ.).
- Sukhanov EA (ed.). Russian civil law: Textbook in 2 vols. Moscow; 2011. (In Russ.).
- Varkallo V. Liability under civil law (compensation for harm — functions, types, boundaries). Trans. from Polish by V.V. Zalessky; Bratus CN (ed.). Moscow: Progress Publ.; 1978. (In Russ.).
- Zykov SV. On the expression in the legislation of the exclusive nature of the use of deprivation of parental rights as a measure of family legal responsibility. *Family and Housing Law*. 2017;2:9-11. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Богданов Евгений Владимирович, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданско-правовых дисциплин Российского экономического университета имени Г.В. Плеханова д. 36, корп. 8, Стремянный пер., г. Москва 117997, Российская Федерация
bogdanov.de@yandex.ru

Богданова Елена Евгеньевна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры семейного и жилищного права, профессор кафедры интеллектуальных прав Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
eebogdanova@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Evgeniy V. Bogdanov, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of civil Law Disciplines Plekhanov Russian University of Economics, Moscow, Russian Federation
bogdanov.de@yandex.ru

Elena E. Bogdanova, Dr. Sci. (Law), Professor, Department of Family and Housing Law; Professor, Department of Intellectual Property Rights; Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
eebogdanova@msal.ru

Материал поступил в редакцию 20 апреля 2024 г.
Статья получена после рецензирования 14 ноября 2024 г.
Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 20.04.2024.
Revised 14.11.2024.
Accepted 22.11.2024.

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.068-083

Э. Л. Сидоренко

Московский государственный институт
международных отношений (Университет) МИД России
г. Москва, Российская Федерация

Цифровое насилие в отношении детей: понятие, виды и особенности квалификации

Резюме. В работе предложен системный анализ современных форм цифрового насилия в отношении детей. Основываясь на его типовых параметрах, автор выделяет ключевые тренды развития цифрового насильственного воздействия на несовершеннолетних (экспоненциальный рост, расширение технологической базы, хабиутализацию, высокую латентность и коммерциализацию, сочетание онлайн- и офлайн-форм, организованность). На базе нескольких правовых и криминологических критериев приводится типология цифрового насилия и оценивается состоятельность авторской концепции в ее сравнении с подходами международных организаций и крупных национальных экспертных центров. Значительное внимание в работе уделено юридической оценке отдельных проявлений цифрового насилия в отношении детей (кибербуллинг, stalking, doxing, freiping, хеппислепинг, цифровой сексторция, онлайн-грумминг, порномест, флейминг, зумбомбинг и цифровому изнасилованию), рассмотрены алгоритмы их квалификации и оценена степень адаптивности уголовно-правовых норм к современным цифровым вызовам и угрозам. Основываясь на принципах функциональной эквивалентности, автор применяет существующие модели квалификации насильственных преступлений к особенностям совершения цифровых посягательств и указывает на возможные направления развития уголовного законодательства и судебной практики. Квинтэссенцией работы является идея о необходимости и своевременности разработки универсальной модели уголовно-правовой и криминологической превенции цифрового насилия в отношении детей, в которой одновременно были бы учтены как его общие криминогенные факторы и предпосылки (неправомерное использование персональных данных, кибератаки и утечки данных, отсутствие основ цифровой гигиены), так и содержательные особенности отдельных видов цифрового насилия.

Ключевые слова: цифровое насилие; квалификация; кибербуллинг; stalking; doxing; freiping; хеппислепинг; цифровая сексторция; онлайн-грумминг; порномест; флейминг; зумбомбинг; цифровое изнасилование

Для цитирования: Сидоренко Э. Л. Цифровое насилие в отношении детей: понятие, виды и особенности квалификации. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 68–83. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.068-083

Digital Violence against Children: The Concept, Types And Qualifications

Elina L. Sidorenko

Moscow State Institute of Foreign Relations (MGIMO)
of the Ministry of Internal Relations of Russia
Moscow, Russian federation

Abstract. The work proposes a systematic analysis of modern forms of digital violence against children. Based on its typical parameters, the author identifies key trends in the development of digital violent influence on minors (exponential growth, expansion of the technological base, habitalization, high latency and commercialization, a combination of online and offline forms, organization). Based on several legal and criminological criteria, the author provides the typology of digital violence and assesses the consistency of the author's concept in its comparison with the approaches of international organizations and national expert centers. Considerable attention is paid

© Сидоренко Э. Л., 2024

to the legal assessment of individual manifestations of digital violence against children (cyberbullying, stalking, doxing, fraping, heppislapping, digital sextortion, online grooming, revenge porn, flaming, zumbombing and digital rape). The author analyzes algorithms for their qualifications and determines the degree of adaptability of criminal law to modern digital challenges and threats. Based on the principles of functional equivalence, the author applies existing models of qualification of violent crimes to the peculiarities of committing digital attacks and dwells on possible directions for the development of criminal legislation and judicial practice. The quintessence of the work is the idea of the need and timeliness of developing a universal model of criminal law and criminological prevention of digital violence against children, which would simultaneously take into account both its general criminogenic factors and prerequisites (misuse of personal data, cyberattacks and data leaks, lack of foundations of digital hygiene), and the content features of certain types of digital violence.

Keywords: digital violence; qualification; cyberbullying; stalking; doxing; fraping; heppislapping; digital sextortion; online grooming; porn revenge; flaming; zumbombing; digital rape

Cite as: Sidorenko EL. Digital Violence against Children: The Concept, types and qualifications. *Lex russica*. 2024;77(12):68-83. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.068-083

К постановке проблемы

Несмотря на негативную качественную и количественную трансформацию цифровой преступности, приобретение ею организованных форм и транснационального характера, современные наука и практика пока не приблизились к унифицированному толкованию ее видов и форм. В первую очередь это касается цифрового насилия.

Ввиду отсутствия четких понятийных границ термина «цифровое насилие» и невозможности в отдельных случаях дать правовую оценку его проявлениям официальный учет такого рода фактов не ведется ни в России, ни за рубежом.

По данным экспертного центра PewResearch Center, 40 % пользователей Интернета хотя бы раз пострадали от цифрового насилия, а 73 % становились его свидетелями¹. Чаще всего — в 66 % случаев — цифровое насилие происходило в социальных сетях. Вместе с тем эксперты указывают на гендерную специфику его проявления: мужчины, как правило, подвергаются угрозам и оскорблению, а женщины — сексуальным домогательствам и онлайн-сталкингу; при этом только половина жертв знакома с обидчиком. Наиболее уязвимыми считаются женщины в возрасте от 18 до 24 лет (на них приходится около 70 % случаев давления в Ин-

тернете). 54 % женщин, которые сообщали о том, что они подверглись цифровому насилию, были знакомы с обидчиком².

Согласно прогнозам зарубежных исследователей, к 2025 г. около 23 % пользователей Интернета столкнутся с цифровым насилием, а количество его жертв может достигнуть 9 млн человек³. При этом основными факторами роста рассматриваемых правонарушений эксперты называют: расширение цифровых инструментов и методов цифрового насилия и их сочетание с офлайн-преследованием; повышение уровня мобильности потенциальных жертв и расширение доступа преступников к личной информации⁴.

Особенно тревожной выглядит статистика цифрового преследования. По данным «Лаборатории Касперского», «в 2022 году с преследованием при помощи стalkerских программ (ПО) столкнулись 29 312 уникальных пользователей во всем мире. Полученные данные свидетельствуют об устойчивом росте числа стalkerских атак на протяжении всего 2022 года. В среднем каждый месяц 3 333 пользователя становились новыми жертвами цифровых шпионов. Чаще всего потерпевшими становятся жители России, Бразилии и Индии. Независимо от региона, самым распространенным приложением для преследования является

¹ URL: <https://www.forbes.ru/forbes-woman/492411-cto-takoe-doksing-i-sekstorsen-slovar-cifrovogo-nasilia>.

² Handbook of Research on Digital Violence and Discrimination Studies / F. Özsungur (ed.). IGI Global, 2022. DOI: 10.4018/978-1-7998-9187-1.

³ URL: <https://www.vpnrank.com/resources/cyberstalking-statistics/>.

⁴ Пособие по противодействию гендерному кибернасилию / ООН (UNWomenTurkey) // URL: https://eca.unwomen.org/sites/default/files/Field%20Office%20ECA/Attachments/Publications/2021/3/cyber%20violence_RUS.pdf.

Reptilicus, от которого пострадало 4 065 пользователей»⁵.

По данным ООН, наибольшую угрозу в цифровом пространстве представляет насилие в отношении детей. Они, как правило, сталкиваются с такими формами воздействия, как кибербуллинг и домогательства; онлайн-сексуальная эксплуатация и насилие; воздействие на психику насильственным и сексуальным контентом; пропаганда суицида и самоповреждений; торговля людьми и вербовка в криминальные или экстремистские группы; экономическая эксплуатация и мошенничество⁶.

В докладе ООН «Поведение детей школьного возраста в отношении здоровья» было отмечено, что около 16 % детей в возрасте от 11 до 15 лет подверглись киберзапугиванию за год по сравнению с 13 % четыре года назад. Центр по поиску пропавших и эксплуатируемых детей США получил в 2021 г. около 29 млн сообщений о подозреваемых случаях детской сексуальной эксплуатации, что на 35 % больше, чем в 2020 г.⁷

По данным WeProtect Global Alliance (2023), цифровое насилие в отношении детей характеризуется следующими тенденциями:

- рост объема материалов с насилием над детьми (с 2019 г. зафиксировано увеличение их объема на 87 %);

- рост количества случаев создания таких материалов с помощью искусственного интеллекта (ИИ), что усложняет выявление и ограничение распространения этих материалов;

- ускорение скорости виктимизации детей (общение на социальных игровых платформах может перерасти в высокорисковые ситуации груминга всего за 19 секунд; среднее время, необходимое для завершения груминга, составляет около 45 минут);

- рост объема самогенерируемого сексуального контента для детей (в период с 2020 по 2022 г. было зафиксировано четырехкратное

увеличение числа случаев самогенерируемого сексуального контента среди детей 7–10 лет; вовлечение детей в создание подобных материалов происходит через платформы, где они могут чувствовать себя в безопасности, что требует особых подходов к повышению их осведомленности о возможных угрозах);

- широкое распространение финансового сексуального шантажа (с 2021 по 2022 г. количество отчетов о финансовом сексуальном шантаже возросло со 139 до более 10 000 случаев);

- активное использование ИИ для создания контента с насилием над детьми⁸.

Для предотвращения онлайн-угроз разработан ряд международных и региональных документов, однако в большинстве своем они имеют фрагментарный характер и не ориентированы на системное внедрение. К сожалению, Россия здесь не является исключением.

Одним из самых опасных трендов цифрового насилия в российском сегменте Интернета выступает расширение и ужесточение травли детей и подростков. Эксперты мониторингового центра «Безопасность 2.0» зафиксировали рост травли подростков на 30 % ежеквартально. Факты цифрового насилия выявлены на всех крупных интернет-площадках, пользующихся популярностью у подростков и детей: «ВКонтакте», TikTok, Instagram и YouTube. В топ-5 российских регионов по наибольшему количеству случаев сетевой травли вошли Москва, Московская область, Санкт-Петербург, Приморский край и Крым⁹.

Как показали исследования «VK Добро» и «Дети Mail.ru», каждый пятый ребенок в России (22 %) сталкивался с кибербуллингом несколько раз, с каждым десятым (11 %) такое случалось однажды¹⁰.

Следует обратить внимание и на данные о вовлеченности несовершеннолетних в цифровое насилие. По экспертным оценкам, непосредственное участие в осуществлении кибер-

⁵ О состоянии стalkerского ПО в 2022 г. // URL: https://media.kasperskycontenthub.com/wp-content/uploads/sites/58/2023/03/07183404/RU_The-State-of-Stalkerware_2022.pdf.

⁶ Office of the Special Representative of the Secretary-General on Violence Against Children (SRSG-VAC). A safer digital environment for children // URL: https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/documents/publications/a_safer_digital_environment_for_children.pdf.

⁷ A focus on adolescent peer violence and bullying in Europe, central Asia and Canada. Health Behaviour in School-aged Children international report from the 2021/2022 survey // URL: <https://iris.who.int/handle/10665/376323>.

⁸ URL: <https://www.weprotect.org/wp-content/uploads/Global-Threat-Assessment-2023-Press-Release.pdf>.

⁹ URL: <https://www.gazeta.ru/social/2021/11/11/14192821.shtml>.

¹⁰ URL: <https://tass.ru/obschestvo/17888733?ysclid=m345ljsu8k702140354>.

буллинга принимает около 8 % пользователей: так, около 4,5 % от общего числа пользователей составляют лица, производящие массовую публикацию постов с негативными намерениями (буллеры, хулиганы), и около 3,4 % от общего числа пользователей публикуют единичные посты с оскорблениями¹¹.

В целом можно выделить ряд устойчивых признаков и трендов цифрового насилия в отношении детей:

1) наблюдается экспоненциальный рост цифрового насилия наряду с расширением масштабов и форм интернет-коммуникаций;

2) используются комплекс цифровых сервисов и программное оборудование для совершения цифрового насилия и его сокрытия (например, сталкеры для осуществления слежения используют от 3 до 10 цифровых средств наблюдения и контроля);

3) наблюдается хабиутализация («оприличивание») цифрового насилия: респонденты отмечают, что сталкиваются с различными его формами и не исключают возможности быть вовлеченными в совершение цифрового насилия в отношении третьих лиц;

4) сохраняется высокая латентность цифрового насилия ввиду отсутствия у несовершеннолетних пользователей культуры поведения в Сети и алгоритмов реагирования на факты цифрового давления;

5) наблюдается институализация и коммерциализация отдельных форм цифрового насилия (в частности, признаки нелегальной индустрии приобретают цифровой сексуальный шантаж и домогательства);

6) цифровое давление нередко перетекает в применение физического и психологического насилия офлайн;

7) развиваются групповые формы цифрового насилия (особенно в части кибербуллинга и сексуального шантажа).

Понятие цифрового насилия

в международном и национальном праве

Невозможность эффективно противостоять росту цифрового насилия объясняется рядом факторов технического, организационного и даже ценностного характера, не последнее место среди которых занимает отсутствие единого теоретико-методологического подхода к оценке этого явления.

Несмотря на широкое употребление в праве термина «насилие», до сих пор не выработано его единое определение — во многом из-за широкой вариативности форм. Развитие цифровых технологий многократно расширило спектр проявлений насилия и поставило науку перед необходимостью более взвешенного отношения как к выделению его признаков, так и к разработке моделей его уголовно-правовой превенции.

В теории уголовного права понятие и признаки насилия всегда находились в фокусе научных исследований (Л. Д. Гаухман¹², А. А. Пионтковский¹³, В. Н. Кудрявцев¹⁴ и др.).

Не погружаясь в детальное рассмотрение доктринальных подходов, следует отметить, что в своем анализе исследователи так или иначе сосредотачивают внимание на следующих его признаках: насилие имеет общественно опасный характер; направлено против человека или группы лиц; применяется против воли или вопреки воле потерпевшего в целях реализации целей посягающего; причиняет физические и (или) психические страдания.

Раскрывая содержание цифрового насилия, важно основываться именно на этих признаках и выделять разновидности такого насилия исходя из вариативности его проявлений.

Отсутствие единого подхода к определению понятия цифрового насилия не могло не сказаться на качестве его научной проработки. В зависимости от подхода к определению системообразующих признаков искомого понятия

¹¹ Chatzakou D., Kourtellis N., Blackburn J., De Cristofaro E., Stringhini G., Vakali A. Mean birds: detecting aggression and bullying on Twitter // Proceedings of the ACM on Web Science Conference. Troy, New York, USA, 2017. P. 13–22.

¹² Гаухман Л. Д. Проблемы уголовно-правовой борьбы с насильственными преступлениями в СССР / под ред. И. С. Ноя. Саратов, 1981; Он же. Борьба с насильственными посягательствами. М., 1969.

¹³ Меньшагин В. Д., Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права. Особенная часть. М., 1955. Т. 1.

¹⁴ Насильственная преступность / под ред. В. Н. Кудрявцева и А. В. Наумова. М., 1997. С. 3; Подгайный А. М. К вопросу о понятии и формах криминального насилия над личностью // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2006. № 4. С. 429–431.

в основу дифференциации закладываются различные критерии: особенности технологий¹⁵, отношения преступника и жертвы¹⁶, характер применяемого воздействия¹⁷ и др. В частности, на уровне международных и зарубежных экспертных организаций цифровое насилие толкуется фрагментарно и ориентировано на решение прикладных задач вне их связи с формированием единой системы профилактики и предупреждения.

Фонд ООН в области народонаселения определяет цифровое насилие как акт насилия, который совершается, сопровождается, усугубляется и усиливается частично или полностью с помощью информационно-коммуникационных технологий или цифровых медиа в отношении лица по признаку его пола¹⁸.

ЮНИСЕФ определяет его как травлю с использованием цифровых технологий. Это повторяющееся поведение, направленное на то, чтобы запугать, разозлить или пристыдить тех, на кого направлено действие¹⁹.

Согласно выводам 67-й сессии Комиссии ООН по положению женщин, насилие с использованием технологий представляет собой любое действие, которое совершается, сопровождается, усугубляется или усиливается посредством использования информационно-коммуникационных технологий или других цифровых инструментов, которое влечет или может повлечь за собой физический, сексуальный, психологический, социальный, политический или экономический вред или другие нарушения прав и свобод²⁰.

Шире к понятию цифрового насилия подходит Организация экономического сотрудничества и развития. Она понимает под ним агрессивные действия, направленные на жертву с использованием электронных технологий. Цифровое насилие включает намеренные акты, совершаемые индивидуумом или группой людей через цифровые устройства, повторяющиеся во времени и направленные против человека, который не может легко защитить себя²¹.

Совет Европы определяет этот термин как воздействие на лицо, которое приводит (или может привести) к физическому, сексуальному, психологическому или экономическому вреду или страданиям и может включать эксплуатацию обстоятельств, особенностей или уязвимостей отдельного лица²². Европейский институт по вопросам гендерного равенства дополняет данное определение указанием на повторяющийся характер действий и их совершение в социальных сетях²³.

Обобщение существующих подходов позволяет определить цифровое насилие как онлайн-воздействие на лицо либо группу лиц против либо вопреки их воли. Оно совершается с помощью информационно-коммуникационных технологий для причинения вреда или угрозы его причинения физическим лицам, что приводит или может привести к причинению психологического, физического и экономического ущерба.

К правовым признакам цифрового насилия следует относить:

— способ совершения преступлений — использование информационно-телекоммуника-

¹⁵ *García T., Garnelo M., Kim J., Rosales M.* Applying Behavioral Insights to Address Digital Violence Against Women and Girls. Survey Findings. UN Women for the Americas and the Caribbean and The Behavioral Insights Team. 2021 // URL: https://lac.unwomen.org/sites/default/files/2023-10/en-applyingbehavioralinsights-nov26-v4_michelle_silva.pdf.

¹⁶ *Anderson C. A., Bushman B. J., Donnerstein E., Hummer T. A., Warburton W.* SPSSI Research Summary on Media Violence // *Analyses of Social Issues and Public Policy*. 2015. Vol. 15. Issue 1. P. 4–19.

¹⁷ *Аптюшина О. В.* Насильственная преступность и IT-технологии // *Lex russica*. 2019. № 9. С. 77–84.

¹⁸ URL: https://www.un.org/techenvoy/sites/www.un.org/techenvoy/files/GDC-Submission_UNFPA.pdf.

¹⁹ URL: <https://www.unicef.org/end-violence/how-to-stop-cyberbullying>.

²⁰ Цифровые технологии и права женщин: тема сессии Комиссии ООН по положению женщин // URL: <https://news.un.org/ru/story/2023/03/1438172>. См. также: Состояние дел в области сбора доказательств и данных о насилии в отношении женщин с использованием современных технологий : Записка Структуры ООН по вопросам гендерного равенства и расширения прав и возможностей женщин. Конференция европейских статистиков. Группа экспертов по гендерной статистике. Женева, Швейцария, 10–12 мая 2023 г. // URL: https://unece.org/sites/default/files/2023-05/E6_WP20_Rafin_RU.pdf.

²¹ URL: [https://one.oecd.org/document/EDU/WKP\(2022\)8/en/pdf](https://one.oecd.org/document/EDU/WKP(2022)8/en/pdf).

²² URL: <https://www.coe.int/en/web/cyberviolence>.

²³ URL: https://eige.europa.eu/sites/default/files/documents/combating_cyber_violence_against_women_and_girls.pdf.

ционных сетей. К таким сетям постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.12.2022 № 37 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации, а также иных преступлениях, совершенных с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть “Интернет”» относит «сети операторов связи, локальные сети организаций, домашние локальные сети, а также любые иные сети, предоставляющие возможность двум или более пользователям с помощью любых компьютерных устройств осуществлять проводной или беспроводной доступ к информации, расположенной на компьютерных устройствах, подключенных к данной сети, либо обмен информацией (передачу сообщений) между компьютерными устройствами»²⁴.

Цифровое насилие может совершаться различными способами, как правило, путем направления сообщений конкретному лицу или группе лиц с использованием социальных сетей, мессенджеров, иных приложений и программ, включая технологии Bluetooth, AirDrop, поддерживающих функцию передачи данных, рассылки определенному или неопределенному кругу лиц (например, в мессенджере), размещения на личных страницах и на страницах групп пользователей, в том числе в социальных сетях и мессенджерах, ссылки для загрузки (скачивания) файлов и др.;

— характер воздействия: совершение действий против либо вопреки воле потерпевшего;

— последствия: причинение юридически значимого ущерба в виде психического (реже — физического) вреда личности.

Правовые признаки цифрового насилия дополняются рядом криминологических показателей:

— средовые особенности (коммуникативное виртуальное пространство);

— особенности взаимоотношений субъектов (анонимность, феномен растормаживания; невозможность физического избегания ситуации или оказания сопротивления, отсутствие обратной связи, значительное число свидетелей)²⁵;

— особые механизмы виктимизации жертв и способов причинения вреда.

Виды цифрового насилия в отношении детей и их уголовно-правовая оценка

Отсутствие универсального определения цифрового насилия сказалось и на подходах к установлению его разновидностей.

Современные доктринальные оценки отличаются обилием неологизмов, калькированных терминов и авторских произвольных интерпретаций в отсутствие единого критерия разграничения соответствующих понятий. Во многом это объясняется тем, что феноменологическое поле изучаемого понятия находится на стадии своего формирования, и во многом его определение опирается на эмпирические методы наблюдения и включения.

Разнообразие подходов к установлению видов цифрового насилия характерно и для международного сообщества. В частности, Всемирная организация здравоохранения (ВОЗ) выделяет следующие виды онлайн-насилия в отношении детей:

— онлайн-домогательства: взрослые используют онлайн-коммуникации для установления доверительных отношений с ребенком с целью манипуляции и дальнейшего сексуального насилия;

— создание и распространение контента с изображением насилия над детьми: включает изображения и видео с участием обнаженных или частично одетых детей, а также с сексуальными действиями, записанными для последующего распространения;

— кибербуллинг: повторяющиеся акты агрессии, включая угрозы, клевету и использование языка ненависти, направленные на унижение или запугивание ребенка;

— передачу интимного контента без согласия: случаи распространения изображений или видео сексуального характера, часто с целью вымогательства денег или сексуальных услуг²⁶.

²⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 15.12.2022 № 37 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации, а также иных преступлениях, совершенных с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть “Интернет”» // СПС «КонсультантПлюс».

²⁵ Жмуров Д. В. Жертвы кибербуллинга: состояние проблемы // Российский следователь. 2023. № 1. С. 45–50.

²⁶ URL: <https://cdn.who.int/media/docs/default-source/documents/child-maltreatment/online-violence-final.pdf>.

Аналитики ЮНИСЕФ указывают следующие виды подгруппы цифрового насилия:

- 1) распространение ложной информации (ложных слухов) или публикацию унижительных фотографий в социальных сетях;
- 2) отправку оскорбительных сообщений или угроз через платформы обмена сообщениями;
- 3) имитацию личности для отправки оскорбительных сообщений от ее имени;
- 4) публичные формы коммуникации для оскорблений (публикацию оскорбительных сообщений);
- 5) создание веб-сайтов или страниц в социальных сетях, посвященных издевательствам над жертвой, для насмешек²⁷.

В докладе «Прекращение мучений: борьба с травлей от школьного двора до киберпространства» специальный представитель Генеральной Ассамблеи ООН выделил пять видов онлайн-насилия:

- 1) отправку оскорбительных или угрожающих сообщений, которая включает публикацию или отправку электронных сообщений, изображений или видео, направленных на запугивание, преследование или унижение человека;
- 2) распространение ложных слухов или унижающей информации о жертве в Интернете;
- 3) вербальное насилие (оскорбления, угрозы или унижительные комментарии в социальных сетях, чатах и на других онлайн-платформах), которое может включать как прямые нападки, так и косвенные, например публичное унижение или высмеивание;
- 4) сексуальное насилие — сексуальные домогательства или угрозы сексуального характера через электронные средства связи;
- 5) социальное исключение — исключение ребенка из онлайн-сообществ, групп или бесед²⁸.

Более системный подход предложен Комиссией Европейского Союза. Она выделяет основные формы насилия, сексуальные формы кибербуллинга и специфические виды цифрового насилия в отношении детей.

К первой группе относятся: распространение оскорбительных сообщений; публикация унижающих материалов; киберпреследование (сталкинг); создание ложных профилей; флейминг (споры в онлайн-среде, которые намерен-

но разжигают агрессию); хеппислеппинг (нападение на жертву с последующей видеозаписью инцидента); секстинг (отправка интимных изображений или сообщений, которые могут быть впоследствии использованы для шантажа или унижения).

Сексуальными формами кибербуллинга предлагается считать: ревендж-порн (месть порнографией) (распространение интимных изображений или видео без согласия жертвы с целью причинения эмоционального вреда); сексторшен (принуждение к отправке сексуальных материалов с последующим шантажом их публикацией в Сети).

К третьей группе насилия относятся: цифровой обман (использование ложных данных для введения жертвы в заблуждение с целью распространения ложной информации или унижения); изоляция в онлайн-среде; групповое нападение онлайн (совместные действия нескольких агрессоров, направленные на травлю одного человека)²⁹.

В попытках систематизировать разные проявления цифрового насилия эксперты предлагают несколько критериев их классификации: возраст и пол жертв; мотивацию поведения преступника; характер насилия; механизм преступного поведения и др.

Обобщение проявлений цифрового насилия в срезе частоты и устойчивости позволяет выделить и проанализировать следующие его разновидности:

— **Цифровой бойкот (исключение)** — намеренное демонстративное исключение несовершеннолетней жертвы из чатов, совместных онлайн-бесед в ВКС или социальных сетях. По результатам проведенного нами опроса, более 70 % активных пользователей социальных сетей сталкивались с такой формой психологического давления. Несмотря на то что такого рода действия нередко сильно травмируют жертву, они не признаются правонарушением.

— **Киберсталкинг и доксинг (doxing)** — публикация в Сети конфиденциальной личной информации о потерпевшем. Как правило, речь идет о домашнем адресе, адресе электронной почты, номере телефона и др. Сбор информации осуществляется с целью преследования, запугивания или вымогательства.

²⁷ URL: <https://www.undrr.org/understanding-disaster-risk/terminology/hips/tl0026>.

²⁸ URL: https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/documents/publications/tackling_bullying_from_schoolyard_to_cyberspace_low_res_fa.pdf.

²⁹ URL: [https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/762331/EPRS_BRI\(2024\)762331_EN.pdf](https://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/BRIE/2024/762331/EPRS_BRI(2024)762331_EN.pdf).

Судебная практика накопила достаточно примеров квалификации данных деяний по совокупности ст. 137 и 272 УК РФ. Но, несмотря на устойчивость такого подхода, суды нередко испытывают трудности при квалификации сбора и распространения личных сведений в Интернете. Во многом это связано с высокой анонимностью интернет-коммуникаций, а также с трудностями установления самого факта преступного сбора данных, когда эти данные свободно публикуются самим потерпевшим на открытых страницах и в аккаунтах, в новостной ленте и в сообщениях в публичных чатах и группах. В частности, на практике крайне трудно квалифицировать случаи сбора данных при помощи стalkerских приложений. Согласно данным «Лаборатории Касперского», «одним из самых популярных стalkerских приложений является Reptilicus, но при этом в целом в России было зарегистрировано более 180 стalkerских приложений, функциональность которых варьируется в зависимости от типа приложения и от того, распространяется ли оно на платной основе или нет. Чаще всего такие приложения распространяются под видом легитимного ПО, предназначенного для защиты от кражи устройства или родительского контроля. На самом же деле они устанавливаются на смартфоны пользователей без их ведома и позволяют осуществлять слежку за жертвой в скрытом режиме».

Стalkerские программы отличают следующие функции: сокрытие значка приложения; чтение SMS, MMS и журналов вызовов; получение списка контактов; отслеживание местоположения с помощью GPS; доступ к календарю; чтение сообщений из популярных мессенджеров и социальных сетей; просмотр фотографий и изображений из фотогалереи смартфона; создание скриншотов; съемка фотографий с фронтальной камеры (в режиме селфи)³⁰.

Установка подобных программ на компьютерное оборудование жертвы следует квалифицировать по ст. 273 «Создание, использование и распространение вредоносных компьютерных программ» УК РФ, но только при условии, что соответствующая компьютерная программа будет признана вредоносной.

В Методических рекомендациях по осуществлению прокурорского надзора за исполнением законов при расследовании преступлений в сфере компьютерной информации (утв. Генпрокуратурой России) под компьютерными программами по смыслу указанной статьи УК РФ в основном понимаются программы, известные как компьютерные вирусы (черви, троянские кони, кейлоггеры (клавиатурные шпионы), руткиты и др.)³¹.

Ни судебная практика, ни закон не дают исчерпывающего перечня признаков, позволяющих оценивать программу как вредоносную. В частности, нет критериев, ограничивающих стalkerское ПО от средств родительского контроля.

В постановлении Пленума Верховного Суда РФ от 15.12.2022 № 37 «О некоторых вопросах судебной практики по уголовным делам о преступлениях в сфере компьютерной информации, а также иных преступлениях, совершенных с использованием электронных или информационно-телекоммуникационных сетей, включая сеть “Интернет”» отмечается, что согласие потерпевшего на установку такого ПО исключает ответственность по ст. 273 УК РФ при условии, что вредоносная программа не будет использоваться для сбора информации. Но на практике это приводит к тому, что согласие на установку программы априори расценивается как признак правомерности сбора информации.

И о том, что такой подход судебной практики является распространенным, говорит статистика: по нашим данным, в 2/3 фиксируемых случаев слежение за жертвой осуществляется ее родственниками с ее одобрения и очень часто в дальнейшем приводит к реальному насилию.

Вызывает трудности и правовая оценка сбора информации о человеке на основе доступных интернет-метрик. В частности, Яндекс-метрика позволяет в свободном режиме отслеживать поведение пользователя: увидеть карты ссылок, кликов, скроллинга (как глубоко листаются страницы), аналитику форм (как пользователи заполняют их)³². Таким образом, у лица, работающего с метрикой, есть возможность отслеживать активность жертвы при условии, если

³⁰ URL: https://media.kasperskycontenthub.com/wp-content/uploads/sites/58/2023/03/07183404/RU_The-State-of-Stalkerware_2022.pdf.

³¹ URL: <http://genproc.gov.ru> по состоянию на 15.04.2014.

³² URL: <https://skillbox.ru/media/marketing/yandeksmetrika-glavnye-otchyety-i-funktsii-o-kotorykh-dolzhen-znat-dazhe-novichok/?ysclid=m2hgbx3pt2153340843#stk-1>.

у последней аккаунты и страницы являются открытыми.

Отследить конкретного человека в сети вполне легально позволяют такие программы, как Rambler's Top 100, HotLog, SpyLOG. При посещении большинства отечественных сайтов данные программы оставляют свои следы (HotLog, например, по умолчанию сохраняет их до 2070 г.), и по этим следам отслеживается пребывание онлайн. С их помощью можно выяснить, с какого сайта пришел посетитель, где физически находится оборудование, какой операционной системой пользуется человек, а также узнать, когда именно посетитель открыл данный сайт и по какому маршруту прошел по нему³³.

Именно на анализе оставленных программами следов и формируется цифровой образ человека, который в последующем используется в рекламных либо преступных целях.

Активно развивается и индустрия приложений, отслеживающих поведение человека в социальных сетях. Так, программа «Агент 307» позволяет определить, кто посещает страницу, посмотреть, кто ставит дизлайки, проанализировать свои диалоги и найти аккаунты людей, живущих поблизости.

Followers Plus в «Инстаграме»³⁴ позволяет определить, кто подписался либо отписался от аккаунта, найти заблокировавших страничку пользователей и начать их травлю.

Программа «Панда» открывает доступ к страницам тех, кто интересуется профилем конкретного лица, и позволяет в дальнейшем отслеживать их активность.

Приложение «ВКонтакте» «Мои гости» указывает на страницы тех, кто интересовался определенной информацией либо людьми: оно показывает статистику их посещений, лайков, репостов и комментариев. Эта программа бесплатна и может быть установлена на любом смартфоне и компьютере.

Распространение такого рода программ ставит вопрос о том, где проходит граница, отделяющая правомерный интерес к другому

человеку от преступного нарушения неприкосновенности частной жизни (ст. 138 УК РФ).

Сложности на практике вызывает и порядок сбора и использования персональных данных.

Как показал проведенный нами опрос, 90 % пользователей не знают, какой объем информации о них собирается в Интернете. Как правило, их согласие испрашивается на сбор конкретных данных, но фактически анализируется широкий спектр информации, относящийся, помимо прочего, к персональным данным. В отдельных случаях программы в рамках реализации своих задач прибегают к стороннему ПО, не уведомляя об этом пользователей.

Тревогу вызывает и статистика утечки данных.

Согласно отчету экспертно-аналитического центра (ЭАЦ) «ГК InfoWatch», количество утечек в мире за 2023 г. выросло более чем на 60 %, а объем скомпрометированных персональных данных — более чем в два раза.

На одну утечку в среднем пришлось 4,04 млн записей персональных данных. Только 38,7 % зарегистрированных в 2023 г. данных содержали сведения о количестве скомпрометированных записей персональных данных. В 2023 г. зарегистрировано 1 024 крупных утечек данных, каждая из которых включает не менее 1 млн записей персональных данных. Количество крупных атак выросло почти на 50 %³⁵.

К сожалению, существующих законодательных мер сдерживания утечки данных недостаточно для того, чтобы стимулировать бизнес и госучреждения к созданию надежной системы их хранения. Штрафы оказываются значительно меньше затрат на установку защиты.

Кроме того, вызывает вопросы правовая основа работы компаний, занимающихся анализом взломов информационных баз. В рамках своей деятельности они используют массивы украденных третьими лицами персональных данных. При этом они не являются субъектами обработки данных и не испрашивают согласия пользователей. Отсутствие четкой регламентации деятельности таких компаний нередко

³³ URL: https://www.igromania.ru/article/12578/Imenem_Bolshogo_Brata_kak_vysledit_cherez_onlayn_lyu_bogo_cheloveka.html?ysclid=m2hglrggd0788378274.

³⁴ Принадлежит компании Meta. Решением Тверского районного суда города Москвы от 21.03.2022 компания «Мета Платформс, Инк.» (Meta Platforms, Inc.) признана экстремистской организацией и ее деятельность запрещена на территории Российской Федерации.

³⁵ Исследование утечек информации в мире за 2022–2023 гг. // URL: <https://www.infowatch.ru/sites/default/files/analytics/files/issledovaniye-utechek-informatsii-v-mire-za-2022-2023-gody.pdf?ysclid=m2m0joq8r2523085657>.

приводит к тому, что они сами являются источниками получения информации о цифровом профиле пользователей Интернета.

В детальной проработке нуждаются и вопросы квалификации избыточного сбора и обработки информации, допуска пользователя к управлению своими данными и установления уголовной ответственности за незаконный сбор и использование персональных данных.

— **Кибертравля** — агрессивное целенаправленное воздействие на человека в Сети, которое может варьироваться от обидных шуток до террора. Нередко травля направлена на доведения человека до самоубийства, но на практике это доказать очень сложно в связи с тем, что в большинстве случаев способы цифрового воздействия на жертву не укладываются в узкие рамки обозначенных статьей 110 УК РФ способов: угрозы, жестокого обращения, систематического унижения человеческого достоинства.

Интернет-манипуляции могут носить не только прямой, но и косвенный характер. Они могут выражаться в скрытых формах запугивания, дискредитации, давления. Задача преступника в этих случаях — не столько унижить жертву, сколько взять под полный контроль ее поведение.

Традиционные способы давления на жертву сочетаются с новыми когнитивными методами воздействия.

Модель поведения жертвы задается действиями виновного и предполагает следующую последовательность: персонализация — все события интерпретируются человеком слишком лично; выборочное абстрагирование — оценка одной детали превращается в оценку всего события; произвольные умозаключения — умозаключения, не основанные на фактах, становятся определяющими для сознания; сверхгенерализация — обобщение строится на основании единичного или немногих случаев, произвольно выбранных преступником; преувеличение, катастрофизация — разрушительные последствия какого-либо события многократно преувеличиваются³⁶.

Усложнение форм цифрового насилия выводит на первый план вопрос о необходимости проработки признаков доведения до самоубийства с учетом использования новых форм когнитивного цифрового воздействия, прежде всего

через формирование методических указаний по расследованию и профилактике действий в Интернете, направленных на доведение до самоубийства.

— **Фрейпинг** — форма цифрового насилия, при которой агрессор получает доступ к сетевому аккаунту жертвы, от ее имени ведет дискуссии, оскорбляет, публикует материалы порочащего и оскорбительного характера.

Доступ к чужому аккаунту относится к разновидностям несанкционированного доступа к компьютерной информации и квалифицируется по ст. 272 УК РФ.

Если же фрейпинг является этапом совершения другого преступления (например, сексуального домогательства), он предполагает совокупность преступлений.

— **Хеппислепинг** — запись видеороликов, на которых агрессоры избивают жертву или издеваются над ней, а затем выкладывают их в Интернет.

Федеральный закон от 08.08.2024 № 218-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» дополнил 10 составов УК РФ (убийство, умышленное причинение тяжкого вреда здоровью, умышленное причинение средней тяжести вреда здоровью, умышленное причинение легкого вреда здоровью, побои, истязание, угрозу убийством или причинением тяжкого вреда здоровью, похищение человека, незаконное лишение свободы, использование рабского труда) квалифицирующим признаком — совершением умышленного преступления с публичной демонстрацией, в том числе в средствах массовой информации или информационно-телекоммуникационных сетях (включая сеть «Интернет»).

По мнению авторов соответствующего законопроекта, треш-стримы не только угрожают жизни и здоровью отдельных лиц, но и посягают на общественную безопасность и общественный порядок, вводя данное преступное поведение в ранг допустимого и возможного для неограниченного круга лиц. Трансляции формируют ощущение, что данные действия можно повторять, что уже сейчас повлекло случаи подражательства известным треш-стримерам³⁷.

Вопросы, однако, вызывает сама конструкция квалифицированного состава. Формули-

³⁶ Барабаш В. В., Бордюгов Г. А., Котеленец Е. А. Образы России в мире. М., 2010.

³⁷ Паспорт проекта федерального закона № 506240-8 «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации» (в части усиления ответственности за совершение преступлений с публичной демон-

ровка «совершение преступления с публичной демонстрацией» не дает возможности определить хронологию деяний. Важно ли для квалификации, чтобы преступление транслировалось онлайн либо достаточно его записи с последующей демонстрацией в СМИ или Интернете? Что будет относиться к публичной демонстрации? Как следует квалифицировать убийство, записанное на видео, но так и не выложенное в Сеть? Как надлежит оценивать действия соучастников, если демонстрация преступления охватывалась умыслом только одного из них? Как следует рассматривать преступление, если умысел на его демонстрацию возник позднее?

К сожалению, практика пока не ответила на эти вопросы, но их решение принципиально важно в условиях активного развития как треш-стриминга, так и хеппислепинга.

— **Цифровая сексторция (сексторшен)** — форма шантажа, при которой лицо угрожает раскрыть компрометирующую информацию или опубликовать интимные материалы о человеке, если им не будут выполнены определенные требования. Как правило, эти требования обращены к малолетним и несовершеннолетним лицам и касаются публикации интимных фото либо демонстрации сексуальных манипуляций.

В настоящее время формируется преступный рынок цифровой сексторции. В социальных сетях создаются специальные закрытые группы, где выкладываются обнаженные фотографии жертв и организуются их групповой шантаж или травля.

Организованные группы преступников действуют по принципу разделения ролей: одни собирают информацию, другие разрабатывают программы для взлома, третьи ведут диалог с жертвами, четвертые организуют травлю. Уровнем ниже располагаются региональные группы. Они собирают компрометирующую информацию (интимный контент) или создают поводы сами (например, телеграм-канал «Рынок шкур» шантажирует потенциальных потерпевших публикациями с разоблачением якобы их прошлой

жизни; тенденциозные сайты могут представить законопослушных граждан как преступников в прошлом). Мелкие вымогатели работают по случайным, единичным целям, как правило, не применяют программные методы и не располагают серьезной медийной поддержкой. Они довольствуются примитивным шантажом в социальных сетях, закрытых чатах, сексуальных стримах и т.п.³⁸

В каждом конкретном случае следует детально изучать механизм преступного поведения и оценивать степень организованности группы.

В случае если лица используют шантаж с целью получения от потерпевшего сексуальных услуг, данное деяние квалифицируется по ст. 133 «Понуждение к действиям сексуального характера», если требуют имущество либо деньги — по ст. 163 «Вымогательство» УК РФ. В зависимости от направленности умысла, деяния могут квалифицироваться и по иным статьям УК РФ (ст. 127.2, ст. 183, п. «в» ч. 2 ст. 230.1 и др.).

Иногда сексуальная сексторция выражается в форме спам-рассылки, убеждающей пользователя, что у недоброжелателей есть компрометирующие его съемки во время посещения порносайтов. Согласно отчету компании ESET, 11 % пользователей Сети были объектами таких «сексуальных вымогательств»³⁹.

В научной литературе и судебной практике до сих пор идут споры о том, как квалифицировать требование передачи имущества под угрозой распространения сведений, не соответствующих действительности. Дискуссия по данному вопросу связана с разъяснениями постановления Пленума Верховного Суда РФ от 17.12.2015 № 56 «О судебной практике по делам о вымогательстве (статья 163 Уголовного кодекса Российской Федерации)», согласно которым «под сведениями, позорящими потерпевшего или его близких, следует понимать сведения, порочащие их честь, достоинство или подрывающие репутацию (например, данные о совершении правонарушения, аморального поступка)»⁴⁰.

страцией, в том числе в средствах массовой информации или информационно-телекоммуникационных сетях (включая сеть «Интернет»)) // СПС «КонсультантПлюс».

³⁸ Жмуров Д. В. Кибервиктимология вымогательств в цифровом пространстве // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. 2021. Т. 24. № 2. С. 85–98. URL: <https://doi.org/10.24866/1813-3274/2022-2/85-9>.

³⁹ Каждый десятый пользователь в России стал жертвой шантажа во время самоизоляции // URL: <https://hacker.ru/2020/06/01/covid-19-sexortion/>.

⁴⁰ Карпов К. Н. Квалификация вымогательства при угрозе распространения сведений о совершенном лицом правонарушении либо аморальном поступке // Современное право. 2018. № 5. С. 77–83.

Полагаем, что дилемма между обманом (мошенничеством) и угрозой (вымогательством) как определяющими уголовно-правовыми признаками должна быть разрешена в пользу угрозы. Как верно отмечает П. С. Яни, «угроза, по замыслу виновного, должна оказать воздействие на потерпевшего, который в результате передаст свое или находящееся в его ведении либо под его охраной имущество, передаст право на имущество (также не обязательно, чтобы субъектом такого права был сам потерпевший), совершит иные действия имущественного характера в пользу виновного»⁴¹.

Как показывает статистика, чаще всего сексуальный шантаж осуществляется в отношении лиц, практикующих сексинг как форму интернет-коммуникаций. По данным Pew Research Center, среди 25–44-летних американцев 56 % практикуют секстинг. В альтернативных исследованиях эта цифра превышает 80 %⁴².

Возможно несколько форм интернет-шантажа: угроза распространения интимных фотографий или видео с потерпевшим; шантаж перепиской, репостами, мемами; принадлежностью к какой-либо группе или сообществу; обвинением в растлении малолетних или сексуальных домогательствах.

Если порочащие потерпевшего сведения были добыты путем несанкционированного доступа к компьютерной информации либо установки вредоносных программ, данное деяние требует совокупности со ст. 272 или 273 УК РФ соответственно.

Если же интимные фотографии или сообщения лица, не достигшего возраста 16 лет, были получены в результате ведения с ним интимной переписки, есть основания для квалификации таких действий по ст. 135 «Развратные действия» при условии достижения виновным 18 лет.

— **Онлайн-груминг** — сексуальное домогательство по отношению к детям, реализуемое в сети «Интернет». Груминг имеет мани-

пулятивные черты, а несовершеннолетние, как правило, в силу возраста и уровня развития не могут в полной мере осознавать сексуальный характер и противоправное значение подобных коммуникаций⁴³.

По данным экспертов, анализ коммуникаций выявил три основные цели, которые преследовали взрослые при общении с несовершеннолетними:

1) совершить сексуальные действия в реальной жизни путем организации личной встречи (данная цель наблюдалась в 60,9 % случаев продолженных коммуникаций, в 2,4 % была реализована);

2) получить доступ к личным материалам интимного характера (фотографиям, видеоизображениям) несовершеннолетнего (75,6 % случаев продолженных коммуникаций; в 39,0 % случаев данная цель была реализована);

3) совершить сексуальные действия онлайн (19,5 % случаев продолженных коммуникаций; в 7,3 % случаев данная цель была реализована)⁴⁴.

Совершеннолетний преступник, как правило, сам находит жертву в социальных сетях, посылает ей запрос на дружбу под своим настоящим либо фиктивным аккаунтом. Постепенно виновный и потерпевший начинают переписываться, делиться новостями и переживаниями. Преступник пытается войти в доверие, завоевать уважение и привязанность потерпевшего. В дальнейшем он начинает вести разговоры на сексуальные темы, расспрашивать об интимной жизни, посылает фотографии обнаженного тела и просит фотографии в ответ. Если подросток соглашается, то в последующем ему предлагают перейти на видеообщение, где начинается его развращение⁴⁵.

Как правило, такие действия квалифицируются как развратные действия (ст. 135 УК РФ) при условии, если жертва не достигла возраста 16 лет, а виновный является совершеннолетним лицом. Если же малолетнему меньше 12 лет, ука-

⁴¹ Яни П. С. Вопросы квалификации вымогательства // Законность. 2015. № 11. С. 40–45.

⁴² How common is sexting? Over 80 percent of survey respondents report sexting within the past year // URL: <https://www.sciencedaily.com/releases/2015/08/150808172217.htm>.

⁴³ Медведева А. С., Дозорцева Е. Г. Характеристики онлайн-груминга как вида сексуальной эксплуатации несовершеннолетних (по результатам анализа переписок взрослых и детей в сети Интернет) // Психология и право. 2019. Т. 9. № 4. С. 161–173. DOI: 10.17759/psylaw.2019090412.

⁴⁴ Медведева А. С., Дозорцева Е. Г. Указ. соч.

⁴⁵ Семенцова И. А., Фоменко А. И. Актуальные вопросы предупреждения преступлений, совершаемых лицами с расстройством сексуального предпочтения (педофилией) посредством сети Интернет // Теория и практика общественного развития. 2015. № 10. С. 90.

званное деяние может быть квалифицировано по п. «б» ч. 4 ст. 132 УК РФ — как совершаемое в отношении беспомощной в силу возраста жертвы.

Сложнее дать квалификацию грумингу, если он осуществляется в отношении потерпевшего (потерпевшей), достигшего 16 лет, и предполагает дальнейшую демонстрацию интимных материалов.

Распространение интимных изображений лица, если оно совершено против его согласия и отсутствуют иные законные основания, подлежит квалификации по ст. 137 УК РФ. Между тем при уголовно-правовой оценке такого деяния необходимо решить вопрос о вменении незаконного оборота порнографической продукции. В правоприменительной практике обозначились три основных подхода к его квалификации⁴⁶.

В рамках первого указанное деяние предлагается квалифицировать только по ст. 137, без дополнительного вменения ст. 242 УК РФ. Как правило, суды ставят знак равенства между интимными и порнографическими материалами и не усматривают умысел виновного на причинение вреда общественной нравственности⁴⁷.

Второй подход судов подразумевает вменение ст. 242 наряду со ст. 137 УК РФ в силу отнесения распространенных материалов к порнографии. Например, М. О. была признана виновной в совершении преступлений, предусмотренных частью 1 ст. 137 и пунктом «б» ч. 3 ст. 242 УК РФ, поскольку отправила видео интимного характера с участием супруга и его любовницы нескольким знакомым последней, разместив его предварительно в фейковом аккаунте социальной сети. На фейковой странице было размещено также предложение сексуальных услуг. Видео было получено обвиняемой из общего с мужем облачного хранилища файлов. В определении суда кассационной инстанции уточняется, что, во-первых, действия интимного характера на видео — личная тайна потерпевшей и, во-вторых, «видео интимного характера» признано порнографическим материалом, а его размещение на фейковой странице

и отправка другим лицам — распространением и публичной демонстрацией с использованием сети «Интернет»⁴⁸.

В рамках третьего подхода предлагается оценивать деяние по ст. 242, без дополнительной квалификации по ст. 137 УК РФ. Таким образом, суды необоснованно сужают правовую оценку содеянного, не принимая во внимание тот факт, что демонстрация сексуального контента в первую очередь направлена на ущемление прав потерпевшего (потерпевшей).

Если виновный склоняет несовершеннолетнюю жертву к демонстрации сексуальных манипуляций и осуществляет ее фото- или видеосъемку, его действия квалифицируются по п. «г» ч. 2 ст. 242.2 и ст. 137 УК РФ. Если же он транслирует в переписке, открытых или закрытых группах направленные несовершеннолетним фото или видео, его действия оцениваются по п. «г» ч. 2 ст. 242.1 и ст. 137 УК РФ.

— **Порноместь** (Revenge porn) — публикация интимных видеороликов или фотографий с целью мести обычно бывшему партнеру или супругу.

Такого рода материал выкладывается в открытые и закрытые группы, распространяется в переписке или в виде спама.

Эти действия квалифицируются по совокупности ст. 137 и п. «б» ч. 3 ст. 242 УК РФ, если были выложены материалы совершеннолетней жертвы порнографического характера. Если же публикуются материалы интимного характера, не признанные порнографией, данное деяние квалифицируется по ст. 137 УК РФ.

Порноместь может быть основана на дипфейке: с помощью искусственного интеллекта можно создать изображение, аудио или видео, которое будет правдоподобно имитировать внешность или голос человека⁴⁹.

Применение дипфейков при совершении цифровых преступлений еще только предстоит детально изучить, но уже сейчас некоторые вопросы стоят особенно остро. В частности, неясно, как определить, кто на самом деле стал жертвой дипфейка, ведь видео изобраа-

⁴⁶ Алексеева Т. С. Интимные изображения человека как предмет нарушения неприкосновенности частной жизни // Уголовное право. 2023. № 4. С. 3–13.

⁴⁷ Кассационное определение Третьего кассационного суда общей юрисдикции от 05.04.2022 по делу № 77-1029/2022 // СПС «КонсультантПлюс».

⁴⁸ См.: Алексеева Т. С. Указ. соч.

⁴⁹ Делфино Р. А. Порнографические дипфейки: следующий трагический акт феномена «порно из мести» и необходимость принятия уголовного закона на федеральном уровне // Актуальные проблемы экономики и права. 2020. Т. 14. № 1. С. 105–141. DOI: <http://dx.doi.org/10.21202/1993-047X.14.2020.1.105-141>.

жает как минимум двух участников — того, чье тело было использовано, и того, чье лицо было добавлено? Например, программа FakeApp позволяет накладывать одно изображение на другое даже человеку, не имеющему специальных навыков. ПО анализирует и изменяет изображение лица одного человека, а затем прикрепляет его к телу другого.

Следуя буквальному толкованию ст. 137 УК РФ, это деяние сложно отнести к нарушению неприкосновенности частной жизни, поскольку с жизнью жертвы оно не связано.

Такие действия следует относить к производству и распространению порнографии и к способам развратных действий, если они носят порнографический характер.

Впрочем, практически невозможно дать правовую оценку распространению дипфейков, содержащих внешне интимную, а не порнографическую информацию, ведь само по себе оно представляет собой одну из форм цифрового шантажа и насилия над личностью.

— **Флейминг** (споры в онлайн-среде, которые намеренно разжигают агрессию). В настоящее время опасность этого вида цифрового насилия недооценивается в науке и судебной практике. В частности, не принимается во внимание тот факт, что в отдельных случаях флейминг может быть приготовлением к совершению преступлений (например, экстремизма) либо способом вовлечения в преступную и аморальную деятельность.

— **Зумбомбинг (zoom-bombing)** — захват видеоконференции и прерывание общения путем запуска видео (часто порнографического содержания) либо оскорбительных изображений.

Такого рода действия оцениваются судами как публичная демонстрация соответствующих материалов и в зависимости от характера самих материалов могут рассматриваться как распространение порнографии, оправдание терроризма и др.

— **Виртуальное изнасилование.** Возможность совершения подобного рода деяний стали серьезно обсуждать сравнительно недавно на фоне активного развития метавселенных и виртуального пространства.

В частности, в Великобритании расследуется случай группового изнасилования цифрового персонажа 16-летней девочки⁵⁰.

В США с обвинением в изнасиловании обратилась сотрудница правозащитной группы SumOfUs. Она заявила, что ее аватар на платформе виртуальной реальности Horizon World был изнасилован во время онлайн-игры⁵¹. Несколько пользователей попросили жертву отключить настройку безопасности, которая не позволяет аватарам приближаться друг к другу на расстояние менее 1,2 м, и изнасиловали ее персонаж.

Такого рода действия можно признать преступными только при установлении умысла виновного на совершение развратных действий в отношении лица, не достигшего 16 лет (ст. 135 УК РФ).

В остальных случаях признание данного деяния преступлением невозможно по ряду объективных обстоятельств: отсутствие правового определения метавселенной и виртуальной реальности, исключение правосубъектности аватаров и др.

Тем не менее очевидно, что с развитием технологий дополненной реальности и метавселенных важно будет разработать эффективные гарантии защиты прав человека в цифровом пространстве.

Выводы и заключения

Проведенный анализ цифрового насилия в отношении детей со всей очевидностью показал, что настоящая проблематика находится в начальной стадии своего изучения и проработки.

В качестве рекомендаций, направленных на выстраивание системы предупреждения цифрового насилия, предлагается рассмотреть следующие:

— формирование на уровне законодательства, следственной, прокурорской и судебной практики единого подхода как к самому определению цифрового насилия, так и к выделению его разновидностей;

— разработку единых критериев оценки допустимости сбора и применения персональной информации цифровыми сервисами и социальными сетями;

— анализ вопроса об установлении уголовной ответственности за следующие деяния: незаконное внесение, удаление или изменение

⁵⁰ URL: <https://rg.ru/2024/01/03/policiia-britanii-rassleduet-pervoe-iznasilovanie-v-virtualnoj-realnosti.html?sclid=m27hjkt2sj154294726>.

⁵¹ URL: <https://incrusia.ru/news/sexual-assault-metaverse/?ysclid=m2iui8dn13391710738>.

данных в автоматизированной системе обработки данных, обработку украденных персональных данных; кражу, незаконную передачу, распространение и сбыт и приобретение идентификационной информации о другом человеке;

— детальное изучение вопроса о правовых границах использования интернет-метрик и ПО, анализирующих поведение интернет-пользователей. Важно также четко определить критерии вредоносных программ в части оценки стalkerского ПО;

— расширение системы информирования граждан (и особенно несовершеннолетних)

о способах защиты в Интернете и алгоритмах блокировки деструктивного контента и агрессивных пользователей. Как показал проведенный опрос, только 12 % опрошенных заявили, что знают, куда и как жаловаться на факты цифрового насилия;

— привлечение детей к разработке решений по обеспечению их безопасности онлайн⁵². Программы по профилактике онлайн-насилия, направленные на обучение детей и их родителей, доказали свою эффективность, однако они не должны переносить всю ответственность на самих детей и их родителей.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Алексеева Т. С. Интимные изображения человека как предмет нарушения неприкосновенности частной жизни // Уголовное право. 2023. № 4. С. 3–13.

Артюшина О. В. Насильственная преступность и IT-технологии // Lex russica. 2019. № 9. С. 77–84.

Барабаш В. В., Бордюгов Г. А., Котеленец Е. А. Образы России в мире. М., 2010.

Гаухман Л. Д. Борьба с насильственными посягательствами. М., 1969.

Гаухман Л. Д. Проблемы уголовно-правовой борьбы с насильственными преступлениями в СССР / под ред. И. С. Ноя. Саратов, 1981.

Делфино Р. А. Порнографические дипфейки: следующий трагический акт феномена «порно из мести» и необходимость принятия уголовного закона на федеральном уровне // Актуальные проблемы экономики и права. 2020. Т. 14. № 1. С. 105–141.

Жмуров Д. В. Кибервиктимология вымогательств в цифровом пространстве // Азиатско-Тихоокеанский регион: экономика, политика, право. 2021. № 2. С. 85–98.

Жмуров Д. В. Жертвы кибербуллинга: состояние проблемы // Российский следователь. 2023. № 1. С. 45–50.

Карпов К. Н. Квалификация вымогательства при угрозе распространения сведений о совершенном лицом правонарушении либо аморальном поступке // Современное право. 2018. № 5. С. 77–83.

Медведева А. С., Дозорцева Е. Г. Характеристики онлайн-груминга как вида сексуальной эксплуатации несовершеннолетних (по результатам анализа переписок взрослых и детей в сети Интернет) // Психология и право. 2019. Т. 9. № 4. С. 161–173.

Меньшагин В. Д., Пионтковский А. А. Курс советского уголовного права. Особенная часть. Т. 1. М., 1955. Насильственная преступность / под ред. В. Н. Кудрявцева и А. В. Наумова. М., 1997.

Подгайный А. М. К вопросу о понятии и формах криминального насилия над личностью // «Черные дыры» в российском законодательстве. 2006. № 4. С. 429–431.

Пособие по противодействию гендерному кибернасилию / ООН (UNWomenTurkey) // URL: <https://eca.unwomen.org/sites/default/files/Field%20Office%20ECA/Attachments/>.

Семенцова И. А., Фоменко А. И. Актуальные вопросы предупреждения преступлений, совершаемых лицами с расстройством сексуального предпочтения (педофилией) посредством сети Интернет // Теория и практика общественного развития. 2015. № 10. С. 90–93.

Яни П. С. Вопросы квалификации вымогательства // Законность. 2015. № 11. С. 40–45.

Anderson C. A., Bushman B. J., Donnerstein E., Hummer T. A., Warburton W. SPSSI Research Summary on Media Violence // Analyses of Social Issues and Public Policy. 2015. Vol. 15. Issue 1. P. 4–19.

Chatzakou D., Kourtellis N., Blackburn J., De Cristofaro E., Stringhini G., Vakali A. Mean birds: detecting aggression and bullying on Twitter // Proceedings of the ACM on Web Science Conference. Troy, New York, USA, 2017. P. 13–22.

⁵² URL: https://violenceagainstchildren.un.org/sites/violenceagainstchildren.un.org/files/documents/publications/a_safer_digital_environment_for_children.pdf.

REFERENCES

- A Guide to Countering Gender Cyber-Violence (UNWomenTurkey). Available at: <https://eca.unwomen.org/sites/default/files/Field%20Office%20ECA/Attachments/>.
- Alekseeva TS. Intimate images of a person as a subject of violation of privacy. *Criminal Law*. 2023;4:3-13. (In Russ.).
- Anderson CA, Bushman BJ, Donnerstein E, Hummer TA, Warburton W. SPSSI Research Summary on Media Violence. *Analyses of Social Issues and Public Policy*. 2015;15(1):4-19.
- Artyushina OV. Violent crime and IT technologies. *Lex russica*. 2019;9:77-84. (In Russ.).
- Barabash VV, Bordyugov GA, Kotelenets EA. Images of Russia in the world. Moscow; 2010. (In Russ.).
- Chatzakou D, Kourtellis N, Blackburn J, De Cristofaro E, Stringhini G, Vakali A. Mean birds: detecting aggression and bullying on Twitter. *Proceedings of the ACM on Web Science Conference*. 2017;13–22. Troy, New York; USA
- Delfino RA. Pornographic deepfakes: the next tragic act of the phenomenon of «revenge porn» and the need to adopt a criminal law at the federal level. *Actual Problems of Economics And Law*. 2020;14(1):105-141. (In Russ.).
- Gaukman LD. Combating violent assaults. Moscow; 1969. (In Russ.).
- Gaukman LD. Problems of the criminal legal struggle against violent crimes in the USSR. Noah IS ed.). Saratov; 1981. (In Russ.).
- Karpov KN. Qualification of extortion in the threat of disseminating information about an offense committed by a person or an immoral act. *Modern Law*. 2018;5:77-83. (In Russ.).
- Kudryavtseva VN, Naumova AV (eds.). Violent Crime. Moscow; 1997. (In Russ.).
- Medvedeva AS, Dozortseva EG. Characteristics of online grooming as a type of sexual exploitation of minors (based on an analysis of correspondence between adults and children on the Internet). *Psychology and Law*. 2019;9(4):161-173. (In Russ.).
- Menshagin VD, Piontkovsky AA. Course of Soviet criminal law. Special part. Vol. 1. Moscow; 1955. (In Russ.).
- Podgayny AM. The concept and forms of criminal violence against a person. *Black Holes in Russian Legislation*. 2006;4:429-431. (In Russ.).
- Sementsova IA, Fomenko AI. Topical issues of preventing crimes committed by persons with a sexual preference disorder (pedophilia) via the Internet. *Theory and Practice of Social Development*. 2015;10:15. (In Russ.).
- Yani PS. Issues of extortion qualification. *Zakonnost*. 2015;11:40-45. (In Russ.).
- Zhmurov DV. Cybervictimology of extortion in the digital space. *Asia-Pacific Region: Economics, Politics, Law*. 2021;2:85-98. (In Russ.).
- Zhmurov DV. Victims of cyberbullying: the state of the problem. *Russian Investigator*. 2023;1:45-50. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Сидоренко Элина Леонидовна, доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры уголовного права, уголовного процесса и криминалистики МГИМО МИД России, директор Центра цифровой экономики и финансовых инноваций ИМИ МГИМО МИД России
д. 76, Вернадского пр., г. Москва 119454, Российская Федерация
12011979@list.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Elina L. Sidorenko, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminalistics, MGIMO University; Director of the Center for Digital Economics and Financial Innovation; IMI MGIMO University, Moscow, Russian Federation
12011979@list.ru

Материал поступил в редакцию 13 февраля 2024 г.
Статья получена после рецензирования 20 ноября 2024 г.
Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 13.02.2024.
Revised 20.11.2024.
Accepted 22.11.2024.

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.084-093

А. В. КубышкинМосковский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Обращение семейных генетических и геномных данных: международно-правовой аспект

Резюме. В работе предпринимается попытка проанализировать международно-правовые акты, в которых выражаются подходы и принципы, направленные на регулирование обращения генетических и геномных данных, в том числе семейных. На международном уровне обработка генетических и геномных данных регламентируется в рамках более общего регулирования управления данными. Между тем имеются документы, посвященные непосредственно обработке геномных данных. В статье проводится анализ конкретных международно-правовых документов, в том числе в соотношении с соответствующими актами на уровне Российской Федерации. По итогам исследования делаются выводы, связанные с возможностью использования международно-правовых подходов в отечественном законодательстве. Отмечено, что большинство попыток регулирования выражаются в нормах «мягкого права», что вполне соответствует стадии развития рассматриваемых общественных отношений. Все акты, направленные на регламентацию обработки генетических и геномных данных, нацелены на поиск баланса интересов различных социальных групп и в любом случае на поиск баланса между публичными и частными (индивидуальными) интересами. Рациональное, с учетом интересов Российской Федерации использование подходов, сформулированных на уровне международных организаций, позволит разработать предложения по совершенствованию внутригосударственного регулирования в указанной сфере.

Ключевые слова: генетические данные; геномные данные; правовое регулирование; международное право; баланс интересов

Для цитирования: Кубышкин А. В. Обращение семейных генетических и геномных данных: международно-правовой аспект. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 84–93. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.084-093

Благодарности. Статья подготовлена в рамках выполнения государственного задания 730000Ф.99.1.БВ16АА01000 «Научно-методическое обеспечение работ по правовому регулированию ускоренного развития генетических технологий».

Handling of Family Genetic and Genomic Data: An International Legal Aspect

Aleksey V. KubyshkinKutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper attempts to analyze international legal acts that express approaches and principles aimed at regulating the handling of genetic and genomic data, including family data. At the international level, the processing of genetic and genomic data is regulated as part of a more general data management regulation. Meanwhile, there are documents devoted directly to the processing of genomic data. The paper analyzes specific international legal documents, including in relation to relevant acts at the level of the Russian Federation. Based on the results of the study, conclusions are drawn related to the possibility of using international legal approaches in domestic legislation. It is noted that most attempts at regulation are expressed in the norms of «soft law», which is quite consistent with the stage of development of the considered social relations. All acts aimed at regulating the processing of genetic and genomic data are aimed at finding a balance of interests between different social

© Кубышкин А. В., 2024

groups and, in any case, at finding a balance between public and private (individual) interests. Rational use of approaches formulated at the level of international organizations, taking into account the interests of the Russian Federation, will make it possible to develop proposals for improving domestic regulation in this area.

Keywords: genetic data; genomic data; legal regulation; international law; balance of interests

Cite as: Kubyshekin AV. Handling of Family Genetic and Genomic Data: An International Legal Aspect. *Lex russica*. 2024;77(12):84-93. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.084-093

Acknowledgements. The paper was prepared as part of the state task 730000F.99.1.BV16AA01000 «Scientific and methodological support for the legal regulation of accelerated development of genetic technologies».

Введение

В соответствии с Указом Президента РФ от 07.05.2024 № 309 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года и на перспективу до 2036 года» одной из национальных целей развития Российской Федерации на период до 2030 г. и на перспективу до 2036 г. являются сохранение населения, укрепление здоровья и повышение благополучия людей, поддержка семьи. В числе основных показателей и задач, выполнение которых характеризует достижение этой национальной цели, названы создание и запуск к 2030 г. цифровой платформы, способствующей формированию, поддержанию и сохранению здоровья человека на протяжении всей его жизни, на базе принципа управления на основе данных.

Важнейшей составляющей данных о здоровье человека являются генетические и геномные данные. Сбор и обработка указанных данных должны осуществляться в соответствии с особыми требованиями, учитывающими их специфический характер, в том числе множественность субъектов, которых затрагивают геномные и генетические данные: такие данные относятся не только к тому человеку, в отношении которого они получены, но и к его родственникам. Так, в постановлении Конституционного Суда РФ от 13.01.2020 № 1-П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» в связи с жалобой гражданки Р. Д. Свеч-

никовой»¹ (дело связано с требованием супруги умершего пациента получить доступ к его медицинской информации) отмечено, что доступ к медицинской информации умершего может потребоваться членам его семьи в связи с реализацией ими своего права на охрану здоровья и медицинскую помощь, в частности при необходимости диагностирования и лечения генетических и иных заболеваний.

Указанное подтверждается также и зарубежной судебной практикой. Так, например, в 2020 г. в Великобритании был инициирован судебный процесс, касающийся права на получение информации о генетическом заболевании родственников пациента. Дело «ABC против St George's Healthcare NHS Trust и др.» касается женщины, которая подала в суд на персонал клиники, потому что они не рассказали ей о смертельной наследственной болезни ее отца до того, как у нее родился собственный ребенок².

Как отмечается в докладе Международного комитета по биоэтике ЮНЕСКО «О принципе защиты будущих поколений», анализ генома и экзосомы может дать избыточную информацию, которая не связана с клинической проблемой, но тем не менее может иметь медицинскую или социальную ценность. Одни могут утверждать, что родители имеют право знать о возможном риске заболевания детей. Вторые могут возразить, что разглашение такого рода информации было бы неприемлемым в свете интересов ребенка. Третьи считают, что родители имеют право знать или не знать о случайных находках, которые могут иметь клиническое значение (для профилактики или лечения болезней или для репродуктивного выбора)³.

¹ СЗ РФ. 2020. № 3. Ст. 275.

² URL: <https://resolution.nhs.uk/2020/04/22/case-of-note-abc-v-st-georges-university-hospital-nhs-ft-sw-london-st-georges-mental-health-nhst-and-another-high-court-28-february-2020-yip-j/> (дата обращения: 20.11.2024).

³ UNESCO Report of the International Bioethics Committee (IBC) on the principle of protecting future generations, SHS/IBC-28/2021/2 Rev. Paris, 16 December 2021 // URL: <https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000378723> (дата обращения: 20.11.2024).

Таким образом, очевидно, что сбор и обработка геномных и генетических данных должны соответствовать особым требованиям, обеспечивающим высокую степень защиты и конфиденциальности указанных данных. Кроме того, необходимо и разрешение многих этических вопросов, связанных в том числе с множественностью субъектов, которых такие данные затрагивают, в частности с раскрытием соответствующей информации родственникам, правом знать или не знать о тех или иных обнаруженных при генетическом тестировании или исследованиях находках, указывающих на риск проявления генетических, врожденных заболеваний.

О соотношении понятий генетических и геномных данных, генетической и геномной информации имеется довольно обширная дискуссия в доктринальных источниках⁴. Анализ указанного вопроса не является предметом исследования в настоящей статье. Тем не менее для определенности будем исходить из того, что геномная информация представляет собой информацию о геноме человека в целом. Если же говорить о генетической информации, то это информация, содержащая сведения об отдельных функциональных единицах наследственности (генах). Данные можно определить как «наблюдения, преобразованные в цифровую форму, которую можно хранить, передавать или обрабатывать и на основе которой можно получить знания»⁵. Таким образом, данные — это информация, преобразованная в форму, которая позволяет ее обработку с помощью технических средств. Подобный подход также используется и в отечественном законодательстве⁶.

Международно-правовое регулирование обращения генетических и геномных данных

В международно-правовых документах выработано несколько подходов к формированию системы управления данными в сфере здравоохранения, их сбора, обработки, передачи и т.п. Необходимо отметить, что большинство международных инструментов в этой сфере содержат нормы так называемого мягкого права, т.е. декларации, рекомендации, общие принципы, руководства и т.п. Нормы «мягкого права» формально не имеют обязательной силы, но тем не менее выражают согласованную позицию государств, их принявших, по определенным вопросам, являются своего рода ориентиром в формировании правового регулирования на национальном уровне и в связи с этим не могут не учитываться при анализе правового регулирования в той или иной сфере.

Организация экономического сотрудничества и развития

Среди подобных норм необходимо отметить Рекомендации Совета Организации экономического сотрудничества и развития (далее — ОЭСР) по управлению данными в здравоохранении⁷, которые были приняты Советом ОЭСР 13 декабря 2016 г. Кроме того, в рамках этой же организации были разработаны Рекомендации Совета ОЭСР по улучшению доступа к данным и их совместному использованию, принятые 6 октября 2021 г.⁸

В Рекомендациях по управлению данными в здравоохранении подчеркивается, что персональные данные о состоянии здоровья, будучи конфиденциальными по своей природе и

⁴ См., например: Кузин И. А. Концепция генетической информации и историческая эпистемология // *Философия. Журнал Высшей школы экономики*. 2022. № 6 (2). С. 114–147 ; Богданова Е. Е. Правовые проблемы и риски генетической революции: генетическая информация и дискриминация // *Lex russica*. 2019. № 6. С. 18–29 ; Геном, человек, право: проблемы теории и практики правового воздействия : кол. монография. М. : Юрлитинформ, 2021 ; Болтанова Е. С., Имекова М. П. Генетическая информация в системе объектов гражданских прав // *Lex russica*. 2019. № 6. С. 110–121 ; Малеина М. Н. Понятие и классификации геномной (генетической) информации // *Lex russica*. 2020. № 73(7). С. 50–58.

⁵ ЮНКТАД. Доклад о цифровой экономике — 2021 : Международные потоки данных и развитие: кому служат потоки данных. Женева : ООН, 2021 // URL: https://unctad.org/system/files/official-document/der2021_overview_ru.pdf (дата обращения: 20.11.2024).

⁶ Федеральный закон от 05.07.1996 № 86-ФЗ «О государственном регулировании в области генно-инженерной деятельности» // СЗ РФ. 1996. № 28. Ст. 3348.

⁷ OECD Recommendation of the Council on Health Data Governance // URL: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0433> (дата обращения: 20.11.2024).

⁸ OECD Recommendation of the Council on Enhancing Access to and Sharing of Data // URL: <https://legalinstruments.oecd.org/en/instruments/OECD-LEGAL-0463> (дата обращения: 20.11.2024).

подчиняясь этическим стандартам и принципу врачебной тайны, требуют особенно высокого уровня защиты и что технологические разработки могут как обеспечить возможность использования персональных данных о состоянии здоровья с целью защиты конфиденциальности, так и создать новые риски для конфиденциальности и безопасности данных.

В Рекомендациях сформулированы следующие понятия: «персональные данные о состоянии здоровья» — любая информация, относящаяся к идентифицированному или идентифицируемому лицу, которая касается его здоровья; они включают любые другие связанные персональные данные. «Обработка персональных данных о состоянии здоровья» означает все операции, связанные с данными, включающие персональные данные о состоянии здоровья, такие как сбор, использование, раскрытие, хранение, запись, редактирование, извлечение, передача, совместное использование, связывание или объединение, анализ и удаление.

Понятие персональных данных о состоянии здоровья, содержащееся в Рекомендациях, соответствует понятию персональных данных, сформулированному в Федеральном законе от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»⁹, вместе с тем в Рекомендациях это понятие трактуется довольно широко, т.к. включает в себя не только собственно информацию, касающуюся здоровья лица, но и другие связанные персональные данные.

В Рекомендациях сформулированы следующие 12 основных принципов, которым должно соответствовать управление такими данными.

1. Вовлечение и участие, в частности посредством публичных консультаций, широкого круга заинтересованных сторон с целью обеспечения того, чтобы обработка персональных данных о состоянии здоровья служила общественным интересам и соответствовала общественным ценностям и разумным ожиданиям отдельных лиц как в отношении защиты их данных, так и в отношении использования их данных для управления системой здравоохранения, проведения исследований, составления статистики или других связанных со здоровьем целей, которые служат общественным интересам.

Указанный принцип предполагает привлечение к решению вопросов, связанных с информацией о здоровье, максимально широкого

круга лиц, реализация этого принципа будет способствовать обеспечению соблюдения конфиденциальности и других прав человека в сфере обмена данными о здоровье, а также обеспечению баланса интересов различных социальных групп и индивидов, являющихся участниками соответствующих общественных отношений.

2. Координация в правительстве и содействие сотрудничеству между организациями, обрабатывающими персональные данные о здоровье, как в государственном, так и в частном секторе.

3. Пересмотр возможностей систем обработки данных государственного сектора здравоохранения, используемых для обработки персональных данных о здоровье, с целью обслуживания и защиты общественных интересов. Цель этого принципа обеспечить надлежащее использование систем обработки данных с соблюдением всех применимых норм для обеспечения конфиденциальности и безопасности.

4. Прозрачное предоставление информации отдельным лицам. Указанный принцип предполагает, что до лица, от которого получают соответствующие данные, должна доводиться вся необходимая информация об обработке данных, в том числе о целях обработки, возможности передачи данных третьим лицам. Кроме того, необходимо обеспечивать информирование таких лиц о каждом случае нарушения конфиденциальности их персональных данных.

5. Информированное согласие и соответствующие альтернативы. Принцип предполагает, что в тех случаях, когда обработка персональных данных о состоянии здоровья основана на согласии, такое согласие должно быть действительным только в том случае, если оно дано осознанно и свободно и если лицам предоставлены четкие, очевидные и простые механизмы дачи или отзыва согласия на будущее использование данных. Случаи, когда возможна обработка таких персональных данных без получения согласия, должны быть четко обозначены в законодательстве. При этом лица должны иметь возможность выражать предпочтения относительно обработки своих персональных данных о состоянии здоровья.

6. Процедуры проверки и одобрения в зависимости от обстоятельств для использования персональных данных о здоровье в исследовательских и других, представляющих обще-

⁹ СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I). Ст. 3451.

ственный интерес целях, связанных со здравоохранением. Указанный принцип предполагает проведение прозрачных процедур оценки и одобрения целей обработки персональных данных о здоровье для обеспечения баланса индивидуальных и общественных интересов.

7. Прозрачность, достигаемая посредством механизмов публичного информирования, которые не ставят под угрозу конфиденциальность и безопасность данных о здоровье или коммерческие и другие законные интересы организаций. Принцип предполагает публичное распространение информации о целях обработки данных, правовых основаниях обработки.

8. Максимальное использование потенциала и содействие развитию технологий как средства, обеспечивающего доступность, повторное использование и анализ персональных данных о состоянии здоровья, при одновременной защите конфиденциальности и безопасности и содействии контролю со стороны отдельных лиц за использованием их данных.

9. Обеспечение механизмов мониторинга и оценки. Принцип заключается в том, чтобы оценить, соответствует ли использование персональных данных о состоянии здоровья предполагаемым целям общественного интереса в области здравоохранения и принесло ли оно ожидаемую выгоду, а также возникли ли какие-либо негативные последствия такого использования.

10. Организация соответствующего обучения и развитие навыков в области мер конфиденциальности и безопасности для лиц, обрабатывающих персональные медицинские данные, которые соответствуют действующим стандартам и методам обработки данных.

11. Внедрение мер контроля и безопасности. Указанный принцип предполагает реализацию конкретных организационных и технических мер, которые обеспечивали бы нахождение персональных данных именно в той организации, которая уполномочена их обрабатывать, а также конфиденциальность и безопасность этой информации.

12. Принцип необходимости требовать от организаций, обрабатывающих персональные данные о здоровье, продемонстрировать, что они соответствуют национальным ожиданиям в отношении управления данными о здоровье. Принцип предполагает проведение сертификации или аккредитации организаций, обрабатывающих персональные данные о здоровье, в той мере, в какой такая сертификация или

аккредитация помогает внедрять стандарты обработки персональных данных о здоровье и обеспечивает способность соответствовать установленным стандартам управления данными.

Анализ указанных принципов показывает, что они направлены на обеспечение баланса интересов различных социальных групп в сфере обработки персональных данных о здоровье, предполагают возможность при определенных условиях получения и обработки персональных данных для достижения целей, представляющих общественный интерес, устанавливают необходимость принятия определенных организационных и технических мер для обеспечения конфиденциальности данных, сертификации и аккредитации организаций, осуществляющих обработку персональных данных.

В целом указанные принципы соотносятся с подходами, реализованными в законодательстве Российской Федерации, между тем необходима более глубокая проработка возможности использования персональных данных о здоровье в исследовательских целях. Например, в действующем Федеральном законе «О персональных данных» в отношении специальной категории персональных данных, к которым относятся данные о состоянии здоровья, не предусмотрена возможность обработки таких персональных данных для целей научных исследований. Согласно действующему нормативному правовому регулированию подобная обработка возможна только в случае оформления письменного согласия субъекта персональных данных. Между тем целесообразно было бы предусмотреть условия и порядок, при которых была бы возможна обработка таких персональных данных, например в случае их анонимизации (деперсонализации), при проведении медицинских исследований определенных заболеваний (онкологические заболевания, орфанные, генетические и т.п.) после обязательного получения положительного заключения этической экспертизы и при соблюдении ряда других условий. Указанное позволило бы обеспечить баланс между развитием медицинской науки, которое невозможно без анализа данных о состоянии здоровья пациентов, и правами самих пациентов на обеспечение конфиденциальности информации об их здоровье.

Организация Объединенных Наций

Заслуживающий внимания подход к управлению системами данных, в том числе данных в сфере здравоохранения, генетических и геном-

ных данных, представлен в докладе Генерального секретаря ООН «Данные для развития», который был подготовлен 5 февраля 2024 г. (E/CN.16/2024/2)¹⁰.

Анализ доклада показывает, что в нем отражены новые подходы к регулированию деятельности по управлению данными. В докладе обсуждается сложная взаимосвязь между данными и устойчивым развитием, а также трудность управления данными. В нем подробно рассматривается потенциал данных для развития, подчеркивается их огромная способность поддерживать инновационные решения проблем во всех областях устойчивого развития.

Применительно к рассматриваемым вопросам отмечается, что технологические достижения — от искусственного интеллекта до квантовых вычислений — могут значительно усовершенствовать методы фармакогенетики, предоставив сложные инструменты для анализа и интерпретации генетических данных¹¹. Учреждения могут использовать искусственный интеллект для анализа геномных данных онкологических пациентов, создавая непрерывный цикл данных от идентификации пациента до лечения и мониторинга результатов. Быстрое геномное секвенирование позволяет выявить генетические маркеры заболеваний, что способствует раннему выявлению и разработке целенаправленного лечения таких заболеваний, как болезни Альцгеймера и Паркинсона¹².

В докладе «Данные для развития» отмечается, что эффективное управление данными требует инновационных стратегий, сочетающих подходы «сверху вниз» и «снизу вверх». Управление должно быть многоуровневым, а глобальная система координации должна обеспечивать согласованность действий. Предлагается так называемый гибридный подход к управлению данными, который предполагает сочетание действующего права и норм формирующегося права.

Под действующим правом в «Докладе о цифровой экономике — 2021» понимается право в традиционном смысле, т.е. юридически обязательные предписания, установленные и санкционированные государством, выполнение

которых обеспечивается силой государственного принуждения. Под нормами формирующегося права в том же докладе понимается достаточно большое количество явлений, прежде всего необязательные руководящие принципы, принципы и практика, которые влияют на поведение, но не всегда имеют юридическую силу. Кроме того, понятие норм формирующегося права раскрывается в докладе «Данные для развития» также через такие механизмы, как социальные нормы, передовой опыт, аккредитация третьими сторонами, системы информирования о нарушениях, добровольные кодексы поведения и обязательства. Анализ указанного понятия, как оно сформулировано в докладе, показывает, что в эту категорию включаются социальные нормы, с помощью которых регулируются общественные отношения, в том числе нормы этики.

В докладе особо указывается, что подобное регулирование характеризуется гибкостью, предполагает сочетание достоинств регламентации при помощи действующего права и норм формирующегося права, что позволяет усилить достоинства и нивелировать недостатки каждого из механизмов такого регулирования.

Представляется, что подобный подход к регулированию общественных отношений по поводу управления данными достаточно оправдан. Более того, он в определенной степени совпадает и с подходом к регулированию общественных отношений в сфере геномных исследований, который был ранее предложен автором статьи и который заключается в применении комплексного (симбиотического) регулятора, сочетающего правовое регулирование, регулирование с использованием других социальных регуляторов и определенные механизмы реализации¹³.

Для совершенствования управления данными в целях развития в соответствии с императивами многосторонности, подхода с участием многих заинтересованных сторон и междисциплинарного рассмотрения данных в докладе предлагается семь принципов управления данными:

— опора на права человека;

¹⁰ URL: <https://documents.un.org/api/symbol/access?j=G2401709&t=doc> (дата обращения: 20.11.2024).

¹¹ Fedorov A., Gelfand M. Towards practical applications in quantum computational biology // *Nature Computational Science*. 2021. Vol. 1. No. 2. P. 114–119.

¹² Marx V. Biology begins to tangle with quantum computing // *Nature Methods*. 2021. Vol. 18. P. 715–719.

¹³ См., например: Кубышкин А. В. Особенности комплексного метода регулирования геномных исследований // *Lex Genetica*. 2023. № 1 (2). С. 45–60.

- обращение с данными с учетом существующего контекста;
- достижение сбалансированности между рисками и поощрением инноваций;
- расширение прав и возможностей людей;
- многоуровневый подход к управлению данными;
- вовлеченность многих заинтересованных сторон;
- включение молодежи для ориентации на будущее.

Анализ указанных принципов показывает, что они также направлены на поиск баланса интересов всех социальных групп и акторов, вовлеченных в общественные отношения в сфере управления данными, а прежде всего баланса частных и публичных интересов. Кроме того, в число принципов вошел и подход к регулированию управления данными с использованием действующего права и норм формирующегося права, т.е. комплексного подхода к регулированию, что нашло выражение в принципе многоуровневого подхода к управлению данными. Заслуживает также внимания акцент на вовлеченности в управление данными многих заинтересованных сторон, что позволит обеспечить учет интересов максимального числа субъектов и реализовать сбалансированный подход к управлению данными.

Всемирная организация здравоохранения

Достаточно серьезная работа по формулированию предложений в сфере обработки геномных данных проводится в рамках Всемирной организации здравоохранения (далее — ВОЗ). Так, в 2021 г. Генеральный директор ВОЗ учредил Научный совет для консультативной помощи по вопросам научной повестки ВОЗ¹⁴.

На первом совещании Совет определил геномику в качестве основной темы работы в связи с рядом важных обстоятельств, главное из которых — значительные и весомые преимущества геномики для личного и общественного здоровья. Как было отмечено в докладе Совета, применение геномных технологий в настоящее

время и в будущем имеет решающее значение для улучшения здоровья и повышения уровня жизни людей во всех частях мира, независимо от экономического положения¹⁵.

Кроме того, в рамках ВОЗ была создана Техническая консультативная группа по геномике, которая предоставляет ВОЗ независимые стратегические рекомендации по техническим вопросам, связанным с расширением доступа к геномным знаниям и технологиям для глобального здравоохранения¹⁶.

Усилиями Технической консультативной группы по геномике был разработан и утвержден 20 ноября 2024 г. набор принципов этического сбора, доступа, использования и распространения геномных данных человека, оформленный в виде Руководства по сбору, доступу, использованию и распространению данных о геноме человека¹⁷.

В Руководстве излагаются принципы, призванные установить нормативные стандарты в области сбора, доступа, использования и распространения данных о геноме человека. Каждый принцип сопровождается рекомендациями, которые могут быть использованы для руководства при применении и реализации этих принципов на практике.

В Руководстве также содержатся определения достаточно важных для регулирования указанной сферы понятий, в том числе понятие данных генома человека, включающее (но не ограничивающееся):

- последовательность(и) ДНК из ядерного и митохондриального геномов;
- транскриптом (полный набор транскриптов РНК);
- протеом (полный набор белков, вырабатываемых организмом, из которого можно вывести соответствующие генетические последовательности);
- метилом и другие эпигенетические модификации.

Как видим, понятие данных генома человека сформулировано как исключительно био-

¹⁴ URL: <https://iris.who.int/handle/10665/342915> (дата обращения: 20.11.2024).

¹⁵ Ускорение доступа к геномике в интересах глобального здравоохранения: содействие использованию, практическое внедрение, сотрудничество, а также этические, юридические и социальные вопросы: доклад Научного совета ВОЗ // URL: <https://www.who.int/ru/publications/i/item/9789240052857> (дата обращения: 20.11.2024).

¹⁶ Terms of Reference for the Technical Advisory Group on Genomics // URL: https://cdn.who.int/media/docs/default-source/research-for-health/tors-for-ag-on-genomics-1_06_2023_qns_cleared.pdf?sfvrsn=ad016e29_3 (дата обращения: 20.11.2024).

¹⁷ URL: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240102149> (дата обращения: 20.11.2024).

логическое определение, что не вполне соответствует целям правового регулирования, т.к. должно, помимо описания определенного явления, выполнять еще функции, необходимые для формирования регулирующего воздействия на общественные отношения.

Важным понятием для регулирования является «распределение выгод» (benefit-sharing), которое относится к соглашениям о распределении прибыли, равноправному доступу к диагностике, терапии и передаче технологий, а также к инициативам по наращиванию и укреплению потенциала. Составляющие и характер выгоды являются как субъективными, так и зависящими от контекста.

Определение понятия «распределение выгод» применительно к регулированию обработки геномных данных представляется достаточно ценным, т.к. позволяет сформировать понимание направлений развития регулирования в сфере обработки геномных данных.

Всего в Руководстве сформулировано восемь принципов, которые затрагивают различные аспекты оборота геномных данных. Целесообразно проанализировать указанные принципы.

Принцип 1: утверждать и ценить права отдельных лиц и сообществ принимать решения.

Указанный принцип предполагает, что все решения каждого человека в отношении предоставления данных своего генома должны приниматься только после получения информированного добровольного согласия. При этом в Руководстве предусматривается возможность оформления широкого согласия на обработку геномных данных. Согласно Руководству в обстоятельствах, когда невозможно определить конкретную цель использования данных генома человека, информированное согласие на широкие категории сбора, доступа, использования и распространения данных генома человека допустимо при условии, что такой сбор, доступ, использование и распространение обеспечены определенными гарантиями¹⁸.

К числу таких гарантий относится, в частности, создание и функционирование специального органа — комитета по доступу к данным, который должен быть независимым и нести ответственность за рассмотрение запросов на доступ и контроль за соблюдением условий, изложенных в одобрении доступа¹⁹.

Подобное условие является достаточно инновационным, т.к. по общему правилу информированное согласие оформляется только на конкретные действия, указанные в этом согласии. Тем не менее реализация концепции широкого согласия, как предлагается в Руководстве, может способствовать развитию медицинских и генетических научных исследований. Тем не менее представляется недостаточно проработанным вопрос о комитете по доступу к данным, его компетенции и правовом статусе. Разрешение указанных вопросов возможно при рассмотрении имплементации указанных принципов в национальное законодательство.

В числе остальных принципов, утвержденных Руководством, можно назвать следующие.

Принцип 2: социальная справедливость. Принцип предполагает обязательство поддерживать индивидуальные и коллективные ценности и обеспечивать сбор, доступ, использование и распространение данных о геноме человека способами, которые (i) способствуют достижению наивысшего уровня здоровья, индивидуального и коллективного благополучия; (ii) удовлетворяют потребности недостаточно обеспеченных и маргинализированных лиц, семей и сообществ, а также тех, кто испытывает более серьезные проблемы со здоровьем; (iii) сокращают социально-экономическое неравенство и несправедливость в отношении здоровья; (iv) способствуют глобальному равенству и (v) избегают индивидуальной и групповой дискриминации и стигматизации.

Принцип 3: солидарность, которая связана с необходимостью решения проблем различий в возможностях и существующего неравенства между разными людьми, семьями или сообществами, странами и регионами.

Принцип 4: равный доступ к данным о геноме человека и получению выгоды от них, который предполагает в том числе обязательство гарантировать, что отдельные лица, семьи и сообщества, чьи данные о геноме человека собираются, доступны, используются и распространяются, получают справедливую выгоду от их использования.

Принцип 5: сотрудничество, кооперация и партнерство, которые предполагают обязательство содействовать взаимовыгодному местному, национальному и международному сотрудничеству, сотрудничеству и партнерству,

¹⁸ URL: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240102149> (дата обращения: 20.11.2024).

¹⁹ URL: <https://www.who.int/publications/i/item/9789240102149> (дата обращения: 20.11.2024).

включая государственно-частное партнерство, между теми, кто участвует во всех аспектах сбора, доступа, использования и обмена данными о геноме человека.

Принцип 6: управление данными генома человека, которое предполагает необходимость (i) разрабатывать процессы, обеспечивающие справедливый сбор, доступ, использование и распространение данных о геноме человека; (ii) следовать текущей этической практике в отношении данных о геноме человека; (iii) выявлять и минимизировать потенциальные риски при сборе, доступе, использовании и распространении данных о геноме человека и (iv) соблюдать применимые законы и рекомендации, включая законы о конфиденциальности и защите данных.

Принцип 7: прозрачность, которая включает в себя в том числе предоставление результатов исследований в открытом доступе для отдельных лиц, семей, сообществ и других заинтересованных сторон, которые поделились геномными данными.

Принцип 8: подотчетность, которая предполагает создание процессов и механизмов, обеспечивающих соблюдение ответственного сбора, доступа, использования и распространения данных о геноме человека.

Анализ указанных принципов позволяет сделать вывод о том, что они достаточно неоднозначны. Это можно сказать, например, о принципе 7, предполагающем при определенных условиях обмен геномными данными. Принцип 1, касающийся широкого информированного согласия, нуждается в дополнительной

оценке с точки зрения возможности его реализации и соблюдения баланса интересов.

Тем не менее сами по себе указанные Принципы представляют значительный интерес для дальнейшего изучения и обсуждения в научной среде.

Выводы

На основании проведенных исследований можно сделать вывод, что на уровне международных организаций предпринимаются определенные шаги к выработке основ регулирования обработки генетических и геномных данных с учетом их специфики, в том числе множественности субъектов, которых эти данные затрагивают, прежде всего родственников.

Большинство попыток регулирования выражаются в нормах так называемого мягкого права, что вполне соответствует стадии развития данных общественных отношений.

Все принимаемые акты, направленные на регулирование обработки генетических и геномных данных, нацелены на поиск баланса интересов различных социальных групп и в любом случае на поиск баланса между публичными и частными (индивидуальными) интересами.

Рациональное, с учетом интересов Российской Федерации использование подходов, сформулированных на уровне международных организаций, позволит разработать предложения по совершенствованию внутригосударственного регулирования в указанной сфере.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Богданова Е. Е. Правовые проблемы и риски генетической революции: генетическая информация и дискриминация // Lex russica. 2019. № 6. С. 18–29.

Болтанова Е. С., Имекова М. П. Генетическая информация в системе объектов гражданских прав // Lex russica. 2019. № 6. С. 110–121.

Кубышкин А. В. Особенности комплексного метода регулирования геномных исследований // Lex Genetica. 2023. № 1. С. 45–60.

Кузин И. А. Концепция генетической информации и историческая эпистемология // Философия. Журнал Высшей школы экономики. 2022. № 6. С. 114–147.

Малеина М. Н. Понятие и классификации геномной (генетической) информации // Lex russica. 2020. № 7. С. 50–58.

Правовое обеспечение безопасного использования генетической и геномной информации : учебник для вузов / Л. Н. Берг [и др.] ; под ред. Л. Н. Берг, А. В. Лисаченко. М. : Юрайт, 2024. 123 с.

Fedorov A., Gelfand M. Towards practical applications in quantum computational biology // Nature Computational Science. 2021. Vol. 1. No. 2. P. 114–119.

Marx V. Biology begins to tangle with quantum computing // Nature Methods. 2021. Vol. 18. P. 715–719.

REFERENCES

- Berg LN et al. Legal support for the safe use of genetic and genomic information: A textbook for universities. Edited by Berg LN, Lisachenko AV. Moscow: Yurait Publ.; 2024. (In Russ.).
- Bogdanova EE. Legal problems and risks of genetic revolution: Genetic information and discrimination. *Lex Russica*. 2019;(6):18-29. (In Russ.).
- Boltanova ES, Imekova MP. Genetic information in the system of objects of civil rights. *Lex Russica*. 2019;(6):110-121. (In Russ.).
- Fedorov A, Gelfand M. Towards practical applications in quantum computational biology. *Nature Computational Science*. 2021:114-119.
- Kubyshkin AV. Features of the complex method of regulation of genomic research. *Lex Genetica*. 2023;1:45-60. (In Russ.).
- Kuzin IA. The concept of genetic information and historical epistemology. [*Philosophiya. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki [Philosophy. Journal of the Higher School of Economics]*]. 2022;6:114-147. (In Russ.).
- Maleina MN. The concept and classification of genomic (genetic) information. *Lex Russica*. 2020;7:50-58. (In Russ.).
- Marx V. Biology begins to tangle with quantum computing. *Nature Methods*. 2021:715-719.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Кубышкин Алексей Викторович, кандидат юридических наук, доцент кафедры медицинского права, старший научный сотрудник НОЦ правового обеспечения биоэкономики и генетических технологий Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
avkubyshkin@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Aleksey V. Kubyshkin, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Medical Law, Senior Researcher, Center for Legal Support of Bioeconomics and Genetic Technologies, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
avkubyshkin@msal.ru

Материал поступил в редакцию 13 февраля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 20 ноября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 13.02.2024.

Revised 20.11.2024.

Accepted 22.11.2024.

Т. В. Сойфер

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Ю. А. Зайцева

Федеральная служба государственной регистрации,
кадастра и картографии
г. Москва, Российская Федерация

Право собственности публично-правовых компаний: пределы и особенности осуществления

Резюме. Публично-правовые компании создаются для выполнения определенных публичных функций и полномочий, осуществляют деятельность исключительно в интересах государства и общества. Публичное предназначение, основное для юридических лиц данной формы, обуславливает специфику их гражданско-правового положения, особенности осуществления приобретаемых субъективных гражданских прав, в том числе права собственности. Нормативные акты, на основании которых учреждаются и действуют публично-правовые компании, закрепляют специальные правила, существенно ограничивающие их самостоятельность при реализации права собственности. Среди них могут быть выделены общие пределы, действующие в отношении всех публично-правовых компаний, и индивидуальные пределы, касающиеся конкретных компаний и устанавливаемые в зависимости от характера стоящих перед ними публичных задач и методов их решения. При этом для одних компаний возможности сужаются, ограничиваются допустимые или четко определяются необходимые варианты их поведения как собственников, для других — расширяются и создают большую свободу усмотрения. Указанные пределы подвижны, могут изменяться законодателем в зависимости от трансформации публичных потребностей и внешних факторов. Наличие специальных рамок и условий осуществления права собственности не означает ни отсутствия этого права у компаний, ни утраты правом собственности своего характера. Наделение публично-правовых компаний правом собственности способствует их эффективному участию в имущественных отношениях, а введение пределов его осуществления необходимо для результативной публичной деятельности компаний и обеспечения стабильности гражданского оборота.

Ключевые слова: публично-правовая компания; некоммерческие организации; юридические лица; субъекты гражданского права; субъективное гражданское право; осуществление субъективного гражданского права; право собственности; осуществление права собственности; пределы осуществления права собственности; приносящая доход деятельность

Для цитирования: Сойфер Т. В., Зайцева Ю. А. Право собственности публично-правовых компаний: пределы и особенности осуществления. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 94–106. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.094-106

Ownership in State-Run Non-Profit Companies: Limits and Features of Implementation

Tatiana V. Soifer

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Yulia A. Zaitseva

Federal Service for State Registration, Cadastre and Cartography
Moscow, Russian Federation

Abstract. State-run non-profit companies are created to perform certain public functions and powers, and operate exclusively in the interests of the state and society. The public purpose, the main one for legal entities of this form, determines the specifics of their civil status, the specifics of the exercise of acquired subjective civil rights, including property rights. The regulations on the basis of which state-run non-profit companies are established and operate set special rules that significantly limit their independence in the exercise of ownership rights. Among them, general limits applicable to all state-run non-profit companies can be distinguished, and individual limits related to specific companies and set depending on the nature of their public tasks and methods of solving them. At the same time, for some companies, opportunities are narrowed, permissible options are limited or the necessary options for their behavior as owners are clearly defined, for others they expand and create greater discretion. The specified limits are mobile and can be changed by the legislator depending on the transformation of public needs and external factors. The existence of special frameworks and conditions for the exercise of ownership rights does not mean that companies do not have this right, nor does the right of ownership lose its character. The granting of ownership rights to state-run non-profit companies contributes to their effective participation in property relations, and the introduction of limits on its implementation is necessary for effective public activities of companies and ensuring the stability of civil turnover.

Keywords: state-run non-profit companies; non-profit organizations; legal entities; subjects of civil law; subjective civil law; implementation of subjective civil law; ownership; exercise of ownership rights; limits of the exercise of ownership rights; income-generating activities

Cite as: Soifer TV, Zaitseva YuA. Ownership in State-Run Non-Profit Companies: Limits and Features of Implementation. *Lex russica*. 2024;77(12):94-106. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.094-106

Введение

Публично-правовая компания (далее — ППК) является для отечественного правопорядка относительно новой организационно-правовой формой юридических лиц¹. Ее появление было продиктовано необходимостью создания оптимальных условий для реализации наиболее значимых государственных задач, требующих активного участия в гражданском обороте. В общем виде правовое положение ППК определено Федеральным законом от 03.07.2016 № 236-ФЗ «О публично-правовых компаниях в Российской Федерации и о внесении изменений в отдель-

ные законодательные акты Российской Федерации»² (далее — Закон о ППК). Однако, поскольку ППК создается и действует на основании специально принимаемого нормативного акта в виде федерального закона или указа Президента РФ, имеет конкретные цели и использует для их достижения особые средства, правовой статус каждой из них, по сути, уникален.

В настоящее время Российской Федерацией учреждено шесть публично-правовых компаний:

— ППК «Фонд развития территорий» (далее — ППК «Фонд»), действующая на основании Федерального закона от 29.07.2017 № 218-ФЗ³ (далее — Закон о Фонде) в целях

¹ См.: Федеральный закон от 05.05.2014 № 99-ФЗ «О внесении изменений в главу 4 части первой Гражданского кодекса Российской Федерации и о признании утратившими силу отдельных положений законодательных актов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2014. № 19. Ст. 2304.

² СЗ РФ. 2016. № 27 (ч. I). Ст. 4169.

³ Федеральный закон от 29.07.2017 № 218-ФЗ «О публично-правовой компании “Фонд развития территорий” и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2017. № 31 (ч. I). Ст. 4767.

обеспечения комфортных и благоприятных условий для проживания граждан;

— ППК «Российский экологический оператор» (далее — ППК «РЭО»), созданная на основании Указа Президента РФ от 14.01.2019 № 8⁴ (далее — Указ о РЭО) и осуществляющая деятельность в направлении формирования комплексной системы обращения с твердыми коммунальными отходами и реализации иных связанных с этим целей;

— ППК «Военно-строительная компания» (далее — ППК «ВСК»), действующая в соответствии с Указом Президента РФ от 18.10.2019 № 504⁵ (далее — Указ о ВСК) для обеспечения защиты государственных интересов при организации и осуществлении строительства, реконструкции, капитального ремонта объектов военной и социальной инфраструктуры;

— ППК «Единый заказчик в сфере строительства» (далее — ППК «Единый заказчик»), деятельность которой регламентируется Федеральным законом от 22.12.2020 № 435-ФЗ⁶ (далее — Закон о Едином заказчике) и осуществляется в области выполнения инженерных изысканий, архитектурно-строительного проектирования, строительства, реконструкции, капитального ремонта, сноса нормативно определяемых объектов капитального строительства;

— ППК «Единый регулятор азартных игр» (далее — ППК «Единый регулятор»), которая функционирует на основании Федерального закона от 30.12.2020 № 493-ФЗ⁷ (далее — Закон о Едином регуляторе) для повышения эффективности государственного контроля (надзора) за организацией и проведением азартных игр и обеспечения внебюджетного финансирования спорта;

— ППК «Роскадастр», созданная на основании Федерального закона от 30.12.2021 № 448-ФЗ⁸ (далее — Закон о Роскадастре) для осуществления комплекса публично-правовых функций и полномочий в отдельных сферах (функций метрологической службы геодезии и картографии, службы контроля деформации земной поверхности и пр.).

Акты, предусматривающие создание и регулирующие деятельность конкретных ППК, в ряде случаев исключают возможность применения при определении их статуса и при регламентации имущественных отношений с их участием общих положений, содержащихся как в ГК РФ, так и в Законе о ППК (например, п. 2 ст. 12 Закона о Роскадастре, п. 2 ст. 21 Закона о Едином заказчике).

Следует отметить, что высокая эффективность и значительный потенциал действующих ППК при решении актуальных государственно значимых и проблемных социальных задач в наиболее сложных областях предопределяют тенденцию к увеличению их числа и расширению сфер их деятельности. Приоритетность формы ППК для учреждаемых государством юридических лиц во многом обусловлена возможностями индивидуального подхода к регламентации правового статуса каждой из них в зависимости от предполагаемых направлений и методов их деятельности, что позволяет создавать оптимальные условия для их продуктивной работы и достижения положительных результатов. Так, в целях решения обозначенных Президентом РФ проблем миграционной политики⁹ в ближайшее время планируется создание ППК «Работа в России», деятельность которой будет способствовать обеспечению национальной экономики трудовыми ресур-

⁴ Указ Президента РФ от 14.01.2019 № 8 «О создании публично-правовой компании по формированию комплексной системы обращения с твердыми коммунальными отходами “Российский экологический оператор”» // СЗ РФ. 2019. № 3. Ст. 234.

⁵ Указ Президента РФ от 18.10.2019 № 504 «О создании публично-правовой компании “Военно-строительная компания”» // СЗ РФ. 2019. № 42 (ч. III). Ст. 5894.

⁶ Федеральный закон от 22.12.2020 № 435-ФЗ «О публично-правовой компании “Единый заказчик в сфере строительства” и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2020. № 52 (ч. I). Ст. 8581.

⁷ Федеральный закон от 30.12.2020 № 493-ФЗ «О публично-правовой компании “Единый регулятор азартных игр” и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2021. № 1 (ч. I). Ст. 32.

⁸ Федеральный закон от 30.12.2021 № 448-ФЗ «О публично-правовой компании “Роскадастр”» // СЗ РФ. 2022. № 1 (ч. I). Ст. 17.

⁹ Путин заявил о необходимости вернуться к обсуждению миграционной политики // URL: <https://www.rbc.ru/rbcfreenews/66632b6f9a79476dd1633476> (дата обращения: 15.07.2024).

сами, стимулированию притока рабочей силы, повышению эффективности мер регулирования численности привлекаемых иностранных работников, сокращению их неформальной занятости¹⁰.

Гражданско-правовой статус ППК как унитарных некоммерческих юридических лиц весьма специфичен, поскольку они создаются для выполнения определенных функций и полномочий публично-правового характера, в том числе проведения государственной политики, предоставления государственных услуг, реализации особо важных проектов и государственных программ. В доктрине отмечается, что основное отличие ППК от органов государственной власти заключается в их возможности осуществлять организационно-властную деятельность с широким использованием рыночных механизмов, соответственно, создание ППК позволяет государству более гибко регулировать экономические отношения в тех сферах, где возможность использования традиционных юридических лиц отсутствует¹¹.

Законодателем особо подчеркивается, что деятельность ППК осуществляется исключительно в интересах государства и общества (п. 1, 5 ст. 1 Закона о ППК). Как следствие, в отличие от иных юридических лиц, цели каждой ППК устанавливаются путем перечисления конкретных возлагаемых на нее публично-правовых функций и полномочий (ст. 2, 4 Закона о Роскадастре; п. 1 ст. 2, ст. 3 Закона о Фонде и др.), реализация которых осуществляется за рамками гражданско-правового регулирования. Тот факт, что главное предназначение всех ППК имеет публичный характер, оказывает существенное влияние на их правовое положение как участников имущественного оборота, предопределяет объем их гражданской правоспособности, находит выражение при вступлении ППК в гражданские правоотношения, предопределяя их содержание и способы реализации, обуславливает особенности осуществления приобретаемых ими субъективных гражданских прав. Весьма отчетливо влияние

публичной составляющей проявляется при реализации ППК права собственности, выступающего юридической формой обособления принадлежащего им имущества.

Основная часть

Наделяя ППК правом собственности на имущество, законодатель прямо указывает, что оно должно использоваться для достижения целей ее деятельности и осуществления возложенных на нее функций и полномочий (п. 3 ст. 6 Закона о ППК). Публичный характер целей ППК, предполагающих обеспечение государственных и общественных интересов, предопределяет ряд особенностей как в части формирования имущества ППК, так и в отношении условий, способов, пределов осуществления ими субъективного права собственности.

Традиционно субъективным правом признается обеспеченная законом мера возможного поведения управомоченного лица, а его содержанием — единство возможностей обладателя права совершать определенные действия для реализации собственных интересов, требовать известного поведения от обязанных лиц, в необходимых случаях прибегнуть к содействию принудительной силы государства¹². При этом согласно п. 1 ст. 9 ГК РФ принадлежащие гражданам и юридическим лицам гражданские права осуществляются ими по их усмотрению. В доктрине отмечается, что данное правило, обусловленное самой природой субъективного гражданского права и доминированием в гражданском праве принципов автономии воли и диспозитивности, по сути, означает, что обладатель права сам решает, когда и как его осуществлять¹³. Субъективное право собственности, являясь наиболее широким по содержанию вещным правом, дает возможность собственнику (и только ему) определять характер и направления использования принадлежащей ему вещи, осуществляя над ней полное хозяйственное господство и устра-

¹⁰ См.: проект Указа Президента РФ «О создании публично-правовой компании «Работа в России»» (подготовлен Минтрудом России, ID проекта 02/06/03-24/00146605) // СПС «КонсультантПлюс».

¹¹ См.: Андреев В. К., Лаптев В. А. Корпоративное право современной России. 3-е изд. М., 2023. С. 82.

¹² См.: Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М., 1955. С. 108–109.

¹³ См.: Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М., 2020 (автор комментария к ст. 9 — А. Г. Карапетов).

няя или допуская других лиц к ее использованию¹⁴. Установленная в п. 1 ст. 209 ГК РФ триада правомочий собственника (владеть, пользоваться и распоряжаться) составляет «юридическое содержание» права собственности, которое и осуществляется собственником в своих интересах и своей властью¹⁵.

Приобретение и осуществление гражданских прав, в том числе юридическими лицами, своей волей и в своем интересе признается одним из основных начал гражданского права (п. 2 ст. 1 ГК РФ). Соответственно, ключевой характеристикой любого субъективного гражданского права, в том числе права собственности, является возможность свободной реализации этого права и составляющих его правомочий в рамках дозволенного поведения, которое в определенной степени зависит от назначения права, не должно противоречить гражданскому законодательству и принципам гражданского права. Обладатель права самостоятельно принимает решение относительно условий его осуществления (способов, порядка, сроков, места и др.). Он не может быть понужден к реализации принадлежащего ему права, в том числе каким-то определенным образом, и имеет возможность по своему желанию отказаться от его осуществления.

Будучи юридическими лицами, цели и функции которых имеют особый публичный характер, ППК в процессе своей деятельности вступают в правоотношения различной отраслевой принадлежности, однако, участвуя в отношениях по приобретению, владению, пользованию и распоряжению имуществом, ППК действуют исключительно как субъекты гражданского права. В связи с этим к ним должны применяться общие для всех правила, регламентирующие вопросы осуществления субъективных гражданских прав, естественно, с учетом некоммерческого характера данных юридических лиц и специальных установленных для них как собственников пределов, отчасти призванных

обеспечить соответствие действий некоммерческого юридического лица, направленных на реализацию права собственности, поставленным перед ним задачам.

Пределы свидетельствуют о наличии рамок, в которых собственник по своему усмотрению владеет, пользуется и распоряжается принадлежащим ему имуществом. В дореволюционном праве они отождествлялись с ограничениями и подразделялись на установленные законом (необходимые) и предусмотренные договором (случайные)¹⁶, касающиеся всех или отдельных правомочий собственника¹⁷. В современной доктрине пределы и ограничения зачастую дифференцируются в связи с различиями в их природе. Пределы обычно понимаются как устанавливаемые только на уровне закона, а потому объективные и не зависящие от воли собственника и иных лиц. Ограничения, которые могут выражаться в сужении имеющихся дозволений, наложении запретов и дополнительных положительных обязанностей¹⁸, рассматриваются как явления субъективные, вводимые волей собственника, договором либо судебными органами¹⁹. При этом признается, что ограничения не уменьшают объем права собственности, а лишь затрудняют его осуществление, тогда как пределы права собственности могут указывать на правомочия, не входящие в его содержание²⁰. Прежде всего возможность реализации права собственности некоммерческими организациями ограничивается целями их создания, предопределяющими содержание их гражданской правоспособности (п. 1 ст. 49 ГК РФ), а следовательно, и виды возможных действий по осуществлению правомочий. К числу пределов осуществления права собственности, установленных законодателем для некоммерческих юридических лиц в целом, можно также отнести запрет на свободное осуществление приносящей доход деятельности и требования об использовании принадлежащего им имущества лишь в целях, ради которых они

¹⁴ См.: Суханов Е. А. Вещное право : научно-познавательный очерк. М., 2024. С. 172.

¹⁵ См.: Иоффе О. С. Советское гражданское право : курс лекций. Л., 1958. Ч. 1. С. 360–361.

¹⁶ См.: Победоносцев К. П. Курс гражданского права. СПб., 1892. Ч. 1. С. 422–423.

¹⁷ См.: Мейер Д. И. Русское гражданское право, изданное по запискам слушателей / под ред. А. И. Вицына. СПб., 1902. С. 265–281.

¹⁸ См. подробнее: Микрюков В. А. Ограничения и обременения гражданских прав. М., 2007. С. 116–117.

¹⁹ См.: Возникновение, прекращение и защита права собственности : Постатейный комментарий глав 13, 14, 15 и 20 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. П. В. Крашенинникова. М., 2009 (авторы комментария к ст. 209 — Б. М. Гонгало, П. В. Крашенинников).

²⁰ См.: Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения. М., 2000. С. 101–105, 129.

созданы. Для отдельных форм и видов некоммерческих организаций в качестве пределов установлены требования в части условий и сроков осуществления правомочий собственника, допустимых способов и направлений распоряжения имуществом, в том числе его расходования на административно-управленческие цели.

Закрепление таких ограничений для некоммерческих юридических лиц во многом обусловлено действием выделяемого в доктрине принципа сочетания частных и общественных интересов при осуществлении субъективных гражданских прав²¹. Его суть состоит в нормативном воздействии на имущественную сферу обладателей частного права для формирования у них интересов, совпадающих с интересами государства и общества²². Действие данного принципа весьма актуально для многих некоммерческих организаций, которые хотя и имеют целью достижение общественно полезных благ, как юридические лица являются носителями собственных частных интересов, исходя из которых и осуществляют свои субъективные гражданские права.

Вместе с тем следует признать, что интересы некоммерческих юридических лиц, имеющих форму ППК, специфичны и самостоятельны лишь относительно. Поскольку они всегда создаются для практической реализации интересов своего учредителя — Российской Федерации и удовлетворения публичных потребностей, вся их деятельность, в том числе предполагающая приобретение имущества и осуществление правомочий собственника, подчинена в итоге обеспечению не столько своих частноправовых интересов юридического лица, сколько интересов публичных. Это обуславливает особенности режима права собственности ППК, в том числе при его осуществлении.

Интересы государства и общества, лежащие в основе создания ППК, определяют структуру и порядок формирования ее имущества. Имущество ППК складывается прежде всего за счет имущественного взноса выступающей ее

учредителем Российской Федерации, объем и состав которого определяется Правительством РФ. ППК может получить имущество и в порядке правопреемства при преобразовании в нее иных юридических лиц. Кроме того, к числу источников формирования имущества ППК относятся добровольные имущественные взносы; полученные ППК при осуществлении своей деятельности доходы; иные не запрещенные законодательством поступления (п. 1 ст. 6 Закона о ППК).

Значимы для создания материальной основы ППК субсидии, предоставляемые ей из федерального бюджета. Согласно ст. 78.3 БК РФ субсидии могут как иметь вид имущественного взноса Российской Федерации как учредителя ППК, так и предоставляться на какие-то конкретные цели (осуществление возложенных на ППК государственных полномочий и функций; на осуществление капитальных вложений в создание и развитие государственных информационных систем, в объекты капитального строительства, находящиеся в собственности ППК; на приобретение объектов недвижимости и др.). Порядок предоставления и расходования средств субсидий детально регламентируется²³, что призвано обеспечить их целевой характер и свидетельствует об особом правовом режиме соответствующего имущества, предполагающего ограничения ППК в части его использования и распоряжения. К примеру, решение о предоставлении ППК субсидии на осуществление капитальных вложений принимается в виде нормативного правового акта, в котором указываются наименования государственной программы, в рамках которой субсидия предоставляется, или иного направления деятельности государства. Обязательным условием является последующее достижение результатов предоставления субсидий (ввод в эксплуатацию, приобретение объектов в установленные сроки и пр.).

Кроме того, в ряде случаев жестко регламентируются варианты использования ППК

²¹ См. подробнее: *Вавилин Е. В.* Осуществление и защита гражданских прав. М., 2009. С. 234–243.

²² См.: *Курбатов А. Я.* Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. М., 2001. С. 156.

²³ См.: постановление Правительства РФ от 20.03.2024 № 335 «О порядке предоставления предусмотренных федеральным законом о федеральном бюджете субсидий на осуществление капитальных вложений в создание и развитие государственных информационных систем» // СЗ РФ. 2024. № 13. Ст. 1804; постановление Правительства РФ от 30.05.2024 № 702 «Об управлении капитальными вложениями, финансовое обеспечение которых осуществляется (планируется осуществляться) за счет средств федерального бюджета» // СЗ РФ. 2024. № 23. Ст. 3180.

субсидий. Так, субсидии в виде имущественного взноса, предоставляемые ППК «РЭО» в рамках федерального проекта «Комплексная система обращения с твердыми коммунальными отходами» национального проекта «Экология», могут использоваться на финансирование проектов только в формах участия ППК в уставных капиталах инвесторов, предоставления поручительства по кредитам, займам и другим обязательствам инвесторов или приобретения облигаций, выпущенных с целью финансирования проекта, в том числе конвертируемых в доли (акции) в уставных капиталах. При этом в период освоения средств субсидии круг возможностей ППК по их использованию может сужаться и уточняться путем изменения Правительством РФ планируемых результатов предоставления субсидии и сроков их получения. В частности, такие результаты и сроки их получения для субсидий, предоставленных ППК «РЭО» в целях реализации указанных проектов, менялись дважды²⁴. В отдельных ситуациях направления использования получаемых ППК «РЭО» субсидий являются безальтернативными, четко предписываются и строго контролируются. Примером может быть имущественный взнос Российской Федерации на закупку компанией специализированной техники и оборудования для обращения с твердыми коммунальными отходами и последующей безвозмездной передачи этого имущества исполнительным органам Донецкой и Луганской Народных Республик, Запорожской и Херсонской областей и его использования на соответствующих территориях определенным образом²⁵. Это означает, что возможности распоряжения поступающими в собственность ППК вещами, приобретаемыми за счет субсидий из федерального бюджета на определенные цели, также ограничиваются и строго предписаны государством.

Субсидии могут предоставляться ППК государством не только на реализацию отдель-

ных публично значимых мероприятий, но и для обеспечения ее позитивной деятельности как юридического лица в целом. Так, ППК «Роскадастр» получает субсидии, служащие источником финансового обеспечения затрат компании, в том числе на оплату труда, командировочные расходы, закупку товаров, работ, услуг, связанных с исполнением функций и полномочий (включая коммунальные и транспортные услуги, услуги связи, арендную плату за пользование имуществом и т.п.), уплату налогов, сборов, пошлин и иных обязательных платежей, судебных и иных расходов, установленных законодательством²⁶. Хотя в подобных случаях субсидии предназначены для поддержания текущего состояния ППК, создания условий для ее хозяйственной деятельности, то есть реализации частноправовых интересов юридического лица, возможные направления расходования соответствующих средств четко регламентируются. Нормативно введенные пределы исключают возможность распоряжения полученным от учредителя имуществом по своему усмотрению, даже если у ППК возникает объективная потребность в приобретении каких-то товаров и услуг для более эффективной административно-хозяйственной деятельности. Вместе с тем следует отметить, что часть средств указанных субсидий предназначена на содержание имущества ППК. По общему правилу бремя содержания имущества несет его собственник (ст. 210 ГК РФ), и такое бремя в целом сужает его возможности. Однако содержание ППК «Роскадастр» принадлежащего ей на праве собственности имущества за счет средств государственной субсидии свидетельствует о формальности несения такого бремени самой компанией и об увеличении возможностей данной компании как собственника по сравнению с другими участниками гражданского оборота, несущими бремя содержания имущества самостоятельно.

²⁴ См.: п. 7, 16 Правил предоставления из федерального бюджета субсидии в виде имущественного взноса Российской Федерации в публично-правовую компанию по формированию комплексной системы обращения с твердыми коммунальными отходами «Российский экологический оператор», утв. постановлением Правительства РФ от 20.12.2019 № 1727 (ред. от 16.12.2023) // СЗ РФ. 2019. № 52 (ч. I). Ст. 7967.

²⁵ См.: п. 2 Правил предоставления из федерального бюджета субсидии в виде имущественного взноса Российской Федерации в публично-правовую компанию по формированию комплексной системы обращения с твердыми коммунальными отходами «Российский экологический оператор», утв. постановлением Правительства РФ от 02.08.2023 № 1254 // СЗ РФ. 2023. № 32 (ч. II). Ст. 6374.

²⁶ См.: п. 2 Правил предоставления субсидий из федерального бюджета публично-правовой компании «Роскадастр», утв. постановлением Правительства РФ от 14.12.2022 № 2300 // СЗ РФ. 2022. № 51. Ст. 9257.

Как и большинство некоммерческих юридических лиц, ППК наделяется правом осуществлять приносящую доход деятельность. Согласно п. 4 ст. 50 ГК РФ некоммерческие организации могут ее осуществлять, если это предусмотрено их уставами, и лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых они созданы, и соответствует таким целям. Что касается ППК, то для них установлены несколько иные условия. Приносящую доход деятельность ППК вправе осуществлять, если это предусмотрено решением о ее создании и ее уставом и лишь постольку, поскольку это служит достижению целей, ради которых она создана (п. 6 ст. 5 Закона о ППК). Соответственно, ППК обладает более широкими возможностями в части получения дохода, ибо осуществляемая для этого деятельность по своему содержанию и характеру может и не соответствовать целям ППК. При этом для отдельных ППК нормативно установлены виды подобной деятельности (создание организаций и приобретение долей (акций) в уставных (складочных) капиталах, владение и распоряжение ими; инвестирование временно свободных средств; выпуск облигаций и др.), однако исчерпывающими они не являются (п. 2 ст. 3 Закона о Едином регуляторе, п. 6 ст. 3 Закона о Фонде, п. 8 Указа о ВСК и др.).

Вместе с тем относительная свобода ППК в осуществлении приносящей доход деятельности нивелируется ограничением распоряжения полученными доходами, хотя даже государственные автономные и бюджетные учреждения, не являющиеся собственниками и обладающие правом оперативного управления на имущество, наделяются возможностями самостоятельно распоряжаться доходами от разрешенной деятельности и приобретенным за их счет имуществом (п. 2, 3 ст. 298 ГК РФ). Направления расходования ППК средств, полученных в результате приносящей доход деятельности, устанавливаются нормативным актом о создании конкретной компании (федеральным законом или указом Президента РФ). При этом законодатель демонстрирует практически единый подход для всех ППК — доходы должны расходоваться на реализацию возложенных на них функций и полномочий (п. 4 ст. 4 Закона о Фонде, п. 5 ст. 7 Закона о едином регуляторе, п. 4 ст. 5 Закона о Роскадастре, п. 9 Указа о РЭО, п. 11 Указа о ВСК). Для ППК «Единый заказчик» установлены еще более строгие правила, так как направления расходования получаемых компанией доходов устанавливаются Прави-

тельством РФ (п. 6 ст. 5 Закона о Едином заказчике).

Нормативно обозначенные функции и полномочия, реализуемые каждой ППК, также обуславливают допустимые пределы использования находящегося в их собственности имущества. Так, имущество ППК «РЭО» может быть использовано исключительно на цели формирования комплексной системы обращения с твердыми коммунальными отходами и вторичными ресурсами, обеспечения управления ею, предотвращения вредного воздействия таких отходов на здоровье человека и окружающую среду, вовлечения их в хозяйственный оборот в качестве сырья, материалов и изделий, их использования для изготовления новой продукции и получения энергии, ресурсосбережения и обеспечения эксплуатации информационных систем в области охраны окружающей среды (пп. 3, 7 Указа о РЭО). Как следствие, ограничивается круг объектов, которые могут принадлежать данной ППК на праве собственности. В частности, ППК может приобретать лишь объекты, необходимые для деятельности в области обращения с твердыми коммунальными отходами и вторичными ресурсами, включая здания и сооружения, оборудование по обработке, утилизации отходов, специальную технику, а также может владеть, распоряжаться, осуществлять эксплуатацию только этого имущества.

Приобретение долей в уставных капиталах юридических лиц, владение и распоряжение ими для ППК «РЭО» допускается лишь при условии, что соответствующие организации осуществляют деятельность в области обращения с твердыми коммунальными отходами и вторичными ресурсами, или реализуют инвестиционные проекты по строительству, реконструкции, модернизации объектов обращения с отходами и вторичными ресурсами, или являются участниками договоров инвестиционного товарищества, выполняя при этом функции управляющего товарища (абз. 9, 10 пп. «б» п. 4 Указа о РЭО). ППК «ВСК», нацеленная на строительство, реконструкцию, капитальный ремонт, техническое перевооружение объектов военной и социальной инфраструктуры, также вправе приобретать лишь имущество, необходимое для реализации именно обозначенного для нее направления деятельности. Приобретение долей (акций) в уставных капиталах организаций, владение и распоряжение ими для ППК «ВСК» допустимо, если эти организации осуществляют деятельность в области архитектурно-строительного

проектирования и строительства (п. 3, пп. «м», «н» п. 6, п. 10 Указа о ВСК). Аналогично тесная взаимосвязь реализуемых публичных функций и полномочий с кругом возможных объектов права собственности и условиями его осуществления прослеживается и в нормативных актах о создании иных компаний (ст. 3, п. 2 ст. 4 Закона о Фонде; п. 2 ст. 7 Закона о Едином регуляторе; ст. 2, п. 5 ст. 5 Закона о Едином заказчике).

В ряде случаев специфическая свобода усмотрения ППК как собственника дополнительно сужается еще в большей степени путем указания на круг допустимых вариантов и условий распоряжения имуществом либо лишения конкретных компаний каких-то возможностей, свойственных ППК в целом. Например, для ППК «ВСК» прямо запрещены сделки по безвозмездной передаче имущества третьим лицам, кроме безвозмездной передачи имущества в государственную собственность (п. 10 Указа о ВСК). Предусматривается возможность нормативного определения имущества, принадлежащего ППК «Фонд» и ППК «Роскадстр», совершение сделок с которым требует обязательного согласования с Правительством РФ (п. 12 ст. 4 Закона о Фонде, п. 6 ст. 5 Закона о Роскадастре). Устанавливаются конкретные способы распоряжения отдельными видами имущества (п. 7 ст. 5 Закона о Роскадастре). Так, земельные участки, здания, сооружения, помещения, объекты незавершенного строительства, машино-места, кадастровая стоимость которых составляет не менее 1 млн руб., могут быть реализованы ППК «Роскадстр» толь-

ко на торгах²⁷. В ряде случаев Российская Федерация как учредитель прямо обязывает ППК к распоряжению имуществом определенным образом в четко установленные сроки²⁸.

Регламентация порядка и условий распоряжения ППК находящимся в ее собственности имуществом зачастую ставится в зависимость от его вида и оснований приобретения. Так, порядок и условия распоряжения имуществом, переданным ППК «Фонд» в качестве имущественного взноса Российской Федерации, могут определяться, а в каких-то случаях обязательно устанавливаются Правительством РФ (пп. 10, 11 ст. 4 Закона о Фонде). В частности, утверждены правила распоряжения ППК «Фонд» объектами движимого имущества, которое расположено на территориях Донецкой и Луганской Народных Республик, Запорожской и Херсонской областей²⁹. По общему правилу такое имущество должно реализовываться на торгах в виде аукциона в электронной форме. Торги должны организовываться и проводиться в порядке, согласованном с Министерством строительства и жилищно-коммунального хозяйства России. Все доходы, полученные ППК «Фонд» от продажи такого движимого имущества, подлежат безвозмездной передаче указанным субъектам Российской Федерации для их использования на цели, определенные коллегиальным органом, специально образованным Правительством РФ. Для данной компании установлены также правила передачи в аренду имущества, расположенного на указанных территориях³⁰:

²⁷ Распоряжение Правительства РФ от 28.07.2022 № 2072-р «О продаже на торгах земельных участков, зданий, сооружений, помещений, объектов незавершенного строительства, машино-мест, принадлежащих публично-правовой компании «Роскадстр»» // СЗ РФ. 2022. № 31. Ст. 5775.

²⁸ См., например: распоряжение Правительства РФ от 27.05.2024 № 1279-р «О направлении средств публично-правовой компании «Фонд развития территорий» субъектам Российской Федерации на мероприятия по переселению граждан из аварийного жилищного фонда» // СЗ РФ. 2024. № 23 (ч. II). Ст. 3231; Правила перечисления, приостановления, возобновления перечисления публично-правовой компанией «Единый регулятор азартных игр» целевых отчислений от азартных игр, направляемых на финансирование мероприятий по развитию профессионального спорта, детско-юношеского спорта и массового спорта, общероссийским спортивным федерациям и профессиональным спортивным лигам, утв. постановлением Правительства РФ от 27.12.2023 № 2326 // СЗ РФ. 2024. № 1 (ч. I). Ст. 210.

²⁹ См.: постановление Правительства РФ от 06.03.2024 № 272 «О некоторых вопросах распоряжения публично-правовой компанией «Фонд развития территорий» имуществом, расположенным на территориях Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, Запорожской области и Херсонской области» // СЗ РФ. 2024. № 11. Ст. 1524.

³⁰ См.: Правила передачи публично-правовой компанией «Фонд развития территорий» в аренду имущества, расположенного на территориях Донецкой Народной Республики, Луганской Народной Республики, Запорожской области и Херсонской области, и о внесении изменений в устав публично-правовой компании «Фонд развития территорий», утв. постановлением Правительства РФ от 04.07.2023 № 1099 // СЗ РФ. 2023. № 28. Ст. 5218.

договоры аренды имущества могут заключаться ППК на основании решения указанного коллегиального органа, одобряющего условия аренды (объекты, порядок определения размера арендной платы, срок и пр.), и лишь с лицами, соответствующими определенным требованиям. При этом договор аренды в обязательном порядке должен включать ряд положений (обязанность арендатора по проведению капитального ремонта имущества, право ППК на односторонний отказ от исполнения договора в определенных случаях и т.п.). В части распоряжения доходами от сдачи имущества в аренду ППК «Фонд» предоставляется некоторая свобода выбора. Полученные средства используются на реализацию возложенных на компанию функций и полномочий либо по ее решению могут безвозмездно передаваться в бюджет указанных новых субъектов Российской Федерации, на территории которых расположено имущество.

Специальная регламентация в нормативных актах о создании ППК индивидуальных для каждой компании направлений реализации ими правомочий собственника, а также закрепление иных пределов осуществления ими права собственности имеют императивный характер, что в целом исключает самостоятельность ППК в данной области, свойственную иным юридическим лицам — участникам гражданского оборота. ППК обычно не могут реализовывать правомочия собственника ни в тех сферах, которые прямо не обозначены законодателем, ни в отношении имущества, не являющегося необходимым для выполнения конкретной ППК своих функций и полномочий. Неукоснительному соблюдению установленных нормативных предписаний и пределов служат возлагаемые на ППК обязанности ежегодно отчитываться об использовании находящегося в ее собственности имущества Президенту РФ, Совету Федерации Федерального Собрания РФ, Государственной Думе Федерального Собрания РФ, Правительству РФ, Счетной палате РФ, Общественной палате РФ. Годовой отчет ППК подлежит обязательному опубликованию в информационно-

телекоммуникационной сети «Интернет» (пп. 8 п. 3, п. 7, 8 ст. 15 Закона о ППК).

Вместе с тем необходимо отметить, что государство может не только вводить специальные пределы для осуществления субъективных прав ППК, но и, напротив, расширять их юридические возможности по сравнению с иными участниками гражданского оборота и в последующем изменять их. К примеру, ППК «Роскадастр» для осуществления своих функций и полномочий вправе приобретать находящееся в государственной или муниципальной собственности имущество в безвозмездное пользование или в аренду без проведения торгов (п. 9 ст. 5 Закона о Роскадастре). Причем подобные возможности могут расширяться государством в процессе деятельности компании, если это необходимо для повышения ее эффективности. В частности, изначально указанная возможность у ППК «Роскадастр» отсутствовала, затем законодательно была предоставлена в отношении только недвижимого имущества, а позже была распространена и на движимые вещи³¹.

Еще одним примером особых возможностей ППК при осуществлении права собственности является предоставляемая им особая возможность по распоряжению своим имуществом путем безвозмездной передачи его части в собственность Российской Федерации³². Инициатором такой передачи выступает ППК, направляющая предложение в уполномоченный государственный орган. Имущество передается в соответствии с договором дарения и передаточным актом на основании решения Правительства РФ.

Заключение

Таким образом, нормативные акты, на основании которых создаются и действуют ППК, устанавливают для них специальные пределы и особые правила осуществления права собственности, обусловленные исключительными для каждой компании направлениями деятельности,

³¹ См.: п. 2 ст. 6 Федерального закона от 19.12.2022 № 546-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2022. № 52. Ст. 9376 ; ст. 8 Федерального закона от 25.12.2023 № 627-ФЗ «О внесении изменений в Градостроительный кодекс Российской Федерации и отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2024. № 1 (ч. I). Ст. 8.

³² См.: постановление Правительства РФ от 24.11.2017 № 1422 «О безвозмездной передаче в собственность Российской Федерации части имущества публично-правовой компании» // СЗ РФ. 2017. № 49. Ст. 7460.

имеющими государственно значимый характер. Приобретать и осуществлять имущественные права компании вправе в соответствии с индивидуальными публичными целями деятельности, предусмотренными в их уставах и решениях о создании. Именно в рамках государственно обозначенных направлений может проявляться усмотрение ППК как собственника имущества. Таким образом, в отличие от иных юридических лиц, самостоятельность ППК как собственника в определении характера и направлений использования принадлежащего ей имущества существенно ограничена под влиянием нормативно закрепленных государством предписаний. ППК распоряжается имуществом по своему усмотрению также лишь внешне, поскольку ее возможности здесь очерчены государством и обычно имеют тесную связь с реализацией государственных программ, национальных проектов или иными важными направлениями деятельности государства. При этом порядок распоряжения имуществом ППК определяется государством в нормативном акте о ее создании, а в дальнейшем контролируется.

Несмотря на уникальность правового положения каждой ППК, единство данной организационно-правовой формы юридического лица и свойственные ей признаки позволяют выделить общие пределы и правила, распространяющиеся на все ППК при осуществлении ими права собственности. В их числе требования в отношении направлений, вариантов и условий использования и распоряжения ППК находящимся в их собственности имуществом, поставленные в зависимость от вида имущества и оснований его приобретения; условия осуществления ППК приносящей доход деятельности и ограничения на распоряжение полученными доходами; допустимые пределы использования находящегося в собственности ППК имущества, учитывающие их законодательно определенные функции и полномочия; нормативные условия, обеспечивающие взаимосвязь реализуемых ППК публичных функций и полномочий с кругом возможных объектов их права собственности и допустимыми способами его осуществления.

Вместе с тем наличие общего характера у обозначенных пределов и правил не исключает их некоторую дифференциацию и законодательное закрепление ряда особенностей их

проявления применительно к отдельным ППК. Что касается специальных пределов и правил, то они имеют индивидуальный характер, действуют в отношении конкретных ППК и в большей степени учитывают специфику их публичной направленности, важность стоящих перед ними задач и методы их решения. По сути, они чаще всего дополнительно сужают возможности ППК, ограничивая допустимые или четко определяя необходимые варианты ее поведения как собственника при использовании имущества или распоряжении им, поскольку содержание воли ППК в значительной части определяется волей государства. Вместе с тем в отдельных случаях пределы осуществления права собственности для конкретной ППК могут быть расширены и могут создавать большую свободу усмотрения при его реализации. Причем эти пределы могут изменяться законодателем в зависимости от трансформации публичных потребностей и внешних факторов.

Содержание законодательно установленных условий и пределов осуществления ППК права собственности, серьезно ограничивающих применение общегражданского принципа осуществления субъективных гражданских прав их обладателем по своему усмотрению, способно вызвать серьезные сомнения в том, что ППК вообще обладает собственным интересом и собственной волей, а ее право на имущество, признаваемое законодателем правом собственности, фактически является таковым. В связи с этим в науке высказываются заслуживающие внимания суждения, что ППК, по сути, является формальным собственником своего имущества, которое полностью контролируется учредителем — Российской Федерацией. При этом создание и деятельность ППК предлагается рассматривать как одну из правовых форм участия государства в имущественном обороте³³.

Между тем полагаем, что наличие даже столь строгих законодательно установленных пределов осуществления права собственности не означает ни отсутствия у ППК этого права, ни утраты правом собственности своего характера как наиболее широкого по содержанию вещного права. Наделение ППК правом собственности на имущество делает ее полноценным субъектом гражданских правоотношений и служит целям эффективного участия в имуществен-

³³ См.: Суханов Е. А. Правовые формы реализации гражданской правосубъектности государства // Журнал российского права. 2024. № 1. С. 15.

ном обороте для реализации ее публичного предназначения. Вводимые при этом рамки для осуществления ППК права собственности обуславливаются спецификой ее правового положения и в определенной степени необходимы в связи с присутствием значительной публичной составляющей в деятельности ППК.

Очевидно, что характер этих рамок призван не только создать оптимальный режим для результативной деятельности ППК и тем самым реализации интересов государства и общества, но и обеспечить стабильность гражданского оборота и интересы иных его участников.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Александров Н. Г. Законность и правоотношения в советском обществе. М. : Госюриздат, 1955. 176 с.
- Андреев В. К., Лаптев В. А. Корпоративное право современной России. 3-е изд. М. : Проспект, 2023. 432 с.
- Вавилин Е. В. Осуществление и защита гражданских прав. М. : Волтерс Клувер, 2009. 360 с.
- Возникновение, прекращение и защита права собственности : Постатейный комментарий глав 13, 14, 15 и 20 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. П. В. Крашенинникова. М. : Статут, 2009. 254 с.
- Иоффе О. С. Советское гражданское право : курс лекций. Ч. 1. Л. : Изд-во Ленингр.ун-та, 1958. 511 с.
- Камышанский В. П. Право собственности: пределы и ограничения. М. : Юнити-Дана, 2000. 303 с.
- Курбатов А. Я. Сочетание частных и публичных интересов при правовом регулировании предпринимательской деятельности. М. : ЮрИнфоР, 2001. 212 с.
- Мейер Д. И. Русское гражданское право. Чтения, изданные по запискам слушателей / под ред. А. И. Вицына, А. Х. Гольмстена. СПб. : Тип. Д. В. Чичинадзе, 1902. 740 с.
- Микрюков В. А. Ограничения и обременения гражданских прав. М. : Статут, 2007. 255 с.
- Основные положения гражданского права: постатейный комментарий к статьям 1–16.1 Гражданского кодекса Российской Федерации / отв. ред. А. Г. Карапетов. М. : М-Логос, 2020. 1469 с.
- Победоносцев К. П. Курс гражданского права. Ч. 1. СПб. : Синодальная типография, 1892. 794 с.
- Суханов Е. А. Вещное право : научно-познавательный очерк. 3-е изд. М. : Статут, 2024. 626 с.
- Суханов Е. А. Правовые формы реализации гражданской правосубъектности государства // Журнал российского права. 2024. № 1. С. 5–17.

REFERENCES

- Aleksandrov NG. Legality and legal relations in Soviet society. Moscow: Gosyurizdat Publ.; 1955. (In Russ.).
- Andreev VK, Laptev VA. Corporate law of modern Russia. 3rd ed. Moscow: Prospekt Publ.; 2023. (In Russ.).
- Ioffe OS. Soviet civil law: A series of lectures. Part 1. Leningrad: Publishing House of Leningrad University; 1958. (In Russ.).
- Kamyshansky VP. The right of ownership: Limits and limitations. Moscow: Unity-Dana Publ.; 2000. (In Russ.).
- Karapetov AG, editor. The main provisions of civil law: An article-by-article commentary on Articles 1–16.1 of the Civil Code of the Russian Federation. Moscow: M-Logos Publ.; 2020. (In Russ.).
- Krasheninnikov PV, editor. The emergence, termination and protection of property rights. An article-by-article commentary on Chapters 13, 14, 15 and 20 of the Civil Code of the Russian Federation. Moscow: Statut Publ.; 2009. (In Russ.).
- Kurbatov AYa. The combination of private and public interests in the legal regulation of entrepreneurial activity. Moscow: YurInfoR Publ.; 2001. (In Russ.).
- Meyer DI. Russian civil law. Readings published according to the notes of listeners. Edited by Vitsyn AI, Golmsten AKh. St. Petersburg: D.V. Chichinadze Publinsing House; 1902. (In Russ.).
- Mikryukov VA. Restrictions and encumbrances of civil rights. Moscow: Statut Publ.; 2007. (In Russ.).
- Pobedonostsev KP. A course on civil law. Part 1. St. Petersburg: Synodal Printing House; 1892. (In Russ.).
- Sukhanov EA. Legal forms of realization of the civil legal personality of the state. *Zhurnal Rossiyskogo Prava [Journal of Russian Law]*. 2024;1:5-17. (In Russ.).
- Sukhanov EA. Property law: A scientific and educational essay. 3rd ed. Moscow: Statut Publ.; 2024. (In Russ.).
- Vavilin EV. The exercise and protection of civil rights. Moscow: Walters Kluwer Publ.; 2009. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Сойфер Татьяна Владимировна, доктор юридических наук, профессор, профессор кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
tvsojfer@msal.ru

Зайцева Юлия Анатольевна, кандидат юридических наук, государственный советник Российской Федерации 2 класса, заместитель начальника Правового управления Федеральной службы государственной регистрации, кадастра и картографии
д. 4, стр. 1А, ул. Воронцово Поле, г. Москва 109830, Российская Федерация
julia_82x@mail.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Tatyana V. Soifer, Dr. Sci. (Law), Professor, Professor, Department of Civil Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
tvsojfer@msal.ru

Yulia A. Zaitseva, Cand. Sci. (Law), State Councilor of the Russian Federation, 2nd class, Deputy Head of the Legal Department, Federal Service for State Registration, Cadastre and Cartography, Moscow, Russian Federation
julia_82x@mail.ru

Материал поступил в редакцию 17 марта 2024 г.

Статья получена после рецензирования 14 октября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 17.03.2024.

Revised 14.10.2024.

Accepted 22.11.2024.

DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.107-116

О. С. Гринь

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Развитие общих положений об обеспечительных сделках и норм об обеспечительных денежных суммах в судебной практике

Резюме. В статье проанализировано влияние правовых позиций судов на развитие института обеспечительных сделок. Обоснован вывод, что ряд актов судебной практики в российской правовой системе имеют свойство общеобязательности. В части развития общих положений об обеспечительных сделках показана специфика применения общего правила об отсутствии влияния действительности сделки, из которой возникает основное обязательство, на действительность дополнительного обязательства: из сферы действия данной нормы судебным толкованием исключена неустойка. Показано развитие в правоприменении не поименованных в гл. 23 ГК РФ обеспечительных сделок: выкупного лизинга, товарной неустойки, суммы компенсации за односторонний отказ от договора. Систематизированы основные подходы современной судебной практики в отношении исчисления неустойки, выделены 7 основных критериев ее уменьшения. Сделаны выводы об особенностях юридической конструкции задатка по предварительному договору и обеспечительного платежа. Констатируется, что развитие правоприменительной практики в сфере обеспечения исполнения обязательств происходит в большей степени в отношении отдельных обеспечительных сделок, развитие общих положений осуществляется фрагментарно.

Ключевые слова: обеспечительная сделка; обеспечительное правоотношение; неустойка; задаток; обеспечительный платеж; судебная практика

Для цитирования: Гринь О. С. Развитие общих положений об обеспечительных сделках и норм об обеспечительных денежных суммах в судебной практике. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 107–116. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.107-116

Development of General Provisions on Security Transactions and Rules on Security Payments in Judicial Practice

Oleg S. Grin

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper analyzes the influence of the legal positions of the courts on the development of the institution of security transactions. The conclusion is substantiated that a number of acts of judicial practice in the Russian legal system have the feature of being generally binding. In terms of the development of general provisions on security transactions, the specificity of the application of the general rule on the absence of influence of the validity of the transaction from which the main obligation arises on the validity of the additional obligation is shown: a penalty is excluded from the scope of this rule by judicial interpretation. The development in law enforcement of security transactions not named in Chapter 23 of the Civil Code of the Russian Federation is shown: foreclosure leasing, commodity penalties, the amount of compensation for unilateral withdrawal from the contract. The main approaches of current judicial practice in relation to the calculation of the penalty are systematized, seven main criteria for its reduction are identified. Conclusions are drawn about the peculiarities of the legal structure of the deposit under the preliminary agreement and the security payment. It is stated that

© Гринь О. С., 2024

the development of law enforcement practice in the field of enforcement of obligations occurs to a greater extent in relation to individual security transactions, the development of general provisions is carried out in fragments.

Keywords: security transaction; security relationship; penalty; deposit; security payment; judicial practice

Cite as: Grin OS. Development of General Provisions on Security Transactions and Rules on Security Payments in Judicial Practice. *Lex russica*. 2024;77(12):107-116. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.107-116

Введение

В результате продолжающейся реформы гражданского законодательства, проводимой на основании Указа Президента РФ¹, в закон было включено большое количество новых нормативных решений. Сфера обеспечения исполнения обязательств является одним из ярких примеров².

Данные новеллы серьезно повлияли на развитие правоприменения. Многие нормы и конструкции являются принципиально новыми для российского правового порядка — в таких условиях значение разъяснений судов, прежде всего высшей судебной инстанции, кратно возрастает. Такие судебные правовые позиции призваны ориентировать судебную практику нижестоящих судов на единообразное применение новых норм законодательства.

Ряд важнейших разъяснений по практике применения норм о способах обеспечения исполнения обязательств принят в рамках постановлений Пленума Верховного Суда РФ об ответственности за нарушение обязательств (в части норм о неустойке)³, о заключении и толковании договора (новые правила о задатке)⁴, о поручительстве⁵ и залоге вещей⁶.

Системное влияние правовых позиций высшей судебной инстанции для частного права — в целом явление объективное. Гражданское законодательство по своей сути не является областью, требующей постоянного пересмотра и уточнения применительно к сиюминутным требованиям времени. Это подтверждается в том числе названным выше Указом Президента, в котором в качестве одной из целей реформы гражданского законодательства обозначено обеспечение его стабильности, что означает уход от перманентных корректировок текста кодекса (вместе с тем практика показывает иные примеры понимания этого базового правила, а сам непростой ход реформы ГК РФ является тому подтверждением⁷).

Стабильность базовых нормативных составляющих частного права предполагает его адаптацию к изменяющимся реалиям посредством судебного толкования. Именно судебное толкование позволяет выработать целую систему корректного применения закона в отношении различных категорий дел и практических ситуаций.

Несмотря на это, в нашей стране, особенно в практической плоскости, распространена позиция, представители которой исключают внешнее значение судебного толкования: якобы у суда отсутствует задача применять сформиро-

¹ Указ Президента РФ от 18.07.2008 № 1108 «О совершенствовании Гражданского кодекса Российской Федерации» // СЗ РФ. 2008. № 29 (ч. 1). Ст. 3482.

² Федеральным законом от 08.03.2015 № 42-ФЗ была проведена реформа общей части обязательственного права (разд. 3 ГК РФ) (вступил в силу с 1 июня 2015 г.); Федеральным законом от 21.12.2013 № 367-ФЗ — реформа залога (вступил в силу с 1 июля 2014 г.).

³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7 «О применении судами некоторых положений Гражданского кодекса Российской Федерации об ответственности за нарушение обязательств» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 5.

⁴ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49 «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2019. № 2.

⁵ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 24.12.2020 № 45 «О некоторых вопросах разрешения споров о поручительстве» // Российская газета. 15.01.2021. № 6.

⁶ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 27.06.2023 № 23 «О применении судами правил о залоге вещей» // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2023. № 8.

⁷ См.: Витрянский В. В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд., испр. и доп. М. : Статут, 2018 ; Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы / под ред. Е. Е. Богдановой. М. : Проспект, 2018.

ванный в судебной практике подход к другим делам со сходными фактическими обстоятельствами. Причем чаще всего такие рассуждения звучат с посылкой о том, что в России «не прецедентное право» (к сожалению, при этом часто искажается исходная сущность англо-американской конструкции прецедента).

Не вдаваясь в суть оценки этой позиции, считаем важным обозначить несколько базовых практико-ориентированных правовых положений о функциях и роли актов судебной практики в механизме правового регулирования.

1. Прежде всего, необходимо исходить из особой роли актов Конституционного Суда, юридическая сила решений которого определена на уровне федерального конституционного закона⁸. Так, в постановлении от 23.12.2013 № 29-П, послужившем основанием для реформирования законодательства о направленном отказе от наследства, Конституционный Суд разъяснил роль функции правовых позиций, которые закрепляются в постановлениях Пленума Верховного Суда: «...после принятия постановления Пленума Верховного Суда Российской Федерации, в котором разъясняется смысл той или иной нормы права, *применение судами общей юрисдикции в ходе рассмотрения дела конкретных правовых норм должно соотноситься с разъяснениями, данными в постановлении Пленума Верховного Суда Российской Федерации, — иное может свидетельствовать о судебной ошибке, допущенной при разрешении дела*»⁹.

2. В рамках арбитражного процессуального законодательства к новым обстоятельствам относятся определение либо изменение в постановлении Пленума Верховного Суда РФ или в постановлении Президиума Верховного Суда РФ практики применения правовой нормы, если в соответствующем акте Верховного Суда РФ содержится указание на возможность пересмотра вступивших в законную силу судебных актов в силу данного обстоятельства (п. 5 ч. 3

ст. 311 АПК РФ). В ГПК РФ: к новым обстоятельствам относятся определение либо изменение в постановлении Пленума Верховного Суда РФ или постановлении Президиума Верховного Суда РФ практики применения правовой нормы, если в таком постановлении содержится указание на то, что *сформулированная в нем правовая позиция имеет обратную силу применительно к делам со сходными фактическими обстоятельствами* (п. 5 ч. 4 ст. 392 ГПК РФ).

Указанными полномочиями в свое время активно пользовался ВАС РФ, в постановлениях Президиума которого такая оговорка встречалась достаточно часто. В современной практике высшей судебной инстанции такие оговорки практически не используются, но данный нормативный механизм существует и в любое время может быть вновь использован.

3. В постановлениях о применении АПК РФ в суде апелляционной и кассационной инстанции Пленум Верховного Суда РФ разъяснил нижестоящим судам, что в проверочных производствах устанавливается соответствие выводов судов практике применения правовых норм. В данных разъяснениях указано, что, проверяя правильность применения судом норм материального и процессуального права, суд соответствующей инстанции применительно к ч. 4 ст. 170 АПК РФ устанавливает, соответствуют ли выводы судов практике применения правовых норм, определенной *постановлениями Пленума Верховного Суда РФ (1) и сохранившими силу постановлениями Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ (2) по вопросам судебной практики, постановлениями Президиума Верховного Суда РФ (3) и сохранившими силу постановлениями Президиума Высшего Арбитражного Суда РФ (4), а также содержащейся в обзорах судебной практики, утвержденных Президиумом Верховного Суда РФ (5)*¹⁰.

Таким образом, наряду с правовыми позициями Пленума и Президиума высшей судеб-

⁸ Ст. 79 Федерального конституционного закона от 21.07.1994 № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» // СЗ РФ. 1994. № 13. Ст. 1447.

⁹ Постановление Конституционного Суда РФ от 23.12.2013 № 29-П «По делу о проверке конституционности абзаца первого пункта 1 статьи 1158 Гражданского кодекса Российской Федерации в связи с жалобой гражданина М. В. Кондрачука» // СЗ РФ. 2014. № 1. Ст. 79.

¹⁰ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2020 № 12 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде апелляционной инстанции» (п. 27) ; постановление Пленума Верховного Суда РФ от 30.06.2020 № 13 «О применении Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации при рассмотрении дел в арбитражном суде кассационной инстанции» (п. 28) (здесь и далее в статье, если не указано иное, материалы судебной практики приводятся по СПС «КонсультантПлюс»).

ной инстанции была обозначена роль обзоров судебной практики, регулярно утверждаемых Президиумом Верховного Суда — как правило, поквартально или в отношении отдельной категории споров.

Рассмотренные три тезиса дают достаточное представление о важнейшем практическом значении правовых позиций высшей судебной инстанции в механизме правового регулирования в целом и для развития доктрины и правоприменительной практики в сфере обеспечения исполнения обязательств в частности.

Развитие практики в сфере общих положений о обеспечительных сделках

Как известно, в законе закреплен неисчерпывающий перечень способов обеспечения исполнения обязательств. К этой категории относится неустойка, залог, удержание вещи должника, поручительство, независимая гарантия, задаток, обеспечительный платеж и *другие способы, предусмотренные законом или договором* (п. 1 ст. 329 ГК РФ)¹¹.

Последняя оговорка в п. 1 ст. 329 ГК РФ является предпосылкой не только для законодательного расширения данного перечня, но и для квалификации таких способов в рамках судебного толкования.

Так, именно в рамках судебной практики квалифицирован в качестве способа обеспечения *выкупной лизинг*. В соответствующем разъяснении Пленум ВАС РФ закрепил важную юридическую формулу: в качестве обеспечения обязательств выступает *приобретение права собственности* на предмет лизинга. Такая квалификация имеет практические последствия — обеспечение прекращается при внесении лизингополучателем всех договорных платежей.

Причем на указанный вывод не влияет возможное банкротство лизингодателя или его уклонение от оформления документов¹².

Еще один из способов обеспечения исполнения обязательств, признанный судебной практикой, — *«товарная неустойка»*. Речь идет о ситуации, когда в соглашении сторон в качестве неустойки согласована не денежная сумма, а иное имущество, определяемое родовыми признаками. К данному способу обеспечения обязательств применяются ст. 329–333 ГК РФ (п. 1 ст. 6 ГК РФ; п. 60 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7).

Помимо этого, в практике высшей судебной инстанции отражен подход, в соответствии с которым способом обеспечения названа *сумма компенсации, которая должна быть выплачена одной из сторон при немотивированном одностороннем отказе от исполнения договора*¹³. Такая квалификация конструкции «платы за отказ от договора» порождает практические вопросы, в частности о возможности использования данной конструкции исключительно в предпринимательских отношениях (ограничение по п. 3 ст. 310 ГК РФ), поскольку статья 329 ГК РФ условий не содержит.

Помимо дополнения легального перечня способов обеспечения, судебное толкование работает и в ином направлении. Так, в рамках в целом устойчивой правоприменительной практики¹⁴ в России не признается одна из распространенных за рубежом, в том числе в германском праве¹⁵, титульных обеспечительных конструкций — *гарантийная уступка права собственности* (обеспечительная уступка титула). Данная конструкция — современное проявление римской *fiducia*. Пожалуй, единственным ее аналогом в российском правовом порядке является договор репо¹⁶. В настоящее время всё большее распространение приобретает мнение

¹¹ В настоящей работе для обозначения соответствующих соглашений или иных действий, в результате которых возникают правовые отношения, регламентируемые в гл. 23 ГК РФ, используется термин «обеспечительная сделка».

¹² П. 2 постановления Пленума ВАС РФ от 14.03.2014 № 17 «Об отдельных вопросах, связанных с договором выкупного лизинга» // Вестник ВАС РФ. 2014. № 5.

¹³ Обзор судебной практики Верховного Суда РФ № 1 (2016), утв. Президиумом Верховного Суда РФ 13 апреля 2016 г. // Бюллетень Верховного Суда РФ. 2016. № 11–12.

¹⁴ См.: определения Верховного Суда РФ от 30.07.2013 № 18-КГ13-72, от 09.01.2018 № 32-КГ17-33; другая позиция — определение Верховного Суда РФ от 29.10.2013 № 5-КГ13-113.

¹⁵ Вебер Х. Обеспечение обязательств. М. : Волтерс Клувер, 2009. С. 209–242.

¹⁶ Ст. 51.3 Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918.

о необходимости расширения использования титульного обеспечения, прежде всего в сфере оборота недвижимости. Изменение судебной парадигмы в этом вопросе, безусловно, заслуживает поддержки, однако представляется возможным лишь при одновременной корректировке законодательства о государственной регистрации прав на недвижимость. Без соответствующих отметок в ЕГРН об особенностях статуса «обеспечительного собственника» оборот рискует столкнуться с значительным количеством злоупотреблений: конструкция защиты добросовестного приобретателя позволит совершать отчуждение недвижимости, которая была передана в такую «обеспечительную собственность». Поэтому развитие судебной практики по признанию в России гарантийной уступки права собственности должно быть обусловлено созданием нормативных гарантий в законодательстве.

Среди наиболее значимых новелл в части общих положений о способах обеспечения — закрепление правила о сохранении действительности способов обеспечения при признании недействительными сделок, из которых возникает основное обязательство, и об автоматическом распространении действия обеспечения на реституционные отношения (п. 3 ст. 329 ГК РФ). Ввиду особой прокредиторской сущности и возможного нарушения баланса интересов сторон обеспечительных правоотношений предпринимаются попытки оспорить эту норму в Конституционном Суде¹⁷. Вместе с тем данная норма получила развитие в судебной практике применительно к отдельным способам обеспечения исполнения обязательств.

Развитие практики об обеспечительных денежных суммах

Обеспечительными денежными суммами, предусмотренными в гл. 23 ГК РФ, являются неустойка, задаток и обеспечительный платеж. Именно этот термин использован в легальном определении каждой из этих трех обеспечительных конструкций.

Вступление в силу новой редакции п. 3 ст. 329 ГК РФ стало причиной развития судебного толкования в части сферы использования одной из самых распространенных на практике конструкций, отнесенных законодателем к способам обеспечения исполнения обязательств, — **неустойки**.

Здесь высшая судебная инстанция исходила из известной двойственной природы неустойки, которая в российской цивилистике традиционно рассматривается и как способ обеспечения исполнения обязательств, и как мера гражданско-правовой ответственности¹⁸. Для целей применения п. 3 ст. 329 ГК РФ приоритет был отдан второму пониманию. Верховный Суд квалифицировал соглашение о неустойке как вид соглашений о мерах гражданско-правовой ответственности, поэтому указанная норма к неустойке не применяется. Одновременно приведены два замечания, которые служат важным руководством для практической работы юриста:

1) соглашением сторон может быть предусмотрена *неустойка на случай неисполнения обязанности по возврату имущества, полученного по недействительной сделке*;

2) договором может быть закреплена *неустойка за неисполнение обязанностей, связанных с последствиями прекращения основного обязательства*, такое условие сохраняет силу и после прекращения основного обязательства¹⁹.

Соответствующие положения будут применяться, только если стороны установят их в соглашении.

Кроме того, высшая судебная инстанция подтвердила следующее из закона право сторон договора *рассчитывать размер неустойки от общей цены договора*, несмотря на частичное исполнение обязательства неисправным должником²⁰. Это произошло на фоне того, что в практике отдельных судов обосновывалась позиция о том, что такой расчет неустойки несправедлив.

Верховный Суд также внес существенный вклад в толкование правил об *исключительной неустойке*. В ряде случаев нижестоящие

¹⁷ См.: определение Конституционного Суда РФ от 26.04.2021 № 764-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы общества с ограниченной ответственностью “Академсервис” на нарушение его конституционных прав пунктом 3 статьи 329 Гражданского кодекса Российской Федерации».

¹⁸ См.: Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М.: Статут, 2004.

¹⁹ См.: п. 64, 67 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.

²⁰ Определение Верховного Суда РФ от 21.07.2022 № 305-ЭС19-16942(40) по делу № А40-69663/2017.

суды стали приходить к выводам, что такая неустойка нарушает право стороны на компенсацию причиненного ей ущерба, и позволяли, вопреки соглашению сторон об исключительности неустойки, взыскивать еще и убытки. Верховный Суд указал на недопустимость такого толкования, когда речь идет об этой специальной разновидности неустойки²¹.

Помимо этого, высшая судебная инстанция сформировала подход, при котором *во взыскании начисленной неустойки может быть в целом отказано*, если она имеет характер наказания, не будучи направленной на компенсацию каких-либо имущественных потерь кредитора, а последний действует во вред должнику²².

Особое внимание в практике Верховного Суда уделяется основаниям начисления неустойки в рамках правил *о встречном исполнении обязательства* (ст. 328 ГК РФ). Если уплаты неустойки требует контрагент, который сам нарушил встречную обязанность, и неисполнение должником своей обязанности обусловлено этим нарушением, то неустойка не подлежит начислению²³.

Наибольшее значение для практики имеет судебное толкование правил об *уменьшении неустойки*.

Новая редакция ст. 333 ГК РФ основывается на подходах, которые изначально содержались в постановлении Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81 «О некоторых вопросах применения статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации»²⁴. Это один из ярких примеров непосредственного влияния судебного толкования на законодательство.

Так, именно благодаря разработкам высшей судебной инстанции в настоящее время предусмотрены 2 базовых условия для уменьшения неустойки по обязательствам должников, осуществляющим предпринимательскую деятельность: *обязательное заявления должника* и *исключительность* такого уменьшения, свя-

занная с возможным получением кредитором необоснованной выгоды (п. 1 и 2 ст. 333 ГК РФ).

Конституционный Суд неоднократно констатировал соответствие механизма ст. 333 ГК РФ Конституции, поскольку он направлен на недопущение недобросовестности сторон договора и злоупотребления правом свободного определения размера неустойки²⁵.

В вопросе применения правил об уменьшении неустойки важны судебные позиции в отношении процессуальных аспектов.

Так, именно высшая судебная инстанция отметила, что заявление ответчика о применении ст. 333 ГК РФ может быть сделано исключительно при рассмотрении дела *судом первой инстанции* или судом апелляционной инстанции в случае, если он перешел к рассмотрению дела по правилам производства в суде первой инстанции²⁶.

В отношении полномочий кассационной инстанции в практике высшей судебной инстанции указано, что, если нижестоящий суд, рассмотрев материалы дела, признал неустойку несоразмерной и снизил ее, кассационная инстанция не может изменить принятое судебное решение и «произвести перерасчет глубины снижения»²⁷.

Именно в практике высших судебных инстанций был сформирован основной критерий, который используется для определения соразмерности неустойки по денежным обязательствам. Это *данные о среднем размере платы по краткосрочным кредитам на пополнение оборотных средств*, выдаваемым кредитными организациями лицам, осуществляющим предпринимательскую деятельность, либо платы по *краткосрочным кредитам*, выдаваемым физическим лицам, в месте нахождения кредитора в период нарушения обязательства. Здесь же указано на учет *показателей инфляции*²⁸. Информация об названных ставках по кредитам размещается на сайте Банка России²⁹.

²¹ Обзор судебной практики ВС РФ № 2 (2022) (утв. Президиумом ВС РФ 12 октября 2022 г.) (п. 17).

²² Определение Верховного Суда РФ от 29.06.2023 № 307-ЭС23-5453 по делу № А56-115724/2021.

²³ Определение Верховного Суда РФ от 29.01.2024 № 305-ЭС23-19099 по делу № А40-255028/2022.

²⁴ Вестник ВАС РФ. 2012. № 2.

²⁵ Определение Конституционного Суда РФ от 21.12.2000 № 263-О «Об отказе в принятии к рассмотрению жалобы гражданина Наговицына Юрия Александровича на нарушение его конституционных прав частью первой статьи 333 Гражданского кодекса Российской Федерации».

²⁶ См.: п. 72 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.

²⁷ Определение Верховного Суда РФ от 16.08.2018 № 305-ЭС18-1313.

²⁸ См.: п. 75 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.

²⁹ URL: http://www.cbr.ru/statistics/bank_sector/int_rat/.

Идея об использовании ключевой ставки ЦБ РФ для целей определения соразмерности неустойки тоже сформирована в рамках судебного толкования. В упомянутом постановлении Пленума ВАС РФ от 22.12.2011 № 81 заложена известная формула презюмирования неустойки как завышенной при превышении ею размера *двукратной учетной ставки* и говорится о недопустимости уменьшения неустойки меньше однократной учетной ставки (за исключением экстраординарных случаев, под которыми суд понимал, в частности, использование ростовщических процентов по основному обязательству).

В отношении одного из сложнейших в правоприменительной практике вопросов — об уменьшении неустойки по *неденежным обязательствам* — базовый критерий о необходимости соотнесения неустойки с потенциальными *убытками* также сформирован именно судебной доктриной.

Так, еще в 1997 г. Президиум ВАС РФ указывал, что критериями для установления несоразмерности в каждом конкретном случае могут быть: чрезмерно высокий процент неустойки; значительное превышение суммой неустойки суммы возможных убытков, вызванных нарушением обязательств; длительность неисполнения обязательств и др.³⁰

В настоящее время Верховный Суд РФ отмечает, что несоразмерность и необоснованность выгоды могут выражаться, в частности, в том, что возможный размер убытков кредитора, которые могли возникнуть вследствие нарушения обязательства, значительно ниже начисленной неустойки³¹.

Однако, в практике применения ст. 333 ГК РФ может использоваться весьма спорный критерий — *добровольность уплаты*³², при которой якобы должник лишается возможности последующего оспаривания размера неустойки. Такая позиция влечет за собой существенные риски, поскольку уплата суммы далеко

не всегда означает согласие с ее размером. Это может быть сделано в целях минимизации начисления иных санкций, с расчетом на возможный дальнейший поворот исполнения судебного акта.

Для «потребительских» неустоек высшая судебная инстанция дополнительно подчеркивает наличие у них превентивной функции — такая нестойка устанавливается в целях предупреждения нарушения прав потребителей³³.

Одной из знаковых новелл законодательства **о задатке** стало положение о том, что по общему правилу задатком может быть обеспечено исполнение обязательства по заключению основного договора на условиях, предусмотренных предварительным договором (ст. 429) (п. 4 ст. 380 ГК РФ).

Такое решение законодателя вызвало серьезные теоретико-практические затруднения, что неизменно отражается на рассмотрении отдельных споров³⁴. Как известно, задаток обладает тремя классическими функциями: платежной, обеспечительной и доказательственной. В то же время в предварительном договоре не может содержаться обязанность по оплате и передаче вещи, иное означает необходимость переквалификации предварительного договора. Эта позиция не раз подтверждалась в судебной практике³⁵. Получается, что задаток, обладающий платежной функцией, был легализован в рамках обеспечения исполнения действий в сфере организационного отношения³⁶, по которому платежи проводиться не могут.

Корректный подход к квалификации данных правовых связей сформирован в разъяснениях высшей судебной инстанции. Задаток, выданный в обеспечение обязательств по предварительному договору лицом, которое является плательщиком по основному договору, *зачисляется в счет цены по заключенному основному договору*. А если задаток выдан иным лицом, после заключения договора по общему правилу возникает обязанность *вернуть за-*

³⁰ См.: п. 2 информационного письма Президиума ВАС РФ от 14.07.1997 № 17 «Обзор практики применения арбитражными судами статьи 333 ГК РФ».

³¹ См.: п. 73 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 24.03.2016 № 7.

³² Определение Верховного Суда РФ от 09.11.2021 № 5-КГ21-123-К2, 2-1536/2020.

³³ Определение Верховного Суда РФ от 28.02.2023 № 47-КГ22-10-К6.

³⁴ См., например: определение Верховного Суда РФ от 14.02.2023 № 18-КГ22-151-К4.

³⁵ См.: определение Верховного Суда РФ от 02.04.2019 № 11-КГ19-3.

³⁶ См.: Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Категории науки гражданского права : в 2 т. М. : Статут, 2005. Т. 1. С. 45–56.

*даток*³⁷. Таким образом, платежная функция задатка в первом случае трансформируется, а во втором случае вовсе может отсутствовать. Совокупность данных особенностей позволяет говорить о формировании особой разновидности задатка — задатка по предварительному договору, который существенно отличается от родовой конструкции.

Закрепление в законе в рамках реформирования ГК РФ **обеспечительного платежа** как нового поименованного способа обеспечения исполнения обязательств во многом было обусловлено развитием правоприменительной практики по использованию данной конструкции.

Несмотря на использование термина «платеж», платежная функция у обеспечительного платежа по общему правилу отсутствует. Надлежащее исполнение обеспечиваемого обязательства влечет обязанность кредитора вернуть данный платеж.

Этот базисный тезис, в частности, послужил основанием для формирования правовой позиции Верховного Суда о том, что переход прав и обязанностей арендодателя не может ухудшать положение арендатора и лишать его *права на возврат обеспечительного платежа*³⁸.

Особое значение данная конструкция приобрела в регулировании арендных отношений в условиях распространения COVID-19 и действия соответствующих ограничительных мер. В специальном Федеральном законе от 01.04.2020 № 98-ФЗ (ч. 4 ст. 19) был закреплен механизм упрощенного расторжения договора аренды и указано, что убытки в виде упущенной выгоды, убытки при прекращении договора, предусмотренные статьей 393.1 ГК РФ, связанные исключительно с досрочным расторжением договора аренды, иные денежные суммы, если в соответствии с п. 3 ст. 310 ГК РФ договором аренды право арендатора на односторонний отказ от договора было обусловлено необходимостью выплаты определенной денежной суммы арендодателю, с арендатора не взимаются, *а обеспечительный платеж, если он был предусмотрен договором аренды и уплачен арендодателю, возврату арендатору не подле-*

*жит*³⁹. Такое исключение из общего подхода к использованию конструкции обеспечительного платежа здесь обусловлено попыткой определить его роль в балансе имущественных интересов сторон.

В практике Верховного Суда также сформирован подход к квалификации распространенного в практике подрядных отношений договорного механизма *гарантийного удержания как вида обеспечительного платежа*⁴⁰.

Под гарантийным удержанием на практике понимается предусмотренное сторонами условие о порядке оплаты стоимости работ при ненаступлении определенного сторонами обстоятельства (например, выявление скрытых недостатков) в течение согласованного срока после передачи результата работ⁴¹. Поскольку гарантийное удержание законодательством не предусмотрено, высшая судебная инстанция указала, какие критерии *должны согласовать* стороны при включении данного условия в договор: размер, порядок удержания при оплате работ; и *могут согласовать* порядок и срок возврата гарантийного удержания. Верховный Суд определил существенные критерии согласованности такого условия и дал рекомендации в рамках концепции так называемых случайных договорных условий.

Выводы

Как следует из отдельных положений процессуального законодательства, правовых позиций Конституционного Суда и Верховного Суда РФ, ряд актов судебной практики в российской правовой системе имеют свойство общеобязательности.

Судебное правоприменение активно влияет на развитие нормативных конструкций обеспечительных сделок. Именно правовые позиции судов обогащают регуляторную среду в данной сфере, позволяют как единообразно решать сложные вопросы квалификации механизмов обеспечения, так и создавать стандарты по решению конкретных проблем.

³⁷ См.: п. 26 постановления Пленума Верховного Суда РФ от 25.12.2018 № 49.

³⁸ Определение Верховного Суда РФ от 18.06.2021 № 306-ЭС21-4034 по делу № А65-27473/2019.

³⁹ Федеральный закон от 01.04.2020 № 98-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации по вопросам предупреждения и ликвидации чрезвычайных ситуаций» // СЗ РФ. 2020. № 14 (ч. I). Ст. 2028.

⁴⁰ Определение Верховного Суда РФ от 16.12.2021 № 305-ЭС21-14922 по делу № А40-94432/2020.

⁴¹ Определение Верховного Суда РФ от 16.12.2021 № 305-ЭС21-14922 по делу № А40-94432/2020.

Именно в судебной практике развивается система не поименованных в гл. 23 ГК РФ обеспечительных сделок: выкупной лизинг, товарная неустойка, сумма компенсации за односторонний отказ от договора; наполняется содержанием общее правило об отсутствии влияния действительности сделки, из которой возникает основное обязательство, на действительность дополнительного обязательства.

Помимо формирования важнейших правил в сфере исчисления неустойки, в судебном толковании сформированы 7 основных критериев ее уменьшения: 1) данные о среднем размере платы по краткосрочным кредитам; 2) показатели инфляции; 3) оценка последствий, которые имеют подобные нарушения обязательства для кредитора, действующего при сравнимых обстоятельствах разумно и осмотрительно; 4) размер убытков кредитора; 5) двукратная учетная

ставка Банка России; 6) общая превенция для потребителей: предупреждение нарушения их прав; 7) добровольность уплаты.

Верная квалификация трансформации платежной функции задатка по предварительному договору (зачисление в счет цены по заключенному основному договору) также является результатом судебного толкования, как и развитие правил об обеспечительном платеже, в частности в рамках квалификации гарантийного удержания.

В целом анализ развития судебной практики применения исследованных норм об обеспечении исполнения обязательств показывает, что развитие института идет в рамках отдельных элементов системы способов обеспечения. Развитие общих положений о таких конструкциях происходит весьма фрагментарно и в основном на примере отдельных обеспечительных сделок.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Вебер Х. Обеспечение обязательств. М. : Волтерс Клувер, 2009. 451 с.
Витрянский В. В. Реформа российского гражданского законодательства: промежуточные итоги. 2-е изд., испр. и доп. М. : Статут, 2018. 528 с.
Гонгало Б. М. Учение об обеспечении обязательств. Вопросы теории и практики. М. : Статут, 2004. 222 с.
Красавчиков О. А. Гражданские организационно-правовые отношения // Категории науки гражданского права : в 2 т. Т. 1. М. : Статут, 2005. 492 с.
Реформа обязательственного права России: проблемы и перспективы / под ред. Е. Е. Богдановой. М. : Проспект, 2018. 416 с.

REFERENCES

- Bogdanova EE, editor. Reform of the law of obligations in Russia: Problems and prospects. Moscow: Prospekt Publ.; 2018. (In Russ.).
Gongalo BM. The doctrine of securing obligations. Issues of theory and practice. Moscow: Statut Publ., 2004. (In Russ.).
Krasavchikov OA. Civil organizational and legal relations. Categories of the science of civil law. In 2 volumes. Vol. 1. Moscow: Statut Publ.; 2005. (In Russ.).
Vitryansky VV. The reform of Russian civil legislation: Interim results. 2nd ed., rev. and suppl. Moscow: Statut Publ.; 2018. (In Russ.).
Weber H. Securing obligations. Moscow: Walters Kluwer Publ.; 2009. (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Гринь Олег Сергеевич, кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры гражданского права, заведующий кафедрой медицинского права, директор Научно-образовательного центра правового обеспечения биоэкономики и генетических технологий Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
osgrin@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Oleg S. Grin, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Associate Professor, Department of Civil Law, Head of the Department of Medical Law, Director of the Scientific and Educational Center for Legal Support of Bioeconomics and Genetic Technologies, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
osgrin@msal.ru

Материал поступил в редакцию 9 апреля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 14 ноября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 09.04.2024.

Revised 14.11.2024.

Accepted 22.11.2024.

Н. А. Соколова

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Водные ресурсы: международно-правовая защита в период вооруженных конфликтов

Резюме. В статье рассматриваются вопросы международно-правовой защиты водных ресурсов и связанной с ними инфраструктуры, в том числе водохозяйственной, в период вооруженных конфликтов. Общие гуманитарные обязательства, а также специальные нормы, касающиеся защиты природной среды в период вооруженного конфликта, — основной предмет анализа. Хотя ключевое значение для применения в период вооруженных конфликтов имеют нормы международного гуманитарного права (далее — МГП), тем не менее нормы по защите водных ресурсов, установленные прежде всего международным экологическим правом, способны усилить их эффективность, формулируя, в частности, обязательство не наносить значительный ущерб или общее обязательство сотрудничать. Вопросы взаимодействия и коллизий между нормами МГП и международного экологического права являются наиболее сложными в плане квалификации и применения, поскольку запреты, предусмотренные МГП, направлены на защиту гражданского населения и гражданских объектов. Международное экологическое право обеспечивает охрану водных ресурсов как обладающего самостоятельной ценностью природного объекта. Помимо норм международного права, серьезную роль в защите водных ресурсов и соответствующей инфраструктуры играют нормы рекомендательных документов. Потенциал их полезности объясняется следующими обстоятельствами: применимость как в международных вооруженных конфликтах, так и вооруженных конфликтах немеждународного характера; формулирование рекомендаций без ущерба для международно-правовых обязательств; возможность рекомендовать негосударственным акторам принимать меры по защите водных ресурсов и соответствующей инфраструктуры; помощь при толковании норм международного права.

Ключевые слова: водные ресурсы; инфраструктура, связанная с водными ресурсами; гражданские объекты; запрет неизбирательного нападения; принципы пропорциональности, предосторожности; право человека на воду; международное гуманитарное право; международное экологическое право

Для цитирования: Соколова Н. А. Водные ресурсы: международно-правовая защита в период вооруженных конфликтов. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 117–125. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.117-125

Water Resources: International Legal Protection during Armed Conflicts

Natalia A. Sokolova

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper examines the issues of international legal protection of water resources and related infrastructure, including water management, during armed conflicts. General humanitarian obligations, as well as special norms related to the protection of the natural environment during armed conflict, are the main subject of the analysis. Although the norms of international humanitarian law (hereinafter referred to as IHL)

are of key importance for the application during armed conflicts, nevertheless, the norms for the protection of water resources, established primarily by international environmental law, can enhance their effectiveness by formulating, in particular, an obligation not to cause significant damage or a general obligation to cooperate. The issues of interaction and conflicts between the norms of IHL and international environmental law are the most difficult in terms of classification and application, since the prohibitions provided for by IHL are aimed at protecting civilians and civilian objects. International environmental law ensures the protection of water resources as a natural object of independent value. In addition to the norms of international law, the norms of recommendations play a serious role in protecting water resources and related infrastructure. The potential of their usefulness is explained by the following circumstances: applicability both in international armed conflicts and non-international armed conflicts; formulation of recommendations without prejudice to international legal obligations; the ability to recommend non-state actors to take measures to protect water resources and related infrastructure; assistance in interpreting international law.

Keywords: water resources; infrastructure related to water resources; civilian facilities; prohibition of indiscriminate attacks; principles of proportionality, precautions; human right to water; international humanitarian law; international environmental law

Cite as: Sokolova NA. Water Resources: International Legal Protection during Armed Conflicts. *Lex russica*. 2024;77(12):117-125. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.117-125

Водные ресурсы — это поверхностные и подземные воды, которые используются или обладают потенциалом полезности для человека. Вооруженный конфликт происходит в окружающей среде, неотъемлемой частью которой являются водные ресурсы. Поэтому вопросы их международно-правовой защиты и соответствующей инфраструктуры находятся в фокусе взаимодействия различных отраслей международного права, прежде всего международного гуманитарного права, международного экологического права, а также международного права прав человека.

Вооруженные конфликты могут угрожать качеству воды в реках, озерах и подземных водах, которые являются общими для двух или более государств. Государствам, которые не участвуют в вооруженном конфликте, должна быть обеспечена их защита в соответствии с нормами международного экологического права. В контексте общих водных ресурсов разрушение инфраструктуры, утечка и загрязнение могут вызвать обеспокоенность у прибрежных государств и потенциально стать источниками споров или усугубить существующие конфликты.

Вооруженные конфликты создают угрозу конкретным водным экосистемам, таким как

водно-болотные угодья, в отношении которых принята Рамсарская конвенция 1971 г.¹

Нанесение ущерба гидротехническим сооружениям способно повлиять на доступ к воде.

В доктрине справедливо констатируется², что, несмотря на значительные негативные последствия вооруженного конфликта для ресурсов пресной воды и связанных с ними объектов, МГП не предоставляет конкретной защиты таким объектам и касается их защиты лишь косвенно — посредством обеспечения интересов жертв войны, в первую очередь защиты гражданского населения.

Анализируя международно-правовые нормы, имеющие отношение к защите водных ресурсов во время вооруженных конфликтов, важно не только определить всю палитру обязательств, но и оценить потенциал применения принципов и общих норм при ведении военных действий и по защите жертв вооруженных конфликтов, определить порядок взаимодействия норм различных отраслей международного права. Особую роль играют рекомендательные нормы³, способные вносить вклад в защиту водных ресурсов безотносительно вида конфликта, равно обращаясь ко всем его участникам, помогая конкретизировать общие обязательства

¹ URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/waterfowl.shtml (дата обращения: 21.08.2024).

² Подробнее см.: *Tignino M., Kebebew T.* The Legal Protection of Freshwater Resources and Related Installations during Warfare // *Journal of International Criminal Justice*. 2023. Vol. 20(5). P. 1193.

³ См.: A Study of National Legal Frameworks related to the Protection of Water During Armed Conflicts // URL: <https://www.genevawaterhub.org/resources/study-national-legal-frameworks-related-protection-water-during-armed-conflicts-follow> (дата обращения: 21.08.2024).

и, возможно, разрешать коллизии. Исследователи высказывают мнение, что и нормы МГП, и нормы по использованию и защите водных ресурсов являются *lex specialis*⁴. Думается, у них разная сфера применения, к тому же нормы по защите водных ресурсов могут содержать специальные правила в отношении вооруженных конфликтов, как, например, ст. 29 Конвенции о праве несудоходных видов использования международных водотоков 1997 г.⁵ Следовательно, международные договоры, обеспечивающие защиту водных ресурсов и связанных с ними объектов в соответствии с международным правом, продолжают применяться во время военных действий, кроме случаев, когда их применимость исключена самим международным договором.

Если нет прямого указания, то вопрос совместимости норм МГП и международного экологического права должен рассматриваться индивидуально с учетом существа норм⁶, обеспечивая согласованность принципов и норм международного права и единства международной правовой системы⁷. В любом случае, «...решение вопроса о защите природной среды в ситуации вооруженного конфликта и сопутствующих проблем, как представляется, выходит далеко за рамки возможностей международного гуманитарного права»⁸.

Комиссия международного права в своем докладе Генеральной Ассамблее ООН подчеркнула необходимость «методичного изучения норм и принципов международного экологи-

ческого права с целью оценки их продолжающейся применимости во время вооруженных конфликтов и их взаимосвязи с этим правовым режимом»⁹.

У каждой из вышеназванных отраслей свой предмет регулирования, специальные принципы и обязательства. Вопрос в том, что в их орбиту вовлечены одинаковые объекты — водные ресурсы и связанная с ними инфраструктура.

Защита таких ресурсов гарантирует право человека на воду. Это право¹⁰ неразрывно связано «...с правом на наивысший достижимый уровень физического и психического здоровья»¹¹, оно необходимо для полного осуществления всех прав человека, включая право на жизнь¹². Комитет по экономическим, социальным и культурным правам (КЭСКП) утверждает, что государства обязаны уважать право человека на воду и санитарные услуги во время вооруженных конфликтов¹³.

Реализация права на воду связана с обязательствами, касающимися как доступа к услугам, так и обеспечения их качества. Согласно Общему замечанию КЭСКП, «вода для личного или бытового использования должна быть безопасной, то есть не содержать микроорганизмов, химических веществ и радиологические опасности, представляющие угрозу здоровью человека»¹⁴. Доступ к воде должен обеспечиваться как в мирное время, так и в период вооруженных конфликтов. Вооруженные конфликты могут неизбирательным образом препятствовать доступу людей к услугам водоснабжения и санита-

⁴ Tignino M., Kebebew T. Op. cit. P. 1220.

⁵ URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/conventions/watercrs.shtml (дата обращения: 22.08.2024).

⁶ См.: Русинова В. Н. Права человека в вооруженных конфликтах: проблемы соотношения норм международного гуманитарного права и прав человека. М.: Статут, 2017. С. 29.

⁷ Raz J. Legal Principles and the Limits of Law // The Yale Law Journal. 1972. Vol. 81. P. 840. URL: https://scholarship.law.columbia.edu/faculty_scholarship/569.

⁸ См.: Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного гуманитарного права // Российский юридический журнал. 2015. № 3. С. 125.

⁹ Доклад Комиссии международного права Генеральной Ассамблее ООН, UN Doc. A/70/10. § 142 // URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/g15/180/59/pdf/g1518059.pdf> (дата обращения: 23.08.2024).

¹⁰ См.: Теймуров Э. С. Международно-правовое регулирование рационального использования и охраны пресной воды. М., 2019. Гл. 2. С. 72–117.

¹¹ Resolution adopted by the Human Rights Council. 15/9 Human rights and access to safe drinking water and sanitation (6 October 2010), § 3. General Comment No. 15: The Right to Water (Arts. 11 and 12 of the Covenant), § 3 // URL: <https://www.refworld.org/legal/general/cescr/2003/en/39347>.

¹² Например, ст. 14(2)(h) Конвенции о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин 1979 г.

¹³ General Comment No. 15, § 21–22.

¹⁴ General Comment No. 15, § 12(b).

рии¹⁵. В свою очередь, отсутствие доступа может вызвать или усугубить другие разрушительные последствия вооруженных конфликтов — недоедание и распространение болезней, поэтому во время вооруженных конфликтов государства должны воздерживаться от «ограничения доступа к службам водоснабжения и инфраструктуре или их уничтожения в качестве карательной меры» в нарушение МГП¹⁶.

Третья и Четвертая Женевские конвенции 1949 г. о защите жертв войны, будучи источниками МГП, устанавливают конкретные обязательства государств в отношении доступа военнопленных и интернированных гражданских лиц к воде и санитарии, а Дополнительный протокол II предусматривает то же самое для лиц, лишенных свободы по причинам, связанным с вооруженными конфликтами немеждународного характера¹⁷. Оккупирующие державы также несут конкретные обязательства по обеспечению и поддержанию общественного здравоохранения и гигиены, а также по предотвращению распространения инфекционных заболеваний и эпидемий¹⁸. Кроме того, нормы МГП, касающиеся ведения военных действий, запрещают использование голода среди гражданского населения в качестве метода ведения войны и обеспечивают особую защиту объектов, необходимых для выживания гражданского населения как в международных, так и в немеждународных вооруженных конфликтах¹⁹. Неспособность защитить эти объекты

может привести к нарушениям как МГП, так и прав на воду и санитарии в соответствии с международным правом прав человека.

В резолюции от 28.07.2022 Генеральная Ассамблея «признает право на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду одним из прав человека»²⁰. Это право связано с другими правами и существующим международным правом. Резолюция также «подтверждает, что для содействия реализации права человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду необходимо полное выполнение многосторонних природоохранных соглашений в соответствии с принципами международного экологического права». Нормы международного экологического права продолжают действовать в период вооруженных конфликтов наряду с применением норм МГП и при квалификации вопросов взаимодействия между ними право на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду сохраняется, хотя может оказаться объективно ограниченным. Это связано с тем, что вооруженный конфликт — источник ухудшения состояния окружающей среды.

Международное экологическое право регулирует отношения между субъектами международного права, в том числе по устойчивому и рациональному использованию водных ресурсов. Защита трансграничных водных ресурсов осуществляется на основе многосторонних международных договоров — Конвенции ООН о праве использования международных водо-

¹⁵ В преамбуле Резолюции ГА ООН 72/178 «Права человека на безопасную питьевую воду и санитарии» от 29.01.2018 государства выразили глубокую обеспокоенность «отсутствием доступа к надлежащим услугам в области водоснабжения и санитарии и катастрофическими последствиями этого для общего состояния здоровья населения в ситуациях гуманитарных кризисов, в том числе в условиях конфликтов и стихийных бедствий» (URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n17/456/64/pdf/n1745664.pdf>).

¹⁶ General Comment No. 15, § 21.

В соответствии с § 22 «Комитет отмечает, что во время вооруженных конфликтов... право на воду включает в себя те обязательства, которыми государства-участники связаны в соответствии с международным гуманитарным правом».

¹⁷ Женевская конвенция от 12.08.1949 об обращении с военнопленными (Женевская конвенция III), ст. 20, 22, 26, 29, 46, 97 ; Женевская конвенция от 12.08.1949 о защите гражданского населения во время войны (Женевская конвенция IV), ст. 36, 49, 56, 76, 85, 89, 124, 127 ; Дополнительный протокол II к Женевским конвенциям от 12.08.1949, касающийся защиты жертв немеждународных вооруженных конфликтов (Дополнительный протокол II), ст. 5.

¹⁸ Женевская конвенция IV, ст. 56.

¹⁹ Дополнительный протокол I к Женевским конвенциям от 12.08.1949, касающийся защиты жертв международных вооруженных конфликтов, от 08.06.1977 (Дополнительный протокол I), ст. 54 ; Дополнительный протокол II, ст. 14 ; Обычное международное гуманитарное право. Нормы 53–54.

²⁰ Резолюция Генеральной Ассамблеи ООН 76/300. Право человека на чистую, здоровую и устойчивую окружающую среду // URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n22/442/80/pdf/n2244280.pdf> (дата обращения: 24.08.2024).

токов в судоходстве 1997 г., Конвенции по охране и использованию трансграничных водотоков и международных озер 1992 г. Помимо общих договоров, которые, конечно, обязательны только для участников, государства заключают договоры по использованию и охране отдельных рек и водоемов. В большей степени эти конвенции регулируют сотрудничество государств для предотвращения, ограничения и сокращения любого трансграничного воздействия. Защита и сохранение — то, во многом ради чего заключались данные конвенции. Конечно, в состоянии вооруженного конфликта, как международного, так и немеждународного, это может оказаться затруднительным, даже в отношении третьих стран, что способно привести к спорной ситуации. Представляется, что установленные институциональные механизмы, в частности совместные механизмы или комиссии, могут быть использованы и в ситуации вооруженного конфликта, поскольку непосредственно создаются для сотрудничества «в целях достижения оптимального использования и надлежащей защиты международного водотока». Эффективность обязательств зависит от их реализации непосредственно в ситуации вооруженного конфликта и гарантирует позитивные последствия в постконфликтной ситуации. Кроме того, в силу своего характера некоторые положения применимы и до начала вооруженного конфликта. Например, государствам рекомендуется в предконфликтных ситуациях создавать совместные комиссии или механизмы с целью обеспечения защиты водной инфраструктуры, расположенной на трансграничных водных ресурсах.

В отличие от международного экологического права, которое сосредоточено на защите и сохранении природных объектов как таковых или в контексте их устойчивого использования, МГП направлено на защиту гражданских лиц и гражданских объектов. В случаях, не предусмотренных международными соглашениями, водохозяйственная инфраструктура и объекты, связанные с водой, остаются под защитой принципов международного права, вытекающих из устоявшихся обычаев, принципов гуманности и требований общественного сознания. Спра-

ведливо интерпретировать оговорку Мартенса применительно к данным объектам.

Необходимо отметить, что все общие вопросы, касающиеся ведения военных действий, могут затрагивать водные ресурсы и соответствующую инфраструктуру. К ним относятся нападения на указанные объекты, превращение их в средства ведения войны, как результат — усугубление негативных последствий для гражданского населения и окружающей среды. Увеличение числа вовлеченных в вооруженные конфликты негосударственных акторов поднимает вопрос выполнения ими обязательств по защите водных ресурсов.

Вместе с тем именно МГП, в первую очередь в период вооруженного конфликта, обеспечивает защиту водных ресурсов и связанной с ними инфраструктуры посредством защиты окружающей среды. Однако даже при наличии международно-правовых норм, которые способны обеспечить непосредственную защиту водных ресурсов как части окружающей среды, нельзя пренебрегать потенциалом общих принципов и норм по защите таких ресурсов.

Резолюция 2730 (2024), принятая Советом Безопасности ООН на его 9634-м заседании 24 мая 2024 г.²¹, в частности, настоятельно призывает стороны вооруженного конфликта соблюдать принципы избирательности, пропорциональности и предосторожности в ходе ведения боевых действий и воздерживаться от нападений на объекты, которые необходимы для выживания гражданского населения, от их уничтожения, перемещения или приведения в негодность.

В настоящее время широко признано, что окружающая среда является гражданским объектом. Следовательно, любой нанесенный ей ущерб должен учитываться при оценке пропорциональности, независимо от того, оказывает ли этот ущерб воздействие на гражданское население или нет²². Запрещены любые нападения, которые, как можно ожидать, нанесут широкомасштабный, долгосрочный и серьезный ущерб окружающей среде²³. В случаях, когда нападение не направлено на нанесение значительного ущерба окружающей среде или ожидается, что оно не нанесет существенного

²¹ URL: <https://documents.un.org/doc/undoc/gen/n24/145/67/pdf/n2414567.pdf>.

²² Обычное МГП. Норма 43(c) ; Руководство Сан-Ремо по международному праву, применимому к вооруженным конфликтам на море, § 13(c) // URL: <https://international-review.icrc.org/sites/default/files/reviews-pdf/2020-10/73.pdf>.

²³ Дополнительный протокол I, ст. 35 (3), 55(1) ; Обычное МГП, норма 45.

ущерба окружающей среде, указанное нападение регулируется принципами пропорциональности и предосторожности.

Даже если будет установлено, что водная инфраструктура соответствует определению военного объекта, в большинстве случаев она также будет использоваться в гражданских целях. В этих случаях нападения на объекты водной инфраструктуры осуществляются в соответствии с принципами пропорциональности и предосторожности. Что еще более важно, некоторые объекты водной инфраструктуры не могут быть объектом нападения, даже если установлено, что они являются военными объектами.

Водная инфраструктура и объекты, связанные с водоснабжением, в густонаселенных районах, особенно в условиях ведения боевых действий в городах, максимально уязвимы перед неизбежными нападениями, даже если они сами не являются прямой целью²⁴. Применение оружия взрывного действия в этих условиях наносит удар как по военным объектам, так и по гражданским объектам, включая инфраструктуру водоснабжения, обеспечивающую гражданское население питьевой водой. Поэтому, хотя применение оружия взрывного действия и не запрещено конвенциями, возможно, следует избегать его применения в густонаселенных районах для обеспечения полной защиты гражданского населения и водной инфраструктуры, а также связанной с ней инфраструктуры, от которой оно зависит, чтобы принципы избирательности и пропорциональности МГП были соблюдены.

При оценке пропорциональности следует принимать во внимание не только прямые последствия, но и обратные или косвенные последствия нападения на инфраструктуру водоснабжения и инфраструктуру, связанную с водой, которые можно разумно предвидеть

в обстоятельствах на момент нападения. Такие последствия, которые не проявляются непосредственно после нападения, могут оказаться тяжелее, чем прямые последствия. Для целей оценки пропорциональности в соответствии с МГП временная или пространственная отдаленность ущерба не имеет значения до тех пор, пока это не делает последствия непредсказуемыми. Повреждение водной инфраструктуры и объектов, связанных с водоснабжением, может вызвать среди прочего нехватку питьевой воды и воды, необходимой для производства продуктов питания, а значит, привести к гибели большего числа гражданских лиц, чем само нападение, вызвать голод, болезни и т.п.

Чем более длительным является конфликт, тем больше обстоятельств должно учитываться и более широкий круг последствий должен приниматься во внимание для соблюдения принципа пропорциональности. Несмотря на трудности определения пропорциональности, общепризнано, что толкование этого принципа является «вопросом здравого смысла и добросовестности военных командиров», которые должны «тщательно взвесить поставленные на карту гуманитарные и военные интересы»²⁵. Следовательно, соблюдение пропорциональности, возможно, предполагает, что гуманитарные последствия, связанные с доступом гражданского населения к воде, должны, как правило, превосходить ожидаемые военные преимущества.

При оценке пропорциональности следует учитывать предсказуемые негативные последствия этих нападений для окружающей среды²⁶. Государствам следует проводить оценку воздействия на окружающую среду (институт, который развивается в международном экологическом праве), прежде чем предпринимать какие-либо действия против водной инфра-

²⁴ Термины «густонаселенные районы» и «населенные районы» в МГП определяются как «город, поселок, деревня или иная зона, в которой находится большое число гражданских лиц и гражданских объектов». См.: Оружие взрывного действия в населенных районах. Вопросы и ответы // URL: <https://www.icrc.org/ru/document/oruzhie-vzryvnogo-deystviya-v-naselennyh-rayonah-voprosy-i-otvety>.

²⁵ В деле Галича (Prosecutor v. Stanislav Galić (Judgment), Trial Chamber, IT-98-29-T, 5 December 2003) сказано, что «при определении того, было ли нападение соразмерным, необходимо изучить, могло ли лицо, достаточно хорошо информированное об обстоятельствах, в которых находился фактический исполнитель, и разумно использовавшее имеющуюся у него информацию, ожидать, что в результате нападения могут возникнуть чрезмерные жертвы среди гражданского населения» (§ 58) (URL: <https://www.refworld.org/jurisprudence/caselaw/icty/2003/en/40194> (дата обращения: 26.08.2024)).

²⁶ В Консультативном заключении Международного Суда ООН относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения 1996 г. определено, что «государства должны принимать во внимание экологические соображения при оценке того, что является необходимым и соразмерным для достижения законных военных целей. Защита окружающей среды — один из элементов, учитываемых

структуры и объектов, связанных с водой, особенно если они содержат в качественном или количественном отношении вещества, которые могут оказывать неблагоприятное воздействие на окружающую среду.

При проведении военных операций необходимо заботиться о том, чтобы щадить гражданское население и гражданские объекты, включая водную инфраструктуру и объекты, связанные с водой. Стороны конфликта должны принять все возможные меры предосторожности для защиты гражданского населения и гражданских объектов, включая водную инфраструктуру и объекты, связанные с водой, находящиеся под их контролем, как при принятии решения о нападении, так и от последствий нападений. Конкретные меры предосторожности связаны с тщательным сбором информации, а также действиями, которые могут быть предприняты в отношении инфраструктуры водоснабжения, например ее идентификация и маркировка. Некоторые меры могут и должны быть приняты и в мирное время.

Запрет нападений на объекты водной инфраструктуры, необходимые для выживания гражданского населения, предполагает абсолютный запрет на нанесение ударов по этим объектам и случайный ущерб этим объектам, в отличие от применения критерия чрезмерности в случае соблюдения принципа пропорциональности. Запрет распространяется не только на нападения на объекты водной инфраструктуры, но и на их разрушение, демонтаж и приведение в негодность²⁷.

Водная инфраструктура, содержащая опасные силы, а именно плотины и дамбы, даже если они являются военными объектами, и другие военные объекты, расположенные на них или вблизи них, не должны становиться объектом нападения, если такое нападение может привести к высвобождению опасных сил и, как следствие, к серьезным потерям среди гражданского населения. Термин «опасные силы» здесь означает все силы, которые представляют опасность из-за их объема или качества и которые в случае высвобождения могут привести к серьезным потерям среди гражданского населения в

краткосрочной или долгосрочной перспективе. Например, плотины и дамбы представляют опасность из-за объема удерживаемой ими воды, очистные сооружения, содержащие загрязненную воду, представляют опасность из-за характера удерживаемой ими воды и могут привести к отравлениям среди гражданского населения или ухудшению состояния окружающей среды в случае сброса этой воды.

В дополнение к запрету на использование водной инфраструктуры в качестве средства ведения войны запрещается ее использование в качестве инструмента распространения террора.

Использование водных ресурсов поднимает вопросы не только прямого противодействия причинению им вреда, в том числе случайного, но и реализации иных обязательств государств. Так, контроль за доставкой воды и ее лишение не должны использоваться для принудительного перемещения гражданского населения. Это относится и к тому, что «персонал, занимающийся оказанием гуманитарной помощи, включая тех, кто занимается деятельностью, связанной с водой, и их оборудование, должны пользоваться уважением и защитой»²⁸.

Запрет или ограничение нападения на водные ресурсы и связанную с ними инфраструктуру, их разрушение, уничтожение рассматриваются в контексте соблюдения правила о том, что во время вооруженных конфликтов право сторон в конфликте выбирать методы и средства ведения войны не является неограниченным²⁹, что обеспечивает баланс между принципами гуманности и военной необходимостью.

Условия пропорциональности, учитываемые для соблюдения предосторожности в международном экологическом праве и в рамках МГП, не являются полностью взаимозаменяемыми. Они преследуют разные цели. В соответствии с соблюдением предосторожности субъекты международного экологического права стремятся сбалансировать желаемые действия с охраной окружающей среды, а значит, и пресноводных ресурсов. В соответствии с МГП цель достижения пропорциональности и соблюдения предосторожности состоит в том, чтобы сбалансировать «военную необходимость и гуманность

при оценке того, соответствует ли какое-либо действие принципам необходимости и соразмерности» (§ 30). См.: URL: <https://www.icj-cij.org/sites/default/files/advisory-opinions/advisory-opinions-1996-ru.pdf> (дата обращения: 29.07.2024).

²⁷ Дополнительный протокол I, ст. 54(2) ; Дополнительный протокол II, ст. 14.

²⁸ Дополнительный протокол I, ст. 70(4), 71(2).

²⁹ Дополнительный протокол I, ст. 35(1).

с учетом того, что сомнения, как правило, толкуются в пользу военных»³⁰.

Использование водной инфраструктуры в качестве средства ведения войны конкретно не регулируется МГП. Вместе с тем термины «методы и средства» включают оружие в самом широком смысле, а также способы его применения. Применение оружия может быть незаконным само по себе, или оно может быть незаконным только при определенных условиях³¹. В этом плане водохозяйственная инфраструктура может использоваться и используется в качестве средства ведения войны. В частности, стороны конфликта, которые контролируют водохозяйственную инфраструктуру, например плотины, могут прибегать к наводнениям в качестве метода ведения войны, сбрасывая воду в больших объемах. Один из серьезных рисков во время вооруженного конфликта — заражение водных ресурсов. МГП запрещает применение отравляющих веществ или отравляющего оружия и методов воздействия на окружающую среду. Запрет на использование яда в качестве оружия известен со времен Гаагской конвенции II³². Это правило является частью международного обычного права, применимого к международным и немеждународным вооруженным конфликтам³³. Термины «яд» или «отравленное оружие» не определены в международных документах, регулирующих их применение. Как пояснил Международный суд ООН, в практике государств они понимаются «в их обычном смысле как охватывающие оружие, основным или даже исключительным действием которого является отравление или удушение»³⁴.

В завершение отметим следующее. Вооруженные конфликты — причина угрозы загрязнения водных ресурсов, непригодности их использования, часто на долгую перспективу, а возможно, и навсегда. Сохранение потребности в водных ресурсах в период вооруженных конфликтов и одновременное осложнение их

использования в такой ситуации обуславливает необходимость поиска и использования эффективных мер их международно-правовой защиты. Конечно, опасности для жертв вооруженных конфликтов, связанные с негативным воздействием на окружающую среду, существовали всегда. Вместе с тем в настоящее время это осознание и новые технические возможности должны вести к более интенсивному и целенаправленному сотрудничеству во избежание негативных последствий.

Принципы, которые должны соблюдаться во время вооруженного конфликта, в равной мере распространяются на водные объекты и соответствующую инфраструктуру. Поэтому необходима тщательная квалификация и эффективное применение таких норм.

Поскольку защита водных ресурсов осуществляется нормами различных отраслей права, необходимо учитывать их развитие для более точного и адекватного применения принципов пропорциональности и принятия мер предосторожности, тем самым усиливая защиту таких ресурсов, а значит, и обеспечивая более полное соблюдение интересов гражданского населения в самом широком смысле: начиная от доступа к воде и заканчивая необходимой медицинской помощью и далее — для поддержания средств к существованию и содействия постконфликтному восстановлению и развитию. Опыт развития международного экологического права в плане дополнительных мер защиты может быть использован в ситуации вооруженных конфликтов. Критерии пропорциональности и предосторожности разрабатываются в рамках различных отраслей международного права. Выработанные ими подходы могут быть заимствованы при оценке применения норм МГП с учетом ситуации вооруженного конфликта, а именно — баланса гуманности и интересов военной необходимости.

³⁰ *Stefanik K.* The Environment and Armed Conflict: Employing General Principles to Protect the Environment // *Environmental Protection and Transitions from Conflict to Peace* / ed. by C. Stahn, J. Iverson, J. S. Easterday. Oxford : OUP, 2017. P. 113–114.

³¹ *Sandoz Y., Swinarski Ch., Zimmermann B.* Commentary on the Additional Protocols of 8 June 1977 to the Geneva Conventions of 12 August 1949 (International Committee of the Red Cross and Martinus Nijhoff Publishers, Geneva 1987), § 1402 // URL: https://tile.loc.gov/storage-services/service/II/IImlp/Commentary_GC_Protocols/Commentary_GC_Protocols.pdf.

³² Конвенция о законах и обычаях сухопутной войны. Гаага, 18 октября 1907 г. Приложение: Положение о законах и обычаях сухопутной войны, ст. 23а // *Документы по международному гуманитарному праву и другие документы, относящиеся к ведению военных действий*. М., 2010. С. 27. См.: *Давид Э.* Принципы права вооруженных конфликтов. М., 2011. С. 379–380.

³³ Обычное МГП. Норма 72.

³⁴ Консультативное заключение Международного Суда ООН относительно законности угрозы ядерным оружием или его применения 1996 г. § 55.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Давид Э. Принципы права вооруженных конфликтов : курс лекций, прочитанных на юридическом факультете Открытого Брюссельского университета. М. : МККК, 2011. 1144 с.
- Маммадов У. Ю. Защита природной среды во время вооруженных конфликтов в контексте международного гуманитарного права // Российский юридический журнал. 2015. № 3. С. 117–129.
- Русинова В. Н. Права человека в вооруженных конфликтах: проблемы соотношения норм Международного гуманитарного права и прав человека. М. : Статут, 2017. 400 с.
- Теймуров Э. С. Международно-правовое регулирование рационального использования и охраны пресной воды. М. : Статут, 2019. 175 с.
- Stefanik K. The Environment and Armed Conflict: Employing General Principles to Protect the Environment // Environmental Protection and Transitions from Conflict to Peace / ed. by C. Stahn, J. Iverson, J. S. Easterday. Oxford : OUP, 2017. 461 p.
- Tignino M., Kebebew T. The Legal Protection of Freshwater Resources and Related Installations during Warfare // Journal of International Criminal Justice. 2023. Vol. 20(5). P. 1191–1228.

REFERENCES

- David E. Principles of the Law of Armed Conflict: A course of lectures delivered at the Faculty of Law of the Open University of Brussels. Moscow: MKKK Publ.; 2011. (In Russ.).
- Mammadov UYu. The Protection of the Environment during Armed Conflicts in the Context of International Humanitarian Law. *Zhurnal Rossiyskogo Prava [Journal of Russian Law]*. 2015;3:117-129. (In Russ.).
- Rusinova VN. Human rights in armed conflicts: Problems of correlation between the norms of international humanitarian law and human rights. Moscow: Statut Publ.; 2017. (In Russ.).
- Teymurov ES. International legal regulation of rational use and protection of freshwater. Moscow: Statut Publ.; 2019. (In Russ.).
- Stefanik K. The Environment and Armed Conflict: Employing General Principles to Protect the Environment. Environmental Protection and Transitions from Conflict to Peace. Edited by C. Stahn, J. Iverson, J.S. Easterday. Oxford: OUP; 2017.
- Tignino M, Kebebew T. The Legal Protection of Freshwater Resources and Related Installations during Warfare. *Journal of International Criminal Justice*. 2023;20(5):1191-1228.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Соколова Наталья Александровна, доктор юридических наук, доцент, заведующий кафедрой международного права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
intlawmgua@yandex.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Natalya A. Sokolova, Dr. Sci. (Law), Associate Professor, Head of the Department of International Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
intlawmgua@yandex.ru

Материал поступил в редакцию 15 сентября 2024 г.
Статья получена после рецензирования 20 ноября 2024 г.
Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 15.09.2024.
Revised 20.11.2024.
Accepted 22.11.2024.

М. В. Некотенева

Д. В. Пономарева

Е. К. Нечаева

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Особенности правового регулирования режима тайны (включая врачебную тайну) при проведении генетических исследований

Резюме. В статье рассмотрены ключевые особенности правовой регламентации тайны применительно к такой стремительно развивающейся сфере, как генетические исследования. Цель исследования — представить обзор основных подходов к нормативно-правовому регулированию тайны (включая врачебную тайну) на глобальном, региональном и национальном уровнях, сформулировать тенденции развития регуляторики в рассматриваемой области общественных отношений. В статье представлен детальный анализ основополагающих международных документов, а также внутригосударственных актов (включая примеры из зарубежных юрисдикций), в которых затрагивается проблематика соблюдения запрета на разглашение определенного вида информации, рассмотрены соответствующие изъятия. В отношении Российской Федерации авторы отмечают безусловное влияние судебной практики на формулирование законодательных подходов к закреплению условий разглашения сведений, составляющих тайну при осуществлении генетических исследований, без согласия обследуемого или его законного представителя, а также на разглашение соответствующих сведений после смерти гражданина.

Ключевые слова: врачебная тайна; запретительная практика; судебная практика; национальное регулирование; глобальное регулирование; региональное регулирование; привлечение к ответственности; персональные данные; генетические данные; геномные данные; генетические исследования; данные о состоянии здоровья; обработка персональных данных

Для цитирования: Некотенева М. В., Пономарева Д. В., Нечаева Е. К. Особенности правового регулирования режима тайны (включая врачебную тайну) при проведении генетических исследований. *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 126–139. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.126-139

Благодарности. Статья подготовлена в рамках выполнения государственного задания 730000Ф.99.1.БВ16АА01000 «Научно-методическое обеспечение работ по правовому регулированию ускоренного развития генетических технологий».

Ensuring Genomic Safety: Assessment of the Specifics of National Regulation through the Prism of Biosafety

Maria V. Nekoteneva, Daria V. Ponomareva, E. K. Nechaeva

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)

Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper examines the key features of the legal regulation of secrecy in relation to such a rapidly developing field as genetic research. The purpose of the study is to provide an overview of the main approaches to the legal regulation of secrecy (including medical secrecy) at the global, regional and national levels, to formulate trends in the development of regulation in the field of public relations under consideration. The paper presents a detailed analysis of the fundamental international documents, as well as domestic acts (including examples from foreign jurisdictions), which address the issue of compliance with the prohibition on disclosure of certain types of information, and the relevant exemptions are considered. As to the Russian Federation, the authors note the unconditional influence of judicial practice on the formulation of legislative approaches to fixing the conditions for the disclosure of information constituting a secret during genetic research without the consent of the subject or his legal representative, as well as on the disclosure of relevant information after the death of a citizen.

Keywords: medical secrecy; prohibitive practice; judicial practice; national regulation; global regulation; regional regulation; prosecution; personal data; genetic data; genomic data; genetic research; health data; personal data processing

Cite as: Nekoteneva MV, Ponomareva DV, Nechaeva EK. Features of Legal Regulation of Secrecy Regime (Including Medical Confidentiality) when Conducting Genetic Research. *Lex russica*. 2024;77(12):126-139. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.126-139

Acknowledgements. The paper was prepared as part of the state task 730000F.99.1.BV16AA01000 «Scientific and methodological support for the legal regulation of accelerated development of genetic technologies».

...Что бы при лечении — а также и без лечения —
я ни увидел или ни услышал касательно жизни людской
из того, что не следует когда-либо разглашать,
я умолчу о том, считая подобные вещи тайной...

Часть клятвы Гиппократа

Введение

В настоящее время активно создаются и внедряются новые методы изучения и изменения ДНК. Из-за развития таких методов возникают угрозы реализации некоторых прав и свобод человека, поэтому защита прав в контексте проведения генетических исследований и использования их результатов приобретает особую важность.

Каждая новая технология в сфере генетики вызывает серьезные размышления о ее применении, возникают вопросы не только медицинского, но и этического характера, а также требуют разрешения вопросы финансирования и социальной политики. В каких условиях должны применяться те или иные технологии, как

реализуется их применение и каким образом используются результаты? Имеет ли человек право выбора при применении определенных технологий (например, конкретного вида тестирования)? Должно ли такое тестирование стать обязательным в определенных ситуациях, для конкретной группы лиц? Имеет ли человек возможность владеть и управлять доступом к данным, полученным в ходе генетических исследований? На каких условиях и в каких случаях родственники обследуемого могут иметь право на доступ к подобной информации? Какие шаги следует предпринять для предотвращения дискриминации на основе данных генетических исследований в различных областях, таких как занятость, страхование?¹

¹ См. подробнее: Пономарева Д. В., Сорокина Е. М. Проблемы генетической дискриминации и геномные исследования: законодательство и практика : монография / под ред. Д. В. Пономаревой. М. : Русайнс, 2022. С. 35–58.

По результатам статистических исследований прошлых лет треть респондентов заявляла, что новые виды генетических технологий (включая различного вида тестирования) следует полностью запретить, пока не будут решены вопросы обеспечения конфиденциальности полученной информации².

Сегодня общепринято, что человек обладает правом на полное и достоверное знание обо всех аспектах обследований, о методах их осуществления, результатах; самостоятельно и осознанно решает, соглашаться ли на применение в отношении него определенной технологии, и может распоряжаться результатами таких исследований, вплоть до отказа от получения таких результатов, а также уничтожения как биологического материала, так и полученной информации.

Перед тем как сделать такой выбор, пациент вправе получить полную информацию о факторах, влияющих на принятие такого решения (например, его текущее состояние, прогнозы развития заболевания; потенциальные риски и выгоды применения предлагаемых исследований; информация, помогающая идентифицировать исполнителя и пациента (название, адрес регистрации, контактный номер); стоимость всего исследования или его отдельных частей (в случае оплаты))³.

Таким образом, право на получение и соответствующую обработку информации выступает в роли одного из основополагающих прав каждого человека.

Соответственно, понятие тайны, т.е. ограничение доступа к какой-либо информации, сопоставимо с понятием «конфиденциальность».

Ряд авторов, рассматривая лексическое значение слова «конфиденциальный», раскрывают

его через следующие понятия: не подлежащий разглашению, доверительный, тайный⁴.

Некоторые зарубежные авторы рассматривают понятие «конфиденциальность» шире (с философской точки зрения), определяя ее как «состояние или условие ограниченного доступа к человеку»⁵. Они связывают конфиденциальность с отражением личных прав, реализацией права на неприкосновенность частной жизни, способом идентификации себя в отношениях с другими людьми.

Соответственно, именно с правом на конфиденциальность связывается право на выбор относительно оказания медицинской помощи или участия в исследованиях.

Следует также отметить, что информация, связанная с проведением генетических исследований, является персональной, т.е. относящейся прямо или косвенно к определенному физическому лицу (п. 1 ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»), позволяющей его идентифицировать. На такую информацию распространяется режим конфиденциальности. В большинстве юрисдикций существуют специальные акты, направленные на обеспечение конфиденциальности персональных данных⁶.

Следовательно, при обращении за получением медицинской помощи, проведением исследований лицо рассчитывает на то, что такая информация не будет раскрыта другим лицам или будет раскрыта только в пределах, установленных действующим законодательством.

Важным является аспект, связанный с забором биоматериалов, так как для проведения генетических исследований этот этап является обязательным. Также для проведения исследования необходимы осмотры, измерения опре-

² Например, опрос, проведенный при поддержке фонда March of Dimes Birth Defects, (Генетическое тестирование и генная терапия). 01.01.1992. New York // URL: <https://www.geneticsandsociety.org/article/america-genetic-modification> (дата обращения: 10.10.2024).

³ Подробнее: *Некотенева М. В.* Субъекты права на информацию при проведении геномных исследований // Современные тенденции и перспективы управления социально-экономическими системами в цифровой среде : материалы Междунар. науч.-практ. конференции. Памяти заслуженного деятеля науки Российской Федерации В. И. Кравцовой. М. : Московский Политех, 2022 С. 211.

⁴ Например: *Бурдов С. Н.* Сущность и отличительные признаки конфиденциальной информации // Правовое государство: теория и практика. 2013. № 4 (34). С. 151.

⁵ *Schoeman F.* Philosophical Dimensions of Privacy. Cambridge : Cambridge University Press, 2009. URL: <https://www.cambridge.org/core/books/abs/philosophical-dimensions-of-privacy/privacy-philosophical-dimensions-of-the-literature/129341247021F8DFD60DA9FC6F00A21D> (дата обращения: 10.10.2024).

⁶ Например, в США: Privacy Act of 1974 // URL: <https://www.govinfo.gov/content/pkg/USCODE-2018-title5/pdf/USCODE-2018-title5-partI-chap5-subchapII-sec552a.pdf> (дата обращения: 10.10.2024).

деленных показателей и иные манипуляции, вмешательства, сопряженные с доступом к телу человека. Право на конфиденциальность позволяет такие действия ограничивать и осуществлять в строго установленном порядке, не позволяя открыто передавать третьим лицам информацию как о самих производимых действиях, о результатах их осуществления.

Так как информация, предоставляемая специалисту в процессе диагностики, проведения исследования, подбора терапии или выбора реабилитационных мероприятий и иных необходимых действий, является личной, лицо вправе рассчитывать на то, что специалист сохранит конфиденциальность. В обратном случае специалисты не смогут рассчитывать на полный и всесторонний доступ к информации, необходимой для диагностики и лечения.

При заборе биологических материалов одной из основных гарантий конфиденциальности, позволяющей не только контролировать вмешательства, полученную в ходе их осуществления и по их результатам информацию, но и определять судьбу изъятых биоматериалов (например, возможность их повторного использования для проведения исследований или уничтожение по истечении определенного срока), является оформление информированного добровольного согласия (далее — ИДС).

Четко проработанные правила оформления ИДС позволяют предотвратить конфликты интересов и нарушения прав участников генетических исследований (например, в ситуации, когда забор биологического материала осуществляется в том числе с целью последующего их использования в научных исследованиях).

Важность получения полной и достоверной информации при оформлении согласия невозможно переоценить. В соответствии с законодательством необходимо обеспечить, чтобы лицо было полностью осведомлено обо всех целях проводимых исследований; таким образом, конфиденциальность включает и контроль осуществления изъятия, и распоряжение изъятиями из организма биологическими материалами.

В последние годы зарубежная юридическая практика обогатилась делами, где понятие «пациент» трактуется более широко. Так,

в Великобритании инициировано судебное разбирательство, касающееся права на доступ к информации о генетических заболеваниях родственников. В практике судов Великобритании встречаются дела по искам родственников пациентов к врачам, связанные с тем, что они не уведомили о заболеваниях пациентов родственников до рождения у последних детей, которые могут унаследовать от пациента диагностированные заболевания. В США и Канаде были рассмотрены сходные дела. Так, дела «Шредер против Перкеля»⁷, «Пате против Трелкеля»⁸, «Сейфер против Пэк»⁹, «Уоттерс против Уайта» и другие демонстрируют аналогичный подход. При этом судебные решения, вынесенные на разных этапах, существенно различались, что указывает на спорный характер обсуждаемой темы и отсутствие на данный момент четкой и единой позиции среди национальных правоприменителей.

Одновременно представляется необходимым соблюсти равновесие между правом на доступ к жизненно важной информации, способной, если она предоставлена своевременно, предотвратить болезнь, улучшить качество жизни или даже спасти жизнь, и правом на конфиденциальность медицинских данных пациента (включая ст. 8 ЕКПЧ). Безусловно, нахождение этого баланса является первостепенной задачей.

Следует отметить, что во всех случаях должен быть обеспечен доступ и предусмотрены механизмы для проверки индивидом законности обработки его данных и внесения их в соответствующие базы. Должны быть также гарантированы эффективные процедуры обжалования действий по обработке и хранению информации в независимый орган.

Особое внимание необходимо уделить передаче информации о результатах генетических исследований пациенту и третьим лицам, а также процессу удаления данных ДНК.

Практика бессрочного хранения профилей ДНК (согласно решению Европейского Суда по правам человека по делу *S. and Marper v. United Kingdom* 2008 г.) и иной связанной информации представляет собой непропорциональное вмешательство в право заявителей на уважение частной жизни и не может рассматриваться

⁷ URL: <https://law.justia.com/cases/new-jersey/supreme-court/1981/87-n-j-53-0.html> (дата обращения: 02.09.2024).

⁸ URL: <https://pubmed.ncbi.nlm.nih.gov/12041297/> (дата обращения: 02.09.2024).

⁹ URL: <https://h2o.law.harvard.edu/cases/4111> (дата обращения: 02.09.2024).

как допустимое в демократическом обществе¹⁰. Принципы данного решения применяются во всех государствах — членах Совета Европы.

Во многих странах законодательство предусматривает принцип удаления данных, если их хранение не является необходимым. Однако отдельные штаты США позволяют собирать образцы ДНК при аресте без обязательного последующего их удаления. В Бразилии также нет норм, которые бы исключали из реестра людей, невиновных в совершении преступлений.

Важным аспектом при обращении с геномной информацией, включая ее сбор и хранение, является контроль над базами данных. Обычно законодательство каждой страны указывает, какой орган отвечает за этот контроль, а также за обеспечение беспристрастности и независимости тех, кто обрабатывает и собирает данные, и за их техническую квалификацию.

В некоторых государствах предусмотрена уголовная ответственность за нарушение таких норм¹¹.

Часто все указанные аспекты сохранения конфиденциальности предлагается объединять понятиями медицинской или врачебной тайны, не выделяя в самостоятельную группу вопросы обеспечения конфиденциальности при осуществлении генетических исследований, проводимых в научно-исследовательских целях, в данный момент не связанных с оказанием медицинской помощи.

Само понятие трактуется дифференцированно — медицинская и врачебная тайна. Стоит ли отдавать предпочтение медицинской тайне как более универсальному варианту? Соответственно, четкому определению должен подлежать и круг субъектов, обязанных хранить тайну, так как врачебная тайна является разновидностью профессиональной. Очевидно, что не только врачи, но и иной медицинский и технический персонал должны хранить такую тайну.

Глобальное регулирование

Следует учитывать особенности международно-правового и национального регулирования рассматриваемого вопроса. Общие положения про-

истекают из основных документов о правах человека: Всеобщей декларации прав человека от 10.12.1948, Международных пактов о гражданских и политических правах и об экономических, социальных и культурных правах от 16.12.1966, Конвенции ООН о ликвидации всех форм расовой дискриминации от 21.12.1965, Конвенции ООН о правах ребенка от 20.11.1989 и др.

Особые положения отражены в документах, связанных с «мягким» правом. В этом отношении значительную роль играет деятельность международных организаций. Например, под управлением ЮНЕСКО были разработаны такие документы, как Всеобщая декларация о геноме человека и правах человека 1997 г. (включая Руководящие принципы по внедрению данной декларации от 16.11.1999), Международная декларация о геномной информации человека 2003 г., Всеобщая декларация по биоэтике и правам человека 2005 г. Также были приняты резолюции и решения Экономического и Социального совета ООН, касающиеся генетической конфиденциальности и недопущения дискриминации (например, резолюции 2001/39 от 26.07.2001; 2003/232 от 22.07.2003; 2004/9 от 16.07.2004).

В большинстве случаев такие документы концептуально связаны с принципами, закрепленными в международных конвенциях по правам человека. Например, статья 9 Всеобщей декларации о геноме человека и правах человека 1997 г. гласит: «В целях защиты прав человека и основных свобод ограничения, касающиеся принципов согласия и конфиденциальности, могут вводиться лишь в соответствии с законом по крайне серьезным причинам и в рамках международного публичного права и международного права в области прав человека». В резолюции 45/95, принятой Генеральной Ассамблеей ООН 14 декабря 1990 г., содержатся Руководящие принципы по управлению компьютеризированными базами данных, включающими личную информацию. В частности, принцип законности и справедливости гласит: «Сбор и использование данных о людях не должны осуществляться с применением нечестных или незаконных методов, а также они не должны использоваться в целях, противоречащих задачам и принципам Устава ООН».

¹⁰ URL: https://european-court.org/wp-content/uploads/ECHR_S_and_Marper_v_The_United_Kingdom_04_12_2008.pdf.

¹¹ См.: Дзяков В. Г., Некотенва М. В. Основные принципы регулирования защиты прав человека при сборе, хранении и использовании геномной информации // Международный правовой курьер. 2019. № 2–3 (31–32). С. 12.

Хельсинская декларация «Этические принципы проведения медицинских исследований с участием человека в качестве субъекта»¹² содержит этические нормы, руководства и основные ориентиры, применяемые при осуществлении генетических исследований.

Региональное регулирование

Среди особенностей регионального регулирования можно отметить наличие обязательных актов и большое значение судебной практики (например, решений ЕСПЧ). Так, в Европе, помимо Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г., под эгидой Совета Европы была подписана специальная Конвенция о защите прав и достоинства человека в связи с применением достижений биологии и медицины: Конвенция о правах человека и биомедицине 1997 г. (Конвенция Овьедо).

В области охраны генетических данных значимую роль играют нормы Конвенции Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (вместе с Поправками к Конвенции о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (СДСЕ № 108)).

Европейский Суд по правам человека неоднократно рассматривал вопросы, сопряженные с регулированием генетических исследований. ЕСПЧ, помимо полномочий по толкованию Европейской конвенции о защите прав человека и основных свобод 1950 г. (ЕКЧП), наделен компетенцией по толкованию Конвенции Овьедо согласно ее положениям. Причем последние не будут иметь юридического значения для некоторых стран, в частности для России, поскольку Россия не участвует в Конвенции Овьедо.

В **Европейском Союзе** основы правового регулирования тайны при осуществлении гене-

тических исследований заложены в источниках первичного права данного интеграционного объединения — Договоре о функционировании Европейского Союза 1957 г.¹³ и Хартии ЕС об основных правах 2000 г.¹⁴ (далее — Хартия). Статья 8 Хартии предусматривает право на защиту персональных данных каждого человека, находящегося в пределах юрисдикции ЕС. Упомянутая статья закрепляет также обязательные условия обработки персональных данных, к которым европейский законодатель относит и состояние здоровья. Среди условий обработки можно выделить:

- должен быть соблюден принцип справедливости;
- данные могут обрабатываться лишь для определенной цели;
- обработка данных допускается лишь с согласия заинтересованного лица;
- иные условия или основания для обработки определяются законодательством, которое может включать как наднациональные, так и национальные нормы.

Строгость и ограниченность перечня условий обработки персональных данных свидетельствуют о значении права на защиту персональных данных в наднациональном перечне прав человека, который представляет собой рассматриваемая Хартия. Названные условия, по сути, являют собой принципы, основные начала, на основании которых должна обеспечиваться обработка персональных данных во всех без исключения государствах — членах Европейского Союза¹⁵. Данные условия-принципы в ст. 8 дополняются правом каждого на доступ к данным, которые были собраны в отношении него или нее, и правом на их исправление. Гарантией осуществления перечисленных прав должно стать учреждение независимого органа, который будет осуществлять соответствующие контрольные полномочия.

¹² Хельсинская декларация Всемирной медицинской ассоциации. Принята на 18-й Генеральной Ассамблее ВМА, Хельсинки, Финляндия, июнь 1964 г. Исправлена и дополнена: в 1975, 1983, 1989, 1996, 2000, 2002, 2004, 2008 гг.

¹³ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A12012E%2FTXT> (дата обращения: 02.03.2024).

¹⁴ URL: https://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_en.pdf (дата обращения: 02.03.2024).

¹⁵ В отношении действия Хартии необходимо принимать во внимание Протокол № 30 о применении Хартии Европейского Союза об основных правах к Польше и Соединенному Королевству (Лиссабон, 13 декабря 2007 г.). В соответствии с документом положения Хартии никак не будут влиять на толкование и защиту прав и свобод на территории Польши и Великобритании. При этом в связи с прекращением членства Соединенного Королевства в ЕС в 2020 г. ссылка в отношении данного государства на указанный Протокол более не актуальна.

Защиты персональных данных касается и статья 16 Договора о функционировании Европейского Союза. В ней, по аналогии с Хартией, также не раскрываются виды информации, относящейся к персональным данным, исходя из чего справедлив вывод о том, что сведения медицинского характера (включая врачебную тайну) подпадают под упомянутое понятие.

Роль Договора о функционировании Европейского Союза в контексте развития регулирования в области персональных данных, включая врачебную тайну, сложно переоценить, поскольку данный документ разграничивает компетенцию Союза и государств-членов в области принятия законодательства.

Так, положения Договора о функционировании Европейского Союза подчеркивают, что на уровне Союза определяются правила, касающиеся защиты физических лиц в связи с обработкой персональных данных учреждениями, органами, ведомствами и агентствами Союза, а также государствами-членами при осуществлении деятельности, подпадающей в сферу действия законодательства Союза, и правила, касающиеся свободного перемещения таких данных. Своего рода иллюстрацией изложенного положения Договора о функционировании Европейского Союза является принятие Регламента Европейского парламента и Совета ЕС № 2016/679 о защите физических лиц в отношении обработки персональных данных и о свободном перемещении таких данных и отмене Директивы 95/46/ЕС¹⁶.

Регламент 2016/679, будучи документом, унифицирующим общие правила обработки и перемещения персональных данных, также устанавливает строгие стандарты для обеспечения защиты прав пациентов, вводя всеобъемлющую основу для сбора, хранения и обработки сведений о здоровье человека (медицинской информации). С момента вступления указанного Регламента в силу защита персональных данных в сфере здравоохранения стала сложной задачей. Документ предполагает управление данными с использованием системного, комплексного подхода. Организации, которые в связи с родом своей деятель-

ности занимаются обработкой персональных данных, должны на локальном уровне разработать собственные процедуры, имплементирующие требования Регламента. Причем в данном контексте речь идет и о государственных учреждениях, и о коммерческих организациях, осуществляющих деятельность в области здравоохранения, включая генетические исследования.

Регламент квалифицирует персональные данные, которые подвергаются обработке в области охраны здоровья человека, как конфиденциальные данные, что, в свою очередь, предполагает более высокие стандарты их защиты. При этом в Регламенте упоминаются три категории данных, относящихся к здоровью человека и, следовательно, считающихся конфиденциальными:

1. Собственно «данные о здоровье человека». К ним относят «персональные данные, относящиеся к физическому или психическому здоровью физического лица, включая предоставление медицинских услуг, которые раскрывают информацию о состоянии его здоровья»¹⁷.

2. Генетические данные. Под ними понимают «персональные данные, относящиеся к унаследованным или приобретенным генетическим характеристикам физического лица, которые предоставляют уникальную информацию о физиологии или здоровье этого физического лица и которые являются результатом, в частности, анализа биологического образца, полученного от данного физического лица»¹⁸.

3. Биометрические данные, к которым относят «персональные данные, полученные в результате специальной технической обработки, относящиеся к физическим, физиологическим или поведенческим характеристикам физического лица, которые позволяют или подтверждают уникальную идентификацию этого физического лица, такие как изображения лица или дактилоскопические данные».

В контексте настоящего исследования представляют интерес две категории данных — данные о здоровье человека и генетические данные. Необходимо отметить, что обработка упомянутых категорий данных (включая био-

¹⁶ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (дата обращения: 02.03.2024).

¹⁷ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (дата обращения: 02.01.2024).

¹⁸ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:32016R0679> (дата обращения: 02.01.2024).

метрические данные) разрешена только при определенных условиях, к которым относятся:

а) получение явного согласия на обработку данных от субъекта данных;

б) осуществление обработки в целях профилактики, для оценки трудоспособности работника, медицинской диагностики, предоставления медицинской или социальной помощи или лечения либо управления системами и услугами здравоохранения или социальной помощи;

в) осуществление обработки по причинам, представляющим общественный интерес в области общественного здравоохранения, таким как защита от серьезных трансграничных угроз здоровью или обеспечение высоких стандартов качества и безопасности медицинского обслуживания и лекарственных средств или медицинских устройств.

Регламент позволяет государствам-членам сохранять или вводить дополнительные условия, в том числе ограничения в отношении обработки вышеобозначенных категорий данных. Субъектам данных Регламент предоставляет более широкий объем прав. Применительно к сектору здравоохранения ключевыми правами являются право на получение доступа к своим медицинским данным, в отношении которых осуществляется обработка. Право на перемещение данных позволяет субъектам данных передавать информацию о здоровье организациям, оказывающим медицинские услуги. Однако в части реализации больше всего вопросов вызывает «право на забвение». Вместе с тем оно представляет особую значимость, поскольку позволяет субъектам данных запрашивать прекращение обработки данных о здоровье и их удаление.

Регламентом предусмотрено требование о наличии специалистов по защите данных в области здравоохранения, поскольку в пределах юрисдикции Союза осуществляется обработка большого массива «медицинских» данных. Проведение оценки воздействия на защиту данных помогает оценить происхождение, характер, особенности и серьезность риска нарушения прав и свобод физических лиц, к которому могут привести операции по обработке.

В соответствии с положениями Регламента организации здравоохранения обязаны сообщать о нарушениях безопасности (в течение 72 часов) не только в местный орган по защите

данных, но и физическим лицам, чьи персональные данные могут быть скомпрометированы. В настоящее время на наднациональном и национальном уровнях стоит задача сформулировать четкие, практичные и эффективные процедуры в случае нарушения, включая уведомления о нарушении, возможности обнаружения и реагирования.

В случае утечки данных (включая раскрытие врачебной тайны) штрафы могут достигать 20 млн евро или 4 % от общего годового оборота, в зависимости от того, какая сумма больше. В частности, одно из крупных нарушений в секторе здравоохранения произошло в 2018 г. в больнице Португалии. На организацию был наложен штраф в размере 400 000 евро за доступ к данным пациента через ложные профили¹⁹.

Что касается государств — членов ЕС, то они могут самостоятельно устанавливать правила относительно возможности наложения административных штрафов на органы и организации (в том числе в области здравоохранения), учрежденные в этом государстве-члене, и размер такого штрафа.

Еще одним документом, действующим на уровне ЕС и затрагивающим проблематику тайны, является Директива 2002/98/ЕС Европейского парламента и Совета от 27.01.2003, устанавливающая стандарты качества и безопасности для сбора, тестирования, обработки, хранения и распределения крови человека и компонентов крови и вносящая поправки в Директиву 2001/83/ЕС²⁰.

Указанная Директива устанавливает стандарты качества и безопасности человеческой крови и ее компонентов для обеспечения высокого уровня защиты здоровья, охватывая сбор и анализ крови, а также ее обработку, хранение и распределение при использовании для переливания. В контексте защиты персональных данных (включая врачебную тайну) основополагающим является положение, согласно которому собранные данные доноров, включая генетическую информацию, анонимизируются, что делает невозможной их последующую идентификацию. Гарантия анонимности данных доноров, предусмотренная на наднациональном уровне, является безусловной. При этом организации, осуществляющие сбор и анализ крови и ее компонентов, оценивают всех доноров крови, тестируют полученный материал

¹⁹ URL: <https://www.gdprregister.eu/gdpr/healthcare-sector-gdpr/> (дата обращения: 10.01.2024).

²⁰ URL: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/NIM/?uri=CELEX:32002L0098> (дата обращения: 12.01.2024).

(например, чтобы проверить, нет ли у донора гепатита В или С) и обеспечивают надлежащее хранение, транспортировку и распределение донорской крови.

Опыт зарубежных государств

На национальном уровне можно отметить ряд сходных черт в регулировании. Распространена *запретительная практика*, то есть по общему правилу разглашение рассматриваемой информации запрещено. Закреплено определение основных видов ответственности за разглашение.

Австрия. Понятие врачебной тайны в Австрийской Республике раскрывается в ст. 54 Закона о врачах 1998 г.: врач и ассистирующий ему персонал обязаны хранить в тайне любую информацию, доверенную им или полученную ими в рамках исполнения их профессиональных обязанностей.

В австрийской правовой системе данный институт относится к категории профессиональных тайн, к которым также относятся нотариальная, адвокатская и иные сходные виды тайн. Как неоднократно отмечал в своих решениях Верховный суд Австрийской Республики, обязанность медицинских работников по сохранению врачебной тайны вытекает из базового принципа неприкосновенности частной жизни, закрепленного в ст. 16 Всеобщего гражданского уложения Австрии.

При этом в соответствии со сложившейся судебной практикой признается необходимость охраны врачебной тайны и после смерти пациента. В связи с тем, что институт врачебной тайны существует для защиты частной жизни конкретного лица, правом освободить от обязательства по сохранению врачебной тайны наделено лишь это лицо.

Германия. Работники медицинских и научно-исследовательских организаций в Германии обязаны соблюдать конфиденциальность (*Schweigerpflicht* — «обязанность хранить молчание») в отношении всех фактов, которые доверяет им пациент во время обращения и лечения. Только при этом условии между врачом и пациентом могут возникнуть необходимые доверительные отношения.

Понятие тайны распространяется на все факты, которые известны определенной, идентифицируемой группе лиц, в сохранении секретности которых пациент имеет фактический и оправданный интерес. Обязательство хранить

тайну распространяется на характер и течение заболевания, анамнез, диагноз и терапию, психические нарушения, физические и психологические особенности, историю болезни, результаты обследований и всю личную, профессиональную, экономическую и финансовую информацию.

Кроме того, сама личность пациента, как и причины, по которым он обратился к врачу, также составляют врачебную тайну. Право пациентов на конфиденциальность вытекает из права на информационное самоопределение, которое находится под защитой (абз. 1 ст. 2 и абз. 1 ст. 1 Основного закона).

Несоблюдение обязанности по сохранению конфиденциальности тайны и нарушения прав пациента на информационное самоопределение способно вызывать противоречия и приводить к конфликтам как среди членов семьи, так и между врачом и пациентом. Это может иметь не только профессионально-этические, но и юридические последствия. В такой ситуации, помимо возмещения ущерба, врач может столкнуться с осуждением и наказанием в виде лишения свободы на срок до одного года или штрафом (согласно ст. 20312 Уголовного кодекса ФРГ). Также в соответствии с Федеральным законом о защите данных врач обязан фиксировать и держать в секрете предоставленные ему пациентом доверительные сведения, которые могут иметь не только медицинское содержание. Врач должен обеспечить защиту этих данных от доступа третьих лиц и их использования.

Кроме врачей, обязательство хранить медицинскую тайну лежит также на медицинском персонале, включая медсестер, нянь, медтехников и стажеров в больницах, а также на сотрудниках регистратуры. Административные и руководящие работники больниц, обладающие данными о пациентах, также должны соблюдать конфиденциальность.

Португалия. Статус врачебной тайны регулируется Законом от 21.03.2014 № 15/2014, согласно которому «профессиональные работники системы здравоохранения обязаны хранить тайну в отношении фактов, которые стали им известны при исполнении их обязанностей, если законом не установлено иное либо судебным решением предписано предоставление соответствующих данных» (ст. 6). Более конкретно подобные вопросы раскрываются в Регламенте Ордена врачей Португалии о медицинской этике № 707/2016 от 20.05.2016. Согласно ст. 30 Регламента медицинская тайна

«распространяется на все факты, которые стали известны медику в ходе осуществления его профессиональной деятельности или в связи с ней» и «продолжает сохраняться после смерти больного».

Франция. Во Франции действует Кодекс общественного здравоохранения²¹. Указанный акт представляет интерес в связи с включением в него положения, которое обязывает пациентов (при обнаружении жизнеугрожающего заболевания в результате генетического тестирования) информировать своих родственников о рисках развития у них таких заболеваний. Распространяется эта обязанность на случаи, когда заболевание можно вылечить или предотвратить его развитие.

Разрешен также вопрос об информировании родственников в случае, если сам пациент не намерен знакомиться с результатами генетического тестирования и получать заключение генетика. Кодекс предписывает, что с согласия пациента медицинский работник должен проинформировать членов семьи пациента о рисках развития обнаруженных наследственных заболеваний.

Информирование осуществляется в письменной форме с включением в документ контактов ответственного медицинского работника для связи и получения дополнительной информации об обследовании и возможном плане лечения.

Опыт Российской Федерации

Основным актом, регулирующим рассматриваемый вопрос, является Федеральный закон от 21.11.2011 № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»²².

Статья 13 данного Федерального закона, озаглавленная «Сохранение медицинской конфиденциальности», определяет понятие врачебной тайны, объем сведений, охватываемых этим понятием, а также обстоятельства, при которых допустимо раскрытие информации составляющих врачебную тайну. Согласно ч. 3 рассматриваемой статьи разглашение конфиденциальных сведений, полученных в

результате лечения или участия в исследованиях, возможно лишь в целях медицинского обследования и лечения пациента, проведения научных исследований, их опубликования в научных изданиях, использования в учебном процессе и в иных целях только на основании письменного согласия гражданина или его законного представителя. В соответствии с российским законодательством понятие «законные представители несовершеннолетнего» включает в себя родителей, усыновителей, опекунов или попечителей, а также представителей учреждений или организаций, которым он доверен, и органы опеки и попечительства. Что касается письменного согласия на разглашение тайны, то его основная форма представлена как информированное добровольное согласие на медицинское вмешательство. В этом документе пациент или его законный представитель имеет право указать, кому сотрудники медицинской организации могут передавать информацию о его здоровье, в том числе после смерти²³.

В практике нередко возникают разногласия, касающиеся предоставления сведений, составляющих врачебную тайну, например по запросу адвоката (решение Первомайского районного суда города Краснодара от 23.03.2017 по делу № 2а-7993/17).

Применительно к рассматриваемой сфере особо интересно постановление Конституционного Суда РФ от 13.01.2020 № 1-П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 части 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” в связи с жалобой гражданки Р. Д. Свечниковой» (дело связано с требованием супруги умершего пациента получить доступ к его медицинской информации).

В постановлении отмечено, что доступ к медицинской информации умершего может потребоваться членам его семьи в связи с реализацией ими своего права на охрану здоровья и медицинскую помощь (ч. 1 ст. 41 Конституции РФ), в частности при необходимости диагностирования и лечения генетических и иных заболеваний.

²¹ URL: https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006072665 (дата обращения: 02.03.2024).

²² СПС «КонсультантПлюс».

²³ См.: Павлюк Ю. Б. Некоторые особенности соблюдения врачебной тайны и применения положений законодательства, регулирующего основы охраны здоровья граждан // Современное право. 2021. № 8. С. 33–37.

Тем более, что провозглашение России социальным государством, в котором охраняются труд и здоровье людей (ч. 2 ст. 7 Конституции РФ), обязывает государство разработать эффективный механизм реализации данного конституционного права, предполагающий в силу требования ч. 3 ст. 41 Конституции возможность надлежащего и своевременного информирования граждан медицинскими организациями о представляющих угрозу для их жизни и здоровья заболеваниях умерших членов их семей²⁴.

Безусловно, рассмотренное дело повлияло на последующую трансформацию нормативно-правового регулирования врачебной тайны в Российской Федерации. Статья 13 анализируемого Федерального закона пополнилась частью 3.1, которая закрепляет порядок разглашения сведений, составляющих врачебную тайну, после смерти гражданина. Рассматриваемые положения конкретизируются приказом Минздрава России от 12.11.2021 № 1051н «Об утверждении Порядка дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства, формы информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и формы отказа от медицинского вмешательства»²⁵.

Частью 4 ст. 13 анализируемого Федерального закона предусмотрены случаи, когда предоставление сведений, составляющих врачебную тайну, допускается без согласия гражда-

нина или его законного представителя. Перечень таких случаев является исчерпывающим. В частности, к ним относится предоставление информации по запросам органов дознания и следствия либо суда в связи с проведением расследования или судебным разбирательством, запросам органов прокуратуры в связи с осуществлением ими прокурорского надзора. При этом необходимо отметить, что запрос адвоката не является основанием для предоставления сведений, составляющих врачебную тайну, без согласия пациента или его законного представителя²⁶. Судебная практика подтверждает многочисленные отказы адвокатам в получении подобного рода сведений²⁷. Вместе с тем адвокатам рекомендуют истребовать такую информацию, используя механизм подачи ходатайств об истребовании сведений органом государственной власти²⁸.

В контексте проблематики разглашения тайны применительно к генетическим исследованиям интерес представляет возможность обмена информацией медицинскими организациями, в том числе размещенной в медицинских информационных системах, в целях оказания медицинской помощи. С учетом того, что результаты генетических исследований (включая генетическое тестирование) играют ключевую роль в точной диагностике заболеваний и последующем направлении пациента для получения качественной медицинской помощи с минимальными временными и финансовыми затратами, медицинские учреждения стре-

²⁴ См.: Жеребцов А. Н., Пешкова (Белогорцева) Х. В., Аверина К. Н., Агibalова Е. Н., Ведышева Н. О., Воронцова Е. В., Данилов П. С., Менкенов А. В., Пучкова В. В., Ротко С. В., Самойлова Ю. Б., Сенокосова Е. К., Чернущ Н. Ю., Беляев М. А., Загорских С. А., Котухов С. А., Тимошенко Д. А. Комментарий к Федеральному закону от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс». 2022 ; Романовский Г. Б., Буланов А. А. Правовые основы предоставления информации медицинской организацией о смерти пациента близким родственникам // Медицинское право. 2022. № 3. С. 9–13.

²⁵ Приказ Минздрава России от 12.11.2021 № 1051н «Об утверждении Порядка дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства, формы информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и формы отказа от медицинского вмешательства» (вместе с Порядком дачи информированного добровольного согласия на медицинское вмешательство и отказа от медицинского вмешательства в отношении определенных видов медицинских вмешательств) // СПС «КонсультантПлюс».

²⁶ См.: Шевцова Ю. И. Особенности оказания правовой помощи адвокатом в медицинском праве // Адвокатская практика. 2024. № 2. С. 25–30.

²⁷ Например, см.: решения Отрадненского городского суда Самарской области от 13.01.2020 № 2А-48/2020 по делу № 2А-48/2020, Печорского городского суда Республики Коми от 06.06.2019 № 2А-976/2019 по делу № 2А-976/2019.

²⁸ Темир-Булатова А. А. Актуальные проблемы и практические аспекты получения адвокатом сведений с помощью адвокатского запроса // Адвокатская практика. 2021. № 3. С. 12–18.

мятся максимально использовать возможность обмена информацией, относящейся к рассматриваемой тайне. Вместе с тем передача сведений, которые относятся к генетическим исследованиям, регулируется законодательно — она проводится в соответствии с порядком, установленным Федеральным законом от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных»²⁹.

Рассмотренные обстоятельства являются исключениями, подтверждающими общее право, — запрет на разглашение сведений, связанных с генетическими исследованиями.

За неправомерное разглашение сведений российским законодательством предусмотрена ответственность, виды которой зависят от обстоятельств дела.

Так, гражданин может привлечь медицинскую организацию и ее сотрудников к гражданско-правовой ответственности (на основании ст. 15, 150, 151, 1064, 1068, 1099, 1101 ГК РФ, а также руководствуясь законодательством о защите прав потребителей и о персональных данных). Гражданин также имеет возможность обратиться к прокурору с просьбой о возбуждении дела об административном нарушении из-за раскрытия информации с ограниченным доступом, чтобы привлечь нарушителя к административной ответственности (ст. 13.14 КоАП РФ).

В зависимости от обстоятельств дела сотрудник медицинской организации может быть привлечен к уголовной ответственности (ст. 137 «Нарушение неприкосновенности частной жизни» УК РФ).

Вместе с тем необходимо отметить, что в российском законодательстве не содержится специфики регулирования тайны применительно к конкретным сферам ее применения (включая сферу генетических исследований).

Выводы

Анализ нормативно-правового регулирования режима тайны при проведении генетических исследований на глобальном, региональном и национальном уровнях позволяет сделать вывод о том, что оно нуждается в совершенство-

вании и спецификации с учетом стремительного развития генетических технологий.

Усматриваются следующие тенденции развития нормативно-правового регулирования:

1. На глобальном уровне основные начала регуляторики определены в актах «мягкого» права, которые носят рекомендательный характер и не содержат механизмов, юридически обязывающих государства, подписавшие данные документы, воплощать в жизнь их нормы. Тем не менее недооценивать практическую пользу данных актов нельзя. Учитывая число государств, представители которых поставили подпись под ключевыми документами (декларациями) ЮНЕСКО в сфере биоэтики и генетических исследований, положения таких документов приобретают характер международных обычаев³⁰, являющихся основными источниками международного права.

2. На региональном уровне регулирование врачебной тайны получает свое развитие в праве Европейского Союза, поскольку именно там унифицированы правила обработки персональных данных, к которым отнесены данные о здоровье человека. При этом в праве ЕС происходит дифференциация сведений, составляющих информацию о здоровье человека, — европейский законодатель к таким сведениям относит в том числе генетические данные.

Государства-члены могут на национальном уровне определять более строгие правила обработки, чем нередко и пользуются. Тенденция к дифференциации сведений о состоянии здоровья, вычленение специфики обработки различных данных о здоровье человека и разработка соответствующей регуляторики — по этому пути стараются идти те юрисдикции, в которых генетические исследования получают наибольшее распространение.

3. Нормы законодательства Российской Федерации в части обработки сведений о состоянии здоровья перекликаются с наднациональным европейским регулированием о персональных данных. Вместе с тем в российском законодательстве не содержится специфики регулирования тайны применительно к конкретным сферам ее применения (включая сферу генетических исследований).

²⁹ СПС «КонсультантПлюс».

³⁰ Легальное понятие международного обычая содержится в п. «б» ч. 1 ст. 38 Статута Международного суда ООН. Под ним понимают доказательство всеобщей практики, признанной в качестве правовой нормы. URL: <https://www.un.org/ru/icc/statut.shtml#chap2> (дата обращения: 08.10.2024).

Своеобразной чертой является трансформация регулирования под воздействием конкретных случаев из судебной практики (в частности, постановление Конституционного Суда РФ от 13.01.2020 № 1-П «По делу о проверке конституционности частей 2 и 3 статьи 13, пункта 5 ча-

сти 5 статьи 19 и части 1 статьи 20 Федерального закона “Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации” в связи с жалобой гражданки Р. Д. Свечниковой» (дело связано с требованием супруги умершего пациента получить доступ к его медицинской информации).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

Бурдов С. Н. Сущность и отличительные признаки конфиденциальной информации // Правовое государство: теория и практика. 2013. № 4 (34).

Дьяков В. Г., Некотенва М. В. Основные принципы регулирования защиты прав человека при сборе, хранении и использовании геномной информации // Международный правовой курьер. 2019. № 2–3 (31–32).

Жеребцов А. Н., Пешкова (Белогорцева) Х. В., Аверина К. Н., Азибалова Е. Н., Ведышева Н. О., Воронцова Е. В., Данилов П. С., Менкенов А. В., Пучкова В. В., Ротко С. В., Самойлова Ю. Б., Сенокосова Е. К., Чернусь Н. Ю., Беляев М. А., Загорских С. А., Котухов С. А., Тимошенко Д. А. Комментарий к Федеральному закону от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации» // СПС «КонсультантПлюс».

Некотенева М. В. Субъекты права на информацию при проведении геномных исследований // Современные тенденции и перспективы управления социально-экономическими системами в цифровой среде : материалы Междунар. науч.-практ. конференции. Памяти заслуженного деятеля науки Российской Федерации В. И. Кравцовой. М. : Московский Политех, 2022.

Павлюк Ю. Б. Некоторые особенности соблюдения врачебной тайны и применения положений законодательства, регулирующего основы охраны здоровья граждан // Современное право. 2021. № 8. С. 33–37.

Пономарева Д. В., Сорокина Е. М. Проблемы генетической дискриминации и геномные исследования: законодательство и практика : монография / под ред. Д. В. Пономаревой. М. : Русайнс, 2022. 105 с.

Романовский Г. Б., Буланов А. А. Правовые основы предоставления информации медицинской организацией о смерти пациента близким родственникам // Медицинское право. 2022. № 3. С. 9–13.

Темир-Булатова А. А. Актуальные проблемы и практические аспекты получения адвокатом сведений с помощью адвокатского запроса // Адвокатская практика. 2021. № 3. С. 12–18.

Шевцова Ю. И. Особенности оказания правовой помощи адвокатом в медицинском праве // Адвокатская практика. 2024. № 2. С. 25–30.

Schoeman F. Philosophical Dimensions of Privacy. Cambridge : Cambridge University Press, 2009.

REFERENCES

Burdov SN. The essence and distinctive features of confidential information. *Pravovoe gosudarstvo: teoriya i praktika*. 2013;4(34). (In Russ.).

Dyakov VG, Nekotenva MV. The basic principles of regulating the protection of human rights in the collection, storage and use of genomic information. *Mezhdunarodnyy pravovoy kurer*. 2019;2-3(31-32). (In Russ.).

Nekoteneva MV. Subjects of the right to information during genomic research. Current trends and prospects of managing socio-economic systems in the digital environment. Proceedings of the International Scientific and Practical Conference. In memory of the Honored Scientist of the Russian Federation V.I. Kravtsova. Moscow: Moscow Polytechnic University Publ.; 2022. (In Russ.).

Pavlyuk YuB. Some features of the observance of medical secrecy and the application of the provisions of legislation regulating the basics of public health protection. *Sovremennoe pravo [Modern law]*. 2021;8:33-37. (In Russ.).

Ponomareva DV, Sorokina EM. Problems of genetic discrimination and genomic research: Legislation and practice. A monograph. Edited by D.V. Ponomareva. Moscow: Rusayns Publ.; 2022. (In Russ.).

Romanovsky GB, Bulanov AA. The legal basis for the provision of information by a medical organization about the death of a patient to close relatives. *Meditinskoe pravo [Medical law]*. 2022;3:9-13. (In Russ.).

Schoeman F. Philosophical Dimensions of Privacy. Cambridge: Cambridge University Press; 2009.

Shevtsova Yul. Features of providing legal assistance by a lawyer in medical law. *Advokatskaya praktika [Advocate's Practice]*. 2024;2:25-30. (In Russ.).

Temir-Bulatova AA. Current problems and practical aspects of obtaining information by a lawyer with the help of a lawyer's request. *Advokatskaya praktika [Advocate's Practice]*. 2021;3:12-18. (In Russ.).

Zherebtsov AN, Peshkova (Belogortseva) HV, Averina KN, Agibalova EN et al. Commentary on Federal Law No. 323-FZ of November 21, 2011 «On the basics of protecting the health of citizens in the Russian Federation». Legal reference system «Konsultant Plus». (In Russ.).

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРАХ

Некотенева Мария Владимировна, кандидат юридических наук, доцент кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
mvneketeneva@msal.ru

Пономарева Дарья Владимировна, кандидат юридических наук, доцент кафедры практической юриспруденции Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
dvponomareva@msal.ru

Нечаева Елена Константиновна, кандидат юридических наук, доцент кафедры интеграционного и европейского права Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
eknechaeva@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHORS

Maria V. Nekoteneva, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Integration and European Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
mvneketeneva@msal.ru

Darya V. Ponomareva, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Practical Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
dvponomareva@msal.ru

Elena K. Nechaeva, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Integration and European Law, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
eknechaeva@msal.ru

Материал поступил в редакцию 17 апреля 2024 г.

Статья получена после рецензирования 14 ноября 2024 г.

Принята к печати 22 ноября 2024 г.

Received 17.04.2024.

Revised 14.11.2024.

Accepted 22.11.2024.

В. Д. Никишин

Московский государственный юридический
университет имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
г. Москва, Российская Федерация

Правовое обеспечение медиабезопасности и когнитивного суверенитета: вызовы социальной инженерии, гибридных войн и механизмов Web 3.0 (часть 2)

Резюме. В статье рассмотрены основные технологии (в том числе социогуманитарные), выступающие вызовами для обеспечения безопасности коммуникации в интернет-среде и требующие выработки новых нормативных моделей. Рассмотрены соотношение и взаимосвязи концептов информационной, информационно-психологической, репутационной и медиабезопасности; информационного и когнитивного суверенитета; информационной, когнитивной и гибридной войны; феномена «мягкой силы», «социологической» пропаганды», что важно для унификации терминологического аппарата в указанной сфере. Впервые с точки зрения юриспруденции комплексно рассмотрен концепт когнитивного суверенитета и охарактеризованы его составляющие, в том числе медиабезопасность, культурный суверенитет, технологический суверенитет, управленческий суверенитет, правовая безопасность. Новизной обладает и раздел исследования, посвященный комплексному рассмотрению феномена социальной инженерии не только как совокупности методов психологического воздействия, направленного на получение неправомерного доступа к данным, но и как иных комплексов социогуманитарных технологий управления смыслами, методов и приемов информационно-психологического воздействия на поведение людей. Рассмотрено место юридической социальной инженерии в системе социальной инженерии и обоснована роль юриста-стратега (юриста-правотворца) как социального инженера, разрабатывающего модели нормирования не только текущих, но и зарождающихся, прогнозируемых общественных отношений. Анализ развития киберпространства с точки зрения концепции «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3» позволил, во-первых, выработать авторскую признаковую модель различных типов (этапов) развития интернет-среды и, во-вторых, обозначить вызовы праву, обусловленные необходимостью обеспечения медиабезопасности и когнитивного суверенитета, а также адаптации новых экономических моделей.

Ключевые слова: социогуманитарные технологии; информационная безопасность; репутационная безопасность; медиабезопасность; информационный суверенитет; когнитивный суверенитет; информационная война; гибридная война; цифровое право

Для цитирования: Никишин В. Д. Правовое обеспечение медиабезопасности и когнитивного суверенитета: вызовы социальной инженерии, гибридных войн и механизмов Web 3.0 (часть 2). *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 12. С. 140–155. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.140-155

Благодарности. Исследование выполнено в рамках реализации проекта «Когнитивный суверенитет и медиабезопасность: право, психология и IT» Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА) программы стратегического академического лидерства «Приоритет-2030» (Центр компетенций «Социоправо»).

Начало см.: Никишин В. Д. Правовое обеспечение медиабезопасности и когнитивного суверенитета: вызовы социальной инженерии, гибридных войн и механизмов Web 3.0 (часть 1). *Lex russica*. 2024. Т. 77. № 11. С. 145–158. DOI: 10.17803/1729-5920.2024.216.11.145-158.

Legal Support of Media Security and Cognitive Sovereignty: Challenges of Social Engineering, Hybrid Wars and Web 3.0 Mechanisms (Part 2)

Vladimir D. Nikishin

Kutafin Moscow State Law University (MSAL)
Moscow, Russian Federation

Abstract. The paper considers the main technologies (including socio-humanitarian ones) that pose challenges to ensure the security of communication in the Internet environment and require the development of new regulatory models. The correlation and interrelationships of the concepts of information, information-psychological, reputational and media security; information and cognitive sovereignty; information, cognitive and hybrid warfare; the phenomenon of «soft power», «sociological propaganda», which is important for the unification of the terminological apparatus in this area, are considered. For the first time, from the point of view of jurisprudence, the concept of cognitive sovereignty is comprehensively considered and its components are characterized, including media security, cultural sovereignty, technological sovereignty, managerial sovereignty, and legal security. The research section devoted to the comprehensive consideration of the phenomenon of social engineering is also new, not only as a set of methods of psychological influence aimed at obtaining unauthorized access to data, but also as other complexes of socio-humanitarian technologies for managing meanings, methods and techniques of information and psychological influence on human behavior. The place of legal social engineering in the system of social engineering is considered and the role of the lawyer-strategist (lawyer-lawmaker) is justified as a social engineer who develops models for rationing not only current, but also emerging, predictable social relations. The analysis of the development of cyberspace from the point of view of the concept «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3» allowed, firstly, to develop an author's feature model of various «types» (stages) of the development of the Internet environment and, secondly, to identify challenges to the law caused by the need to ensure media security and cognitive sovereignty, and also the adaptation of new economic models.

Keywords: socio-humanistic technologies; information security; reputational security; media security; information sovereignty; cognitive sovereignty; information warfare; hybrid warfare; digital law

Cite as: Nikishin VD. Legal Support of Media Security and Cognitive Sovereignty: Challenges of Social Engineering, Hybrid Wars and Web 3.0 Mechanisms (Part 2). *Lex russica*. 2024;77(12):140-155. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.217.12.140-155

Acknowledgements. The research was carried out as part of the project «Cognitive Sovereignty and Media Security: Law, Psychology and IT», Kutafin Moscow State Law University (MSAL), strategic academic leadership program «Priority-2030» (Competence Center «Sociopravo»).

See Part 1: Nikishin VD. Legal Support of Media Security and Cognitive Sovereignty: Challenges of Social Engineering, Hybrid Wars and Web 3.0 Mechanisms (Part 1). *Lex russica*. 2024;77(11):145-158. (In Russ.). DOI: 10.17803/1729-5920.2024.216.11.145-158.

4. Развитие киберпространства:

Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3

Иерархия этапов развития Интернета «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3» выступает крайне условной (как по времени перехода, так и по признакам) и нелинейной концепцией, отражает в большей степени постфактумный ана-

лиз основных вех развития киберпространства, лишь концепция Web 3 выступает преимущественно прогностической.

К сожалению, в юридической литературе данный уровневый («этапный») подход к анализу эволюции киберпространства не нашел должного отражения. Нами был изучен ряд работ представителей технических специально-

стей¹, филологов², экономистов³, политологов⁴, маркетологов⁵. Следует отметить, что среди исследователей нет единства мнений по поводу и классификации этапов развития Интернета (в том числе к разграничению или отождествлению Web 3.0 и Web 3), и периодов данных этапов, и, что самое главное, отличительных особенностей данных этапов, т.к. одни и те же признаки у разных авторов порой характери-

зуют различные этапы в указанной иерархии или же различные признаки предлагаются как основные детерминанты одного и того же этапа. По результатам анализа литературы и социально-гуманитарного, и технического профиля нами была сформирована собственная концепция признаков модели иерархии «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3», представленная в таблице ниже.

Концепция эволюции развития Интернета «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3»

Критерий	Web 1.0	Web 2.0	Web 3.0	Web 3
Время	1989–2004	2004 — по наст. вр.	2006 — по наст.\вр.	2014 — по наст. вр.
Авторы / пользо- ватели терминов	Тим О'Рейли, Дейл Дугерти, Дарси Динуччи	Джейсон Калаканис ⁶ , Марчело Диас де Аморим, Тим Бер- нерс-Ли, Срамана Митра, Тед Хоу		
Условный благо- получатель	Интернет для читателей	Интернет для корпораций	Интернет для создателей	
Тип медиа	Массмедиа: один — многим	Новые (социаль- ные, интернет-) медиа: многие — многим	«Персональные» медиа: многие — одному	
Канал коммуника- ции	Линейный	Сетевой (ризомный)		
Формула действий	Read only (односто- ронний канал коммуникации)	Read and write (взаимодействие)	Read and write в «семантических капсулах»	Read-write-own, в том числе read and write в «кап- суле», управляемой самим пользовате- лем

¹ *Намиот Д. Е., Куприяновский В. П.* Архитектурные модели Web 3 // International Journal of Open Information Technologies. 2024. № 2. С. 84–95 ; *Lassila O., Hendler J.* Embracing «Web 3.0» // IEEE Internet computing. 2007. Т. 11. № 3. С. 90–93 ; *Mühle A. et al.* A survey on essential components of a selfsovereign identity // Computer Science Review. 30 (2018). Р. 80–86 ; *Hendler J.* Web 3.0 Emerging // Computer 42.1. 2009. Р. 111–113 ; *Getting B.* Basic Definitions: Web 1.0, Web 2.0, Web 3.0 // Practical Ecommerce. 18.04.2007. URL: <http://www.practicalecommerce.com/articles/464-Basic-DefinitionsWeb-1-0-Web-2-0-Web-3-0> (дата обращения: 05.05.2012) ; *Горячкин Б. С., Вдовкина Е. Д.* Тенденции развития Интернета: принципы и методы перехода к Web 3.0 // E-Scio. 2023. № 3 (78). URL: <https://cyberleninka.ru/article/n/tendentsii-razvitiya-interneta-printsipy-i-metody-perehoda-k-web-3-0> (дата обращения: 13.08.2024).

² *Кобенко Ю. В.* Аспекты медийной коммуникации в социальных сетях // Вестник Санкт-Петербургского университета. Язык и литература. 2023. № 20 (1). С. 183–190 ; *Итинсон К. С.* Web 1.0, Web 2.0, Web 3.0: этапы развития веб-технологий и их влияние на образование // КНЖ. 2020. № 1 (30). С. 19–21 ; *Итинсон К. С.* Web 3.0-технологии в образовании и научных исследованиях // КНЖ. 2020. № 1 (30). С. 22–24 ; Социальные сети: комплексный лингвистический анализ : монография : в 2 т. / под науч. ред. Н. Д. Голева ; отв. ред. Л. Г. Ким. Кемерово, 2021. Т. 1.

³ *Мальсагова Р. Г., Дугаев М. В., Ефремова С. А.* Блокчейн, криптовалюта, NFT, Web 3.0 и Smart-контракт как технологии развития и масштабирования метавселенных // Инновации и инвестиции. 2023. № 11. С. 199–207.

⁴ *Бронников И. А., Беденкова А. С.* Метавселенные и государства: вместе или порознь // Ars Administrandi. 2023. № 2. С. 224–250.

⁵ *Рвачев Н. А.* Революция в мире маркетинга: как Web 3.0 меняет лицо бизнеса // Инновации и инвестиции. 2022. № 8. С. 50–53.

⁶ *Calcanis J.* Web 3.0, the «official» definition // URL: <https://calcanis.com/2007/10/03/web-3-0-the-official-definition> (дата обращения: 03.04.2024).

Критерий	Web 1.0	Web 2.0	Web 3.0	Web 3
Основная идея	«Витринный» веб	— Социальный веб; — юзабилити, дизайн и интер-активность	Семантический веб (семантическая «паутина») — автоматизированный анализ UGC	Бессерверный децентрализованный веб — вернуть пользователям право владения данными посредством децентрализации с использованием суверенной идентификации на базе DAO (децентрализованных автономных организаций)
Основные характеристики	Статические страницы	— Динамические веб-страницы (CGI); — регистрация и авторизация на сайтах/в сервисах; — пользовательский контент (UGC — User Generated Content); — сетевая экстерналия; — сервисы, концепция которых построена на наполнении контентом исключительно самими пользователями (социальные сети, мессенджеры, блог-платформы, форумы, видеохостинги, «свободные» энциклопедии и т.п.); — возможность коллективного выполнения работ	— Мультимедийные технологии; — персонализация / кастомизация контента с использованием алгоритмов ИИ и big data (в том числе рекомендательные алгоритмы); — системы рейтинга; — мем-комплексы	— «Сеть сетей»; — веб как база данных; — децентрализованные приложения (DApp); — блокчейн; — ИИ; — big data; — НО! отсутствие рекомендательных алгоритмов; — прозрачность (ПО с открытым исходным кодом); — криптовалюта; — смарт-контракты; — NFT, токенизация интернет-активности; — иммерсивное пространство: метавселенные как новая версия интернет-интерфейса, включая AR, VR и т.д.; — SocialFi (социальные сети для социальных финансов); — «экспансия» NLP (технологий обработки естественного языка) и голосовых помощников; — расцвет использования IoT-устройств и смартгаджетов

Критерий	Web 1.0	Web 2.0	Web 3.0	Web 3
<i>Безопасность данных и контроль</i>	Централизованный контроль, гарантия компании	Централизованный контроль, уязвимость пользовательских данных, хранимых на сторонних серверах, гарантия компании	Защита информации, гарантия компании; авторизация преимущественно через аккаунты веб-гигантов, а также электронные почты (логины и пароли)	Самостоятельная авторизация — self-Sovereign Identity (SSI), контроль цифровой идентификации с использованием NFT (право собственности на «цифровую личность»), безопасность данных гарантируется блокчейн-технологией
<i>Право собственности на создаваемый контент</i>	Владельцы интернет-сайтов	Медиакорпорации, монетизирующие пользовательские данные, в том числе «продавая» рекламодателям. Коммерциализация контента — только через посреднические услуги медиа-корпораций	Пользователь (за счет NFT и т.д.)	
<i>Серверы</i>	Централизованный			Децентрализованный
<i>Интегративная / дезинтегративная функция языка</i>	Существенным образом не повлияло	Новый сетевой язык интернет-коммуникации: — принцип «нет среды без языка, нет языка» ⁷ ; — новые сетевые жанры ⁸ ; — «сетевой жаргон»; — ядро — интернациональные термины-англицизмы	Дополнительно к предшествующему: + машинный перевод сообщений, контента веб-страниц	?
<i>Медиатизация личности</i>	Homo sapiens	Homo digitalis	Homo confusus ⁹	
<i>Способ поиска информация</i>	Каталоги	Ключевые слова (теги), гипертекстовые связи	Гипертекстовые и семантические связи	

⁷ Кобенко Ю. В., Солодовникова О. В. Сегментация словарного состава немецкого литературного языка сквозь призму средового подхода // Вестник Томского государственного педагогического университета. 2019. № 4. С. 68.

⁸ Блог, влог, фанфик, паблик, рилз, секстинг, мемы, демотиваторы, подкасты и пр.

⁹ Черниговская Т. В. Человек растерянный: Homo Confusus и новая цифровая реальность // URL: <https://www.litres.ru/audiobook/t-v-chernigovskaya/lekciya-chelovek-rasteryannyy-homo-confusus-i-novaya-ci-42133413/> (дата обращения: 05.04.2024).

Критерий	Web 1.0	Web 2.0	Web 3.0	Web 3
Фейковизация	Существенным образом не повлияло	Рост в геометрической прогрессии «мусорного» контента (флуда), фейкового и иного деструктивного контента, распространяемого в том числе анонимно или под псевдонимами	+ Активное использование дипфейков для создания симулякров	
Цензура	Возведенная в абсолют свобода слова	Цензура возможна со стороны медиа-корпораций	Цензура отсутствует, только законодательно установленные ограничения распространения информации или потенциально возможно установление ограничений коллективным решением DAO	

Понятие «Web 1.0» вошло в обиход одновременно с понятием «Web 2.0», когда в 2005 г. Тим О’Рейли в статье *What Is Web 2.0? Design Patterns and Business Models for the Next Generation of Software*¹⁰ отразил эволюцию развития веб-пространства, перехода к новым программным сервисам.

Фактически переход к Web 2.0 означает смену принципа *read only* («только чтение» — односторонний канал коммуникации, характерный для традиционных СМИ) на принцип *read and write*, предполагающий взаимодействие пользователей и генерацию контента самими пользователями (UGC, *User Generated Content* — пользовательский контент), создание личных кабинетов и профилей в веб-сервисах, персонализацию (возможность самому выбирать дизайн своего профиля и наполнение его сторонним контентом) и т.д. Для Web 2.0 характерна сетевая экстерналия — феномен, означающий, что каждый пользователь влияет на развитие системы в целом.

К иным характеристикам Web 2.0 можно отнести:

— динамические веб-страницы (CGI);

— регистрация и авторизация на сайтах (в сервисах);

— сервисы, концепция которых построена на наполнении контентом исключительно самими пользователями (социальные сети, мессенджеры, блог-платформы, форумы, видеохостинги, «свободные» энциклопедии и т.п.);

— возможность коллективного выполнения работ.

Web 2.0 — это эра рассвета социальных сетей, блогов и других новых медиа; это переход от «витринного» Интернета (веба) к социальному вебу с акцентом на «юзабилити» (от англ. *usability* — «удобство и простота использования, степень удобства использования»), дизайн и интерактивность.

Использование в коммуникативной практике социальных сетей представляет собой неконтролируемое разветвление каналов передачи информации, генерация контента самими пользователями влечет преобразование линейной формы коммуникации в сетевую, хаотичную¹¹. Указанный процесс М. Б. Ворошилова предлагает именовать **ризоморфизацией**¹² — от термина «ризома», под которым

¹⁰ O’Reilly T. *What Is Web 2.0? Design Patterns and Business Models for the Next Generation of Software* // September 30, 2005. URL: <https://www.oreilly.com/pub/a/web2/archive/what-is-web-20.html> (дата обращения: 05.04.2024).

¹¹ Строганов В. Б. Политическая ризоморфизация Интернета как форма «мягкой силы» // Мобильность как измерение мягкой силы: теория, практика, дискурс : сборник научных трудов по итогам Первой Всероссийской научно-практической молодежной конференции, Екатеринбург, 17 октября 2018 г. Екатеринбург : Дискурс-Пи, 2019. С. 277.

¹² Ворошилова М. Б. «Ризоморфизация» социальных сетей как этап перехода к системе Web 3.0 // Социальные сети: комплексный лингвистический анализ. С. 30–40.

понимается разветвленная корневая система с множеством «узлов», отменяющая жесткую иерархию отдельных элементов¹³. При этом стоит иметь в виду, что информационные кампании в социальных сетях представляют собой **«управление хаосом»**: при внешней неструктурированности, бессистемности, хаотичности информационные «вбросы» и кампании зачастую имеют признаки организованного характера. Так, при исследовании в 2021 г. в социальных сетях колумбайн-сообществ, внешне представляющих собой разрозненные фан-сообщества, нами было установлено, что один пользователь администрировал в среднем 7 колумбайн-сообществ, т.е. осуществлялась системная организованная деятельность по продвижению террористической идеологии скулшутинга в русскоязычном сегменте Интернета.

Начиная с Web 2.0, пользователи не только генерируют контент, но и активно оставляют информацию о себе, а аналитика данной информации и UGC позволяет формировать «цифровой портрет» пользователя, в том числе характеристику его предпочтений, интересов и т.д. Такой «цифровой портрет» — это товар, который медиаплатформа может продавать рекламодателям или самостоятельно использовать для продвижения собственных продуктов. Таким образом, бесплатные интернет-сервисы предоставляют свой функционал в обмен: 1) на возможность размещения встроенной рекламы, которую пользователь вынужден просматривать целиком, на время рекламы функционал сервиса недоступен¹⁴; 2) возможность сбора информации о пользователе, формирования его «цифрового портрета».

При этом механизмы Web 3.0 позволяют алгоритмизированно собирать и с использованием искусственного интеллекта обрабатывать массивы информации о пользователе на основе анализа не только указанных в профиле сведений, размещаемого пользователем контента,

проявленных реакций (лайков/дизлайков и т.п.), т.е. так называемых активных цифровых следов пользователя, но и на основе пассивных цифровых следов — сведений о его пользовательском поведении, которые он сам публично не размещал, например поисковые запросы; данные о переходах по гиперссылкам; сведения о том, просмотрел ли пользователь до конца конкретное видео, сколько раз он посмотрел видео конкретной тематики и т.п.

Как отмечают австрийские исследователи, одной из ярких характеристик современного веб-пространства выступает широкое распространение таргетированной информации, в том числе с целью получения конфиденциальной информации¹⁵.

Фактически Web 2.0 (собственно, как и Web 3.0) подразумевает мнимую человекоцентричность: под вуалью индивидуализации контента и сервисов для пользователей скрывается манипуляция пользователями, в Web 3.0 — в том числе через погружение их в «семантические капсулы» (информационные колодцы) посредством последовательного пропуска сквозь «пузыри фильтров». Иными словами, использование алгоритмов больших данных и искусственного интеллекта позволяет «подсовывать» пользователям «нужный» контент, преобразуя «тоннель виртуальной реальности» пользователей. Стоит отметить, что поисковые системы в киберпространстве типа Web 3.0 не только ищут указанные ключевые слова, но и интерпретируют контекст, в котором они представлены¹⁶. Указанные манипуляции осуществляются как в маркетинговых целях, так и в целях навязывания определенных ценностей и установок, изменения мировоззрения пользователей. Таким образом, киберпространство типа Web 2.0 (и особенно Web 3.0) — это пространство мнимой свободы выбора, выбор без выбора в условиях цензуры контента владельцами медиаплатформ, навязывания нарративов и

¹³ Современная западная философия : словарь. 2-е изд., перераб. и доп. М. : Остожье, 1998. С. 357.

¹⁴ Один из очевидных примеров с точки зрения угроз медиабезопасности — факты размещения «рекламных» заставок просуицидального характера в приложении, ориентированном на детскую аудиторию.

¹⁵ Krombholz K., Hobel H., Huber M., Weippl E. Advanced social engineering attacks // Journal of Information Security and Applications. 2015. № 22. P. 113–122 ; Richard G. B., William B. B., Lewis C. Flying under the radar: Social engineering // International Journal of Accounting and Information Management. 2012. Vol. 20. No. 4. P. 335–347 ; Тумбинская М. В. Процесс распространения нежелательной информации в социальных сетях // Бизнес-информатика. 2017. № 3 (41). С. 65–76.

¹⁶ Fuchs C., Hofkirchner W., Schafranek M., Raffl C., Sandoval M., Bichler R. Theoretical Foundations of the Web: Cognition, Communication, and CoOperation. Towards an Understanding of Web 1.0, 2.0, 3.0 // Future Internet. 2010. № 2. P. 41–59.

формирования у пользователей симулякров — псевдообразов несуществующих явлений.

Развитие киберпространства типов (этапов) Web 2.0 — Web 3.0 можно обозначить как развитие «Интернета для корпораций», т.к. в интернет-среде суверенитет преломляется через призму «сетевой власти», обладателями которой выступают крупнейшие медиахолдинги. Например, медиагиганты Google, Amazon, Facebook (Meta¹⁷), Apple, Microsoft («большая киберпятерка» GAFAM) используют искусственный интеллект и аналитику больших данных для продвижения идеологически «правильного» контента и цензуры «неудобного» контента и пользователей¹⁸.

К основным характеристикам Web 3.0 можно отнести:

- мультимедийные технологии;
- персонализацию/кастомизацию контента с использованием алгоритмов ИИ и big data (в том числе рекомендательные алгоритмы);
- системы рейтинга;
- мем-комплексы¹⁹.

Вышесказанное позволяет обозначить в качестве основной идеи киберпространства типа

Web 3.0 построение семантической паутины (семантического веба), т.е. глобальной семантической сети, формируемой посредством стандартизации представления информации в виде, пригодном для машинной обработки UGC с использованием различных семантических моделей²⁰. Существуют несколько языков для записи семантических моделей, основными из которых являются RDF/RDFS (Resource Description Framework)²¹ и OWL (Ontology Web Language)²².

Г. Хассельбалх, исследователь этики и политики использования данных и искусственного интеллекта, рассматривает ИИ как социотехническую эволюцию систем больших данных²³ и вводит понятия социотехнических инфраструктур больших данных (Big data Sociotechnical Infrastructures — BDSTIs), которые отвечают за пространство, и социотехнических инфраструктур ИИ (Artificial Intelligence Sociotechnical Infrastructures — AISTIs), которые отвечают за время. «Иными словами, собранные большие данные — это прошлое, на основе которого ИИ обучается в настоящем и влияет на будущее»²⁴.

Г. Хассельбалх затрагивает и проблемы «ценностного» наполнения BDSTIs и AISTIs,

¹⁷ Решением Тверского районного суда города Москвы от 21.03.2022 компания «Мета Платформс, Инк.» (Meta Platforms, Inc.) признана экстремистской организацией и ее деятельность запрещена на территории Российской Федерации.

¹⁸ Дегтерев Д. А. Ценностный суверенитет в эпоху глобальных конвергентных медиа // Вестник РУДН. Серия «Международные отношения». 2022. № 2. С. 354.

¹⁹ См. также об американском проекте DARPA «Социальные медиа в стратегических коммуникациях», посвященном методам информационно-психологического воздействия, в том числе с использованием метаметической инженерии: Waltzman R. The Story Behind the DARPA Social Media in Strategic Communication (SMISC) Program // Information Professionals Association. 2015. April. URL: <https://information-professionals.org/the-darpa-social-media-in-strategic-communication-smisc-program> (дата обращения: 05.04.2024).

²⁰ См. также: Plesniewicz G., Karabekov B. Specifying temporal knowledge for workflows ontologies // Open Computer Science. 2016. Vol. 6. No. 1. P. 226–231; Hendler J. Op. cit.

²¹ Chernenkiy V. et al. Using the metagraph approach for addressing RDF knowledge representation limitations // Internet Technologies and Applications (ITA). 2017. P. 47–52; Plesniewicz G. S. Masherov D. E., Nguen Thi Min Vu, Karabekov A. B. «Binary Knowledge Model»: Specifying, instantiating, and interpreting advanced ontologies // 9th International Conference on Application of Information and Communication Technologies (AICT). 2015. P. 314–318; Kurbatov S., Fominykh I., Vorobyev A. Cognitive Patterns for Semantic Presentation of Natural-Language Descriptions of Well-Formalizable Problems // Artificial Intelligence. RCAI 2021. Lecture Notes in Computer Science. Vol. 12948 / S. M. Kovalev, S. O. Kuznetsov, A. I. Panov (eds). Springer, Cham.

²² Mishra D. S. et al. Natural language query formalization to SPARQL for querying knowledge bases using Rasa // Progress in Artificial Intelligence. 2022. Vol. 11. No. 3. P. 193–206; Lassila O., Hendler J. Op. cit.; Bobe A., Konyshov D., Vorotnikov S. Emotion Recognition System for Human-Robot Interface: Comparison of Two Approaches // Interactive Collaborative Robotics. ICR 2017. Lecture Notes in Computer Science. 2017. Vol. 10459. A. Ronzhin, G. Rigoll, R. Meshcheryakov (eds). Springer, Cham.

²³ Hasselbalch G. Data Ethics of Power: A Human Approach in the Big data and AI Era. Cheltenham; Northampton, MA: Edward Elgar, 2021.

²⁴ Коваль Е. А. Новые алгоритмы власти в мире алгоритмов. Рец. на кн.: Hasselbalch G. Data Ethics of Power: A Human Approach in the Big data and AI Era. Cheltenham; Northampton, MA: Edward Elgar, 2021. 208 p. // Мониторинг общественного мнения: экономические и социальные перемены. 2023. № 5. С. 271.

ведь внедрение ИИ и использование больших данных предполагает не просто «оцифровку» социальных норм, а трансформацию этих норм и ценностных установок в условиях «распределенной агентности» с участием «нечеловеческой (nonhuman) агентности»²⁵, когда ИИ выступает активным посредником или участником в социальных взаимодействиях. Таким образом, на первый план выходит проблема законодательного регулирования степени свободы разработчиков систем ИИ в выборе ценностей, закладываемых при обучении нейросетей. Как подчеркивает Г. Хассельбалх, эти ценности и будут потом влиять на «моральные факторы социальной среды»²⁶.

Большинство исследователей упоминают исключительно классификацию «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0», однако некоторые выделяют отдельно Web 3, определяя его собственные архитектурные модели. На наш взгляд, в данном типе киберпространства функционируют, как и в Web 3.0, персонализированные медиа (принцип «многие — одному»), однако ключевым распорядителем данных становится не владелец интернет-ресурса, а сам пользователь, т.е. речь идет о смене «Интернета для корпораций» на «Интернет для создателей».

В основе концепции Web 3 лежит идея децентрализации информации, функционирования бессерверного децентрализованного веба, призванного **вернуть пользователям право владения данными**. Данная цель может быть достигнута посредством децентрализации с использованием суверенной идентификации на базе DAO (децентрализованных автономных организаций)²⁷.

К основным характеристикам Web 3 можно отнести:

- «сеть сетей»;
- веб как база данных;
- децентрализованные приложения (DApp);
- блокчейн;
- искусственный интеллект, big data, но отсутствие рекомендательных алгоритмов;

- прозрачность (программное обеспечение с открытым исходным кодом);
- криптовалюта;
- смарт-контракты;
- NFT, токенизация интернет-активности;
- иммерсивное пространство: метавселенные как новая версия интернет-интерфейса, включая AR, VR и т.д.;
- SocialFi (социальные сети для социальных финансов);
- экспансия NLP (технологий обработки естественного языка) и голосовых помощников;
- расцвет использования IoT-устройств и смартгаджетов.

Децентрализация обеспечивает более персонализированный, эффективный и контролируемый самим пользователем опыт поиска, а также в целом более высокую степень контроля пользователя над личными данными и конфиденциальностью. Для описания этой концепции аналитики нередко используют формулу «read — write — own», т.е. «читай — пиши — владей»²⁸. Полагаем целесообразным дополнить эту формулу: «read — write — own», в том числе «read and write» в «семантической капсуле», управляемой самим пользователем.

Если для Web 1.0 — Web 2.0 характерна зависимость качества работы сервисов от конкретных компаний-владельцев, то Web 3.0 подразумевает сетевую экосистемность и «медиахолдинговую олигополию», т.к. пользовательские портреты принадлежат ограниченной группе корпораций (веб-гигантов). За счет использования технологии блокчейн и невзаимозаменяемых токенов NFT²⁹ пользователь Web 3 может самостоятельно управлять личными данными, в том числе определять круг субъектов доступа к ним и действий в отношении них (право собственности на «цифровую личность»).

Таким образом, если в Web 1.0 безопасность данных обеспечивалась централизованным контролем с гарантией компании (владельца интернет-сервиса); в Web 2.0 — аналогично,

²⁵ Hasselbalch G. Op. cit. P. 80.

²⁶ Hasselbalch G. Op. cit. P. 80.

²⁷ Намиот Д. Е., Куприяновский В. П. Архитектурные модели Web3 // International Journal of Open Information Technologies. 2024. № 2. С. 84–95.

²⁸ Рвачев Н. А. Революция в мире маркетинга: как Web 3.0 меняет лицо бизнеса // Инновации и инвестиции. 2022. № 8. С. 51.

²⁹ Алгоритм, позволяющий присвоить любому цифровому контенту отметку уникальности и затем передавать право на его владение другим игрокам рынка.

при этом появились массивы пользовательских данных, хранимых на сторонних серверах и уязвимых; для Web 3.0 характерно развитие средств защиты информации, при этом 1) их использование зависит от владельца интернет-сервиса, 2) тренд на авторизацию преимущественно через аккаунты веб-гигантов сосредотачивает пользовательские данные в олигополии веб-гигантов; то в Web 3 подразумевается альтернативный подход к управлению цифровой идентификацией, самостоятельная авторизация (Self-Sovereign Identity — SSI).

SSI подразумевает, что каждый интернет-пользователь контролирует все аспекты своей цифровой личности, что гарантирует конфиденциальность и безопасность³⁰.

Последний критерий, на котором хотелось бы остановиться в рамках настоящей статьи, — это цензура. На заре своего существования интернет позиционировался как пространство анонимности и возведенной в абсолют свободы слова, в Web 2.0 — Web 3.0, как было указано выше, осуществляется цензура со стороны медиакорпораций, а в Web 3 предполагается отсутствие цензуры, что не отменяет возможности установления ограничений распространения информации на уровне законодательства или посредством коллективного решения DAO.

В настоящее время лишь отдельные сервисы соответствуют основным характеристикам Web 3, однако основываются всё еще на принципах централизации. С одной стороны, децентрализация и полноценное функционирование инфраструктуры киберпространства типа Web 3 будут иметь очевидные преимущества (в аспекте и защиты от манипуляций, и электронной коммерции, и т.п.), с другой стороны, возникает необходимость принципиального пересмотра правовых подходов к регулированию интернет-отношений, выработки новых нормативных моделей в этой сфере, в том числе ввиду риска роста киберпреступности.

Концепция «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3» отражает не признаковое разграничение неких изолированных типов веб-пространства, а ключевые вехи эволюции веба как такового, при этом данные этапы (вехи) не изолированы, границы размыты, признаки различных типов веб-пространства могут проявляться в один и тот же период, когда отдельные медиахолдинги внедряют инновации, связанные уже с другим типом веб-пространства.

Эволюция веб-пространства, в особенности переход к моделям Web 3.0 и Web 3, в высшей степени воздействует на изменение социальных связей, сущностную трансформацию и отчасти революцию экономических моделей, трансформацию общественных отношений в целом, поэтому указанная проблематика нуждается в дальнейшем глубоком междисциплинарном анализе для выстраивания надлежащих правовых рамок, реализации нормативных моделей, обеспечивающих защиту от манипулирования с использованием средств социальной инженерии и цифровую безопасность интернет-пользователей в целом.

5. Синтезируя концепты: современная система медиабезопасности и когнитивного суверенитета

С точки зрения широкого толкования концепт **когнитивного суверенитета государства** можно рассматривать как совокупность двух важных аспектов: 1) независимость от каких-либо внешних сил в реализации политики государства, связанных с познавательной деятельностью, в том числе информационной политики, политики в области образования и науки, культурной политики, правовой политики (нормотворческой и правоприменительной); 2) независимость в целеполагании, стратегическом планировании и принятии управленческих решений в условиях защищенности от навязывания социально-экономических практик, чуждых цивилизационному коду государства (суверенные управленческие практики) (см. рис. 4).

Таким образом, когнитивный суверенитет включает в себя следующие взаимопересекающиеся и взаимодополняющие составляющие, обеспечивающие указанные два аспекта:

1. **Медиабезопасность** как состояние защищенности ментально-когнитивного иммунитета населения от внешнего деструктивного информационно-психологического воздействия, в том числе вовлечения в сообщества аутодеструктивной и гетероагрессивной направленности; пропаганды противоправного поведения; пропаганды установок, противоречащих традиционным российским духовно-нравственным ценностям; фальсификации истории и политической пропаганды через распространение фейковой информации; распространения дискредитирующего и диффамационного контента

³⁰ Mühle A. et al. Op. cit. P. 80–86.

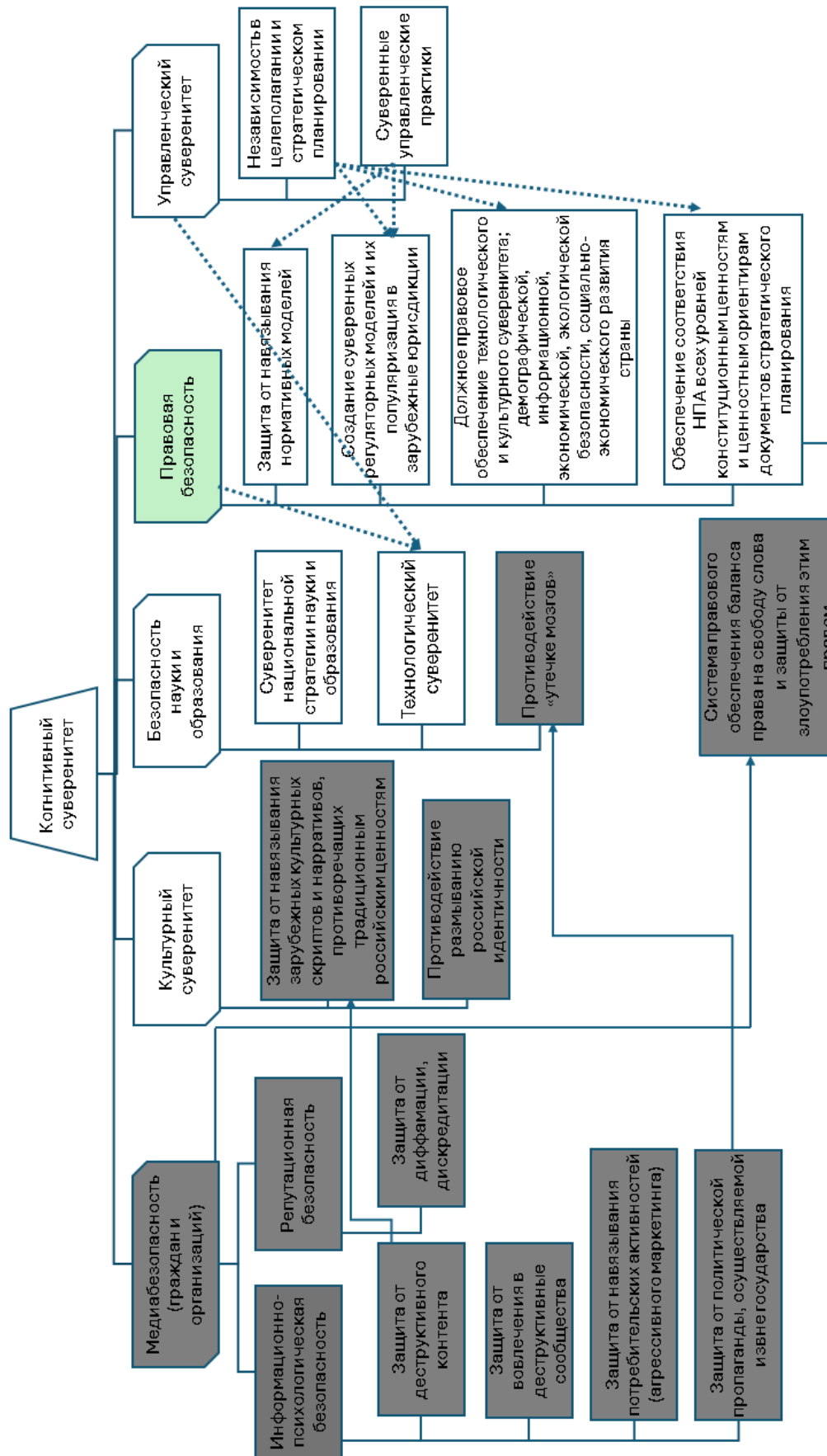


Рис. 4. Системные элементы когнитивного суверенитета государства

(репутационная безопасность); манипулирование потребительской активностью (в том числе через агрессивный маркетинг) и т.д.

Обеспечение медиабезопасности тесно связано с *правовой политикой* государства, выстраиванием такой регуляторной модели, которая обеспечивает баланс права на свободу слова и защиту от злоупотребления этим правом, т.е. защиту прав иных лиц от манипулятивного воздействия.

2. Культурный суверенитет как независимость от каких-либо сил, обстоятельств и лиц в реализации культурной политики государства, что предполагает не только обеспечение медиабезопасности, но и защиту от «мягкой силы» иностранных государств, предпринимающих попытки размывания российской идентичности, навязывания культурных образцов (скриптов), обычаев, трендов моды и брендов, моделей поведения, причем в случае пропаганды деструктивной идеологии данные нарративы идут в разрез с традиционными российскими духовно-нравственными ценностями.

3. Безопасность науки и образования — независимость от каких-либо сил, обстоятельств и лиц в реализации политики государства в области образования и науки, что требует реализации суверенной стратегии развития научно-образовательной отрасли, обеспечения технологического суверенитета и противодействия «утечке мозгов» вследствие политической пропаганды, осуществляемой извне государства, и воздействия «мягкой силы».

Обеспечение **технологического суверенитета** является приоритетной задачей социально-экономического развития России и связано практически со всеми составляющими когнитивного суверенитета, в том числе с независимостью в рамках стратегического планирования, суверенными управленческими практиками, а также разработкой нормативно-правовых моделей опережающего развития, использованием права как драйвера, а не барьера научно-технологического развития.

4. Управленческий суверенитет предполагает независимость от каких-либо сил, обстоятельств и лиц в целеполагании, стратегическом планировании, развитие суверенных управленческих практик, критический подход при внедрении заимствуемых управленческих практик, защиту от внедрения социально-экономических практик, чуждых цивилизационному коду го-

сударства. Как отмечает Д. А. Дегтерев, «ценностная повестка в конечном счете определяет и расстановку приоритетов для целеполагания при стратегическом планировании»³¹.

5. Правовая безопасность выступает синтезирующей материей в вышеприведенной концепции двух аспектов когнитивного суверенитета государства. С одной стороны, правовая безопасность призвана обеспечить: 1) соответствие нормативных правовых актов всех уровней конституционным ценностям и ценностным ориентирам документов стратегического планирования; 2) должное правовое обеспечение технологического и культурного суверенитета, демографической, информационной, экономической, экологической безопасности, социально-экономического развития страны; 3) суверенные регуляторные модели и их популяризацию в зарубежных юрисдикциях, что тесно связано с защитой от навязывания нормативных моделей. С другой стороны, право как социальный регулятор призвано нормативно обеспечить управленческий суверенитет государства.

Правовая безопасность России предполагает, что правотворческая и правоприменительная деятельность должна проходить сквозь призму российской ментальности и ценностных ориентиров, заложенных в документах стратегического планирования.

Заключение

В рамках данного исследования были рассмотрены основные технологии (в том числе социогуманитарные), выступающие вызовами прежде всего для обеспечения медиабезопасности интернет-пользователей, организаций и когнитивного суверенитета государства и требующие, соответственно, выработки новых нормативных моделей.

Рассмотрены содержание и взаимосвязь ключевых концептов семантического поля «медиабезопасность и когнитивный суверенитет», что имеет теоретико-практическую значимость для разработки единого терминологического аппарата в указанной сфере.

Анализ развития киберпространства с точки зрения концепции «Web 1.0 — Web 2.0 — Web 3.0 — Web 3» позволил, во-первых, выработать авторскую признаковую модель

³¹ Дегтерев Д. А. Указ. соч. С. 359.

различных типов (этапов) развития интернет-среды и, во-вторых, обозначить вызовы праву, обусловленные необходимостью обеспечения медиабезопасности и когнитивного суверенитета, а также адаптации новых экономических моделей.

Исследование носит в определенной степени футуристический характер и затрагивает не только текущие вызовы праву, но и про-

гнозируемые с позиции трендов развития киберпространства (прежде всего в рамках концепций Web 3.0, Web 3). В этой связи с точки зрения юридической инноватики важна роль юристов-стратегов (юристов-правотворцев), выступающих социальными инженерами и разрабатывающих модели регулирования не только текущих, но и зарождающихся, а также прогнозируемых общественных отношений.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

- Бронников И. А., Беденкова А. С. Метавселенные и государства: вместе или порознь // *Ars Administrandi*. 2023. № 2. С. 224–250.
- Дегтерев Д. А. Ценностный суверенитет в эпоху глобальных конвергентных медиа // *Вестник РУДН. Серия «Международные отношения»*. 2022. № 2. С. 352–371.
- Ефремов А. А. Формирование концепции информационного суверенитета государства // *Право. Журнал Высшей школы экономики*. 2017. № 1. С. 201–215.
- Кастельс М. Галактика Интернет : Размышления об Интернете, бизнесе и обществе. Екатеринбург : У-Фактория, 2004. 328 с.
- Кобенко Ю. В. Аспекты медийной коммуникации в социальных сетях // *Вестник Санкт-Петербургского университета. Язык и литература*. 2023. № 20 (1). С. 183–190.
- Кочетков А. П., Маслов К. В. Цифровой суверенитет как основа национальной безопасности России в глобальном цифровом обществе // *Вестник Московского университета. Серия 12, Политические науки*. 2022. № 2. С. 31–45.
- Курилкин А. В. Информационные операции и кибервойна: от истории к современности. М. : Горячая линия — Телеком, 2022. 164 с.
- Макашова В. В. Дезинформация как элемент технологий управления смыслами // *МедиаВектор*. 2023. № 9. С. 84–88.
- Моисеева А. П. Генезис социальной инженерии в контексте междисциплинарности // *Известия ТПУ*. 2012. № 6. С. 64–69.
- Намиот Д. Е., Куприяновский В. П. Архитектурные модели Web 3 // *International Journal of Open Information Technologies*. 2024. № 2. С. 84–95.
- Поппер К. Открытое общество и его враги : пер. с англ. Т. 1. М. : Международный фонд «Культурная инициатива», 1992. 448 с.
- Резник Ю. М. Социальная инженерия: предметная область и границы применения // *Социологические исследования*. 1994. № 2. С. 87–96.
- Роблес-Каррильо М. Суверенитет и цифровой суверенитет // *Journal of Digital Technologies and Law*. 2023. № 3. С. 673–690.
- Сарна А. Я. Технологии воздействия на аудиторию в современном медиа-пространстве // *Вестник Санкт-Петербургского университета. Социология*. 2020. Т. 13. Вып. 2. С. 218–235.
- Федорова Ж. В. О механизмах социокультурной инженерии в информационном обществе // *Kant*. 2022. № 2 (43). С. 195–199.
- Яковлева И. В., Черных С. И. Диалектика изменений аксиосистемы российского образования в переходный период // *Вестник Томского государственного университета*. 2023. № 497. С. 57–64.
- Bobé A., Konyshov D., Vorotnikov S. Emotion Recognition System for Human-Robot Interface: Comparison of Two Approaches // *Interactive Collaborative Robotics. ICR 2017. Lecture Notes in Computer Science*. 2017. Vol. 10459. A. Ronzhin, G. Rigoll, R. Meshcheryakov (eds). Springer, Cham.
- Cuihong Cai. Building a New Digitalised World through Technology Centricism // *Digital Debates: CyFy Journal*. 2020. P. 48–53.
- Ellul J. Histoire de la propaganda. Paris : Presses Universitaires de France, 1967. 128 p.
- Ellul J. Propaganda: The formation of men's attitudes / transl. K. Kellen, J. Lerner. New York : Random House / Vintage, 1973. 352 p.

Fuchs C., Hofkirchner W., Schafranek M., Raffl C., Sandoval M., Bichler R. Theoretical Foundations of the Web: Cognition, Communication, and CoOperation. Towards an Understanding of Web 1.0, 2.0, 3.0 // *Future Internet*. 2010. № 2. P. 41–59.

Plesniewicz G. S. Masharov D. E., Nguyen Thi Min Vu, Karabekov A. B. «Binary Knowledge Model»: Specifying, instantiating, and interpreting advanced ontologies // 9th International Conference on Application of Information and Communication Technologies (AICT). 2015. P. 314–318.

Hasselbalch G. Data Ethics of Power: A Human Approach in the Big data and AI Era. Cheltenham ; Northampton, MA: Edward Elgar, 2021. 208 p.

Hendler J. Web 3.0 Emerging // *Computer* 42.1. 2009. P. 111–113.

Krombholz K., Hobel H., Huber M., Weippl E. Advanced social engineering attacks // *Journal of Information Security and Applications*. 2015. № 22. P. 113–122.

Kurbatov S., Fominykh I., Vorobyev A. Cognitive Patterns for Semantic Presentation of Natural-Language Descriptions of Well-Formalizable Problems // *Artificial Intelligence. RCAI 2021. Lecture Notes in Computer Science*. Vol. 12948 / S. M. Kovalev, S. O. Kuznetsov, A. I. Panov (eds). Springer, Cham.

Lassila O., Hendler J. Embracing «Web 3.0» // *IEEE Internet computing*. 2007. Vol. 11. No. 3. P. 90–93.

Mishra D. S. et al. Natural language query formalization to SPARQL for querying knowledge bases using Rasa // *Progress in Artificial Intelligence*. 2022. Vol. 11. No. 3. P. 193–206.

Mühle A. et al. A survey on essential components of a selfsovereign identity // *Computer Science Review*. 2018. No. 30. P. 80–86.

Noor E. Rethinking Decoupling: Interdependence, Dependence, Independence // *Digital Debates: CyFy Journal*. 2020. P. 36–46.

Plesniewicz G., Karabekov B. Specifying temporal knowledge for workflows ontologies // *Open Computer Science*. 2016. Vol. 6. No. 1. P. 226–231.

Pohle J., Thiel T. Digital Sovereignty // *Internet Policy Review*. 2020. Vol. 9. No. 4. P. 1–19.

Pound R. Mechanical Jurisprudence // *Columbia Law Review*. 1908. Vol. 8. P. 605–623.

Richard G. B., William B. B., Lewis C. Flying under the radar: Social engineering // *International Journal of Accounting and Information Management*. 2012. Vol. 20. No. 4. P. 335–347.

Chernenkiy V. et al. Using the metagraph approach for addressing RDF knowledge representation limitations // *Internet Technologies and Applications (ITA)*. 2017. P. 47–52.

Yeli H. A. Three-Perspective Theory of Cyber Sovereignty // *PRISM*. 2017. Vol. 7. No. 2. P. 109–115.

REFERENCES

Bobе A, Konyshеv D, Vorotnikov S. Emotion Recognition System for Human-Robot Interface: Comparison of Two Approaches. *Interactive Collaborative Robotics. ICR 2017. Lecture Notes in Computer Science*. Vol. 10459. Ronzhin A, Rigoll G, Meshcheryakov R, editors. Springer, Cham.

Bronnikov IA, Bedenkova AS. Metaverses and states: Together or separately. *Ars Administrandi*. 2023;2:224-250. (In Russ.).

Castells M. Galaxy Internet: Reflections on the Internet, business and society. Ekaterinburg: U-Factoriya Publ.; 2004. (In Russ.).

Chernenkiy V et al. Using the metagraph approach for addressing RDF knowledge representation limitations. *Internet Technologies and Applications (ITA)*. 2017:47-52.

Cuihong Cai. Building a New Digitalised World through Technology Centrism. *Digital Debates: CyFy Journal*. 2020:48-53.

Degterev DA. Value sovereignty in the era of global convergent media. *Vestnik RUDN. Seriya «Mezhdunarodnye otnosheniya» [RUDN Journal. International Relations Series]*. 2022;2:352-371. (In Russ.).

Efremov AA. Formation of the concept of information sovereignty of the state. *Pravo. Zhurnal Vysshey shkoly ekonomiki [Law. Journal of the Higher School of Economics]*. 2017;1:201-215. (In Russ.).

Ellul J. Histoire de la propagande. Paris: Presses Universitaires de France; 1967.

Ellul J. Propaganda: The formation of men's attitudes. Transl. by K. Kellen, J. Lerner. New York: Random House, Vintage; 1973.

Fedorova ZhV. On the mechanisms of socio-cultural engineering in the information society. *Kant*. 2022;2(43):195-199. (In Russ.).

- Fuchs C, Hofkirchner W, Schafranek M, Raffl C, Sandoval M, Bichler R. Theoretical Foundations of the Web: Cognition, Communication, and CoOperation. Towards an Understanding of Web 1.0, 2.0, 3.0. *Future Internet*. 2010;2:41-59.
- Hasselbalch G. Data Ethics of Power: A Human Approach in the Big data and AI Era. Cheltenham; Northampton, MA: Edward Elgar; 2021.
- Hendler J. Web 3.0 Emerging. *Computer*. 2009;42.1;111-113.
- Kobenko YuV. Aspects of media communication in social networks. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Yazyk i literatura [Vestnik of Saint Petersburg University. Language and literature]*. 2023;20(1):183-190. (In Russ.).
- Kochetkov AP, Maslov KV. Digital Sovereignty as the basis of Russia's National Security in a global digital society. *Vestnik Moskovskogo Universiteta. Seriya 12, Politicheskie nauki*. 2022;2:31-45. (In Russ.).
- Krombholz K, Hobel H, Huber M, Weippl E. Advanced social engineering attacks. *Journal of Information Security and Applications*. 2015;22:113-122.
- Kurbatov S, Fominykh I, Vorobyev A. Cognitive Patterns for Semantic Presentation of Natural-Language Descriptions of Well-Formalizable Problems. Artificial Intelligence. RCAI 2021. Lecture Notes in Computer Science. Vol. 12948. Edited by S.M. Kovalev, S.O. Kuznetsov, A.I. Panov. Springer, Cham.
- Kurilkin AV. Information operations and cyberwarfare: From history to the present. Moscow: Goryachaya liniya — Telekom; 2022. (In Russ.).
- Lassila O, Hendler J. Embracing «Web 3.0». *IEEE Internet computing*. 2007;11(3):90-93.
- Makashova VV. Disinformation as an element of meaning management technologies. *MediaVektor*. 2023;9:84-88. (In Russ.).
- Mishra DS et al. Natural language query formalization to SPARQL for querying knowledge bases using Rasa. *Progress in Artificial Intelligence*. 2022;11(3):193-206.
- Moiseeva AP. The genesis of social engineering in the context of interdisciplinarity. *Izvestiya TPU*. 2012;6:64-69. (In Russ.).
- Mühle A et al. A survey on essential components of a selfsovereign identity. *Computer Science Review*. 2018;(30):80-86.
- Namiot DE, Kuprianovsky VP. Architectural models of Web3. *International Journal of Open Information Technologies*. 2024;2:84-95. (In Russ.).
- Noor E. Rethinking Decoupling: Interdependence, Dependence, Independence. *Digital Debates: CyFy Journal*. 2020:36-46.
- Plesniewicz G, Karabekov B. Specifying temporal knowledge for workflows ontologies. *Open Computer Science*. 2016;6(1):226-231.
- Plesniewicz GS, Masherov DE, Nguen Thi Min Vu, Karabekov AB. «Binary Knowledge Model»: Specifying, instantiating, and interpreting advanced ontologies. 9th International Conference on Application of Information and Communication Technologies (AICT). 2015. Pp. 314–318.
- Pohle J, Thiel T. Digital Sovereignty. *Internet Policy Review*. 2020;9(4):1-19.
- Popper K. The open society and its enemies. Transl. from English. Vol. 1. Moscow: International Foundation «Cultural Initiative»; 1992. (In Russ.).
- Pound R. Mechanical Jurisprudence. *Columbia Law Review*. 1908;8:605-623.
- Reznik YuM. Social engineering: Domain area and application boundaries. *Sotsiologicheskie issledovaniya*. 1994;2:87-96. (In Russ.).
- Richard GB, William BB, Lewis C. Flying under the radar: Social engineering. *International Journal of Accounting and Information Management*. 2012;2(4):335-347.
- Robles-Carrillo M. Sovereignty and Digital Sovereignty. *Journal of Digital Technologies and Law*. 2023;3:673-690. (In Russ.).
- Sarna AY. Technologies of influencing the audience in the modern media space. *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Sotsiologiya [Vestnik of Saint Petersburg University. Sociology]*. 2020;13(2):218-235. (In Russ.).
- Yakovleva IV, Chernykh SI. Dialectics of changes in the axiosystem of Russian education in the transition period. *Vestnik Tomskogo gosudarstvennogo universiteta [Tomsk State University Journal]*. 2023;497:57-64. (In Russ.).
- Yeli HA. Three-Perspective Theory of Cyber Sovereignty. *PRISM*. 2017;7(2):109-115.

ИНФОРМАЦИЯ ОБ АВТОРЕ

Никишин Владимир Дмитриевич, кандидат юридических наук, доцент кафедры информационного права и цифровых технологий, директор Института информационной и медиабезопасности Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
д. 9, Садовая-Кудринская ул., г. Москва 125993, Российская Федерация
vdnikishin@msal.ru

INFORMATION ABOUT THE AUTHOR

Vladimir D. Nikishin, Cand. Sci. (Law), Associate Professor, Department of Information Law and Digital Technologies, Director, Institute of Information and Media Security, Kutafin Moscow State Law University (MSAL), Moscow, Russian Federation
vdnikishin@msal.ru

*Материал поступил в редакцию 20 марта 2024 г.
Статья получена после рецензирования 14 октября 2024 г.
Принята к печати 22 ноября 2024 г.*

*Received 20.03.2024.
Revised 14.10.2024.
Accepted 22.11.2024.*

ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

- ✓ Свидетельство о регистрации СМИ — ПИ № ФС77-72703 от 23 апреля 2018 г., ISSN 2618-8198;
- ✓ издается с 2018 г., выходит 4 раза в год;
- ✓ основные языки журнала: русский, английский;
- ✓ входит в перечень ВАК России;
- ✓ включен в Российский индекс научного цитирования (РИНЦ);
- ✓ каждой статье присваивается индивидуальный международный индекс DOI;
- ✓ материалы размещаются в СПС «КонсультантПлюс» и «ГАРАНТ».

«Право и цифровая экономика» — международное научное и научно-практическое издание. Журнал посвящен рассмотрению проблем правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Круг читателей журнала: государственные служащие, практикующие юристы в сфере правового регулирования цифровой экономики, предпринимательского и конкурентного права, малого и среднего бизнеса, предприниматели, научные работники, преподаватели, аспиранты, магистранты и студенты юридических факультетов вузов, а также читатели, интересующиеся проблемами и актуальными вопросами развития правового регулирования цифровой экономики России и иностранных государств.

Основные рубрики журнала:

- | | |
|--|--|
| ✓ Государственное регулирование цифровой экономики. | ✓ Финансовые технологии в действующем российском и международном правовом поле. |
| ✓ Правовое регулирование криптовалюты и майнинга. | ✓ Цифровые технологии в сфере интеллектуальной собственности и инноваций. |
| ✓ Краудфандинг (проблемы и перспективы). | ✓ Правовой статус смарт-контрактов. |
| ✓ Правовое регулирование больших данных. | ✓ Защита прав и законных интересов участников цифровых рынков. |
| ✓ Технология блокчейн и криптовалют (bitcoin, Copernicus, Ethereum и т.д.). | ✓ Информационная безопасность. |
| ✓ Интересы и противоречия, связанные с применением блокчейна в финансовой сфере. | ✓ Консорциумы промышленного Интернета: правовая природа и особенности регулирования. |



KUTAFIN LAW REVIEW

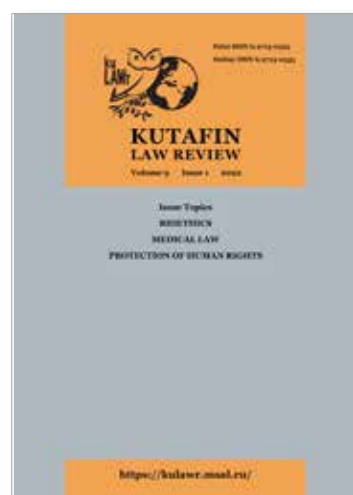
Мультиотраслевой научный юридический журнал, который издается на английском языке с сентября 2014 г. и выходит четыре раза в год. Журнал нацелен на интеграцию российской правовой науки в мировое юридическое сообщество, организацию диалога правоведов по актуальным проблемам теоретической и практической юриспруденции, расширение кругозора и интеллектуальных горизонтов представителей российского правоведения, повышение узнаваемости и авторитета наших ученых-юристов.

Журнал публикует статьи известных и начинающих ученых, юристов-практиков. Главный критерий отбора публикаций — это качество содержания, которое отражает талант автора, его эрудицию и профессионализм в исследуемой сфере, добросовестность и глубину проведенного анализа, использование богатого арсенала научной методологии, актуальность проблематики и новизну результатов проведенного исследования.

Данное издание создает уникальную возможность писать и публиковать научные статьи на английском языке в целях существенного расширения профессиональной читательской аудитории, повышения индекса цитирования, выхода на международный научный уровень.

В качестве авторов, членов редакционного совета и редакционной коллегии с журналом Kutafin Law Review сотрудничают выдающиеся российские и зарубежные специалисты в различных областях юриспруденции.

The best ideas are always welcomed!



Редакционная подписка на журналы Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)

Журналы Университета распространяются через объединенный каталог «Пресса России» и интернет-каталог агентства «Книга-Сервис».

Подписаться на журнал можно с любого месяца. Подписные индексы журналов:

«Актуальные проблемы российского права» – 11178, Lex russica – 11198,

«Вестник Университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)» – 40650, «Право и цифровая экономика» – 39492.

Будем рады видеть Вас в числе подписчиков!

ISSN 1729-5920

