

ЮРИСТ СПЕШИТ НА ПОМОЩЬ № 2—2020

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР ИГ «ЮРИСТ»:

В.В. Гриб, член Президиума Ассоциации юристов России, председатель Исполкома Российской академии юридических наук, вице-президент Федеральной палаты адвокатов, член-корреспондент РАО, заслуженный юрист РФ, доктор юридических наук, профессор

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР:

Е.И. Машаров, кандидат юридических наук

ПОМОЩНИК ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА:

А.Ю. Рогочая, руководитель службы организационно-юридического сопровождения деятельности «Ассоциация форекс-дилеров» (АФД)

РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ ЖУРНАЛА:

П.В. Крашенинников, председатель Комитета Государственной Думы по государственному строительству и законодательству, сопредседатель Ассоциации юристов России, доктор юридических наук, профессор;

Я.А. Арт, главный редактор ООО «Финверсия», эксперт Комитета Государственной Думы по финансовому рынку, член-корреспондент Международной академии менеджмента, член-корреспондент Международной академии экономики, финансов и права, кандидат экономических наук;

Е.Л. Забарчук, заместитель руководителя Аппарата Правительства Российской Федерации;

П.П. Серков, первый заместитель Председателя Верховного Суда Российской Федерации, заслуженный юрист Российской Федерации, доктор юридических наук;

Т.К. Андреева, заместитель Председателя Высшего Арбитражного Суда Российской Федерации в отставке, заслуженный юрист Российской Федерации, кандидат юридических наук;

В.В. Блажеев, ректор Московского государственного юридического университета имени О.Е. Кутафина, сопредседатель Ассоциации юристов России, заслуженный юрист Российской Федерации, кандидат юридических наук, профессор;

А.В. Пилипчук, работник органов внутренних дел, экс-глава управления МВД по связям со средствами массовой информации, генерал-майор МВД;

П.Б. Шелищ, председатель ОСОО «Союз потребителей Российской Федерации», кандидат философских наук, доцент.

ЗАМЕСТИТЕЛИ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА ИГ «ЮРИСТ»:

Бабкин А.И., Белых В.С., Платонова О.Ф., Ренов Э.Н., Трунцевский Ю.В.

ПОДПИСКА НА ИЗДАНИЕ

Индекс по каталогам:
«Объединенный каталог. Пресса России» — 38835

ЦЕНТР РЕДАКЦИОННОЙ ПОДПИСКИ:

Тел.: (495) 617-18-88 (многоканальный)

РЕДАКЦИЯ:

Лаптева Е.А., Соловьева Д.В.

НАУЧНОЕ РЕДАКТИРОВАНИЕ И КОРРЕКТУРА:

Швечкова О.А., к.ю.н.

АДРЕС РЕДАКЦИИ/ИЗДАТЕЛЯ:

115035, г. Москва, Космодамианская наб., д. 26/55, стр. 7. Тел.: (495) 953-91-08.

E-mail: avtor@lawinfo.ru

Плата с авторов за публикацию статей не взимается.

ПИ № ФС 77-65759 от 20 мая 2016 г.
ISSN 1818-0728

Подписано в печать 06.04.2020 г. Выход в свет 15.04.2020 г.

Отпечатано в типографии «Национальная полиграфическая группа». 248031, г. Калуга, п. Северный, ул. Светлая, д. 2. Тел.: (4842) 70-03-37.

Формат 60x90/8. Печать офсетная. Физ. печ. л. 6,0.
Усл. печ. л. 6,0. Общий тираж 2 000 экз. Цена свободная

Фото на обложке: Источник фото — А.Тахавиев, ФИНВЕРСИЯ

Содержание

МНЕНИЕ ЭКСПЕРТА

- Анатолий Аксаков: «Тенденция последнего времени — перетекание финансовых пирамид в интернет-пространство».** Интервью с Председателем Комитета Государственной Думы по финансовому рынку..... 2
- Илья Ванин: «Мы в первую очередь работаем над тем, чтобы наша отрасль была конкурентоспособной, в том числе стараемся продвигать инициативы, которые позволят нашим членам создавать не только новые продукты, но и совершенствовать старые».** Интервью с вице-президентом Национальной ассоциации участников фондового рынка (НАУФОР), курирующим деятельность коллективного инвестирования 8
- Марат Сафиулин: 25 лет на страже защиты прав потребителей финансовых услуг.** Интервью с управляющим Федеральным фондом по защите прав вкладчиков и акционеров 12

АКТУАЛЬНЫЕ НАПРАВЛЕНИЯ

- Грязнова А.А.** Совершенствование деятельности адвокатуры по защите прав коренных малочисленных народов Севера, проживающих на территории ХМАО — Югры, на традиционный образ жизни..... 17
- Ермолин А.В., Сурманидзе И.Н., Кнох Г.Ю.** Внутриличностный конфликт как доминантное состояние государственного служащего 20
- Каменева З.В.** Институт злоупотребления правом в российской юридической науке 24
- Кособродов В.М.** Ограничения конституционных прав граждан в рамках проведения оперативно-разыскных мероприятий..... 28
- Кузнецов Д.А.** Уголовная ответственность за нарушение правил охраны и использования недр..... 32

ОБЗОР СУДЕБНОЙ ПРАКТИКИ

- Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за IV квартал 2019 г. 36
- Отвечаем на ваши вопросы (с участием СПС «Гарант») 43

Мнения авторов могут не совпадать с точкой зрения редакции.

Использование материалов в других изданиях допускается только с письменного согласия редакции.

Ссылка на журнал обязательна.

Анатолий Аксаков: «Тенденция последнего времени — перетекание финансовых пирамид в интернет-пространство»

Председатель Комитета Государственной Думы по финансовому рынку Анатолий Геннадьевич Аксаков рассказал читателям журнала «Юрист спешит на помощь» о задачах Комитета на 2020 г., основных проблемах развития финансового рынка и подготовленных законопроектах.



— Анатолий Геннадьевич, какие направления работы являются приоритетными для Комитета Государственной Думы по финансовому рынку (далее — Комитет) в период весенней сессии 2020 г.? Какие законопроекты вы выделяете как наиболее значимые и почему?

— На данный момент в работе Комитета Госдумы по финансовому рынку находится 112 законопроектов: для 70 из них комитет является профильным, для остальных (42) — комитетом-соисполнителем.

Мы подготовили к февралю поправки ко второму чтению по использованию биометрических данных для открытия счетов, вкладов, предоставления кредитов и осуществления переводов. Важно обеспечить возможность нашим гражданам получать удаленно услуги с использованием биометрических данных, и чтобы при этом была реализована стопроцентная защита соответствующих данных и информации от

утечек и несанкционированного доступа третьих лиц. Также в феврале мы планировали вынести на второе чтение законопроект о создании единой системы проверки сведений об абонентах сотовых операторов.

Система проверки создается в целях противодействия мошенническим действиям на финансовом рынке. Она должна позволять подтверждать информацию о номере мобильного телефона и ее владельце. Законопроект позволит финансовым институтам с помощью специально созданной системы определять достоверность владельца номера телефона.

Также в феврале планировалось принять законопроект, направленный на модернизацию системы формирования кредитных историй. Им, в частности, предполагается создание квалифицированных бюро кредитных историй, которые будут заниматься предоставлением сведений о долговой нагрузке граждан.

Рассматривался важный для граждан законопроект, направленный на раскрытие ЦБ РФ информации о вводимых запретах на привлечение денежных средств физических лиц во вклады и (или) открытие и ведение банковских счетов физических лиц. По истечении двух дней после направления ЦБ РФ кредитной организации предписания о введении запретов соответствующая информация должна размещаться на официальном сайте ЦБ РФ в Интернете.

Во втором и третьем чтениях может быть принят закон о маркетплейсах, которым закрепляются правила функционирования электронных платформ, используемых для совершения сделок между финансовыми организациями и потребителями банковских и страховых услуг, услуг на рынке ценных бумаг и других финансовых услуг. В ближайшее время комитет намерен скорректировать подготовленный ко второму чтению текст проекта с учетом поступивших от Администрации Президента РФ замечаний, после чего он будет вынесен на рассмотрение во втором чтении.

— Какие законодательные инициативы за 2019 г. вы можете определить как наиболее значимые для развития финансового рынка Российской Федерации?

— За этот период Комитетом было подготовлено к рассмотрению Государственной Думой 108 проектов федеральных законов. Из них принят Государственной Думой и подписан Президентом 41 федеральный закон.

Самые значимые из этих законов, на мой взгляд, следующие.

Во-первых, в течение 2019 г. был принят ряд федеральных законов, направленных на стимулирование ипотечного кредитования и оказание помощи заемщикам в сложных жизненных обстоятельствах. В их числе: закон о так называемых ипотечных каникулах, позволяющий в ряде случаев воспользоваться периодом невнесения платежей по ипотечному кредиту; федеральный закон, освобождающий граждан, которые воспользовались правом на «ипотечные каникулы», от уплаты налога на доходы физических лиц при получении ими материальной выгоды в связи с экономией на процентах в ходе «ипотечных каникул»; федеральный закон о поддержке семей, имеющих трех и более детей, устанавливающий право граждан на получение помощи в размере 450 тыс. руб. в счет погашения ипотечного кредита.

Еще одно ключевое направление — цифровая экономика. Был принят ряд законов, направленных на развитие новых финансовых технологий. Например, Закон по совершенствованию регулирования в сфере электронной подписи (Федеральный закон от 06.04.2011 № 63-ФЗ «Об электронной подписи»), предполагающий кардинальное реформирование сложившейся на сегодняшний день системы выдачи электронной подписи (далее — ЭП), а также ее использования в подписании документов различными субъектами правоотношений. Закон был разработан в связи с существенным количеством правонарушений, совершаемых с применением ЭП, а также невозможностью использования единого сертификата ключа. Еще один важный закон — о привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ (Федеральный закон от 02.08.2019 № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»).

Третьим направлением я бы назвал законы, направленные на защиту прав заемщиков и потребителей финансовых услуг. В их числе: Федеральный закон от 27 декабря 2019 г. № 490-ФЗ «О внесении изменений в статью 9 Федерального закона "О национальной платежной системе"», обязывающий опера-

торов уведомлять владельцев электронных счетов по факту их блокировки с указанием причины; закон об отмене так называемого банковского роуминга; закон, позволяющий вернуть страхователю при досрочном погашении кредита часть страховой премии пропорционально времени, в течение которого действовало страхование; закон о предотвращении неправомерных действий при осуществлении микрофинансовой деятельности. В рамках последнего установлен запрет на выдачу потребительских ипотечных займов любыми организациями, кроме банков, Росвоенипотеки, ДОМ.РФ и его уполномоченных организаций, МФО с госучастием, КПК и СКПК (с ограничениями — только под % ставку не выше максимально определенной Банком России). Кроме того, установлены требования к органам управления и учредителям (участникам) МКК (они становятся аналогичны требованиям к микрофинансовым компаниям (МФК)); поэтапное в течение 5 лет повышение минимального размера собственных средств (капитала) микрокредитной компании до 5 млн руб.

Принят Федеральный закон от 3 июля 2016 г. № 230-ФЗ «О защите прав и законных интересов физических лиц при осуществлении деятельности по возврату просроченной задолженности и о внесении изменений в Федеральный закон "О микрофинансовой деятельности и микрофинансовых организациях"», по которому банки и МФО, привлекая к взысканию просроченной задолженности стороннюю организацию, будут обязаны не только уведомить должника об уступке права требования или заключении агентского договора с коллекторской фирмой, но и разместить об этом информацию в Едином федеральном реестре сведений о юридически значимых фактах деятельности юридических лиц, которая станет доступной на сайте www.fedresurs.ru.

И еще одно направление — изменения в законодательстве об ОСАГО. Установлен единый лимит выплат по европротоколу по всей стране (100 тыс. без фиксации данных о ДТП и их передачи в автоматизированную информационную систему обязательного страхования, и 400 тыс. — с фиксацией). Теперь можно оформить документы о дорожно-транспортном происшествии без участия уполномоченных на то сотрудников полиции (европротокол) через сайт госуслуг или специальное приложение. Электронные страховые полисы уравнивали в правах с бумажными.

Кроме вышеперечисленных, к числу важных аспектов законотворческой деятельности прошлого года я бы отнес:

Федеральный закон № 845490-6 «О внесении изменений в Федеральный закон "О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)"», направленный на расширение круга организаций, которые

могут использовать систему передачи финансовых сообщений Банка России. Подключиться к СПФС смогут все российские и иностранные юридические лица;

Федеральный закон от 5 мая 2014 г. № 110-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты РФ», предусматривающий возможность проведения упрощенной идентификации клиента при осуществлении и получении почтового перевода денежных средств на сумму, не превышающую 15 000 руб.;

Закон, направленный на регулирование деятельности на российском рынке иностранных поставщиков платежных услуг.;

Федеральный закон от 29 ноября 2010 г. № 326-ФЗ «Об обязательном медицинском страховании в Российской Федерации» о наделении страховых организаций (за исключением страховых медицинских организаций, осуществляющих деятельность исключительно в сфере обязательного медицинского страхования) правом на проведение упрощенной идентификации клиентов — физических лиц. Возможность таких новаций обусловлена достаточно низкими рисками легализации в страховании;

Закон, обеспечивающий более серьезный, чем прежде, контроль за операциями по неперсонифицированным платежным картам и направленный на борьбу с противоправной деятельностью по обналичиванию денежных средств;

Закон, направленный на повышение достоверности и точности данных кредитных историй физических и юридических лиц посредством присвоения уникального идентификатора договора (сделки);

Закон, разработанный в целях уточнения правового статуса отдельных действий инвестиционных советников, предоставляющих индивидуальные инвестиционные рекомендации.

— По вашему мнению, есть предпосылки для «резкого увеличения» числа ипотечных заемщиков в стране. Готовится законопроект о жилищно-накопительных вкладах, на которые начисляются государственные бонусы и которые впоследствии могут являться первоначальным взносом по ипотеке. Расскажите подробнее о концепции законопроекта. Поможет ли этот законопроект сделать жилье доступнее для граждан?

— Действительно, готовится законопроект о жилищно-накопительных вкладах, на которые начисляются государственные бонусы и которые впоследствии могут являться первоначальным взносом по ипотеке. На этот счет уже есть положительные примеры, например, Татарстана и Башкортостана, где данная схема опробована.

В 2019 г., несмотря на неоднократное снижение Банком России ключевой ставки, выдачи ипотечных

кредитов снизились как в рублевом выражении, так и по количеству заемщиков. Это свидетельствует о том, что уменьшение процентной ставки по ипотечным кредитам не является достаточным условием увеличения объемов ипотечного кредитования.

Другим важным фактором оказывается наличие у семьи первоначального взноса на приобретение квартиры, составляющего не менее 20% ее стоимости, что объясняется следующими факторами. Во-первых, Банк России в качестве регулятора кредитного рынка предпринимает меры по недопущению роста рискованного кредитования. В соответствии с введенными им нормативами при выдаче ипотечных кредитов с первоначальным взносом менее 20% нагрузка на капитал банков возрастает в два раза и более. Во-вторых, проведенные в начале текущего года исследования показали, что 38,6% потенциальных заемщиков не имеют средств для формирования необходимого первоначального взноса. В-третьих, следует учитывать социальные особенности: с текущего года эффект демографической ямы начинает проявляться в возрастах, которые являются наиболее активными ипотечными заемщиками.

Ключевое условие устойчивого роста ипотечного рынка — стимулирование программ накопления первоначального взноса в размере от 20% стоимости квартиры. При среднем размере ипотечного кредита в 2,5 млн руб. сумма жилищных накоплений, достаточных для внесения первоначального взноса, составляет 600 тыс. руб. Однако ситуация на рынке вкладов дестимулирует накопления граждан в банках. Процентные ставки по вкладам значительно снизились и не превышают 6% годовых в крупнейших кредитных организациях.

В связи с этим предлагается реализация государственной программы целевых жилищных сбережений. В рамках такой программы семья на протяжении нескольких лет накапливает на целевом вкладе первоначальный взнос на приобретение квартиры, а затем гарантированно получает ипотечный кредит. Тем самым решается стратегическая задача выращивания ипотечных заемщиков. Банк формирует максимально надежного ипотечного заемщика, который до получения кредита несколько лет регулярно вносит средства на целевой пополняемый банковский вклад.

Для запуска программы выращивания ипотечных заемщиков и предлагается принять специальный Закон о жилищных накопительных вкладах.

Законопроектом предусматривается введение в оборот договора жилищных сбережений.

Он может быть отнесен к смешанным договорам, в нем содержатся элементы договора вклада и предварительного договора о предоставлении целевого кредита на улучшение жилищных. Целесообразность

законодательного регулирования договоров данного вида объясняется их социальной и экономической значимостью.

Сберегательные операции данного вида широко используются за рубежом, в том числе в европейских странах, в качестве механизма накопления гражданами средств для последующего приобретения жилья.

В законодательстве ряда стран предусмотрена также государственная поддержка вкладчиков по таким договорам, которая осуществляется путем перечисления целевых субсидий на банковские счета последних. Тем самым государство создает макроэкономические условия для стимулирования сбережений граждан, увеличения кредитного потенциала банковской системы, снижения инфляции, решения жилищной проблемы.

Для банковской системы долгосрочные жилищные сбережения граждан являются источником длинных пассивов, используемых, прежде всего, для финансирования строительства жилья. По договору жилищных сбережений банк на предусмотренных договором условиях обязан принимать от физического лица суммы денежных средств и зачислять их на счет жилищных сбережений, а по истечении срока сбережения обязан возратить всю сумму сбережений, выплатить проценты на нее и предоставить вкладчику кредит на приобретение жилья в оговоренной при заключении договора жилищных сбережений сумме и на предусмотренных этим договором условиях.

В основу системы жилищных сбережений предлагается положить следующие принципы:

1) все банки, допущенные в систему страхования вкладов физических лиц, должны получить возможность заключать с гражданами договоры жилищных сбережений. При реализации региональной программы жилищных сбережений субъекты Федерации могут устанавливать дополнительные требования к банкам — участникам программы;

2) после завершения фазы сбережения (срок сбережения, как правило, составляет 3–7 лет) банк обязан вернуть сумму вклада и проценты, а также предоставить вкладчику кредит, существенные условия которого оговариваются в момент заключения договора жилищных сбережений;

3) программа жилищных сбережений может получить поддержку государства в лице субъекта Федерации. Устанавливается порядок реализации региональных программ поддержки. Одной из форм поддержки является социальная выплата на счет жилищных сбережений из средств бюджета субъекта Российской Федерации. Некоторые субъекты Федерации (Татарстан, Башкортостан, Краснодарский край) уже реализуют подобные программы на региональном уровне и отмечают их высокую бюджетную эффективность.

Кроме того, одновременно предлагаемые поправки в Налоговый кодекс РФ исключают возникновение у участников региональных программ жилищных сбережений дополнительных налоговых обязательств по причине получения субсидий из средств бюджетов субъектов Российской Федерации, когда налоговый период, в который была получена субсидия, отличается от налогового периода, в который приобретается жилье.

Также вводится запрет на взыскание по исполнительным документам суммы премий, выплаченных за счет бюджетов.

— В числе законов, которые будут рассмотрены в весеннюю сессию в Государственной Думе, — законопроект об электронном документообороте (рамочный документ, определяющий правила для всех отраслей). Позднее планируется внесение законопроекта, определяющего порядок электронного документооборота в финансовой сфере. Каким образом эти законы могут изменить профессиональную деятельность участников финансового рынка?

— Для финансового рынка цифровизация является особенно важной тенденцией, эта сфера не требует обязательного физического перемещения или потребления ценностей, а основана на обороте и учете информации, которая преобразуется, накапливается и обрабатывается с помощью средств вычислительной техники. Именно поэтому внедрение электронного документооборота имеет важное значение для банковской сферы.

Сейчас огромные площади в кредитных организациях заняты под архивы, где хранятся тонны бумажных документов. Хотя там есть документы, которые уже никому не нужны, их никто не проверяет. В результате банки несут большие издержки при ведении бумажного документооборота.

Необходимо перевести в электронный формат не только архивы, но и производить, таким образом, сделки и операции, обмен документами с регулятором, в том числе перевести в этом формате и претензионную работу (ответную реакцию финансовых институтов на акты их проверки). На данный момент в таком виде банки выдают клиентам платежные поручения и выписки со счета, однако другие расчетно-кассовые документы, как правило, составляют на бумаге.

Внедрение электронного документооборота позволит сократить затраты, сэкономить время, дистанционно и удаленно оказывать финансовые услуги.

При переходе от бумажных к цифровым документам очень важно обеспечить безопасность. В законопроекте мы дадим право перехода. Но это право будет реализовываться отраслевыми нормативными

актами. В финансовой сфере, в том числе банковской, это должен регулировать Банк России.

— Уже второй год продолжается работа над текстом закона о категоризации инвесторов на финансовом рынке. Расскажите, почему работа над этим законопроектом важна и есть ли понимание его окончательной концепции?

— Да, продолжается обсуждение законопроекта о делении инвесторов — физических лиц на квалифицированных и неквалифицированных. Он предполагает разный объем доступных инвесторам каждой из категорий финансовых сделок и инструментов. Основная дискуссия ведется в отношении прав непрофессиональных инвесторов, в том числе о перечне ценных бумаг, которые они могут приобретать (например, нужно ли предоставить им право на покупку иностранных ценных бумаг и так называемых бумаг «третьего списка»).

— Принятие законопроекта о биометрии временно приостановлено в связи с необходимостью соблюдения «аккуратности» при принятии «цифровых законов». Расскажите, с какими сложностями столкнулся законодатель при внедрении технологий считывания биометрических данных в работу организаций финансового рынка? Сбор биометрических данных будут осуществлять только кредитные организации или эти технологии будут доступны и прочим участникам финансового рынка?

— Да, принятие законопроекта об обязательном сборе биометрических данных в банках и передаче их в единую биометрическую систему было приостановлено (хотя ЦБ РФ настаивал на скорейшем принятии) в связи с тем, что мы стараемся аккуратно относиться к принятию цифровых законов. Потому что тема непростая, прежде всего, связана с защитой прав граждан, защитой персональных данных, с защитой бизнеса.

Поэтому все должно быть тщательно выверено, нет задачи принять закон, а потом создать проблемы и банкам, и людям, если возникнет риск утечек.

При подготовке законопроекта ко второму чтению возник ряд вопросов у силовых структур и у бизнеса, в частности у банков, которых обязывают использовать биометрию для оказания услуг и нести расходы на закупку оборудования.

Выяснилось, что такие услуги пока не интересны ни банкирам, ни их клиентам. Для одних это непонятно и рискованно, для других — слишком дорого.

Все, что связано со сбором биометрических данных, их обработкой и использованием для оказания финансовых услуг, — это затраты кредитных организаций. Например, подключение стоит около 150 000 руб. на одно отделение. Банкиров беспокоит, что они будут обязаны на это потратиться, притом что общий

объем собранных банками биометрических данных крайне невелик.

Среди россиян-клиентов банков данная услуга не очень востребована, что подтверждает и статистика «Ростелекома» о сборе таких данных: на начало января 2020 г. в ЕБС было зарегистрировано около 110 тыс. человек.

К 31 декабря 2019 г. банки должны были обеспечить сбор биометрии в 100% отделений, работающих с розничными клиентами. Однако из данных «Ростелекома» следует, что банки подключили к ЕБС и регистрируют биометрию менее чем в 40% из более чем 30 000 отделений. Причина — сложность выполнения требований к информационной безопасности.

Отметим, что банки не всегда могут обеспечить надежную защиту от утечки биометрических данных. Так, в конце октября 2019 г. в Интернете был обнаружен архив, содержащий, помимо прочей персональной информации, еще записи разговоров клиентов Сбербанка с техподдержкой банка, а это фактически образцы их голоса. Сбербанк отрицал факт утечки, но подлинность части содержащейся в архиве информации была подтверждена сотрудниками РБК.

Сбор биометрии банками подразумевает наличие единого центра хранения биометрических образцов, а такой центр уязвим. Было достаточно много утечек информации, в том числе биометрической, и это большая проблема — в отличие от пароля, биометрию не сменишь.

Кроме того, есть предложения внести изменения в законодательство РФ, которые позволят использовать биометрическую идентификацию при получении государственных услуг.

Использование биометрии в интересах граждан — пользователей единого портала государственных услуг (ЕПГУ) — это закономерное продолжение инициативы по подключению банков к ЕБС.

Это тем более логично, что и Единая биометрическая система, и портал госуслуг используют для удостоверения личности Единую систему идентификации и аутентификации (ЕСИА).

В «Ростелекоме» отмечают, что практика применения биометрии для получения госсервисов распространена в некоторых странах, например, в Аргентине и Индии.

— Сегодня остается актуальным вопрос противодействия финансовым пирамидам, в том числе с использованием криптовалют и иных производных финансовых инструментов. Какие инициативы, по вашему мнению, могут быть эффективными в борьбе с финансовыми пирамидами и почему?

— Количество финансовых пирамид в последние годы растет. В 2019 г. Центробанк РФ обнаружил

237 финансовых пирамид (рост в 1,5 раза). Это максимум за те пять лет, что ЦБ РФ занимается их поиском. В 2018 г., к примеру, было выявлено 168 таких организаций, а в 2017 г. — 137.

Обнаружить больше пирамид удалось благодаря открытому в Хабаровске центру, специализирующемуся на их выявлении. Теперь ЦБ РФ ищет пирамиды еще на этапе формирования, когда они только начинают предлагать продукты. В прошлом году регулятор обнаружил 80 проектов, которые только запустились, но деньги не привлекли. Информация, полученная из обращений потребителей, из открытых источников, из рекламных материалов, анализируется на предмет наличия признаков финансовой пирамиды, и в случае подтверждения материалы направляются в уполномоченные органы для рассмотрения и принятия мер в рамках их компетенции, а также в Центр мониторинга и реагирования на компьютерные атаки в кредитно-финансовой сфере («Финцерт»).

Чаще всего организации привлекают средства под видом инвестиций в криптовалюту, в том числе якобы от Facebook и Telegram, в строительные и сельскохозяйственные проекты, а также в акции компаний, которые должны, как они утверждают, вскоре разместиться на бирже.

Тенденция последнего времени — перетекание финансовых пирамид в интернет-пространство. Они все чаще предлагают якобы инвестирование в криптовалюту, в иные финансовые продукты.

Финансовые пирамиды, которые работают с криптовалютой, в первую очередь ориентированы на молодое поколение.

По данным Федерального общественно-государственного фонда по защите прав вкладчиков и акционеров, количество жалоб на финансовых мошенников в прошлом году выросло примерно на 15%. С одной стороны, мошенников становится больше, а их предложения разнообразнее, с другой — и сами граждане, в том числе и пенсионеры, с каждым годом все увереннее пользуются современными каналами связи и чаще обращаются за помощью.

Проблема в том, что хотя финансовая грамотность населения объективно растет, но это не всегда позволяет уберечься от попадания в финансовые пирамиды. Мошенники научились подстраиваться и предлагать «продукты» с учетом возросшей грамотности. Граждане учат взвешивать риски при выборе финансовых продуктов, и мошенники обещают инвестиции с минимальным риском, более того, они часто сами обещают повышать финансовую грамотность и учить работе на рынке.

На рассмотрении в Госдуме находится законопроект о наделении ЦБ РФ полномочиями по блокировке мошеннических сайтов. Идет подготовка ко второму чтению.

По действующему ныне законодательству на блокировку сайтов таких организаций уходит несколько месяцев.

Показательна история с «Кэшбери»: с момента объявления регулятором «Кэшбери» финансовой пирамидой до блокировки прошло более трех месяцев. Россияне потеряли из-за действий «Кэшбери» от 1 млрд до 3 млрд руб.

В результате сайты действующих мошеннических компаний составляют только 10–15% от числа всех пирамид, которые ЦБ РФ удается закрыть.

Остальная доля приходится на завершившие свою деятельность финансовые пирамиды. Они быстро собрали деньги и ушли, их сайты закрываются уже после. Здесь вопрос об эффективности — нужно закрывать сайты пирамид, которые действуют здесь и сейчас.

Принятие соответствующего закона поможет быстро и вовремя реагировать на деятельность появляющихся мошеннических структур, что позволит блокировать действующие пирамиды, а не только их остатки, при этом скорость блокировки мошеннических сайтов повысится в разы (в течение нескольких рабочих дней).

Несмотря на то что многие мошенники используют VPN сервисы для обхода блокировок, данная мера позволит вносить сайты в списки запрещенных.

— Сегодня государство уделяет большое внимание мероприятиям по повышению финансовой грамотности граждан. В каких еще мероприятиях вы планируете принять участие в ближайшее время? В чем социальная польза проведения данных мероприятий?

— Да, это очень важное направление, без повышения финансовой грамотности все наши законодательные меры по защите российских граждан от финансового мошенничества или от действий недобросовестных участников рынка будут на порядок менее эффективными. Поэтому комитет поддерживает политику повышения финансовой грамотности, которую осуществляют Минфин РФ и Центробанк России.

Очень важно в этой работе активное участие СМИ. Поэтому в ближайшее время я приму участие в онлайн-марафоне «Финансовая журналистика», который начался при поддержке Союза журналистов России в рамках Проекта по повышению финансовой грамотности населения России. И по возможности приму участие в других мероприятиях, направленных на повышение финансовой грамотности россиян.

Беседу вела

Алена Рогочая

Фото — личный архив Анатолия Аксакова

Илья Ванин:

«Мы в первую очередь работаем над тем, чтобы наша отрасль была конкурентоспособной, в том числе стараемся продвигать инициативы, которые позволят нашим членам создавать не только новые продукты, но и совершенствовать старые»

В интервью нашему журналу вице-президент Национальной ассоциации участников фондового рынка (НАУФОР), курирующий деятельность коллективного инвестирования, Илья Андреевич Ванин рассказал об особенностях рынка коллективных инвестиций, перспективах развития саморегулирования и планах работы на 2020 г.



— Илья Андреевич, в саморегулируемой организации финансового рынка «Национальная ассоциация участников фондового рынка» (далее — НАУФОР) вы курируете направление деятельности компаний, представляющих рынок коллективных инвестиций. Ранее вы работали над вопросами данной отрасли в Федеральной службе по финансовым рынкам, в управляющих компаниях «Альфа-Капитал», «Русский Стандарт».

Расскажите нашим читателям об особенностях рынка коллективных инвестиций, какие существуют преимущества для клиентов управляющих компаний по сравнению с другими формами и способами инвестирования? Что представляет рынок коллективных инвестиций сегодня?

— Рынок коллективных инвестиций сложился в Российской Федерации давно, еще с 1990-х гг. Тогда был принят Указ Президента Российской Федерации, положивший начало этому рынку, далее он получил широкое развитие: появился соответствующий федеральный закон и интерес со стороны населения. Скажу, в чем его особенность.

Рынок коллективных инвестиций в основном представлен так называемыми паевыми инвестиционными фондами, где основная их розничная часть — открытые паевые инвестиционные фонды. Они позволяют любому клиенту прийти на фондовый рынок с совершенно незначительной суммой. Какое еще преимущество можно назвать этой формы инвестиции? В данном случае человеку не обязательно разбираться в нюансах рынка. У фонда существует соответствующая управляющая компания, которая делает эту работу за клиента. Клиенты, которые собирают деньги в инвестиционный фонд,

получают дополнительную выгоду за счет экономии на транзакциях, иными словами, если человек на брокерском счете, например, решит собрать портфель, который будет более или менее соответствовать одному из индексов, которые присутствуют на Московской бирже, то ему, во-первых, понадобится достаточное количество денег, а во-вторых, каждая его операция будет требовать уплаты определенной комиссии. При большом пуле разных клиентов комиссия, по сути, выплачивается за одну операцию. Более того, при некоторых рыночных изменениях приходится пересматривать портфель, менять долю, состав ценных бумаг, а это требует определенной вовлеченности. Клиенты, которые не готовы тратить много времени, предпочитают как раз такую удобную форму инвестиций, как коллективные инвестиции через паевые инвестиционные фонды. К другому достоинству, наряду с простым входом и профессиональным управлением, можно отнести эффективную систему защиты клиента.

В системе функционирования паевых инвестиционных фондов существует институт специализированных депозитариев. Их задача — хранение, учет и контроль всего имущества, составляющего фонд; то есть ни одна сделка не может быть совершена управляющей компанией без согласия специализированного депозитария. В случае если специализированный депозитарий заметил какие-либо нарушения со стороны управляющей компании, то он может либо заблокировать эту сделку, либо сообщить о нарушении в Банк России, если она, конечно, не несет прямой угрозы интересам владельцев паев. По этой причине управляющая компания пытается не допускать даже малейших нарушений. Для крупных инвесторов существует закрытая индустрия паевых инвестиционных фондов. Это скорее аналог трастов в зарубежном законодательстве; говоря иначе, эти фонды направлены не столько на привлечение клиентов, сколько на создание комфортной оболочки для удовлетворения потребностей тех физических и юридических лиц, которые планируют их использовать. Отмечу, что по количеству стоимости активов данная индустрия превосходит открытую.

Чтобы сформировать такое некоторое представление о современном рынке коллективных инвестиций, приведу некоторые цифры. На данный момент рынок стремится к 4 трлн руб. капитализации, при этом розничный сегмент открытых фондов составляет порядка 500 млрд. Существенный рост был в период 2019 г. Большую часть, это около 80%, занимают закрытые фонды. Примерно 10 компани-

ям принадлежит порядка 90% розничного рынка. Хотя концентрация и великовата, но та конкуренция, которая есть между крупнейшими компаниями, позволяет этому рынку развиваться и увеличиваться.

— Чем непосредственно вам приходится заниматься в вашей текущей деятельности?

— Мы, как саморегулируемая организация управляющих компаний паевых инвестиционных фондов, представляем наших членов в различных государственных органах, формируем внутреннюю повестку, в которой отражены те проблемы, которые встречаются в отрасли, а также выпускаем и разрабатываем соответствующие стандарты деятельности. Кроме того, мы осуществляем контроль за деятельностью управляющих компаний и за соблюдением ими наших стандартов. Вместе с тем стараемся разъяснять те вопросы, которые возникают у управляющих компаний в процессе их деятельности, а при получении обращений со стороны граждан в адрес управляющих компаний проводим соответствующие проверки. Если вопросы того заслуживают, выносим дисциплинарные решения.

— Какие существуют механизмы защиты клиентов рынка коллективных инвестиций от недобросовестных практик?

— Та регуляторная система, которая была выстроена для того, чтобы существовал рынок коллективных инвестиций, зарекомендовала себя достаточно эффективно. И на сегодняшний день защиту клиентов осуществляют регулятор в лице Банка России, саморегулируемая организация, которая контролирует компанию, входящую в ее состав, специализированные депозитарии. Потом не меньшее значение в части защиты клиентов представляют внутренний контролер, отдельные подразделения по противодействию отмыванию доходов, полученных преступным путем, и риск-менеджмента. К слову, компаниями также предусматривается проведение ежегодного аудита. Такая форма организации бизнеса, которая начинается с выдачи лицензии и вступления в СРО, позволяет избежать недобросовестных практик.

— Сколько жалоб поступило в НАУФОР в 2019 г. от клиентов управляющих компаний и паевых инвестиционных фондов?

— Жалобы у нас поступают не так часто. Большинство управляющих компаний, особенно работающих с розничными клиентами, благодаря

хорошо выстроенной работе с клиентами решают все возникающие вопросы на своем уровне. По этой причине до саморегулируемой организации доходят в буквальном смысле единицы обращений.

— Ожидаете ли вы увеличение числа управляющих компаний и паевых инвестиционных фондов в ближайшее время?

— Честно говоря, нет. За то время, что Банк России посвятил упорядочению рынка, число компаний несколько уменьшилось: часть из них покинула рынок добровольно, другая — в результате претензий к ним со стороны Банка России, а кто-то просто не выдержал конкуренцию и был присоединен к более крупным управляющим компаниям. Сейчас рынок стабилизировался. Между тем последние пару лет мы наблюдаем стабильное число управляющих компаний. Это где-то в районе 250–260 компаний. Стоит обратить внимание, что этот процесс хотя и стабилизировался, но появился интерес к получению лицензий новыми участниками. Так, например, за прошлый год было выдано около 12 лицензий.

— Кто такие «администраторы фондов»? Какие задачи профессиональной деятельности они решают? Когда они появятся на российском финансовом рынке?

— В российском законодательстве такого понятия нет. В международной практике, в так называемых взаимных фондах, аналогом которых являются наши паевые инвестиционные фонды, есть такой институт. Если управляющие фонды непосредственно управляют активами, то отдельный институт — администратор фонда — занимается только отчетностью этого фонда. У нас такой институт отдельно не выделен. Как правило, функции этого института выполняют соответствующие подразделения управляющей компании. Это могут быть бэк-офис, бухгалтерия, служба внутреннего контроля и др. Такая конструкция себя достаточно хорошо зарекомендовала, поэтому я не думаю, что в ближайшее время развитие нашего рынка коллективных инвестиций потребует создания такого института.

— Какие инициативы рынка коллективных инвестиций НАУФОР планирует к обсуждению с регулятором? Какие изменения, по мнению его участников, необходимы рынку коллективных инвестиций для его развития?

— Мы в первую очередь работаем над тем, чтобы наша отрасль была конкурентоспособной, в том числе стараемся продвигать инициативы, которые позволяют или позволят нашим членам создавать не только новые продукты, но и совершенствовать старые. К примеру, не так давно были приняты изменения в закон, которые позволят выплачивать доход в открытых фондах. Более того, мы постоянно ведем диалог с регулятором по вопросу налоговых льгот, так и об усовершенствовании администрирования уже имеющихся налогов. Если говорить более детально, то есть некоторые проблемы. Законодательство не предусматривает возможности быть налоговым агентом конечному держателю, который непосредственно делает выплаты клиенту, а это создает определенные трудности: управляющая компания при наличии цепочки номинальных держателей и профессиональных участников рынка ценных бумаг не видит конечного клиента и таким образом не может рассчитать ему сумму налога. Другая проблема касается сокращения сроков выдачи инвестиционных паев. Согласно текущему законодательству этот процесс может занять до трех дней. Повторю еще раз те инициативы, которые мы обсуждаем с Банком России: это отражение IT-возможностей в деятельности управляющих компаний в первую очередь за счет сокращения сроков выдачи инвестиционных паев, совершенствование налогового законодательства по администрированию налогов и совершенствование самих продуктов с целью повышения конкурентоспособности данной отрасли рынка с другими отраслями.

— Какие нормативные акты, регулирующие деятельность управляющих компаний и паевых инвестиционных фондов, по мнению профессиональных участников, должны быть изменены или отменены в рамках «регуляторной гильотины»?

— Такая работа Банком России на самом деле организовывается, и мы в ней принимаем активное участие. Ситуация действительно требовала решения: рынок шагнул вперед, многие технологии значительно развились. Для примера скажу: некоторые акты, принятые много лет назад, предусматривали применение бумажных носителей, несмотря на то что давно уже многие процессы переведены на электронный документооборот. За период существования рынка таких актов накопилось немало, поэтому хорошо, что такая работа начата. Мы надеемся, что в конечном итоге сможем облегчить некоторые аспекты деятельности.

— Какие, по-вашему, мнению существуют перспективы развития саморегулирования в ближайшем будущем? Будет ли усиливаться контрольная функция у саморегулируемой организации по отношению к деятельности профессиональных участников рынка коллективных инвестиций?

— Наблюдая за развитием событий, можно заметить, что перспективы саморегулирования вполне хороши. Что касается рынка коллективных инвестиций, то Банк России все охотнее готов делиться полномочиями по установлению различных требований через передачу их на стандарты СРО. Мы это поддерживаем, рынки развиваются быстро, а оперативно принять изменения в нормативные акты Центрального банка РФ не всегда удается.

— Банком России были подготовлены изменения в Федеральный закон от 29 ноября 2001 г. № 156-ФЗ «Об инвестиционных фондах», которые вступили в силу 23 января 2020 г., предусматривающие передачу Банком России полномочий по регистрации правил паевых инвестиционных фондов, изменений и дополнений в них. Каким образом эти изменения повлияют на работу рынка? Есть ли у НАУФОР встречные предложения по тексту законопроекта?

— В прошлом году были внесены серьезные изменения в закон об инвестиционных фондах. НАУФОР принимала активное участие в формировании и обсуждении данной повестки. Основная специфика внесенных изменений состоит в том, что все положения вступают в силу постепенно. Все изменения вступят в силу в феврале 2022 г. На эти два года развитие примерно понятно.

— Какие риски для профессиональной деятельности участников рынка коллективных инвестиций существуют при утверждении предложенных изменений?

— Сама процедура проработки нормативного акта на уровне федерального закона предполагает, что в ней участвует большое количество экспертов как со стороны государства, так и со стороны рынка. В процессе работы происходит неоднократное согласование со всеми заинтересованными ведомствами, идет работа на площадке Госдумы. Как мы понимаем, никаких необдуманных рисков туда в принципе заложено не может быть, в противном случае эти изменения было бы нецелесообразно вносить. Но тем не менее в какой-то степени к рискам обдуманным можно отнести любой из этих процессов, если он будет проведен с нарушени-

ями. Однако, как показывает практика, институт коллективных инвестиций уже сформирован, и мы не ждем каких бы то ни было изменений и дополнительных рисков от тех инициатив, которые уже были внесены.

— Создана ли у специализированных депозитариев инфраструктура для формирования отчетности паевых инвестиционных фондов?

— Да, закон был принят в середине года и имел отложенную норму в 180 дней. За это время и специализированные депозитарии, и управляющие компании успели подготовиться к переходу, когда специализированными депозитариями будет осуществляться такая функция. Второе. Несмотря на то что ранее правила изменения в них регистрировались Центральным банком РФ, они, как правило, предварительно согласовывались в рабочем порядке управляющей компанией и специализированными депозитариями, поскольку инфраструктура устроена таким образом, что они сотрудничают вместе, поэтому и положения правил им также важны вместе.

— Расскажите о планах работы на ближайшее время. Какие вопросы развития рынка коллективных инвестиций актуальны на сегодняшний день? Какие из них требуют разрешения на законодательном уровне в первую очередь?

— План работы у нас в основном выстроен вокруг блока по развитию законодательного регулирования. В свою очередь он сосредоточен в области улучшения возможностей, связанных со скоростью выдачи паев, конкурентоспособности продуктов, которые предоставляются отрасли, и с налоговыми льготами и администрированием. Также у нас стоят задачи по доработке стандарта по расчету стоимости чистых активов. Хотя последняя редакция и вступила в силу 1 января 2020 г., но уже выявляется необходимость написания отдельных положений, поскольку не все управляющие компании справляются с этой задачей. По этой причине мы сейчас ведем работу по выпуску дополнительных методических рекомендаций и по изменению стандартов деятельности по расчету стоимости чистых активов. Также на ближайшее время стоит задача по разработке двух базовых стандартов и как минимум одного внутреннего стандарта.

Беседу вела

Мария Савина

Фото — личный архив Ильи Ванина

Марат Сафиулин: 25 лет на страже защиты прав потребителей финансовых услуг

Управляющий Федеральным фондом по защите прав вкладчиков и акционеров Марат Шамилович Сафиулин рассказал о значимых достижениях фонда и сотрудничестве с Федеральной антимонопольной службой, ответил на актуальные вопросы о видах финансового мошенничества и способах защиты вкладчиков и акционеров.



— **Федеральный фонд по защите прав вкладчиков и акционеров (далее — ФедФонд) представляет интересы вкладчиков и акционеров, чьи права были нарушены, на финансовом рынке Российской Федерации уже на протяжении двадцати пяти лет. Расскажите, пожалуйста, о наиболее значимых достижениях ФедФонда за время его работы.**

— В 2020 г. исполнится 25 лет с момента, когда Президент России подписал Указ от 18 ноября 1995 г. № 1157 «О некоторых мерах по защите прав вкладчиков и акционеров», в соответствии с которым был создан наш фонд. Вот уже четверть века Фонд помогает людям, пострадавшим от финансовых пирамид, борется с финансовым мошенничеством. Мы выплачиваем пострадавшим компенсации, бесплатно консультируем по юридическим вопросам граждан, попавших в тяжелую жизненную ситуацию, проводим мероприятия в сфере финансового просвещения.

1,5 млн россиян получили в Фонде компенсации, а это практически 1,1% всего населения страны. За 25 лет размер компенсации Фонда неоднократно менялся (всегда в сторону увеличения). В 1990-е годы, во времена наиболее массовых выплат пострадавшим в крупнейших пирамидах, максимальный размер компенсации составлял всего 1 тыс. руб. Сегодня максимум составляет 35 тыс. руб., а для ветеранов и инвалидов Великой Отечественной войны — 250 тыс. руб.

Много это или мало? С одной стороны, мы должны понимать, что компенсации не должны стимулировать людей к рискованным финансовым авантюрам. Люди должны четко осознавать, что игры с аферистами «на высокие проценты» чреваты самыми серьезными потерями. Общество, государство не несут ответственность за нашу собственную безответственность.

С другой стороны, большинство пострадавших — это не богатые люди, проигрывающие свои излишние накопления. В основном это те, для кого потеря сбережений — это серьезная потеря, которая значительно ухудшает качество жизни семей, а иногда приводит к финансовой или личной катастрофе. Компенсация, максимальный размер которой примерно соответствует одной средней зарплате, для многих — это существенные деньги, которые позволяют решить повседневные проблемы, смягчить остроту возникших финансовых проблем.

— **Что такое финансовая пирамида? Какие существуют признаки финансовой пирамиды?**

— Вообще юридического термина «финансовая пирамида» в законодательстве Российской Федерации нет. Но есть определение, которое дается в ст. 172.2 Уголовного кодекса РФ и в ст. 14.62 КоАП РФ. Оно звучит примерно так: это незаконная деятельность по привлечению денежных средств и имущества людей, при которой выплата дохода вкладчикам осуществляется за счет денег новых вкладчиков. При этом никакой инвестиционной и коммерческой

деятельности эта структура не осуществляет. Иначе: за счет денег сегодняшних граждан они выплачивают деньги людям, которые пришли в пирамиду раньше. Вот в принципе и суть этой незаконной деятельности. Стоит отметить, она не базируется на каких-то экономических законах, поэтому крах финансовой пирамиды наступает только тогда, когда это нужно мошеннику. Обычно это происходит раньше, чем уполномоченные органы получают возможность противодействовать этой деятельности.

Нас серьезно огорчает правоприменительная практика по антипирамидным статьям. Почему? Практически нет ни одного полноценного судебного решения по этой статье, чтобы мошенник был привлечен по этой статье, посажен в тюрьму и, в общем-то, ему досталось все то зло, которое он натворил людям.

Но в некоторых случаях «антипирамидными» нормами пользуются адвокаты мошенников. Иногда им удается переqualифицировать обвинение со ст. 159 «Мошенничество» на ст. 172.2. В этом случае преступник получает значительно более мягкое наказание. То есть пока ее применение — это дополнительный козырь в суде для организаторов финансовых пирамид.

— Можно ли определить, что организация является финансовой пирамидой до того, как потенциальные клиенты вложат в нее свои денежные средства?

— Финансовая пирамида по своей природе должна быть хорошо заметной для граждан. Банк России, наш Фонд, эксперты финансового рынка, профессиональные участники прекрасно видят большинство недобросовестных организаций. Но пресечь их деятельность могут только правоохранительные органы. В абсолютном большинстве случаев полиция для пресечения деятельности пирамид возбуждает дела по ст. 159 «Мошенничество». Но дело по ней может быть возбуждено только при наличии пострадавших. Когда же речь идет о финансовых пирамидах, пострадавшие появляются в самый последний момент, когда преступники уже свернули свой бизнес и спрятали деньги. Введенные в действие в 2016 г. «антипирамидные» статьи (172.2 УК РФ и 14.62 КоАП РФ) теоретически позволяют пресечь деятельность пирамиды до появления пострадавших (собственно, именно для этого они и создавались). Но пока этот правовой механизм не работает, что очень печально.

— Расскажите о мероприятиях, которые проводит ФедФонд в рамках осуществления информационно-просветительской деятельности по повышению уровня финансовой грамотности и финансовой безопасности вкладчиков, акционеров и инвесторов.

— Мы считаем эту часть работы очень важной. Финансовое просвещение, на наш взгляд, — это то, что позволит в какой-то перспективе одержать победу над финансовым мошенничеством. Только тогда, когда мы

все станем финансово бдительными, финансово грамотными, пирамиды исчезнут сами собой, поскольку не будет на них спроса.

У Фонда много разных проектов. Один из них — «Территория финансовой безопасности». Это крупная международная конференция, которая проводится ежегодно в октябре, в рамках которой мы обсуждаем наиболее актуальные проблемы в сфере защиты прав инвесторов. Это постоянный проект, который Фонд реализует с 2016 г. В 2020 г. состоится юбилейная, пятая конференция.

В прошлом году мы приступили к реализации проекта Музей «СтопПирамида». Основной посыл этого проекта: предупрежден — значит вооружен. В ходе своей 25-летней деятельности мы сталкивались с самыми разнообразными мошенническими схемами, мы все время были вовлечены в деятельность по противодействию этому злу. На основе этого богатого опыта сегодня Фонд может на многочисленных примерах показать людям, чем опасны финансовые пирамиды, как их распознать, как защищать свои права.

Для просветительской работы Фонд использует самые разнообразные каналы коммуникации. Прежде всего, это работа со СМИ, блогерами. Именно с их помощью в значительной степени формируются наши представления о финансовом рынке, о его хороших и негативных сторонах. Поэтому, кроме традиционных интервью, выступлений на теле- и радиостудиях, мы значительное внимание уделяем повышению финансовой компетентности журналистов. Активное участие мы принимаем в проведении конкурса региональной финансовой журналистики «Рублевая зона». В этом году мы в третий раз будем определять победителей в нашей собственной номинации «За лучшее журналистское расследование на финансовом рынке». Мы исходим из того, что журналисты могут в рамках своей профессиональной деятельности много сделать для расчистки финансового рынка от недобросовестных игроков.

Ежегодно мы выпускаем буклеты, брошюры в отношении той или иной острой части по защите прав, будь это финансовая пирамида или деятельность микрофинансового рынка.

— Расскажите нам о защите вкладчиков и акционеров, обратившихся в ФедФонд в настоящее время. Какие финансовые организации сегодня можно отнести к финансовым пирамидам?

— Основная проблема борьбы с финансовым мошенничеством — постоянная эволюция этого криминального явления. Каждый раз мошенники изобретают что-то новое. Если в 2018 г. крупнейшая финансовая пирамида «Кэшбери» действовала под легендой микрофинансирования, то в 2019 г. на олимп мошенничества выходят другие организации. Сегодня

наиболее распространенными предложениями мошенников стали криптовалютный трейдинг, торговые роботы, инвестиции в стартапы. И это уже другие виды мошенничества.

Современные технологии дают возможность мошенникам постоянно удешевлять процедуру обмана людей и строить чуть ли не индивидуальные финансовые пирамиды. Сайты теперь можно сделать буквально на коленке. Мессенджеры, гаджеты в наших карманах дают возможность общения с аудиторией различными способами 24 час. в сутки в любом уголке мира.

Благодаря этим технологиям мошенники теперь могут не делать каких-либо сложных структур, им достаточно обмануть несколько граждан, обеспечить возврат всех вложенных денег, и пропасть в небытие. Сейчас большинство пирамид мелкие, живут они мало, но поэтому и с ними сложнее бороться.

— В каких секторах финансового рынка клиенты финансовых организаций защищены меньше всего?

— Наверное, я бы выделил четыре сегмента, которые нас сегодня больше всего беспокоят. Во-первых, это общество с ограниченной ответственностью. На самом деле, одна из самых любимых форм аферистов. Второй интересный сегмент — микрофинансовый рынок, в первую очередь кредитные потребительские кооперативы (КПК). В 2018 г. 59 потребительских кооперативов оказались финансовыми пирамидами. В прошлом году, благодаря жестким действиям Банка России, удалось несколько сократить количество мошеннических КПК (39 кооперативов).

Третья история касается потребительских обществ. На них не распространяется контроль и надзор Банка России, поэтому они вольны обещать своим вкладчикам золотые горы, и в принципе они не нарушают законодательство.

Наконец, четвертый сегмент — интернет-проекты. Их с каждым годом становится все больше и больше. Новое оружие борьбы, которое должно помочь в борьбе с этим злом, — проект закон о досудебной блокировке сайтов мошеннических структур. Мы возлагаем большие надежды на принятие данного законопроекта в весенней сессии. Его принятие позволит затруднить деятельность пирамидостроителей. Но, конечно, даже этот важный механизм не приведет нас к окончательной победе. Финансовое мошенничество будет побеждено иным способом.

— Что такое «легальные пирамиды»? Какие «легальные пирамиды» существуют сегодня и почему не могут быть защищены клиенты финансовых организаций, работающих в рамках действующего законодательства?

— Это финансовые пирамиды, которые соответствуют всем требованиям финансового рынка, то

есть отвечают требованиям законодательства, но по какой-то причине становятся финансовой пирамидой.

В некоторых случаях легальные организации изначально создаются для мошеннических действий, как например, многие КПК. Но бывает и по-другому. Сделав какие-то такие не очень уверенные шаги в сфере бизнеса: предприятие захромало и, конечно, начало собирать деньги с людей. Такие случаи тоже есть. Даже самая крупная финансовая пирамида современности Madoff Investment Securities (ее организатор Бернард Мейдофф) достаточно долгое время осуществляла свою деятельность среди американских знаменитостей, но в определенный момент стала финансовой пирамидой и обманула своих клиентов. Можно сказать, что это легальная пирамида, поскольку она соответствовала законодательству. Хотя история и печальная, но есть положительный момент. Людям удалось вернуть примерно 70 центов с вложенного доллара; это та цифра, к которой нашей стране еще надо будет идти долго, делая серьезные усилия.

— Криптоиндустрия сегодня привлекает внимание множества граждан. Криптовалюта появилась недавно и сегодня не является финансовым инструментом, порядок применения которого установлен в федеральном законодательстве. Обращаются ли в ФедФонд граждане, потерявшие признанные на территории Российской Федерации денежные средства при попытке извлечь прибыль из криптовалюты?

— Криптовалюта сегодня, полагаю, — самая опасная сфера для частных инвесторов. Правовая основа здесь только создается, практически отсутствует надзор, нет принятых или выработанных стандартов технологий и бизнеса. Если ситуация развивается по негативному сценарию (а так, как правило, и происходит), люди остаются наедине со своими проблемами. Абсолютное большинство опытов с криптоинвестициями привело к финансовым потерям граждан.

Пожалуй, самый безобидный вариант — это майнинг на собственном балконе. В этом случае инвесторы оказывают «материальную помощь» производителям и продавцам видеокарт, покупая втридорога их продукцию. Доходы практически всегда оказывались меньше расходов, но, по крайней мере, у майнера остается оборудование и опыт его эксплуатации.

В абсолютном большинстве иных криптоинвестиций гражданин просто отдает свои деньги авантюристам, не получая взамен ничего. Криптоинвестиции, как правило, оказываются фикцией. Ни в какие криптовалюты деньги не вкладываются, а просто переключиваются из кармана гражданина в чемоданы мошенников. Так, в частности, получилось с десятками тысяч инвесторов пирамиды AirBit Club — Pro100 Business.

Но даже когда криптовалюта реально выпускается, это не означает, что пирамиды нет. Например, получивший в последнее время широкую известность проект

криптовалюта ПРИЗМ — это несколько модернизированный вариант пирамиды. Гражданин платит за волшебную криптовалюту, которая растет сама по себе (на основе «парамайнинга», когда счет в криптовалюте растет на 20–30% в месяц). Эту волшебную сказку обеспечивают организаторы проекта, для которых майнинг (парамайнинг) оказывается практически бесплатным. Инвесторы в восторге — счет действительно пополняется на обещанные проценты с реактивной скоростью. Проблема только в том, что в какой-то момент инвесторам понадобятся настоящие деньги, и они со своими криптофантиками ринутся на биржу, курс ПРИЗМ быстро упадет в сотни, а может и в тысячи раз.

— Сегодня Банк России активно работает над повышением уровня финансовой грамотности среди населения и созданием защитных механизмов потребителей финансовых услуг от деятельности недобросовестных финансовых организаций. Какие предложения регулятора вы считаете наиболее важными и почему?

— Банк России ведет активную работу в сфере финансового просвещения. Есть и информационный портал «Финансовая культура», в котором сконцентрирован большой объем информации, полезной для простых граждан. Особо отмечу раздел «Габри» — это наиболее полный перечень, справочник мошеннических схем, на которые лучше не наступать. Жду серьезной отдачи от деятельности регулятора по развитию движения финансовых волонтеров. Движение только набирает обороты, но в ближайшее время, надеюсь, оно станет важным элементом борьбы за финансовую грамотность россиян.

Создана специальная организация, которая занимается финансовым просвещением граждан, — Ассоциация развития финансовой грамотности (АРФГ). К слову, Правительство также обратило внимание на проблему финансовой грамотности. Есть Стратегия повышения финансовой грамотности. Помимо Банка России важнейшую роль в координации работы играет Министерство финансов РФ, которое уже давно реализует проект по повышению финансовой грамотности. Участников здесь много, и это очень хорошо! Мы видим, что в ближайшее время людей, занимающихся финансовой грамотностью, станет еще больше, и это не может не радовать.

У Фонда тоже есть свой информационный портал, который называется «СтопПирамида», где мы рассказываем о наиболее опасных недобросовестных практиках. Основной посыл портала заключается в том, чтобы граждане были оповещены о возможных недобросовестных действиях.

— Каким образом ФедФонд осуществляет компенсационные выплаты вкладчикам и акционерам,

потерявшим свои денежные средства? Каковы источники формирования компенсационных выплат?

— Фонд является одним из удачных экспериментов Российской Федерации. Почему удачным? В соответствии с законом Фонд в 1990-е годы получил взнос от Российской Федерации на сумму 540 млн руб. В результате деятельности Фонда только налогов выплачено в два раза больше этого взноса, а общий объем выплат гражданам в четыре раза больше. На протяжении двух десятков лет Фонд функционирует без какого-либо финансирования со стороны федеральных структур. Иными словами, этот проект был начат, удачно реализован, а сейчас он продолжается. Чем дольше работает Фонд, тем больше мы можем оказать помощи нашим гражданам.

Как выплачиваются компенсации? Первое: мы должны понимать, что действительно нанесен ущерб. Второе. Это зафиксировано в документах, говоря иначе, должны быть документы, которые показывают, что человек действительно пострадал. Как правило, это судебное решение, в котором четко фиксируется размер нанесенного ущерба. Это то, что нам нужно для определения размера выплаты компенсации. И, собственно говоря, мы понимаем, что это состоявшееся юридически значимое решение.

После того, как «умирает» юридическое лицо, которое нанесло этот ущерб, оно исключается из реестра физических лиц, и мы его включаем в реестр Фонда на выплату компенсации. Сейчас в реестре около 550 организаций.

По нашим выплатам не существует срока давности: если человек пострадал 20 лет назад, он приходит, предъявляет документы, и мы выплачиваем компенсацию. По-моему, это весьма удачный пример грамотной финансовой помощи людям, механизма, который четверть века назад создало государство.

— Какие ограничения существуют в порядке предоставления компенсационных выплат?

— Я уже говорил, что ограничен максимальный размер компенсации. До 35 тыс. руб. предоставляется всем людям и до 250 тыс. руб. ветеранам войны. Второе ограничение: организация должна быть в реестре. Сегодня в нем почти 550 организаций. Много это или мало? На самом деле это очень много. Это исторический и мировой рекорд: нигде в мире, ни одна компенсационная система не имеет такого количества страховых случаев, в том числе это больше, чем у АСВ.

Хорошо это или плохо? Наверное, это не очень хорошо, поскольку это показывает уровень финансового мошенничества в Российской Федерации. К тому же, если бы их было меньше, размер компенсации Фонда был бы больше. На больший размер компенсации сложно надеяться еще и потому, что никаких денег

от федерального бюджета мы не получаем на протяжении двух десятков лет.

— Расскажите, каким образом построена работа ФедФонда с правоохранительными органами? Как часто возбуждаются уголовные дела на основании жалоб, поступивших в ФедФонд?

— Мы действительно достаточно часто контактируем с нашими коллегами в Министерстве внутренних дел РФ. Фонд собирает огромное количество информации от наших граждан: примерно 3000 телефонных обращений и писем. По каждому обращению мы направляем гражданам содержательные ответы, помогая им решить те или иные сложные ситуации, в которых они оказались. Во многих ситуациях мы можем формировать кейсы для правоохранительных органов, чтобы противодействовать мошенникам.

— Как часто правоохранительные органы определяют деятельность недобросовестных организаций как мошенничество?

— Я уже отмечал, что ст. 159 — любимая статья правоохранительных органов. Но уверен, что борьбу с финансовыми пирамидами и мошенничеством выиграют не правоохранительные органы. Как было сказано в одном известном произведении братьев Вайнеров «Эра милосердия», это произойдет в рамках обыкновенного хода человеческого бытия, когда финансовая грамотность граждан вырастет до необходимого уровня. Мы просто не будем попадаться на удочку мошенников. Все это вопрос времени.

— Существуют ли аналогичные ФедФонду организации в зарубежных странах? С какими иностранными организациями ФедФонд осуществляет сотрудничество и по каким вопросам?

— Да, у нас есть коллеги за рубежом. Мы активно взаимодействуем с Китайским фондом по защите прав инвесторов (China Securities Investor Protection Fund Corporation). Наши коллеги из Китая ежегодно принимают участие в международной конференции «Территория финансовой безопасности». Взаимодействие у нас также выстроено и с другими организациями: с Корпорацией защиты инвесторов в США (SIPC), Канадским фондом защиты инвесторов (CIPF), а также инвестиционной системой защиты инвесторов в Великобритании. Несмотря на сложные отношения между нашими странами, компенсационные системы продолжают продуктивно сотрудничать, поскольку нас объединяет одно — мы боремся с финансовым злом, мы помогаем людям в тяжелых финансовых ситуациях. Нас спланивает борьба с транснациональным мошенничеством.

— Расскажите о взаимодействии ФедФонда с Федеральной антимонопольной службой Российской Федерации. По каким направлениям осуществля-

ется взаимодействие? Как часто реклама недобросовестных финансовых организаций встречается потенциальным потребителям финансовых услуг? Можно ли применить какие-либо санкции в отношении распространителей рекламы недобросовестных финансовых организаций и финансовых пирамид?

— Это очень интересный аспект работы Фонда. На протяжении последних лет мы помогаем ФАС противодействовать недобросовестной рекламе финансовых услуг. В последнее время основной фронт — это недобросовестная реклама в Интернете, социальных сетях. У нас имеется немало кейсов, когда нам удавалось с помощью ФАС привлекать рекламодателей к ответственности за публикацию незаконной рекламы.

Насколько эффективна эта борьба? Полагаю, что она достаточно эффективна. Количество недобросовестной рекламы уменьшается. Когда мы только начинали заниматься этим, то примерно 2/3 информации, которую пользователи получали в популярных поисковиках при наборе слов «надежные инвестиции», «доходные инвестиции», вело к финансовым мошенникам. Сегодня количество недобросовестной рекламы в этом сегменте не превышает 20–25%. До победы еще далеко, но ситуация существенно улучшилась. Мы видим, что поисковые системы, которые ФАС активно привлекает к административной ответственности, исправляют свои алгоритмы. Важно, что на место мошенников приходят добросовестные участники финансового рынка. Это не может не радовать.

— Расскажите о планах работы ФедФонда на ближайшее время. Какие вопросы защиты вкладчиков и акционеров необходимо решить в ближайшее время?

— Планов у нас много, что во многом определяется количеством и остротой проблем. Стараемся, скажем так, успевать за мошенниками, но противодействие в борьбе с этим вирусом — иначе это нельзя назвать — всегда идет после того, как мы видим очередную недобросовестную практику. Мошенники — люди креативные, работать спокойно не дают.

Мы понимаем, что сейчас, наверное, самое важное — финансовое просвещение. Почему? Если мы предупредим людей, то они не попадутся на удочку мошенников, а нас это спасет от сложных историй лечения болезни. Как вы знаете, ее намного легче предупредить, нежели лечить запущенные клинические случаи. Мы стараемся рассказать людям о самых разнообразных аспектах финансового зла, чтобы они стали бдительными. В конечно счете это способствует сокращению числа финансовых пирамид.

*Беседу вела
Мария Савина*

Фото — личный архив Марата Сафиулина

Совершенствование деятельности адвокатуры по защите прав коренных малочисленных народов Севера, проживающих на территории ХМАО — Югры, на традиционный образ жизни

Грязнова Анастасия Александровна,
магистрант Юридического института
Югорского государственного университета
ugrasu@ugrasu.ru

Ханты-Мансийский автономный округ — Югра (далее — ХМАО — Югра) — исконное место проживания коренных малочисленных народов Севера (далее — КМНС). В настоящее время на территории автономного округа из числа представителей КМНС проживают исключительно ханты, манси и ненцы¹. Их количество, по последним существующим данным, составляет 31 483 человека, или 2,2% от общего числа жителей ХМАО — Югры, а также 12% от общего числа представителей малочисленных народов Российской Федерации².

При этом ХМАО — Югра является единственным субъектом Российской Федерации, в границах которого зарегистрировано наибольшее в стране число: 475 территорий традиционного природопользования (далее — ТТП) КМНС регионального значения. Совокупная общая площадь ТТП определяется в более 13 млн га, или 23% от общей площади территории ХМАО — Югры. Департаментом недропользования и природных ресурсов ХМАО — Югры в пределах своих полномочий ведется Реестр территорий традиционного природопользования КМНС регионального значения. За период с 2010 по 2019 г. количество субъектов права ТТП увеличилось на 18%. В Реестре ТТП по состоянию на 1 октября 2019 г. содержатся сведения о 4676 субъектах права ТТП.

В соответствии с государственной программой ХМАО — Югры «Устойчивое развитие коренных малочисленных народов Севера» планируется увеличение количества пользователей ТТП, а также численности национальных общин и организаций, ведущих традиционную хозяйственную деятельность и занимающихся традиционными промыслами КМНС, на 26,4%³.

В этой связи ХМАО — Югра является одним из ведущих регионов России по уровню правового регулирования, отношений в сфере обеспечения социально-экономического и культурного развития КМНС, защиты их прав. Как отметил Председатель Комитета Государственной Думы Федерального Собрания РФ по делам национальностей И. Гильмутдинов: «Югра — один из самых эффективных регионов в части поддержки коренных народов Севера»⁴.

Многими авторами отмечается, что в трех субъектах Российской Федерации — Ямало-Ненецком, ХМАО — Югре и Республике Саха (Якутия) — политика властей по отношению к КМНС имеет четко выраженный протекционистский характер и ситуация по сравнению с другими регионами для КМНС складывается достаточно благополучная, региональное законодательство о защите прав КМНС на традиционный уклад жизни во многом нередко опережает федеральное законодательство⁵.

Действительно, в ХМАО — Югре правовая база по регулированию отношений, связанных с обеспечением и защитой прав КМНС, подробно разработана и имеет широкую правоприменительную практику. На региональном уровне в данной сфере реализуются многочисленные государственные и муниципальные программы, осуществляют свою деятельность различные государственные структуры и институты гражданского общества. Развитое и эффективное региональное законодательство, поддержка местных властей,

малочисленных народов Севера» // Собрание законодательства Ханты-Мансийского автономного округа — Югры. 2018. № 10 (часть 1 том 3). Ст. 1004.

¹ Постановление Правительства Российской Федерации от 24 марта 2000 г. № 255 «Единый перечень коренных малочисленных народов Российской Федерации» // СЗ РФ. 2000. № 14. Ст. 1493.

² Гарантии прав коренных малочисленных народов Севера, их реализация и защита в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре : специальный доклад Уполномоченного по правам человека в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре. Ханты-Мансийск : Принт-Класс, 2019. С. 10.

³ Постановление Правительства ХМАО — Югры от 5 октября 2018 г. № 350-п «О государственной программе Ханты-Мансийского автономного округа — Югры „Устойчивое развитие коренных

⁴ Панова Е. Опыт Югры в защите прав коренных народов будут использовать по всей стране. URL: <https://rg.ru/2019/10/11/reg-urfo/opyt-iugry-v-zashchite-prav-korennyh-narodov-budut-ispolzovat-po-vsej-strane.html> (дата обращения: 10.02.2020).

⁵ Журавель В.П. Права коренных народов российской Арктики: проблемы и решения // Арктика и Север. 2018. № 30. С. 91 ; Рагулина М.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Сибири: тенденции и парадоксы развития // Известия Иркутского государственного университета. Сер.: Науки о земле. 2014. Т. 7. С. 123 ; Газаева А.А. «Коренные народы» как категория российского права // Научный поиск. 2017. № 1.2. С. 47 ; и др.

проводимая ими политика, а также, что не менее важно в нынешних условиях, готовность к сотрудничеству компаний, осуществляющих добычу углеводородов и иную хозяйственную деятельность на территории ХМАО — Югры, способствовали формированию экономически эффективной системы защиты прав КМНС⁶.

Между тем правоприменительная практика свидетельствует о наличии множества проблем, оказывающих негативное влияние на состояние обеспечения защиты прав коренных малочисленных народов, в том числе касающихся прав КМНС на традиционный уклад жизни, проживающих на территории ХМАО — Югры. На данные проблемы обращается внимание в юридической литературе многими исследователями⁷.

Некоторые из них связаны с оказанием бесплатной квалифицированной юридической помощи представителям КМНС. Ведущая роль среди субъектов, ее оказывающих, в ХМАО — Югре принадлежит в настоящее время адвокату.

Считаем, что совершенствование деятельности адвокатуры по защите прав КМНС, проживающих на территории ХМАО — Югры, на традиционный уклад напрямую связано с совершенствованием правового регулирования в данной сфере. Поскольку именно от качества нормативных правовых актов, отсутствия пробелов и противоречий в действующем законодательстве зависит эффективность деятельности адвокатов в рассматриваемой сфере.

Данная сфера деятельности адвокатуры регламентируется, в частности, Законом от 16 декабря 2011 г. № 113-оз «О бесплатной юридической помощи в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре»⁸ (далее — Закон ХМАО — Югры «О бесплатной юридической помощи в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре»), Постановлением Правительства ХМАО — Югры от 29 декабря 2011 г. № 514-п «Об обеспечении граждан бесплатной юридической помощью в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре»⁹, а также разработан-

ными в 2018 г. Департаментом внутренней политики ХМАО — Югры Методическими рекомендациями по применению указанных нормативно-правовых актов¹⁰ (далее — Методические рекомендации).

В соответствии с Методическими рекомендациями при обращении жителя из числа КМНС с заявлением о бесплатной юридической помощи адвокат обязан установить принадлежность гражданина к одной из категорий, имеющих право на ее предоставление, а также соответствие вопроса, по которому он обращается, перечню случаев, предусмотренных ч. 2, 3 ст. 20 Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации» или ст. 5 Закона ХМАО — Югры «О бесплатной юридической помощи в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре».

На наш взгляд, в данном случае можно говорить о противоречивости данного требования, поскольку принадлежность гражданина к категории жителей из числа КМНС, а также наличие у него права на получение бесплатной юридической помощи было уже установлено органом государственной власти, куда обратился коренной житель, в том числе путем запроса в иных органах государственной власти, органах местного самоуправления и организациях документов, подтверждающих отнесение его к жителям из числа КМНС. На основании чего они и оформили для него направление о предоставлении бесплатной юридической помощи к конкретному адвокату (приложение 1 к Методическим рекомендациям).

В этой связи следует в подп. 4 и 5 п. 4 главы 2 Методических рекомендаций внести изменения, изложив его следующим образом:

«4) Адвокат обязан установить соответствие вопроса, по которому обращается гражданин за бесплатной юридической помощью, перечню случаев, предусмотренных частями 2, 3 статьи 20 Федерального закона № 324-ФЗ или статье 5 Закона № 113-оз».

Из подп. 5 соответственно исключить слова «...гражданин относится к одной из категории граждан, имеющих право на предоставление бесплатной юридической помощи, а...».

Предлагается также наделить жителей из числа КМНС правом напрямую обращаться к адвокатам — участникам государственной системы бесплатной юридической помощи в ХМАО — Югре, минуя предварительное обращение в органы государственной власти за такой помощью. В этом случае следует сохранить обязанность адвоката установления отношения гражданина к одной из категории, имеющей право на предоставление бесплатной юридической помощи.

¹⁰ Методические рекомендации по применению Федерального закона от 21 ноября 2011 г. № 324-ФЗ «О бесплатной юридической помощи в Российской Федерации», Закона ХМАО — Югры от 16 декабря 2011 г. № 113-оз «О бесплатной юридической помощи в ХМАО — Югре», Постановления Правительства ХМАО — Югры от 29 декабря 2011 г. № 514-п «Об обеспечении граждан бесплатной юридической помощью в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре» (разработаны Департаментом внутренней политики ХМАО — Югры от 01.03.2018). URL: <http://docs.cntd.ru/document/543547257>

⁶ Рагулина М.В. Указ. соч. С. 123.

⁷ Кряжков В.А. Традиционный образ жизни коренных малочисленных народов в конституционно-правовом измерении // Государство и право. 2017. № 12. С. 51–52; Абдулвалиев А.Ф., Данилова С.В. Инструменты правовой поддержки коренных малочисленных народов Севера // Право и политика. 2019. № 3. С. 104; Перепечкина Д.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Севера: сравнительно-правовой аспект // Молодой ученый. 2018. № 29. С. 114–116; Зенкина А.Б. Гарантии прав коренных малочисленных народов: проблемы реализации // Технологии развития социальных, экономических и логистических процессов Арктической зоны России: история и современность: материалы Международной научно-практической конференции (г. Красноярск, 30–31 марта 2017 г.): сб. науч. ст. / ред. С.А. Трофимова, И.Б. Трофимова, Л.Г. Гоцко. Красноярск: Красноярский государственный аграрный университет, 2017. С. 94–100; Рябина В.С. Проблема правового регулирования защиты прав коренных малочисленных народов Севера // Студенческие исследования: сб. науч. ст. / отв. ред. Ю.А. Бортникова. Ханты-Мансийск, Тюмень: Международный институт инновационного образования. Центр повышения квалификации, 2018. С. 39–42; Журавель В.П. Указ. соч. С. 76–96; и др.

⁸ Закон ХМАО — Югры от 16 декабря 2011 г. № 113-оз «О бесплатной юридической помощи в Ханты-Мансийском автономном округе» // Новости Югры. 2011. 27 декабря.

⁹ Постановление Правительства Ханты-Мансийского автономного округа — Югры от 29 декабря 2011 г. № 514-п «Об обеспечении граждан бесплатной юридической помощью в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре» // Новости Югры. 2011. 30 декабря.

Необходимо также обратить внимание и на следующую проблему: граждане, проживающие в труднодоступных и малонаселенных местностях, расположенных на территории автономного округа, в соответствии с перечнем населенных пунктов, утвержденных Правительством ХМАО — Югры, имеют право на получение квалифицированной юридической помощи по месту жительства. Такую помощь им оказывают адвокаты по их письменному заявлению (приложение 21 к Методическим рекомендациям). При этом они рассматриваются Законом ХМАО — Югры «О бесплатной юридической помощи в Ханты-Мансийском автономном округе — Югре», в п. 9 ст. 6, как отдельная категория граждан, наделенных правом на бесплатную юридическую помощь. Считаем, что правом на получение квалифицированной юридической помощи со стороны адвокатов по месту жительства должны также быть наделены представители КМНС, являющиеся субъектами права территории традиционного природопользования, ведущие традиционный образ жизни, проживающие в местах традиционного проживания и традиционной хозяйственной деятельности КМНС, являющиеся одновременно и труднодоступными и малонаселенными местностями ХМАО — Югры. В этой связи предлагается в главе 3 Методических рекомендаций, разработанных Департаментом внутренней политики ХМАО — Югры от 1 марта 2018 г., внести соответствующие дополнения.

Необходимо также поддержать позицию Л.В. Ельмендеевой, предлагающей в целях совершенствования взаимодействия адвокатов с КМНС при оказании юридической помощи рассмотреть возможность предоставления Департаменту здравоохранения ХМАО — Югры полномочий по определению порядка предо-

ставления бесплатной психологической помощи КМНС при взаимодействии с адвокатами. В таком порядке должны быть предусмотрены: бесплатное участие психологов при подготовке и проведении переговоров с жителями из числа КМНС; участие в процедуре альтернативного урегулирования споров (медиации); участие в следственных действиях; психологическое сопровождение коренных малочисленных народов в целях психологической подготовки к следственным действиям и судебному процессу; индивидуальное психологическое консультирование адвокатов по вопросам взаимодействия с гражданами из числа КМНС, являющимися доверителями; и ряд других направлений деятельности¹¹.

В заключение отметим, что, конечно, рассмотренные выше проблемные вопросы — лишь небольшая часть из существующих в данной сфере. В этой связи важно и дальше работать в данном направлении, проводить исследования, совершенствовать действующее законодательство и правоприменительную практику в области защиты прав КМНС, обеспечивать им возможности для традиционного природопользования и ведения привычного образа жизни. Необходимо более активно привлекать адвокатуру в деятельность по защите прав КМНС, правозащитный потенциал которой достаточно велик и используется в настоящее время крайне недостаточно.

¹¹ Ельмендеева Л.В. Особенности взаимодействия адвокатов с коренными малочисленными народами Севера // Развитие юридической науки и проблема преодоления пробелов в праве : материалы по итогам работы четвертого международного круглого стола (г. Шахты, 31 мая 2019 г.) : сб. науч. ст. / ред. Н.В. Валуйсков, О.Ю. Греченкова, Л.Р. Барашян. Шахты : Конверт, 2019. Ч. 1. С. 10.

Литература

1. Абдулвалиев А.Ф. Инструменты правовой поддержки коренных малочисленных народов Севера / А.Ф. Абдулвалиев, С.В. Данилова // Право и политика. 2019. № 3. С. 97–107.
2. Газаева А.А. «Коренные народы» как категория российского права / А.А. Газаева // Научный поиск. 2017. № 1.2. С. 45–47.
3. Ельмендеева Л.В. Особенности взаимодействия адвокатов с коренными малочисленными народами Севера / Л.В. Ельмендеева // Развитие юридической науки и проблема преодоления пробелов в праве : материалы по итогам работы четвертого международного круглого стола (г. Шахты, 31 мая 2019 г.) : сборник научных статей. Ч. 1. / редакторы Н.В. Валуйсков, О.Ю. Греченкова, Л.Р. Барашян. Шахты : Конверт, 2019. С. 9–10.
4. Журавель В.П. Права коренных народов российской Арктики: проблемы и решения / В.П. Журавель // Арктика и Север. 2018. № 30. С. 76–96.
5. Зенкина А.Б. Гарантии прав коренных малочисленных народов: проблемы реализации / А.Б. Зенкина // Технологии развития социальных, экономических и логистических процессов Арктической зоны России: история и современность : материалы Международной научно-практической конференции (г. Красноярск, 30–31 марта 2017 г.) : сборник научных статей / редакторы С.А. Трофимова, И.Б. Трофимова, Л.Г. Гоцко. Красноярск : Красноярский государственный аграрный университет, 2017. С. 94–100.
6. Кряжков В.А. Традиционный образ жизни коренных малочисленных народов в конституционно-правовом измерении / В.А. Кряжков // Государство и право. 2017. № 12. С. 44–55.
7. Перепечкина Д.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Севера: сравнительно-правовой аспект / Д.В. Перепечкина // Молодой ученый. 2018. № 29. С. 114–116.
8. Рагулина М.В. Традиционное природопользование коренных малочисленных народов Сибири: тенденции и парадоксы развития / М.В. Рагулина // Известия Иркутского государственного университета. Серия: Науки о Земле. 2014. Т. 7. С. 116–128.
9. Рябина В.С. Проблема правового регулирования защиты прав коренных малочисленных народов Севера / В.С. Рябина // Студенческие исследования : сборник научных статей / ответственный редактор Ю.А. Бортнкова. Ханты-Мансийск, Тюмень : Международный институт инновационного образования. Центр повышения квалификации, 2018. С. 39–42.

Внутриличностный конфликт как доминантное состояние государственного служащего

Ермолин Алексей Викторович,

доцент кафедры гуманитарных наук
Кировского филиала Российской академии
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
кандидат психологических наук
alexermolin2012@yandex.ru

Сурманидзе Илья Нодариевич,

заведующий кафедрой правового обеспечения
государственной и муниципальной службы,
заведующий кафедрой государственно-правовых дисциплин
Кировского филиала Российской академии
народного хозяйства и государственной службы
при Президенте Российской Федерации,
доцент кафедры конституционного, административного права
и правового обеспечения государственной службы
Вятского государственного университета,
кандидат юридических наук, доцент
ily6897@yandex.ru

Кнох Григорий Юрьевич,

магистрант Волго-Вятского института (филиала)
Московского государственного юридического
университета имени О.Е. Кутафина (МГЮА)
knoh43@mail.ru

В современном мире конфликт является актуальным, но в то же время достаточно негативным и противоречивым способом решения проблем. В некоторых моментах конфликтная ситуация может реализоваться не в негативном результате, а в положительном, но при условии, что в конфликте участвуют две и более стороны и им нужна некая «встряска» для осознания полноты происходящей ситуации.

Более сложным и оказывающим более негативное последствие с точки зрения психологии и медицины является внутриличностный конфликт¹. Данный

тип конфликта распространен среди лиц, у которых работа и деятельность связана с внутренними противоречиями. О данной проблематике мы и поговорим.

Именно этому конфликту подвержены работники, состоящие на государственной службе. Что же такое внутриличностный конфликт? Внутриличностные конфликты — это неосознаваемые явления, длящиеся длительное время. Они проявляются в определенных манерах поведения и переживаний. Внутриличностные конфликты есть у каждого человека и проявляются в зависимости от стрессов, достижения «точки предела», а также иных индивидуальных факторов.

Одной из причин внутриличностного конфликта являются весьма существенные ограничения и запреты, установленные на государственной (в том числе и гражданской) службе. В частности, в соответствии со ст. 17 Федерального закона от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской

¹ Среди научных работ, посвященных проблемам внутриличностного конфликта, можно отметить следующие: Бобровникова Т.В. Эмоциональное «выгорание» как фактор возникновения внутриличностного конфликта // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2007. № 1 (28). С. 56–58; Валеева А.С. Внутриличностный конфликт как социальное явление // Вестник Башкирского университета. 2007. Т. 12. № 4. С. 135–138; Кочкарева И.В. Разрешение внутриличностного конфликта в процессе совладания с трудными жизненными ситуациями // Омский научный вестник. 2012. № 4. С. 192–194.

Федерации»² гражданским служащим запрещается допускать публичные высказывания, суждения и оценки, в том числе в средствах массовой информации, в отношении деятельности государственных органов, их руководителей, прекращать исполнение должностных обязанностей в целях урегулирования служебного спора (организация и участие в забастовках), получать в связи с исполнением должностных обязанностей вознаграждения от физических и юридических лиц и т.д.

Следовательно, на государственной службе есть приоритет интересов, а именно общественных: они преобладают над собственными интересами служащего. Указанные отношения имеют больший приоритет, даже если они противоречат моральным интересам государственного служащего.

В связи с осуществлением служебной деятельности служащему некуда направить негативное отношение по какому-либо поводу из данной сферы, и, как следствие, идет накопление и дисбаланс не только умственной системы, но и морально-психологической. Основу данных негативных явлений составляют доминантность конфликта и моральные противоречия личности к предмету спора.

Рассмотрим, что же такое доминантность конфликта. Доминантное состояние — это разновидность стрессовых состояний, в которых напряженность сознательно или безотчетно бывает смещена в сферу внимания. Эти состояния по своему содержанию, характеру и длительности могут быть самыми разнообразными. Основной проблематикой доминантного состояния явления заострение внимания на конфликте и его пролонгация, а также «поглощение» конфликтом его участников.

Моральность же внутриличностного конфликта имеет одну из ключевых значений проблематики государственной службы. Выше уже указывалось, что государственному служащему приходится ставить свои интересы и мнения на второй план в отличие от общественных и выполнять четко предписанные ему правила. Специфика морального конфликта состоит в том, что он не составляет какой-то обособленной группы среди конфликтных явлений вообще. Он может быть рассмотрен только как сторона конкретных социальных противоречий и одна из составляющих определенного конфликта.

Право индивида на личную автономию может вступить в противоречие с социальной действительностью, властью общественных институтов и массовым поведением. Моральные требования нередко оказываются неисполнимыми при существующих общественных условиях. Далек не всегда желаемые людьми нравственные требования совпадают с тем, как люди ведут себя в действительности. Отсюда вы-

текает неизбежность конфликтов между практической целесообразностью и специфическими моральными требованиями, между справедливостью и законностью, особенно в сфере государственной службы³.

Неизбежность и закономерность возникновения моральных конфликтов на государственной службе не снимают вопрос о путях их преодоления. В проблеме урегулирования моральных конфликтов главная задача заключается в недопущении их деструктивных последствий. Надо отметить, что при внутриличностном конфликте государственного служащего, который осложнен моральными проблемами, есть два основных момента развития личности в данном конфликте. Государственный служащий займет позицию подчинения или контроля внутриличностного конфликта. Позиция подчинения имеет полярность, как агрессивную, так и пассивную. Агрессивная выражена в том, что человек срывается по любому поводу и ищет новых конфликтов с окружающими людьми и обществом в целом. Пассивная подразумевает апатичное поведение и «потерю» цели в жизни. Человек приспосабливается к любой ситуации, жертвуя своими интересами. Психологическая установка «мне уже все равно» или «кого волнует, что у меня есть свои интересы».

Позиция контроля — это позиция, при которой государственный служащий либо предотвратил внутриличностный конфликт, либо сумел максимально уменьшить его негативное воздействие на себя и на окружающих. Большое значение для профилактики внутриличностного конфликта в сознании государственного служащего имеют два психических свойства личности: потребность и способность к постоянной мотивационной рефлексии своих служебных и бытовых действий и поступков и адекватно высокий уровень самооценки.

Объектом нашего исследования выступили государственные гражданские служащие разного должностного уровня (n = 49; ср. возраст — ; мужчин — ; женщин —). Цель исследования: сравнительный анализ степени выраженности в мотивационном менталитете чиновников с разным уровнем самооценки состояния внутриличностного конфликта. Гипотеза: чиновники с тенденцией к занижению самооценки при обосновании мотивов своих служебных действий и поступков актуализируют в сознании большее количество риск-мотивировок, чем госслужащие с тенденцией к завышению самооценки. Время проведения исследования: февраль — август 2019 г. Грамотная, четкая мотивировка побудительных причин каких-либо действий основана на использовании метакатегорий

² Федеральный закон от 27 июля 2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (с послед. изм. и доп.) // СЗ РФ. 2004. № 31. Ст. 3215.

³ Ермолин А.В. Репрезентация в мотивационном менталитете государственных гражданских и муниципальных служащих конфликта интересов // Социальный мир человека : материалы VII Международной научно-практической конференции «Человек и мир: мирозидание, конфликт и медиация» (г. Ижевск, 5–7 апреля 2018 г.) : сб. науч. ст. / под ред. Н.И. Леонова. Ижевск : ERGO, 2018. С. 206–211.

мотивационного менталитета, таких как «цель», «потребность», «желание», «последствия», «возможности», «намерение», «интерес» и других. Мы предполагаем существование универсальной полной схемы (контура) мотивации в форме индивидуально-своеобразного мотивационного менталитета, фрагменты которого актуализируются, развертываются в речевом высказывании субъекта. Измерительным инструментом исследования выступила авторская проективная методика завершения предложения, которую на добровольной основе, анонимно предлагалось заполнить участнику исследования после заслушивания следующей инструкции: «Уважаемый участник исследования! Внимательно прочитайте каждое утверждение и закончите его первой пришедшей в голову фразой. При этом длина и строение фразы значения не имеют». В ходе проведенного психосемантического и контент-анализа откликов участников исследования группой из двух верификаторов нами были выделены наиболее характерные высказывания, свидетельствующие о степени деформации мотивационного менталитета. Экспертами маркировались те мотивировки, которые свидетельствовали об отклонении вербальных объяснений автора высказывания побудительных причин своих возможных действий и поступков на государственной гражданской службе от требований Этического кодекса⁴.

Примеры риск-мотивировок и частота их встречаемости в общем объеме высказываний по ключевым вопросам у государственных служащих:

1. Государственному служащему иногда приходится нарушать нормы права при осуществлении своих полномочий, так как «иного выхода не имеется; нормы в законодательстве иногда противоречат друг другу; этого требует сложившаяся ситуация; это необходимо для выполнения поставленных задач; есть пробелы в законодательстве; поручение вышестоящего руководства требует выполнения» и т.п. (n = 23; 46,9%);

2. Я считаю, что государственный служащий должен быть сторонником корпоративной, а не социальной ответственности, так как «система; интересы службы превыше всего; он находится постоянно внутри коллектива; интересы государства превыше всего» и т.п. (n = 21; 42,8%);

3. Нет ничего страшного в использовании государственным служащим своего служебного положения для влияния на окружающих с целью извлечения личной выгоды, потому что «норма поведения в РФ» (n = 1; 2,0%);

4. Для государственного служащего не обязательна тотальный волевой самоконтроль за своим поведением вне организации, потому что «все

люди и можем свои эмоции выражать; иногда всем хочется расслабиться; только псих может считать, что он всегда осуществляет тотальный самоконтроль; если никто не видит» и т.п. (n = 11; 22,4%).

Уровень самооценки определялся с помощью личностного опросника КОС (коммуникативные и организаторские способности) по шкале социальной желательности (8 баллов), чем выше балл, тем более выражена склонность участника исследования к позитивному самооцениванию.

Как видно из таблицы, предварительная гипотеза нашла свое подтверждение, ибо риск-мотивировки у государственных/муниципальных служащих по всем четырем утверждениям характерны для лиц с тенденцией к занижению самооценки. Максимальную долю риск-мотивировок (46,9%) составили высказывания, допускающие возможные правовые нарушения, оправдывая их, во-первых, несовершенством законодательства, во-вторых, производственной необходимостью и, наконец, внешним давлением. Можно предположить, что реальное погружение в правовое пространство государственной гражданской и муниципальной службы формирует у части чиновников убеждение в гибкости правовых норм и, как следствие, самооправдательную мотивацию их нарушения. Можно предположить, что адаптация к бюрократической культуре вызывает у человека снижение субъектности (самооценки) и, как следствие, внутриличностный конфликт между категорическим правовым императивом и ежедневной практикой. Почти четверть участников исследования риск-мотивировок (22,4%) оправдывают необязательность тотального волевого самоконтроля государственным служащим своих действий и поступков вне бюрократической системы власти. Обоснования свободного поведенческого стиля включают следующие поведенческие установки: потребность в эмоциональной разрядке; свобода самовыражения во вне рабочей обстановке; вероятность отсутствия внешнего визуального контроля. Вероятно, перманентное состояние нервно-психического напряжения на рабочем месте формирует в сознании чиновников убеждение о допустимости некоторых поведенческих девиаций за пределами организационной структуры. Статистически значимую долю риск-мотивировок (42,8%) составили высказывания, определяющие приоритет корпоративной ответственности гос/муниципального служащего над социальной ответственностью, что свидетельствует о мотивационных установках авторов на функционирование в системе власти организованной по типу замкнутой касты (команды), ориентированной больше на узкогрупповые интересы в ущерб национальным. Наконец, единственный участник исследования допускает возможность использования представителем власти своего служебного положения в личных целях, обосновывая это сложившимся поведенческим стереотипом в национальном характере жителей РФ.

⁴ Указ губернатора Кировской области от 15 марта 2011 г. № 30 «О Кодексе этики и служебного поведения государственных гражданских служащих органов исполнительной власти Кировской области» // Кировская правда. 2011. 24 марта.

Сравнение средних значений уровня самооценки у госслужащих с разным содержанием мотивационного менталитета

Риск-мотивировки	Предложение			
	1	2	3	4
	с/о	с/о	с/о	с/о
Имеются	4,7	4,9	1,0	4,1
Отсутствуют	5,8	5,6	5,2	5,6
t	0,01	0,07	0,49	0,01

При этом у данного участника выявлен крайне низкий уровень самооценки (1 балл), что свидетельствует о выраженном моральном внутриличностном конфликте, регулируемом с помощью защитного механизма «проекция».

Таким образом, по трем из четырех конфликтных поведенческих стратегий у значимой части участников исследования наблюдается внутриличностный конфликт интересов в латентной форме. Данный конфликт как перманентное состояние влияет на профессиональное самосознание чиновников, а именно приводит к снижению самооценки. Данная тенденция позволяет сделать предположение о некотором деструктивном тренде мотивационного менталитета личности человека с выраженным профессиональным романтизмом на первых этапах служебной социализации в сторону принятия конфликта интересов как естественного доминантного и даже желательного психоэмоционального состояния чиновника как условия его успешной адаптации к системе.

Выводы

1. Необходимо и целесообразно включить в психодиагностический комплекс, направленный на выявление психологической готовности кандидата на соискание вакантной должности государственной гражданской службы, методы, актуализирующие в

сознании соискателя процесс мотивационной рефлексии относительно побудительных причин своего участия в конкурсе, а также побудительных причин своих будущих профессиональных действий и поступков.

2. Апробированная в ходе практического применения авторская проективная методика завершения предложения доказала свою психодиагностическую ценность и может быть рекомендована кадровым службам в системе государственного управления в качестве измерительного инструмента степени выраженности деформации мотивационной сферы соискателя должности в ходе процедуры конкурсного отбора либо в ходе кадрового мониторинга наличия в сознании служащих убеждений, провоцирующих конфликт интересов.

3. Выявленные в ходе индивидуального исследования риск-мотивировки могут выступать поводом для назначения конкретному государственному служащему индивидуальной консультации (серии консультаций) с целью купирования тех мотивационных установок, которые вызвали, могут вызвать доминантное состояние конфликта интересов. Тем самым на ранних этапах процесса деформации мотивационного менталитета может быть осуществлена индивидуальная программа формирования антикоррупционной устойчивости личности.

Литература

1. Бобровникова Т.В. Эмоциональное «выгорание» как фактор возникновения внутриличностного конфликта / Т.В. Бобровникова // Психопедагогика в правоохранительных органах. 2007. № 1 (28). С. 56–58.
2. Валеева А.С. Внутриличностный конфликт как социальное явление / А.С. Валеева // Вестник Башкирского университета. 2007. Т. 12. № 4. С. 135–138.
3. Ермолин А.В. Репрезентация в мотивационном менталитете государственных гражданских и муниципальных служащих конфликта интересов / А.В. Ермолин // Социальный мир человека : материалы VII Международной научно-практической конференции «Человек и мир: мирозидание, конфликт и медиация» (г. Ижевск, 5–7 апреля 2018 г.) : сборник научных статей / под редакцией Н.И. Леонова. Ижевск : ERGO, 2018. С. 206–211.
4. Кочкарева И.В. Разрешение внутриличностного конфликта в процессе совладания с трудными жизненными ситуациями / И.В. Кочкарева // Омский научный вестник. 2012. № 4. С. 192–194.

Институт злоупотребления правом в российской юридической науке

Каменева Зоряна Викторовна,
декан факультета магистратуры
Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России),
кандидат юридических наук, доцент
kameneva_z@mail.ru

Основной целью правового регулирования является формирование определенного правопорядка в государстве, сопряженного с формированием правосознания субъектов правоотношений. Данная цель обеспечивается в первую очередь формированием законности и правовой культуры, которые невозможны без должного соблюдения установленных норм. В этой связи важно подчеркнуть особую роль принципа добросовестности в правовой сфере. Однако понятие добросовестности правового поведения перевести в правовую форму представляется крайне затруднительным, в связи с чем, на взгляд автора, представляется разумным рассматривать данную правовую категорию с ее антипода, а именно с позиции «злоупотребления правом».

Институт злоупотребления правом получил развитие и формальное закрепление в советском гражданском законодательстве, а впоследствии нашел отражение в ст. 10 ГК РФ, согласно которой «не допускаются осуществление гражданских прав исключительно с намерением причинить вред другому лицу, действия в обход закона с противоправной целью, а также иное заведомо недобросовестное осуществление гражданских прав (злоупотребление правом)».

Однако конкретизация положений, запрещающих злоупотребление правом, не получила должного развития. Обратимся к существующим подходам к сущности злоупотребления правом.

Как отмечал А.Б. Венгерова, «злоупотребление правом — явление, мало изученное в теоретическом плане, но приобретающее подчас злое, даже губительное свойство для правовой системы»¹. Стоит отметить, что законодательство РФ в настоящее время не содержит даже понятия злоупотребления правом. В правовой науке данный вопрос является дискуссионным.

Одна из первых широко используемых концепций была сформулирована советским правоведом В.П. Грибановым², который также сформулировал признаки злоупотребления правом. По мнению автора, под злоупотреблением правом понимается гражданское

правонарушение, совершаемое обладателем этого права путем его осуществления в рамках поведения, являющегося в целом дозволенным для реализации такого права, при этом конкретные формы этого поведения, выбранные нарушителем, являются в данном случае недозволенными. В целом данная концепция представляется доработанным вариантом вывода профессора М.М. Агаркова, рассматривающего институт злоупотребления правом как поведение субъекта, формально подходящее под требования законодательства, но в конкретном случае выходящее за пределы возможного осуществления³.

Однако определение В.П. Грибанова подвергалось критике правоведов. Так, по мнению М.В. Самойловой, соединение правомерного и неправомерного поведения представляется невозможным по логическим соображениям, так как данная конструкция не может быть признана ни осуществлением права, ни противоправным деянием⁴. Тем не менее предложенное определение за отсутствием иных было закреплено в словарях, научной литературе, а также в современных учебниках по гражданскому праву⁵.

В.В. Бородин, В.И. Крусс определяли данную категорию как виновное действие или бездействие, которым прямо либо косвенно нарушается конституционный принцип справедливости в общественных отношениях путем причинения вреда личным и (или) публичным правам и законным интересам⁶.

По А.В. Волкову, злоупотребление правом является гражданским правонарушением, при котором субъект умышленно нарушает внутренние пределы принадле-

¹ Венгерова А.Б. Теория государства и права. М. : Омега-Л, 2004. С. 470.

² Грибанов В.П. Предел осуществления и защиты гражданских прав. М. : Изд-во МГУ, 1972. С. 68.

³ Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Избранные труды по гражданскому праву : в 2 т. М., 2002. Т. 2. С. 370.

⁴ Самойлова М.В. Осуществление права личной собственности граждан СССР // Вопросы гражданского права и процесса : сб. ст. Л., 1969. С. 38.

⁵ Гражданское право : учебник : в 2 т. / отв. ред. Е.А. Суханов. М., 1998. Т. 1. С. 391 ; Гражданское право : учебник : 3 т. / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др. ; отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. 6-е изд., перераб. и доп. М. : ТК Велби, Проспект, 2004. Т. 1. С. 226.

⁶ Бородин В.В., Крусс В.И. Некоторые философско-правовые аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2002. № 6 (245). С. 39.

жащего ему субъективного гражданского права, преследуя при этом иную, не раскрываемую при осуществлении своих действий и не соответствующую закону цель, противоречащую принципу добросовестности. Злоупотребление становится возможным вследствие недостатков, присущих правовому регулированию, таких как «пробелы, оговорки, недостатки, узость, противоречия правовых норм и договорных условий», в результате чего формально установленные законодательством ограничения соблюдаются, но поведение субъекта выходит за пределы правоосуществления⁷.

С.Г. Зайцева полагала, что сам термин «злоупотребление правом» передает суть процесса использования субъектом правовых возможностей, которые, будучи с внешней или технико-юридической стороны безупречными («легальная видимость»), тем не менее в итоге порождают нарушения, от которых страдает юридически признанная свобода других лиц⁸.

Интересной представляется позиция В.А. Рясенцева, выступившего против использования термина «злоупотребление правом», поскольку он недостаточно ясно раскрывает суть этого правового явления и дублирует концепцию осуществления права «в противоречии с его назначением»⁹.

Аналогичная позиция высказана Н.С. Малеиным, который полагал, что лицо, выходящее за пределы предоставленного права, фактически действует, выходя за его рамки, то есть термин «злоупотребление правом» в этом случае неприемлем, поскольку лицо просто нарушает норму закона¹⁰.

В защиту понятия «злоупотребление правом» выступал М.И. Бару, который полагал, что специфика злоупотребления состоит в том, что обладающий правом субъект допускает недозволенное использование права, однако внешне опирается на его содержание и в таком случае имеет место злоупотребление правом. Несмотря на кажущуюся противоречивость, нельзя отрицать факта злоупотребления¹¹.

Аналогичной позиции придерживался А.П. Сергеев, согласно мнению которого, злоупотребление правом не выходит за рамки предоставленных субъектам правоотношений прав, однако формально принадлежащее субъектам право является лишь обоснованием правомерности поведения, но фактические форма и характер действий таковы, что это нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц¹².

Данная позиция подвергается критике С.Н. Братуся, указывающего на опасность противопоставления формы и содержания тогда, когда поведение субъекта не противоречит объективному праву, то есть закону. По мнению ученого, такая противоречивость приведет к нарушению принципа законности, к необоснованному расширению судебного усмотрения. Также ученый отмечал, что сама конструкция злоупотребления правом не имеет оснований, поскольку право, осуществляющееся не в соответствии со своим назначением, свидетельствует о нарушении закона¹³.

Ю.Б. Фогельсон формировал понятие «злоупотребление правом» по методу «от противного». Так, любая субъективная гражданская обязанность, корреспондирующая субъективному праву, устанавливается законом не сама по себе, а исключительно в целях защиты субъективного права или законного интереса какого-либо третьего лица. Соответственно, если кто-либо использует свои субъективные права (понуждая тем самым лицо к выполнению обязанности) при отсутствии собственного интереса к их реализации, то фактической целью использования правомочий становится только причинение вреда другому лицу. Эта ситуация и есть злоупотребление правом¹⁴.

К аналогичному выводу приходит О.А. Поротикова, считающая необходимым первоначальное установление пределов осуществления субъективных гражданских прав. Они определяются как «отраслевая разновидность общеправовых стимулов поведенческой активности, призванных оказать упорядочивающее воздействие на мотивацию, способы, средства и характер использования заложенных в содержании субъективного гражданского права возможностей». Такое осуществление субъектом своего права, которое выходит за эти пределы, по мнению ученого, и является злоупотреблением.

В.В. Витрянский придерживается позиции о том, что формулировку ст. 10 ГК РФ, запрещающую злоупотребление правом, невозможно применить при разрешении конкретных споров. Проблемы злоупотребления правом, по мнению автора, можно свести к понятию шиканы, под которой понимается осуществление действий управомоченного субъекта, осуществляемых с исключительной целью — причинение вреда другому субъекту¹⁵.

В.И. Емельянов сформулировал собственное понятие «злоупотребление правом», под которым понимается нарушение субъектом установленной законом или договором обязанности осуществлять определенное действие в интересах другого лица. Сам же термин «злоупотребление правом» автор предлагает использовать исключительно в правовой науке¹⁶.

⁷ Волков А.В. Теория концепции «злоупотребление гражданскими правами». Волгоград, 2007. С. 222–223, 264.

⁸ Зайцева С.Г. «Злоупотребление правом» как правовая категория и как компонент нормативной системы законодательства Российской Федерации. Рязань : Поверенный, 2002. С. 145.

⁹ Рясенцев В.А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав // Советская юстиция. 1962. № 9. С. 8–9.

¹⁰ Малеин Н.С. Юридическая ответственность и справедливость. М., 1992. С. 160.

¹¹ Бару М.И. О статье 1 Гражданского кодекса // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 117–118.

¹² Гражданское право : учебник : 3 т. / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев и др. ; отв. ред. А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. С. 320.

¹³ Братусь С.Н. О пределах осуществления гражданских прав // Правоведение. 1967. № 3. С. 80.

¹⁴ Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств : курс лекций. М., 2001. С. 71.

¹⁵ Витрянский В.В. Гражданский кодекс и суд // Вестник ВАС РФ. 1997. № 7. С. 132.

¹⁶ Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами. М., 2002. С. 56.

Исходя из вышеперечисленных позиций ученых, можно сделать вывод о многообразии пониманий концепции «злоупотребления правом», о сложности и дискуссионности данного института. Распространенной является точка зрения о том, что злоупотребление правом выходит за рамки субъективного гражданского права, само понятие злоупотребления правом считается лишенным правового смысла. Другая позиция, подержанная авторами, свидетельствует о потребности в разработке данного института, необходимого для поддержания законности.

Так, по мнению Л.В. Щенниковой, с помощью ст. 10 ГК РФ будет создан «новый облик участников гражданского оборота, для которых главными оценками будут позиции добра, разума и справедливости»¹⁷.

На взгляд автора, представляется возможным выделить особенности, присущие злоупотреблению правом, которые прослеживаются сторонниками необходимости данного института.

Так, злоупотребление правом возможно только при наличии у субъекта правоотношения того или иного субъективного права и только при его осуществлении. Другими словами, злоупотребление возникает в случае реализации полномочий, принадлежащих конкретному субъекту.

Второй особенностью данного института представляется специфический способ несоблюдения правовых норм. Несмотря на запрет злоупотребления правом прямым указанием нормы ст. 10 ГК РФ, действия лица, злоупотребляющего своими правами, не всегда противоречат закону и являются его нарушением. Поведение лица, злоупотребляющего правом, выходит за рамки осуществления, но не отличается грубым образом от предписаний закона. В противном случае институт злоупотребления правом ничем не отличался бы от неисполнения или ненадлежащего исполнения обязательств либо причинения вреда.

Третья особенность злоупотребления правом заключается в том, что поведение субъекта-носителя права хотя формально и подходит под критерии нормы, но тем не менее фактически является нарушением. Сложность заключается в определении критериев, позволяющих определить действие как нарушение.

Большинство исследователей приходят к выводу о том, что признаком злоупотребления правом является нарушение субъективных прав третьих лиц¹⁸. Так, В.А. Волков полагает, что, злоупотребляя правом, субъект использует формализм и несовершенство правовой конструкции для реализации своего эгоистического интереса в ущерб чужим законным интересам¹⁹. Другие исследователи полагают, что злоупотребление правом связано с несоответствием цели и содержания предпо-

лагаемых прав их реализации²⁰. Высказывается также позиция о злоупотреблении правом как противоречии публичному порядку и общественным интересам²¹.

Исходя из вышеуказанных позиций, возникает закономерный вопрос: следует ли считать злоупотребление правом нарушением?

Большинство авторов приходят к выводу о том, что данный институт подпадает под критерии противоправного деяния в форме действия или бездействия, хотя субъект и реализует принадлежащее ему право. Так, В.П. Грибанов полагал, что хотя действия субъекта про реализации права являются допустимыми, тем не менее конкретные формы такой реализации допустимыми не являются, исходя из чего могут расцениваться как противоправные²². Аналогичного подхода придерживается и О.Н. Садиков. По мнению ученого, злоупотребление правом в зависимости от конкретной ситуации может приобретать черты гражданского правонарушения в форме причинения вреда или гражданского правонарушения²³. В.И. Емельянов полагает, что злоупотребление правом неизбежно ведет к выходу за пределы норм и принципов, регламентирующих права и свободы третьих лиц, либо ко вторжению в сферу действия хотя бы одного права или свободы третьего лица. Следовательно, при таком поведении лицо выходит за пределы этих прав и свобод, а его действия являются правонарушением²⁴.

Тем не менее существует мнение о том, что злоупотребление правом хотя и не является допустимым поведением, но и нарушением, в сущности, не является. Так, по мнению С.Г. Зайцевой, лицо, злоупотребляющее правом, действует в рамках представленного ему субъективного права, хотя при этом и нарушаются интересы третьих лиц²⁵.

В.М. Корельский придерживается аналогичной позиции. По его мнению, злоупотребление правом не представляет собой прямое нарушение норм либо неисполнение обязательств, основания полагать, что такое поведение является нарушением, отсутствуют. При этом такое поведение нельзя назвать и правомерным, ибо оно не несет в себе признака социальной полезности²⁶.

Е.А. Суханов видит проблему в отсутствии логически завершеного концептуального развития понятий субъективного корпоративного права и корпоративных отношений, в связи с чем, по мнению ученого, констатируется существование законодательного пробела,

¹⁷ Щенникова Л.В. Злоупотребление правом: Дух и буква закона // Законодательство. 1999. № 5.

¹⁸ В.В. Бородин, В.И. Емельянов, С.Г. Зайцева, А. Курбатов, А.П. Сергеев.

¹⁹ Волков В.А. Злоупотребление гражданскими правами. Проблемы теории и практики. М.: Волтерс Клувер, 2009. С. 159.

²⁰ Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом: монография. 3-е изд., доп. М.: Юрайт, 2018. С. 25.

²¹ Например, В.В. Бородин, В.И. Крусс, а также Р. Кавачевич-Куштрумович, Я.Г. Янев.

²² Грибанов В.П. Указ. соч. С. 68.

²³ Садиков О.Н. Злоупотребление правом в Гражданском кодексе России // Хозяйство и право. 2002. № 2. С. 40.

²⁴ Емельянов В.И. Указ. соч. С. 41.

²⁵ Зайцева С.Г. Указ. соч. С. 20, 150.

²⁶ Теория государства и права / под ред. В.М. Корельского, В.Д. Перевалова. 2-е изд. М., 2000. С. 431.

формирующего дискуссионность понятий, связанных с осуществлением корпоративных прав²⁷.

Таким образом, подводя итог всему вышеизложенному, можно сделать вывод о многообразии позиций ученых о сущности злоупотребления правом. Вопрос остается дискуссионным, так как в настоящее время указанный институт не получил должного развития в законодательстве, а также в правоприменительной практике. В связи с чем, по мнению автора, необходимо формирование и закрепление понятия «злоупотребление правом» на уровне правовых позиций Верховного Суда РФ с целью конкретизации применяемых норм и недопустимости расширительного судебного толкования.

Автором предлагается следующее понятие «злоупотребление правом». Злоупотребление правом — это деяния субъекта правоотношения, основанные на имеющемся у него субъективном праве, хотя формально и подходящие под соблюдение правовых норм, но тем не менее несоответствующие цели и содержанию указанных норм, направленные на нарушение прав и интересов третьих лиц.

Исходя из указанного определения, можно вывести следующие квалифицирующие признаки злоупотребления правом: имеющееся у субъекта субъективное право; формальная правомерность деяния; противоречие результата осуществления права целям и содержанию нормы, которых пытался достичь законодатель; наличие либо угроза причинения вреда правам и законным интересам третьих лиц.

²⁷ Суханов Е.А. Вещные права и права на нематериальные объекты // Суханов Е.А. Гражданское право России — частное право. М., 2008. 588 с.

Литература

1. Агарков М.М. Проблема злоупотребления правом в советском гражданском праве // Агарков М.М. Избранные труды по гражданскому праву. В 2 томах. Москва : Центр ЮриИнфоР, 2002. Т. 2. 451 с.
2. Бару М.И. О статье 1 Гражданского кодекса / М.И. Бару // Советское государство и право. 1958. № 12. С. 117–118.
3. Бородин В.В. Некоторые философско-правовые аспекты проблемы злоупотребления правами и свободами человека / В.В. Бородин, В.И. Крусс // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2002. № 6 (245). С. 34–56.
4. Венгеров А.Б. Теория государства и права / А.Б. Венгеров. Москва : Омега-Л, 2004. 607 с.
5. Витрянский В.В. Гражданский кодекс и суд / В.В. Витрянский // Вестник ВАС РФ. 1997. № 7. С. 132.
6. Волков А.В. Теория концепции «злоупотребление гражданскими правами» / А.В. Волков. Волгоград : Станица-2, 2007. 343 с.
7. Гражданское право. В 2 томах. Т. 1 : учебник / ответственный редактор Е.А. Суханов. 2-е изд., перераб. и доп. Москва : Бек, 1998. 785 с.
8. Гражданское право. В 3 томах. Т. 1 : учебник / Н.Д. Егоров, И.В. Елисеев [и др.] ; ответственные редакторы А.П. Сергеев, Ю.К. Толстой. 6-е изд., перераб. и доп. Москва : ТК Велби, Проспект, 2004. 776 с.
9. Грибанов В.П. Пределы осуществления и защиты гражданских прав / В.П. Грибанов. Москва : Изд-во МГУ, 1972. 284 с.
10. Емельянов В.И. Разумность, добросовестность, незлоупотребление гражданскими правами / В.И. Емельянов. Москва : Лекс-Книга, 2002. 160 с.
11. Зайцева С.Г. «Злоупотребление правом» как правовая категория и как компонент нормативной системы законодательства Российской Федерации. / С.Г. Зайцева. Рязань : Поверенный, 2002. 150 с.
12. Малеин Н.С. Юридическая ответственность и справедливость / Н.С. Малеин. Москва : Манускрипт, 1992. 215 с.
13. Поротикова О.А. Проблема злоупотребления субъективным гражданским правом : монография / О.А. Поротикова. 3-е изд., доп. Москва : Юрайт, 2018. 241 с.
14. Рясенцев В.А. Условия и юридические последствия отказа в защите гражданских прав / В.А. Рясенцев // Советская юстиция. 1962. № 9. С. 8–9.
15. Садиков О.Н. Злоупотребление правом в Гражданском кодексе России / О.Н. Садиков // Хозяйство и право. 2002. № 2. С. 40–48.
16. Самойлова М.В. Осуществление права личной собственности граждан СССР / М.В. Самойлова // Вопросы гражданского права и процесса : сборник статей / под редакцией Б.Б. Черепахина. Ленинград : Изд-во Ленинградского ун-та, 1969. С. 28–48.
17. Суханов Е.А. Вещные права и права на нематериальные объекты // Суханов Е.А. Гражданское право России — частное право. Москва : Статут, 2008. 586 с.
18. Теория государства и права : учебник для студентов вузов / под редакцией В.М. Корельского, В.Д. Перелова. 2-е изд., изм. и доп. Москва : Норма: ИНФРА-М, 2000. 595 с.
19. Фогельсон Ю.Б. Избранные вопросы общей теории обязательств : курс лекций / Ю.Б. Фогельсон. Москва : Юристъ, 2001. 191 с.
20. Щенникова Л.В. Злоупотребление правом: Дух и буква закона / Л.В. Щенникова // Законодательство. 1999. № 5. С. 20–22.

Ограничения конституционных прав граждан в рамках проведения оперативно-разыскных мероприятий

Кособродов Владимир Михайлович,

доцент кафедры уголовно-процессуального права и криминалистики

Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России),

кандидат юридических наук

kosobrodov@mail.ru

В соответствии со ст. 2 Конституции РФ человек, его права и свободы являются высшей ценностью; признание, соблюдение и защита прав и свобод человека и гражданина — обязанность государства. В то же время в Конституции РФ предусмотрены случаи правомерного ограничения некоторых прав и свобод человека и гражданина при осуществлении правоохранительной деятельности, одним из видов которой является оперативно-разыскная деятельность (далее — ОРД). Именно поэтому существует необходимость применения принципиально новых подходов к гарантированию соблюдения данных прав, в частности, при осуществлении оперативно-разыскной деятельности.

В процессе ОРД существует необходимость ограничения прав человека, однако нельзя говорить о каких-либо дискриминационных мерах. Все ограничения допустимы только в случае реальной необходимости и только в соответствии с законодательством Российской Федерации.

Подразумевается, что ограничение в правах человека является объективной необходимостью, и в результате будет получена большая польза, если сравнивать с положением, где права человека бы не ограничивались, но и цели ОРД бы не были достигнуты.

При ограничении прав человека в рамках осуществления оперативно-разыскной деятельности обязательно должны быть соблюдены три принципа:

- 1) законность, то есть соблюдение требований законодательства Российской Федерации;
- 2) допустимость, то есть объективная возможность ограничить права человека в данной ситуации;
- 3) соразмерность — ограничение прав человека — это всегда временная мера, поэтому при отсутствии необходимости недопустимо ограничивать права человека на большее время или по иным большим параметрам.

Рассмотрим, какие права могут быть ограничены в рамках осуществления ОРД.

1. Право на неприкосновенность частной жизни¹

Данное право может быть ограничено при проведении такого вида ОРД, как наблюдение, негласное обследование окружающей обстановки, к которой имеет место объект расследования, и т.д. Все данные, полученные в ходе осуществления таких мероприятий, не могут быть разглашены. Придание огласке таких данных допускается лишь в строго установленных законом случаях.

Право на неприкосновенность частной жизни является элементом различных правовых традиций, ограничивающих действия государства и специализированных органов, которые угрожают неприкосновенности частной жизни. Более 150 национальных конституций упоминают право на неприкосновенность частной жизни.

Неотъемлемое право человека на неприкосновенность частной жизни стало предметом международных дискуссий, особенно в связи с развитием технических средств. Международные и правительственные учреждения, такие как Интерпол, АНБ, ЦРУ, занимаются массовым глобальным надзором, в том числе и в рамках осуществления ОРД.

Некоторые текущие дебаты вокруг права на неприкосновенность частной жизни включают вопросы:

- может ли неприкосновенность частной жизни сосуществовать с текущими потребностями разведывательных агентств получать и анализировать многие детали жизни человека;
- является ли право на неприкосновенность частной жизни утраченным в рамках социального контракта для усиления защиты от потенциальных преступлений;

¹ Романовский В.Г. Защита права на неприкосновенность частной жизни при проведении оперативно-разыскных мероприятий // Наука. Общество. Государство. 2015. Т. 3. № 3 (11). С. 1.

— являются ли угрозы совершения каких-либо преступлений действительным оправданием для осуществления шпионажа среди населения в целом?

По нашему мнению, потребность ограничивать данное право в рамках ОРД, конечно, существует. Однако на практике сложно разграничить пределы ограничения данного права, поэтому по данному направлению необходима существенная проработка на международном уровне.

2. Право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений²

Статьи 23 и 24 Конституции РФ предоставляют российским гражданам «право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений» и предусматривают, что никто не может собирать, хранить, использовать и распространять личную информацию без согласия человека, которому она принадлежит. Статья 23 Конституции РФ также предусматривает, что право на тайну переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и иных сообщений может быть ограничено только решением суда.

19 декабря 2005 г. Россия ратифицировала Конвенцию Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных³, которая защищает право личности на личную и семейную неприкосновенность частной жизни, конфиденциальность переписки, телефонных переговоров, почтовых, телеграфных и других коммуникаций.

Конвенция определяет любую информацию, касающуюся идентифицированного или идентифицируемого лица, как «персональные данные». В соответствии со ст. 5 Конвенции любые персональные данные, подвергающиеся автоматической обработке, должны быть:

- 1) получены и обработаны справедливо и законно;
- 2) храниться для определенных и законных целей и не использоваться способом, несовместимым с этими целями;
- 3) адекватно, актуально и не чрезмерно по отношению к целям, для которых они хранятся;
- 4) точными и при необходимости обновленными;
- 5) храниться в форме, которая позволяет идентифицировать владельцев таких данных не дольше, чем

это требуется для цели, для которой такие данные хранятся.

Каковы правила сбора, обработки и передачи персональных данных?

Статья 6 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных» (далее — Федеральный закон «О персональных данных») и ст. 9 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации»⁴ предусматривают, что при определенных исключениях сбор, обработка и передача персональных данных могут иметь место, однако это осуществляется только с письменного согласия лица, чьи персональные данные обрабатываются, и при условии, что получатель обеспечивает конфиденциальность данных.

Федеральный закон «О персональных данных» также требует, чтобы в такое согласие входили:

- 1) имя, адрес, идентификационные данные лица, включая дату выдачи документа и полномочия выдачи;
- 2) имя и адрес лица или организации, собирающей данные (называемой «оператором данных»);
- 3) описание цели сбора, обработки и передачи данных;
- 4) типы персональных данных, в отношении которых дано согласие;
- 5) действия, которые должны быть выполнены с персональными данными и общим описанием методов обработки персональных данных, используемых оператором;
- 6) срок согласия и порядок отзыва согласия.

При передаче персональных данных держатель данных должен соблюдать следующие требования:

- не предоставлять личные данные третьим лицам без письменного согласия субъекта персональных данных, за исключением случаев, когда такая передача необходима для снижения риска для жизни и здоровья;
- ограничить доступ к персональным данным субъекта только специально уполномоченным лицам;
- предупреждать лиц, получающих персональные данные, о том, что эта информация может использоваться только в тех целях, для которых она предоставляется, в том числе в рамках оперативно-разыскной деятельности;
- целесообразно заключать соглашения о конфиденциальности между лицом, передавшим право, и лицом, получающим право, в случае передачи (в том числе трансграничной передачи) персональных данных.

² Ховавко С.М. Уголовно-правовая охрана конституционных прав граждан при осуществлении оперативно-разыскной деятельности // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2017. № 3. С. 95–99.

³ Конвенция о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (заключена в г. Страсбурге 28.01.1981) (вместе с Поправками к Конвенции о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных (СДСЕ № 108), позволяющими присоединение европейских сообществ, принятыми Комитетом Министров в Страсбурге 15.06.1999) // СПС «КонсультантПлюс».

⁴ Федеральный закон от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и защите информации» // СЗ РФ. 2006. № 31 (часть 1). Ст. 3448.

Помимо вышеуказанных требований, ст. 63 Федерального закона от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ «О связи»⁵ (далее — Федеральный закон «О связи») предусматривает, что лицо имеет право на тайну переписки, телефонных разговоров, почтовых, телеграфных и других сообщений, передаваемых по телекоммуникационным и электронным сетям, если только это право не ограничено федеральным законом.

Существует судебный прецедент, согласно которому личные входящие и исходящие электронные письма (даже те, которые хранятся на серверах работодателя) являются конфиденциальной информацией. Этот прецедент может использоваться для поддержки аргумента, что для сбора и передачи таких электронных писем требуется согласие отправителей и получателей таких электронных писем.

В соответствии с Федеральным законом «О связи» при отсутствии согласия владельца личных данных доступ к таким данным, передаваемым с помощью электронных средств, разрешается только:

- 1) в соответствии с постановлением суда;
- 2) без постановления суда, если конкретно разрешено законом (например, для предотвращения террористических актов или проведения уголовного расследования и ОРД).

3. Право на неприкосновенность жилища⁶

Неприкосновенность жилища подразумевает запрет на проникновение без ведома собственника на территорию и внутрь жилища. Данное право может ограничиваться в рамках проведения таких операций при осуществлении ОРД, как:

- наблюдение;
- оперативный осмотр;
- проведение иных мероприятий в рамках ОРД с проникновением в жилище.

Неприкосновенность дома как правовой категории требует междисциплинарного подхода, так как большинство исследований, изучающих и анализирующих принцип неприкосновенности жилища, проводятся независимо специалистами по конституционному, уголовному, уголовно-процессуальному и жилищному законодательству. В основе ограничения права на неприкосновенность жилища лежит понимание воли собственника принимать кого-либо в свое жилище.

4. Право на свободное перемещение

Свобода передвижения или право на свободное передвижение — это концепция прав человека,

охватывающая право отдельных лиц перемещаться с места на место на территории страны и покидать страну и возвращаться в нее. Право включает в себя не только посещение мест в других локациях, но и изменение места проживания или работы человека.

Такое право предусмотрено в конституциях многих государств и в документах, отражающих нормы международного права. Например, ст. 13 Всеобщей декларации прав человека утверждает:

«Гражданин государства, в котором этот гражданин находится, имеет право путешествовать, проживать и/или работать в любой части государства, где ему угодно, в пределах уважения к свободе и правам других лиц.

Гражданин также имеет право покидать любую страну, в том числе свою собственную, и в любой момент вернуться в свою страну»⁷.

Свобода передвижения может быть по-разному ограничена в ходе осуществления оперативно-разыскных мероприятий в различных странах и может даже варьироваться на территории одной страны. Такие ограничения, как правило, основаны на соображениях общественного порядка или безопасности и постулируют, что право на эти условия опережает понятие свободы передвижения. Иными словами, если интересы в рамках ОРД требуют необходимости ограничения свободы передвижения лица, совершившего преступление или иного лица по данному уголовному делу, данное право может быть ограничено, но исключительно согласно законодательным положениям.

В ст. 27 Конституции РФ сказано:

«1. Каждый, кто на законных основаниях находится на территории Российской Федерации, имеет право свободно передвигаться и выбирать место пребывания или проживания.

2. Каждый может свободно выезжать с территории Российской Федерации. Каждый гражданин Российской Федерации может беспрепятственно возвращаться на территорию Российской Федерации».

Свобода передвижения российских граждан по стране юридически ограничена в ряде ситуаций, включая следующие:

- в закрытых городах (в основном ядерных исследовательских центрах) и прилегающих к границе районах. Для посещения и заселения необходимы специальные разрешения;
- в некоторых районах вблизи международной границы России;
- чрезвычайные или карантинные зоны;

⁵ Федеральный закон «О связи» от 7 июля 2003 г. № 126-ФЗ // СЗ РФ. 2003. № 28. Ст. 2895.

⁶ Фирсов О.В. Ограничения конституционного права человека на неприкосновенность жилища при осуществлении оперативно-разыскных мероприятий // Вестник Забайкальского государственного университета. 2008. № 2. С. 84.

⁷ Всеобщая декларация прав человека (принята резолюцией 217 А (III) Генеральной Ассамблеи ООН от 10.12.1948) // Официальный сайт ООН. URL: https://www.un.org/ru/documents/decl_conv/declarations/declhr.shtml (дата обращения: 16.02.2020).

• в интересах правосудия и в рамках осуществления оперативно-разыскных мероприятий, а также в случаях заключения под стражу, распоряжения судебного пристава, ареста и т.д.

5. *Другие личные, политические, социально-экономические и культурные права и свободы человека и гражданина*

Таким образом, существует перечень прав, которые могут быть ограничены в рамках осуществления ОРД. При этом очень важно соблюдать баланс между интересами расследования и правами человека, гарантированными Конституцией РФ. При исследовании литературных источников и статистики были выявлены основные причины нарушения прав человека при осуществлении ОРД:

— превышение полномочий субъектов, осуществляющих ОРД, что спровоцировано общим низким уровнем подготовки сотрудников;

— незнание или слабое знание основных конституционных положений, оперативно-разыскного,

уголовного и уголовно-исполнительного законодательства;

— необходимость соответствовать статистическим показателям (более высоким или более низким), что заставляет нарушать права человека для более быстрой/эффективной деятельности;

— ненадлежащий контроль за осуществлением оперативно-разыскной деятельности;

— формальный подход ко многим элементам в рамках осуществления ОРД и т.д.

По результатам исследования вопроса о необходимости ограничения прав граждан в рамках осуществления ОРД необходимо отметить потребность в неукоснительном соблюдении и всестороннем обеспечении основных прав, свобод и законных интересов человека. Основным механизмом, который сможет обеспечить такое соблюдение, по нашему мнению, является международное право и международные институты, а также дальнейшее совершенствование законодательства.

Литература

1. Романовский В.Г. Защита права на неприкосновенность частной жизни при проведении оперативно-розыскных мероприятий / В.Г. Романовский // Наука. Общество. Государство. 2015. Т. 3. № 3 (11). С. 123–129.
2. Фирсов О.В. Ограничения конституционного права человека на неприкосновенность жилища при осуществлении оперативно-розыскных мероприятий / О.В. Фирсов // Вестник Читинского государственного университета. 2008. № 2 (47). С. 84–89.
3. Ховавко С.М. Уголовно-правовая охрана конституционных прав граждан при осуществлении оперативно-розыскной деятельности / С.М. Ховавко // Вестник Краснодарского университета МВД России. 2017. № 3 (37). С. 95–99.

Редакционная политика Объединенной редакции «Издательская группа "Юрист"» запрещает:

1. Самоплагиат. В случае, если элементы научной статьи ранее были опубликованы, в том числе и в журналах Издательской группы «Юрист», автор обязан сослаться на ранее опубликованную работу. Дословное копирование собственных работ и их перефразирование не допускается, они могут быть использованы только в качестве основы для новых выводов.

2. Дословное копирование более 10 процентов работы другого лица без указания его авторства, ссылки на источник и использования кавычек.

3. Некорректное перефразирование произведения другого лица, при котором было изменено более одного предложения в рамках одного параграфа или раздела текста, либо предложения были расположены в ином порядке без соответствующей ссылки на источник. Существенное некорректное перефразирование (более 10 процентов оригинальной работы) без ссылки на источник приравнивается к дословному копированию.

4. Использование составных частей произведения другого лица без указания авторства, например, абзаца, рисунка или таблицы без указания ссылки на источник или использования кавычек.

Уголовная ответственность за нарушение правил охраны и использования недр

Кузнецов Дмитрий Алексеевич,

студент Санкт-Петербургского государственного экономического университета (СПбГЭУ)

79818103325@yandex.ru

Недра, согласно преамбуле Закона РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах»¹ (далее — Закон РФ «О недрах»), представляют собой часть земной коры, расположенной ниже почвенного слоя, а при его отсутствии — ниже земной поверхности и дна водоемов, простирающейся до глубин, доступных для геологического изучения. Недра являются частью национального достояния и в соответствии со ст. 1.2 Закона РФ «О недрах» являются государственной собственностью. Добыча и переработка же недр непосредственно связаны с состоянием окружающей среды и экологической безопасностью, которые, в свою очередь, охраняются главой 26 УК РФ². По данным статистики департамента Верховного Суда РФ, за 2018 г. по данной статье Уголовного кодекса был осужден всего один человек, 2015 по 2018 г. — также 1 человек, более длительный период принять к рассмотрению не представляется возможным, поскольку данные департамента ВС РФ до 2015 г. вообще не содержат упоминания о ст. 255 УК РФ, из чего можно сделать вывод, что данная статья является «мертвой»³. Необходимо также отметить, что сложности с применением ст. 255 УК РФ отмечались и раньше: так, И.В. Попов в одной из своих статей отмечал, что с 2007 по 2010 г. до суда не дошло ни одно преступление, хотя они и регистрировались, в практике имели место случаи квалификации данного деяния в качестве незаконного предпринимательства (а в некоторых случаях, как отмечает тот же автор, как кражи), а отсутствие экологического вреда приводило к отказу в возбуждении уголовного дела⁴.

Все это в совокупности подтверждает пробельность в правоприменении данной статьи.

Для рассмотрения состава ст. 255 УК РФ необходимо проанализировать правила добычи и разведки полезных ископаемых, а также другое законодательство, направленное на регулирование природопользования и относящееся к горному праву. Давайте рассмотрим данное законодательство, а затем перейдем к рассмотрению состава ст. 255 УК РФ непосредственно. Надо отметить, что не так давно был принят Федеральный закон от 27 декабря 2019 г. № 500-ФЗ «О внесении изменений в Уголовный кодекс Российской Федерации и Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации», который вносит ряд дополнений в ст. 255 УК РФ, однако автор считает их недостаточными.

Правовой основой обеспечения экологической безопасности является Конституция РФ (ст. 42 и 58)⁵ и Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»⁶ (далее — Федеральный закон «Об охране окружающей среды»). В соответствии со ст. 1 Федерального закона «Об охране окружающей среды» охрана окружающей среды — деятельность ОГВС и МСУ, а также физических и юридических лиц, направленная на ликвидацию последствий хозяйственной деятельности, сохранение и восстановление природной среды, рациональное использование природных ресурсов, предотвращение негативного воздействия на окружающую среду. При этом окружающая среда представляет собой совокупность компонентов природных, природно-антропогенных и антропогенных объектов. Таким образом, становится ясно, что основы защиты недр от негативного воздействия заложены в экологическом и конституционном праве и представляют собой сложный комплекс норм и правил, направленных на рациональное недропользование. Далее укажем на ОГВС, ответственные за ведение надзора в сфере

¹ Закон РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах» (ред. от 03.08.2018) (с изм. и доп., вступ. в силу с 01.01.2019) // Ведомости съезда народных депутатов РФ и Верховного Совета РФ. 1992. № 16. Ст. 834.

² Уголовный кодекс РФ от 13 июля 1996 г. (в ред. от 25.04.2018 № 17-П) // СЗ РФ. 1996. № 25. Ст. 2954.

³ Статистика департамента Верховного Суда РФ. URL: <http://www.cdep.ru/index.php?id=79&item=4894> (дата обращения: 13.02.2020).

⁴ Попов И.В. Сложные вопросы применения ст. 255 УК РФ и влияние гражданско-правовых понятий на квалификацию преступного нарушения правил охраны и использования недр // Вестник Омского университета МВД России. 2013. № 1.

⁵ Конституция Российской Федерации (принята всенародным голосованием 12.12.1993) // Российская газета. 1993. 25 декабря.

⁶ Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды» (ред. от 29.07.2018) // СЗ РФ. 2002. № 2. Ст. 133.

недропользования и базовое законодательство в данной сфере.

В соответствии со ст. 1 Положения о федеральной службе по экологическому, техническому и атомному надзору (далее — Положение) Ростехнадзор исполняет функции по промышленному, атомному, горному (полномочия переданы в 2010 г. на основании введения в действие п. 3 Положения о государственном надзоре, за ведением работ, связанных с недропользованием⁷) надзору и контролю в сфере проведения данных работ⁸ (п. 5.3.1.7 Положения). До введения в действия Положения функции в сфере горного надзора исполнял Госгортехнадзор⁹. Кроме того, федеральное агентство по недропользованию исполняет функции в соответствии со ст. 1 Положения о роснедрах¹⁰ по управлению имуществом и оказанию государственных услуг в сфере недропользования. Непосредственно правила безопасности и порядка ведения горных, маркшейдерских, подземных и иных работ изложены в отдельных нормативных актах ранее упомянутых служб, а также в постановлениях правительства. Далее рассмотрим правила ведения горных работ и правовое регулирование данных общественных отношений.

Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» (далее — Федеральный закон «О промышленной безопасности опасных производственных объектов»)¹¹ определяет понятие промышленной безопасности как состояние защищенности жизненно важных интересов личности и общества от аварий на опасных производственных объектах и их последствий. Федеральным законом «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» установлены основы технического надзора, лицензирования и иной деятельности в сфере обеспечения промышленной безопасности, а приложение к данному нормативному акту устанавли-

вает классы опасности промышленных объектов. В п. 3, 4 ст. 2 Федерального закона «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» установлены классы опасности объектов, которые устанавливаются при внесении данного объекта в государственный реестр: I класс опасности — опасные производственные объекты чрезвычайно высокой опасности; II класс опасности — опасные производственные объекты высокой опасности; III класс опасности — опасные производственные объекты средней опасности; IV класс опасности — опасные производственные объекты низкой опасности. В соответствии с приложением 1 к Федеральному закону «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» установлены классы опасности для нефтегазоперерабатывающих объектов, горных иных объектов, также подземных сооружений. Так, класс опасности присваивается по п. 1 подп. «а», «в», «г», объекты, где ведутся работы по получению, хранению, транспортировке, обработке, уничтожению, с горючими, взрывчатыми и воспламеняющимися веществами, отдельно по п. 5 — горные и подземные работы, в том числе работы по обогащению полезных ископаемых, за исключением работ с общедоступными полезными ископаемыми. На основании приложения 2 к Федеральному закону «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» установлены следующие классы опасности для отдельных видов работ: для работ по добыче и бурению нефтегазовых скважин — с 2 по 4 классы; для работ по транспортировке газа — со 2 по 3 классы; для угольных шахт и некоторых других подземных работ — 1 класс опасности; для открытых горных работ — со 2 по 4 класс опасности, в зависимости от ряда обстоятельств.

Таким образом видно, что деятельность по обеспечению безопасности на объектах нефтегазовой и горной промышленности непосредственно относится к ведению Ростехнадзора, при этом, обладая специфичным правовым регулированием, направленным на предотвращение чрезвычайных ситуаций и происшествий. Рассмотрим порядок ведения и отдельные нормативные акты по вопросу ведения горных работ и работ по добыче нефти и газа.

Непосредственное регулирование различных видов работ в сфере нефтегазовой и горной промышленности устанавливается достаточно большим количеством нормативных актов. Так, в сфере нефтегазового дела применяется совокупность нормативных актов, непосредственно относящихся к обеспечению и правилам порядка добычи углеводородного сырья (далее — УГС). При этом существуют, кроме непосредственно применимых к добыче УГС, правила и иные акты по обеспечению

⁷ Постановление Правительства РФ от 2 февраля 2010 г. № 39 «Об утверждении положения о государственном надзоре за безопасным ведением работ, связанных с использованием недр, и о внесении изменений в положение о государственном контроле за геологическим изучением недр, рациональным использованием и охраной недр» // СЗ РФ. 2010. № 6. Ст. 651.

⁸ Положение о федеральной службе по экологическому, техническому и атомному надзору (утв. Постановлением Правительства Российской Федерации от 30.07.2004 № 401) // СЗ РФ. 2004. № 32. Ст. 3348.

⁹ Постановление Правительства РФ от 3 декабря 2001 г. № 841 «Об утверждении Положения о Федеральном горном и промышленном надзоре России» // СЗ РФ. 2001. № 50. Ст. 4742.

¹⁰ Постановление Правительства РФ от 17 июня 2004 г. № 293 (ред. от 07.07.2016) «Об утверждении Положения о Федеральном агентстве по недропользованию» // СЗ РФ. 2004. № 26. Ст. 2669.

¹¹ Федеральный закон от 21 июля 1997 г. № 116-ФЗ «О промышленной безопасности опасных производственных объектов» // СЗ РФ. 1997. № 30. Ст. 3588.

промышленной безопасности, обязательные для всех недропользователей. Базовым документом, регулирующим устройство и ведение организации добычи УГС, является положение «Правила разработки месторождений углеводородного сырья»¹², которые непосредственно регламентируют порядок организации, проведения обустройства объектов скважин для добычи УГС. Непосредственно правила безопасности при ведении добычи УГС установлены «Правилами безопасности в нефтяной и газовой промышленности»¹³. Для всех видов работ установлены правила по охране недр¹⁴, а также правила по геологическому и маркшейдерскому обеспечению работ¹⁵. Также существуют правила безопасности при ведении геологоразведочных работ¹⁶, содержащие основные положения о проведении геологоразведки «на земле» и техническом регулировании, непосредственного ведения работ.

Таким образом, возникает вопрос: о каких правилах говорит законодатель в диспозиции ст. 255 УК РФ? Думается, что это совокупность правил, направленная на обеспечение промышленной безопасности в целом при ведении тех или иных работ, связана с эксплуатацией, разработкой и использованием недр или иных подземных работ (строительство метрополитена или шахт, для данного вида работ также существуют собственные правила¹⁷). Кроме того, в диспозиции указано на понятие «горнодобывающее предприятие», то есть еще один вид деятельности, по которому установлены свои правила обеспечения безопасности¹⁸. Таким образом, становится ясно, что ст. 255 УК РФ указывает не на конкретный нормативный акт, а на совокупность норм, должных к исполнению при ведении соответствующих видов

работ. Сложности добавляет и утверждение о том, что дополнительным объектом может являться и экологическая безопасность¹⁹. Далее рассмотрим состав ст. 255 УК РФ.

Родовым объектом являются общественные отношения, охраняемые уголовным законом, видовым — общественные отношения в сфере обеспечения экологической безопасности, непосредственным — общественные отношения, складывающиеся в сфере недропользования и ведения промышленной деятельности, дополнительные объекты — жизнь и здоровье людей, а также окружающая среда.

Объективная сторона в данном случае выражается в нарушении правил ведения горных работ (А.В. Лагуткин²⁰ писал, что под горными работами следует понимать совокупность работ на предприятиях горнодобывающей промышленности), разработки месторождений УГС, проектирования и эксплуатации сооружений и объектов в различных отраслях производства, по сути, сводится к нарушению норм промышленной безопасности ряде сфер деятельности. При квалификации имеет значение ущерб²¹: в УК РФ не указывается, какой конкретно ущерб стоит считать для данной статьи значительным, автор считает, что необходимо ввести примечание, в соответствии с которым будет разясняться понятие значительного ущерба, или же при квалификации отталкиваться от наличия или отсутствия лиц, которым нанесен вред здоровью или же причинена смерть. Кроме того, Пленум Верховного Суда РФ в Постановлении от 23 апреля 1991 г. № 1²² не говорит нам о ст. 255 УК РФ ровно ничего, что приводит к трудностям при квалификации. Та же ситуация и с пленумом о преступлениях в сфере экологической безопасности от 18 октября 2012 г. № 21²³. Автор считает, что Верховному Суду РФ необходимо внести изменения в пленумы для разяснения сложностей в квалификации данного состава. Кроме того, необходимо осторожно подходить к квалификации, так как существуют два сходных состава УК РФ: ст. 216 и ст. 217, которые в объективной стороне со-

¹² Приказ Минприроды России от 14 июня 2016 г. № 356 «Об утверждении Правил разработки месторождений углеводородного сырья» // СПС «КонсультантПлюс».

¹³ Приказ Ростехнадзора РФ от 12 марта 2013 г. № 101 (ред. от 12.01.2015) «Об утверждении Федеральных норм и правил в области промышленной безопасности „Правила безопасности в нефтяной и газовой промышленности“» (ред. от 12.01.2015) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁴ Постановление Госгортехнадзора РФ от 6 июня 2003 г. № 71 «Об утверждении „Правил охраны недр“» (ред. от 30.06.2009) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁵ Постановление Госгортехнадзора РФ от 22 мая 2001 г. № 18 «Об утверждении Положения о геологическом и маркшейдерском обеспечении промышленной безопасности и охраны недр» // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁶ Правила безопасности при геологоразведочных работах. ПБ 08-37-2005 (одобрены Роснедрами 07.07.2004) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁷ Правила безопасности при строительстве подземных сооружений ПБ 03-428-02 (утв. Постановлением Госгортехнадзора РФ от 02.11.2001 № 49) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁸ Приказ Ростехнадзора от 11 декабря 2013 г. № 599 «Об утверждении Федеральных норм и правил в области промышленной безопасности „Правила безопасности при ведении горных работ и переработке твердых полезных ископаемых“» (ред. от 21.11.2018) // СПС «КонсультантПлюс».

¹⁹ Комарницкий М.В. Уголовная ответственность за нарушение правил использования недр по законодательству Российской Федерации и Украины // Вестник омской юридической академии. 2014. № 2 (23). С. 72–75.

²⁰ Лагуткин А.В. Горное право : учебник. М. : ИНФРА-М, 2017. С. 240.

²¹ Чучаев А.И. Уголовное право Российской Федерации: общая и особенная части : учебник. М. : Контракт: ИНФРА-М, 2017. С. 547.

²² Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 23 апреля 1991 г. № 1 «О судебной практике по делам о нарушениях правил охраны труда и безопасности при ведении горных, строительных или иных работ» (ред. от 03.03.2015) // СПС «КонсультантПлюс».

²³ Постановление Пленума Верховного Суда РФ от 18 октября 2012 г. № 21 «О применении судами законодательства об ответственности в области охраны окружающей среды и природопользования» // Собрание актов Верховного Суда РФ. 2012. № 12.

держат часть правил, имеющих в ст. 255 УК РФ, что вызывает дополнительные трудности при квалификации.

Субъект — лицо, исполняющее определенные профессиональные обязанности в сфере строительства, проектирования и разведки месторождений, строительства предприятий, подземных сооружений, то есть маркшейдеры и геологи, инженеры и иные профильные специалисты в данной сфере, ответственные за проектирование и строительство.

Субъективная сторона явно может быть выражена как в умысле, так и в неосторожности, в виде легкомыслия и небрежности.

На основании вышеизложенного автору предлагается необходимым внести следующие изменения, помимо ранее предложенных. Необходимо изменить наименование ст. 255 УК РФ на «Нарушение правил недропользования, а равно правил ведения, горных, подземных работ, повлекшее причинение значительного вреда или гибели людей». Санкция недостаточна, и ее необходимо дополнить наказанием в виде лишения свобод на определенный срок. Также необходимо ввести квалифицирующий признак: наличие погибших в результате нарушения правил ведения работ или произошедшей по причине нарушения правил чрезвычайной ситуации. Статью необходимо дополнить ч. 2 в следующей

редакции: «Нарушение правил ведения подземных и шахтных горных работ, повлекшее за собой гибель людей, а равно возникновения техногенной катастрофы, причинившей существенный ущерб экологии...». Как указывают Е.Н. Холопова и В.А. Захарова²⁴, имеет смысл максимальная конкретизация составов правонарушений в данной сфере. Также вызывает вопросы конструкция диспозиции в целом: действия, описанные в ст. 255 УК РФ, различны по своему содержанию и несут в себе различную общественную опасность, в связи с чем возникает вопрос: насколько справедливо предусматривать за деяние различной общественной опасности одинаковое наказание? На наш взгляд, вопрос остается открытым. Также должен согласиться с позицией Д.В. Спиридонова²⁵ по вопросу внесения изменений в законодательство. Сложности с применением законодательства обусловлены и слишком обширной нормативной базой: необходимо принятие горного кодекса, наличие которого решит огромное количество вопросов и в сфере уголовного права.

²⁴ Холопова Е.Н., Захарова В.А. Проблемы разграничения преступлений и правонарушений, связанных с нарушением правил охраны и использования недр // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2010. № 3 (7). С. 6–10.

²⁵ Спиридонов Д.В. Особенности юридической ответственности в сфере использования и охраны недр // Актуальные проблемы экологического права. 2013. № 12 (37).

Литература

1. Комарницкий М.В. Уголовная ответственность за нарушение правил использования недр по законодательству Российской Федерации и Украины / М.В. Комарницкий // Вестник Омской юридической академии. 2014. № 2 (23). С. 72–75.
2. Лагуткин А.В. Горное право : учебник / А.В. Лагуткин. Москва : ИНФРА-М, 2017. 267 с.
3. Спиридонов Д.В. Особенности юридической ответственности в сфере использования и охраны недр / Д.В. Спиридонов // Актуальные проблемы российского права. 2013. № 12 (37). С. 1599–1605.
4. Холопова Е.Н. Проблемы разграничения преступлений и правонарушений, связанных с нарушением правил охраны и использования недр / Е.Н. Холопова, В.А. Захарова // Вестник Сибирского юридического института МВД России. 2010. № 3 (7). С. 6–10.
5. Чучаев А.И. Уголовное право Российской Федерации: общая и особенная части : учебник для бакалавров : учебник / А.И. Чучаев. Москва : Контракт: ИНФРА-М, 2013. 703 с.

Мы в социальных сетях Facebook и Instagram!

Анонсы мероприятий, фотоотчёты и свежие новости нашего издательства.
ПОДПИСЫВАЙТЕСЬ!

Facebook: <https://www.facebook.com/ig.lawinfo>
Instagram: <https://www.instagram.com/ig.lawinfo/>

Обзор практики Конституционного Суда Российской Федерации за IV квартал 2019 г.

Настоящий обзор посвящен наиболее важным решениям, принятым Конституционным Судом Российской Федерации (далее — Конституционный Суд) в IV квартале 2019 г. (постановления, определения по жалобам и запросам).

I

Конституционные основы публичного права

1. Постановлением от 31 октября 2019 г. № 32-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений п. 5 ст. 18, ст. 20 и 21 Федерального закона «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации и признании утратившими силу отдельных законодательных актов (положений законодательных актов) Российской Федерации в связи с принятием Федерального закона „О внесении изменений в части первую и вторую Налогового кодекса Российской Федерации в связи с передачей налоговым органам полномочий по администрированию страховых взносов на обязательное пенсионное, социальное и медицинское страхование“», ч. 22 ст. 26 Федерального закона «О страховых взносах в Пенсионный фонд Российской Федерации, Фонд социального страхования Российской Федерации, Федеральный фонд обязательного медицинского страхования» и п. 6.1 ст. 78 Налогового кодекса Российской Федерации.

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой на их основании и во взаимосвязи решается вопрос о возможности возврата страхователю излишне уплаченных страховых взносов на обязательное пенсионное страхование, сведения о которых были учтены (разнесены) Пенсионным фондом Российской Федерации на индивидуальных лицевых счетах застрахованных лиц.

Конституционный Суд признал оспоренные положения, устанавливающие в их взаимосвязи особенности правовой регламентации отдельных вопросов администрирования страховых взносов на обязательное пенсионное страхование (в части возврата сумм переплаты), не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку такие особенности по своему смыслу направлены на выполнение государством обязанности обеспечивать надлежащие условия для реализации пенсионных прав застрахованных лиц.

Оспоренные положения были признаны также не соответствующими Конституции Российской Федерации в той мере, в какой в их взаимосвязи они ограничивают право страхователя на возврат сумм излишне уплаченных страховых взносов на обязательное пенсионное страхование лишь в силу самого факта учета (разнесения) сведений о данных страховых взносах на индивидуальных лицевых счетах застрахованных лиц, без учета структуры тарифа страховых взносов (его солидарной

и индивидуальной частей) и того обстоятельства, наступил ли у конкретного застрахованного лица страховой случай с установлением страхового обеспечения по обязательному пенсионному страхованию и приведет ли изменение сведений о ранее учтенных на индивидуальном лицевом счете застрахованного лица страховых взносах (средствах) к уменьшению размера такого обеспечения.

Впредь до внесения необходимых законодательных изменений при решении вопроса о возврате сумм излишне уплаченных страховых взносов на обязательное пенсионное страхование следует исходить из недопустимости ограничения такого возврата применительно к страховым взносам, уплаченным по солидарной части тарифа, а в отношении конкретного застрахованного лица, у которого не наступил страховой случай и которому страховое обеспечение не было установлено, — также применительно к страховым взносам, уплаченным по индивидуальной части тарифа.

2. Постановлением от 1 ноября 2019 г. № 33-П Конституционный Суд дал оценку конституционности п. 1 и 6 ст. 5 Закона Республики Коми «О некоторых вопросах проведения публичных мероприятий в Республике Коми».

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения постольку, поскольку ими установлен запрет на проведение публичных мероприятий в форме собраний, митингов, шествий и демонстраций на Стефановской площади в городе Сыктывкаре и в местах, находящихся в радиусе 50 метров от входов в здания, занимаемые органами государственной власти Республики Коми, государственными органами Республики Коми, органами местного самоуправления в Республике Коми, государственными учреждениями Республики Коми.

Конституционный Суд признал п. 1 ст. 5 данного Закона не соответствующим Конституции Российской Федерации в той мере, в какой установленный им общий запрет проведения на Стефановской площади в городе Сыктывкаре собраний, митингов, шествий и демонстраций распространяется на все без исключения указанные публичные мероприятия без учета того, создаст ли конкретное публичное мероприятие исходя из его целей и вида (характера), предполагаемого количества участников, планируемого времени (даты) проведения, а также иных обстоятельств действительную угрозу правам и свободам человека и гражданина, законности, правопорядку, общественной безопасности, в том числе функционированию объектов жизнеобеспечения,

транспортной или социальной инфраструктуры, связи, движению пешеходов и (или) транспортных средств либо доступу граждан к жилым помещениям или объектам транспортной или социальной инфраструктуры, и без разрешения вопроса о соразмерности запрета его проведения степени такой угрозы.

Впредь до внесения необходимых законодательных изменений отказ в согласовании проведения собраний, митингов, шествий и демонстраций на Стефановской площади в городе Сыктывкаре во всяком случае не может оправдываться формальными ссылками на п. 1 ст. 5 данного Закона и в обязательном порядке должен содержать обоснование того, почему с учетом заявленных параметров конкретного публичного мероприятия его проведение вызовет реальную и неустранимую иным образом угрозу правам и свободам человека и гражданина, обеспечению законности, правопорядка и общественной безопасности, в том числе повлечет нарушение функционирования объектов жизнеобеспечения, транспортной или социальной инфраструктуры, связи, создаст помехи движению пешеходов и (или) транспортных средств либо доступу граждан к жилым помещениям или объектам транспортной или социальной инфраструктуры.

Кроме того, не соответствующим Конституции Российской Федерации признан п. 6 ст. 5 указанного Закона постольку, поскольку установленный им общий запрет проведения собраний, митингов, шествий и демонстраций в местах, находящихся в радиусе 50 метров от входа в здания, занимаемые органами государственной власти Республики Коми, государственными органами Республики Коми, органами местного самоуправления в Республике Коми, государственными учреждениями Республики Коми, выходит за конституционные пределы законодательных полномочий субъектов Российской Федерации.

3. Постановлением от 19 декабря 2019 г. № 41-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений подп. 15 п. 2 ст. 146 Налогового кодекса Российской Федерации.

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения постольку, поскольку ими в системе правового регулирования обусловлено решение вопроса о праве налогоплательщика воспользоваться налоговым вычетом в отношении сумм налога на добавленную стоимость, предъявленных ему организацией, признанной несостоятельной (банкротом), при реализации товара — продукции, произведенной в процессе текущей хозяйственной деятельности данной организации.

Конституционный Суд признал оспоренные положения, определяющие объекты обложения налогом на добавленную стоимость, соответствующими Конституции Российской Федерации в той мере, в какой предусмотренный ими отказ от обложения налогом на добавленную стоимость операций по реализации имущества организаций, признанных в соответствии с законодательством Российской Федерации несостоятельными (банкротами), направлен на обеспечение баланса интересов кредиторов и интересов бюджета при реализации имущества таких организаций в ходе конкурсного производства.

Оспоренные положения были признаны также не соответствующими Конституции Российской Федерации в той мере, в какой неопределенность их нормативного содержания не обеспечивает единообразного понимания и, следовательно, истолкования и применения во взаимосвязи с законодательством Российской Федерации о несостоятельности (банкротстве), чем порождает возможность неоднозначного решения обозначенного вопроса о праве налогоплательщика на налоговый вычет.

Впредь до внесения надлежащих законодательных изменений оспоренные положения не подлежат применению в том истолковании, которое исключало бы предоставление вычета по налогу на добавленную стоимость налогоплательщикам, которым была предъявлена сумма этого налога в цене продукции, произведенной такой организацией в процессе ее текущей хозяйственной деятельности;

покупатели продукции указанной организации, реализованной ею с выставлением счета-фактуры, в котором выделена сумма налога на добавленную стоимость, имеют право на вычет по этому налогу, если не будет установлено, что его сумма, учтенная в цене продукции, произведенной и реализованной такой организацией в процессе ее текущей хозяйственной деятельности, при объеме и структуре ее долгов заведомо для ее конкурсного управляющего и для покупателя указанной продукции не могла быть уплачена в бюджет;

решение о начислении (доначислении) налога на добавленную стоимость на сумму, заявленную покупателем указанной продукции в качестве налогового вычета, и, соответственно, об отказе в предоставлении такого вычета налоговые органы принять не вправе, если в ходе производства по делу о банкротстве ими, когда они участвуют в деле в качестве уполномоченного органа, не были приняты меры к прекращению организацией, признанной несостоятельной (банкротом), текущей хозяйственной деятельности, в процессе которой производится указанная продукция.

4. Определением от 10 октября 2019 г. № 2683-О Конституционный Суд выявил смысл п. 2 и 3 ст. 8 и п. 3 ст. 24.2 Федерального закона от 26 сентября 1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях».

Оспоренными положениями определяются виды религиозных организаций в зависимости от территориальной сферы деятельности (местные и централизованные), понятие местной религиозной организации и право иностранных граждан и лиц без гражданства, законно находящихся на территории Российской Федерации, осуществлять миссионерскую деятельность от имени религиозной организации только в соответствии с территориальной сферой деятельности указанной религиозной организации.

Конституционный Суд указал, что основная религиозная деятельность религиозных объединений (совершение богослужений, других религиозных обрядов и церемоний, обучение религии и религиозное воспитание своих последователей, проведение молитвенных и религиозных собраний, благотворительная и культурно-просветительская деятельность) предусматривает необходи-

мость совместного проживания в одной местности либо в одном городском или сельском поселении; вместе с тем сфера миссионерской деятельности религиозных объединений значительно шире, нежели территориальная сфера их основной религиозной деятельности.

В связи с этим Конституционный Суд отметил, что под правом иностранных граждан и лиц без гражданства осуществлять миссионерскую деятельность от имени религиозной организации на территории субъекта или территориях субъектов Российской Федерации применительно к местной религиозной организации следует понимать всю территорию соответствующего субъекта Российской Федерации, а не только территорию того поселения (муниципального образования), в котором проживают ее участники.

5. Определениями от 5 декабря 2019 г. № 3273-О и № 3274-О Конституционный Суд выявил смысл положений абз. 22 ч. 1 ст. 2, п. 25 ч. 1 ст. 16, п. 3 ч. 2 ст. 45.1 Федерального закона «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации», ч. 7 ст. 10 Федерального закона «Об основах государственного регулирования торговой деятельности в Российской Федерации» и п. 2 ст. 209 Гражданского кодекса Российской Федерации.

Оспоренные положения регламентируют в том числе некоторые вопросы размещения нестационарных торговых объектов как элементов благоустройства территории.

Как отметил Конституционный Суд, оспоренные положения не наделяют органы местного самоуправления полномочиями по установлению в правилах благоустройства территории муниципального образования абсолютного (недифференцированного) запрета на размещение нестационарных торговых объектов на земельных участках, относящихся к придомовой территории многоквартирного дома, при условии, что собственниками этих участков выражено их согласие на размещение таких объектов и соблюдены обязательные требования, определенные законодательством Российской Федерации.

II

Конституционные основы трудового законодательства и социальной защиты

6. Постановлением от 8 октября 2019 г. № 31-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений п. 1 и 2 ст. 3 Закона Российской Федерации «О занятости населения в Российской Федерации».

Предметом рассмотрения являлись взаимосвязанные положения абз. 1 п. 1 и абз. 1 п. 2 ст. 3 указанного Закона в той мере, в какой они служат основанием для решения органами службы занятости вопроса о возможности признания безработными зарегистрированных в целях поиска подходящей работы граждан, прекративших индивидуальную предпринимательскую деятельность либо стремящихся возобновить трудовую деятельность после длительного (более одного года) перерыва, при непредставлении ими документов, удостоверяющих их квалификацию.

Конституционный Суд признал оспоренные положения не противоречащими Конституции Российской Фе-

дерации, поскольку они не предполагают возможности отказа соответствующих органов в признании безработными данной категории трудоспособных граждан только на том основании, что ими не представлены документы об образовании и (или) о квалификации.

7. Постановлением от 13 ноября 2019 г. № 34-П Конституционный Суд дал оценку конституционности абз. 4 п. 9 Положения об особенностях порядка исчисления средней заработной платы, утвержденного Постановлением Правительства Российской Федерации от 24 декабря 2007 г. № 922.

Оспоренное положение являлось предметом рассмотрения постольку, поскольку на его основании в системной связи с положениями ст. 139 Трудового кодекса Российской Федерации решается вопрос об исчислении среднего месячного заработка для определения размера выходного пособия при увольнении в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата ее работников.

Конституционный Суд признал оспоренное положение не противоречащим Конституции Российской Федерации, поскольку в системной связи с иными нормами п. 9 данного Положения, а также со ст. 139 и ч. 1 ст. 178 Трудового кодекса Российской Федерации он не предполагает возможности определения размера выплачиваемого увольняемому в связи с ликвидацией организации либо сокращением численности или штата работников организации работнику выходного пособия в размере, отличном от его среднего месячного заработка, исчисленного исходя из размера полученной им заработной платы за 12 календарных месяцев, предшествовавших увольнению.

8. Постановлением от 28 ноября 2019 г. № 37-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений ч. 5 и 6 Трудового кодекса Российской Федерации.

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой в правоприменительной практике они служат основанием для включения в должностные обязанности профсоюзного правового инспектора труда обязанностей профсоюзного технического инспектора труда.

Конституционный Суд признал оспоренные положения не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку в системной связи с иными положениями Трудового кодекса Российской Федерации они не предполагают возможности произвольного включения в должностные обязанности профсоюзного правового инспектора труда обязанностей профсоюзного технического инспектора труда, равно как не предполагают и увольнения работника в случае отказа от выполнения таких обязанностей.

9. Постановлением от 16 декабря 2019 г. № 40-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений ст. 129, ч. 1 и 3 ст. 133, а также ч. 1–4 и 11 ст. 133.1 Трудового кодекса Российской Федерации.

Оспоренные взаимосвязанные положения являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой на их основании решается вопрос о включении в состав за-

рабочей платы (части заработной платы) работника, не превышающей минимального размера оплаты труда, дополнительной оплаты (доплаты) работы, выполняемой в порядке совмещения профессий (должностей).

Конституционный Суд признал взаимосвязанные оспоренные положения не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку в системе действующего правового регулирования они не предполагают включения такой дополнительной оплаты (доплаты) в состав заработной платы (части заработной платы) работника, не превышающей минимального размера оплаты труда (минимальной заработной платы в субъекте Российской Федерации).

10. Определением от 12 ноября 2019 г. № 2669-О Конституционный Суд выявил смысл положений ч. 1, 2 и 3 ст. 153 Трудового кодекса Российской Федерации.

Оспоренные положения регулируют вопросы оплаты труда в выходные или нерабочие праздничные дни.

Как отметил Конституционный Суд, предусмотренная ч. 2 ст. 153 Трудового кодекса Российской Федерации возможность установления конкретных размеров платы за работу в выходной или нерабочий праздничный день в коллективном договоре или локальном нормативном акте, принимаемом с учетом мнения представительного органа работников, направлена на конкретизацию механизма предоставления соответствующих гарантий, сама по себе не препятствует работодателю использовать в локальном нормативном акте дифференцированный подход при определении порядка повышенной оплаты за работу в выходные дни для разных категорий работников, исходя из объективных различий в условиях и характере их деятельности, при условии соблюдения конституционных предписаний, а также требований ч. 4 ст. 8 данного Кодекса о недопустимости ухудшения положения работников по сравнению с установленными актами большей юридической силы.

Кроме того, ч. 3 ст. 153 Трудового кодекса Российской Федерации, также будучи элементом правового механизма платы за работу в выходные и нерабочие праздничные дни, детализирует порядок соответствующей оплаты исходя из количества часов, фактически отработанных в выходной или нерабочий праздничный день.

III

Конституционные основы частного права

11. Постановлением от 14 ноября 2019 г. № 35-П Конституционный Суд дал оценку конституционности абз. 2 ст. 42 Земельного кодекса Российской Федерации и ч. 1 ст. 8.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой на их основании решается вопрос о привлечении к административной ответственности, предусмотренной за использование земельного участка не по целевому назначению, собственника земельного участка с видом разрешенного использования — для ведения личного подсобного хозяйства и расположенного на нем жилого помещения (жилого дома), если такой собственник предоставил религиозной

организации возможность осуществлять в этом жилом помещении (жилом доме) богослужения, другие религиозные обряды и церемонии, а также использовать адрес в качестве адреса религиозной организации как юридического лица.

Конституционный Суд признал оспоренные положения не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку они не предполагают привлечения к административной ответственности, предусмотренной ч. 1 ст. 8.8 Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях, собственника земельного участка и расположенного на нем жилого помещения (жилого дома) в указанных обстоятельствах. Вместе с тем данные законоположения не исключают возможности привлечения к административной ответственности, предусмотренной за использование земельного участка не по целевому назначению, в случае, если жилое помещение (жилой дом) используется религиозной организацией таким образом, при котором, фактически утратив признаки жилого, приобретает характеристики культурного помещения либо административного (служебного) помещения религиозной организации.

12. Постановлением от 18 ноября 2019 г. № 36-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений ст. 15 и 1064 Гражданского кодекса Российской Федерации, абз. 2 п. 1 ст. 9, п. 1 ст. 10 и п. 3 ст. 59 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».

Взаимосвязанные оспоренные положения являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой на их основании решается вопрос о взыскании с индивидуального предпринимателя, своевременно не обратившегося в арбитражный суд с заявлением должника о признании его банкротом, убытков в размере понесенных заявителем, инициировавшим дело о банкротстве, судебных расходов (в том числе расходов на оплату услуг арбитражного управляющего), и возложении на индивидуального предпринимателя обязанности обратиться в арбитражный суд с заявлением должника о признании его банкротом, если на основании заявления налогового органа судебными приставами возбуждено исполнительное производство.

Конституционный Суд признал оспоренные положения не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку они не предполагают такого взыскания без установления всех элементов состава соответствующего гражданского правонарушения, а также без оценки разумности и осмотрительности действий (бездействия) всех лиц, которые повлияли на возникновение и размер расходов по делу о банкротстве (самого должника, уполномоченного органа, арбитражного управляющего и других).

13. Постановлением от 29 ноября 2019 г. № 38-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений ст. 1070 и 1100 Гражданского кодекса Российской Федерации и ст. 22 Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних».

Положения подп. 4 п. 2, подп. 2 п. 3, абз. 2 п. 4 и п. 6 ст. 22 указанного Федерального закона, а также п. 1

ст. 1070 и абз. 3 ст. 1100 ГК Российской Федерации являлись предметом рассмотрения в той мере, в какой на их основании решается вопрос о помещении в центр временного содержания для несовершеннолетних правонарушителей органов внутренних дел на срок до 30 суток несовершеннолетних, совершивших общественно опасное деяние до достижения возраста, с которого наступает уголовная ответственность за это деяние, в случаях, если необходимо обеспечить защиту жизни или здоровья несовершеннолетних либо предупредить совершение ими повторного общественно опасного деяния, а также вопрос о возмещении вреда, в том числе морального, причиненного им незаконным помещением в данный центр.

Конституционный Суд признал оспоренные положения Федерального закона «Об основах системы профилактики безнадзорности и правонарушений несовершеннолетних» не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку во взаимосвязи с иными нормами данного Закона они предполагают, что вопрос о помещении в такой центр решается в состязательном процессе, позволяющем стороне воспользоваться правом на получение квалифицированной юридической помощи, высказывать свои доводы, опровергать представленные материалы, а суду — оценить их и принять решение, в том числе констатирующее возможность, необходимость и соразмерность временного ограничения свободы несовершеннолетнего. Решение принимается после тщательного и всестороннего выяснения всех обстоятельств, касающихся как совершения общественно опасного деяния, так и наличия угроз жизни или здоровью несовершеннолетнего либо рисков совершения им повторного общественно опасного деяния, притом что эти риски и угрозы могут быть предотвращены путем его помещения в такой центр, а законность и обоснованность данного судебного решения могут быть проверены вышестоящим судом, в частности по заявлению несовершеннолетнего или его представителей.

Оспоренные положения Гражданского кодекса Российской Федерации также были признаны не противоречащими Конституции Российской Федерации, поскольку они предполагают возмещение несовершеннолетнему вреда, в том числе морального, независимо от вины должностных лиц правоохранительных органов и суда в случае признания незаконным его помещения в такой центр.

14. Постановлением от 10 декабря 2019 г. № 39-П Конституционный Суд дал оценку конституционности положений ст. 13 Закона Российской Федерации «О реабилитации жертв политических репрессий», п. 3 и 5 ст. 7, п. 1 ч. 1 и ч. 2 ст. 8 Закона города Москвы «Об обеспечении права жителей города Москвы на жилые помещения».

Оспоренные положения являлись предметом рассмотрения постольку, поскольку служат основанием для решения вопроса о принятии на учет и обеспечении жилыми помещениями в случае возвращения на прежнее место жительства, в частности в город Москву, детей, родившихся в местах лишения свободы, в ссылке, высылке, на спецпоселении, реабилитированные родители которых утратили жилые помещения в городе Москве в связи с репрессиями.

Конституционный Суд признал оспоренные положения не соответствующими Конституции Российской Федерации в той мере, в какой они в силу неопределенности порядка принятия на учет и обеспечения жилыми помещениями в случае возвращения на прежнее место жительства в город Москву детей, родившихся в обозначенных местах, чьи реабилитированные родители утратили жилые помещения в городе Москве в связи с репрессиями (в том числе в связи с выездом для воссоединения с репрессированным членом семьи), препятствуют возмещению вреда реабилитированным.

До внесения соответствующих законодательных изменений принятие на учет для обеспечения жилыми помещениями этой категории граждан в местностях и населенных пунктах, где проживали их родители до применения к ним репрессий, в том числе в городе Москве, осуществляется без соблюдения условий, установленных жилищным законодательством для иных категорий граждан.

15. Определением от 1 октября 2019 г. № 2563-О Конституционный Суд выявил смысл п. 1 ч. 4 ст. 233 Арбитражного процессуального кодекса Российской Федерации и подп. 1 и 2 п. 1 ст. 189.9 и ст. 189.14 Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)».

Оспоренными положениями устанавливается такое основание для отмены решения третейского суда арбитражным судом, как рассмотрение третейским судом спора, который в соответствии с федеральным законом не может быть предметом третейского разбирательства, а также предусматриваются такие меры по предупреждению банкротства кредитных организаций, как финансовое оздоровление кредитной организации и назначение временной администрации по управлению кредитной организацией, и устанавливается перечень мер по финансовому оздоровлению кредитной организации.

Конституционный Суд отметил, что неконтролируемое уменьшение активов банков и иных кредитных организаций, обладающих специальной правоспособностью и являющихся весомыми элементами финансовой системы страны, может приводить к задержке выплаты в бюджет государства налогов, используемых для удовлетворения публично значимых потребностей общества (расходы на науку, медицину, образование и т.д.), к нарушению прав граждан-вкладчиков, соблюдение и защита прав которых — обязанность государства, а потому применение мер, перечисленных в оспоренных положениях Федерального закона «О несостоятельности (банкротстве)», в отношении кредитной организации может расцениваться как обстоятельство, оправдывающее отнесение споров с участием такой кредитной организации к исключительной компетенции государственных судов.

16. Определением от 12 ноября 2019 г. № 2970-О Конституционный Суд выявил смысл положений п. 3 ст. 15 и п. 4 ст. 35 Земельного кодекса Российской Федерации.

Согласно оспоренным положениям иностранные граждане, лица без гражданства и иностранные юридические лица не могут обладать на праве собственности

земельными участками, расположенными на приграничных территориях, перечень которых устанавливается Президентом Российской Федерации; не допускается отчуждение земельного участка без находящихся на нем здания, сооружения, если они принадлежат одному лицу.

Как отметил Конституционный Суд, п. 4 ст. 35 Земельного кодекса Российской Федерации, действующий во взаимосвязи с другими положениями данного Кодекса и с нормами гражданского законодательства, не предполагает возложения на иностранного гражданина обязанности продать в принудительном порядке принадлежащее ему здание, сооружение, расположенное на земельном участке в пределах приграничной территории; предусмотренный же п. 3 ст. 15 данного Кодекса и адресованный иностранным гражданам, лицам без гражданства и иностранным юридическим лицам запрет обладать на праве собственности земельными участками, находящимися на приграничных территориях, не может толковаться расширительно и распространяться на объекты, которые в данном законоположении не указаны.

IV

Конституционные основы уголовной юстиции

17. Определением от 10 октября 2019 г. № 2647-О Конституционный Суд выявил смысл ч. 1 ст. 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации.

На основании этих положений решается вопрос об уголовной ответственности за незаконное трансграничное перемещение, в частности, «иной военной техники».

Отметив необходимость учета бланкетных связей ст. 226.1 Уголовного кодекса Российской Федерации с актами, дающими легальное определение понятия «военная техника», Конституционный Суд указал, что специфика вооружения и военной техники связана с тем, насколько редко — с учетом провозглашенной государственной монополии — могут законным образом оказаться во владении частных лиц и стать в таком качестве объектом перемещения через границу. В силу этого отсутствие их поименного перечня может быть компенсировано (при разумной осмотрительности лица, владеющего предметами, явно имеющими военное или двойное назначение) возможностью установить назначение данного предмета, а значит, и применимые при его перемещении через границу правила посредством обращения в уполномоченные государственные органы. В частности, в случае необходимости получить дополнительную информацию для определения принадлежности продукции к продукции военного назначения имеется возможность (в том числе для физических лиц) ее идентификации (в том числе как изделия военной техники), которая осуществляется в соответствии с Порядком отнесения товаров, а также информации, работ, услуг, результатов интеллектуальной деятельности к продукции военного назначения и выдачи Федеральной службой по военно-техническому сотрудничеству соответствующих заключений, утвержденным ее приказом от 13 марта 2015 г. № 20-од.

18. Определениями от 24 октября 2019 г. № 2708-О и № 2710-О Конституционный Суд выявил смысл положений п. 5 ч. 3 ст. 412.1, ч. 1 ст. 412.9, ч. 5 ст. 415 и иных

положений главы 49 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Оспоренные нормы регулируют основания и порядок возобновления производства по уголовному делу ввиду новых и вновь открывшихся обстоятельств, в том числе вследствие установленных Европейским Судом по правам человека нарушений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом Российской Федерации уголовного дела, связанных с несправедливостью судебного разбирательства в целом либо касающихся избрания меры пресечения в виде заключения под стражу и продления ее срока, а также порядок производства по уголовному делу в Президиуме Верховного Суда Российской Федерации.

Подтверждая ранее высказанные правовые позиции, Конституционный Суд указал, что вопрос о возможности пересмотра судебных актов по новым обстоятельствам, в том числе ввиду установления Европейским Судом по правам человека нарушения положений Конвенции о защите прав человека и основных свобод при рассмотрении судом конкретного дела, в связи с принятием решения, по которому заявитель обращался в Европейский Суд по правам человека, должен разрешаться судом в каждом конкретном деле исходя из его фактических обстоятельств; при этом Уголовно-процессуальный кодекс Российской Федерации предусматривает возможность обжалования в Президиум Верховного Суда Российской Федерации вступившего в законную силу постановления Президиума Верховного Суда Российской Федерации, а также его отмены или изменения при наличии к тому оснований (п. 5 ч. 3 ст. 412.1 и ч. 1 ст. 412.9).

19. Определением от 24 октября 2019 г. № 2714-О Конституционный Суд выявил смысл положений ч. 3 и 6 ст. 18 Федерального закона «О содержании под стражей подозреваемых и обвиняемых в совершении преступлений» и п. 9.1 ч. 4 ст. 47 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Оспоренные законоположения регулируют правовой режим свиданий, предоставляемых подозреваемым и обвиняемым, в отношении которых применяется мера пресечения в виде заключения под стражу, гарантируя при этом возможность иметь свидания с нотариусом, без ограничения их числа и продолжительности, в целях удостоверения доверенности на право представления интересов обвиняемого в сфере предпринимательской деятельности.

Конституционный Суд указал, что эти нормы не могут расцениваться как ограничивающие право обвиняемого, содержащегося под стражей, воспользоваться услугами нотариуса, с тем чтобы заверить доверенность на имя уполномоченного представителя кандидата на выборах по финансовым вопросам. Названные законоположения, кроме того, не предполагают отступления от установленных ст. 121 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации сроков рассмотрения следователем ходатайства о предоставлении свидания, а равно отказа администрации места содержания под стражей в обеспечении возникшего у подозреваемого, обвиняемого права на свидание с нотариусом.

20. Определением от 12 ноября 2019 г. № 2967-О Конституционный Суд выявил смысл положений ч. 3 ст. 8 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

В соответствии с ч. 3 ст. 8 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации подсудимый не может быть лишен права на рассмотрение его уголовного дела в том суде и тем судьей, к подсудности которых оно отнесено данным Кодексом.

Конституционный Суд разъяснил, что в ситуации, когда в соответствии с оспариваемой нормой во взаимосвязи с иными положениями уголовно-процессуального закона у обвиняемого могло иметься право на судебное разбирательство его уголовного дела судом с участием присяжных заседателей, но вследствие смерти обвиняемого производство по уголовному делу продолжается в связи с позицией его близких родственников, реализующих право добиваться его реабилитации, непредоставление этой гарантии (предназначенной прежде всего для защиты подсудимого от назначения ему сурового уголовного наказания) его близким родственникам не может расцениваться как нарушение их права на судебную защиту.

21. Определением от 5 декабря 2019 г. № 3271-О Конституционный Суд выявил смысл ч. 1 ст. 389.24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Согласно ч. 1 ст. 389.24 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации обвинительный приговор, определение, постановление суда первой инстанции могут быть изменены в сторону ухудшения положения осужденного не иначе как по представлению прокурора либо жалобе потерпевшего, частного обвинителя, их законных представителей и (или) представителей.

Как указал Конституционный Суд, оспоренные положения в системе действующего правового регулирования не могут расцениваться как допускающие принятие судом апелляционной инстанции по собственной инициативе решения об отмене не оспоренного прокурором, потерпевшим или другими участниками судопроизводства, представляющими сторону обвинения, приговора суда первой инстанции и о возвращении уголовного дела прокурору по мотиву необходимости предъявить подсудимому более тяжкое обвинение. Иное их истолкование, предполагающее возможность возвращения уголовного дела прокурору в связи с наличием оснований для изменения обвинения на более тяжкое невзирая на инициирование процедуры апелляционного пересмотра дела стороной защиты в отсутствие представления прокурора, жалобы потерпевшего или других участников процесса со стороны обвинения, означало бы существенное ограничение процессуальных гарантий права на судебную защиту и обжалование в суд решений любых государственных органов, включая судебные, а также права каждого осужденного за преступление на пересмотр приговора вышестоящим судом в порядке, установленном федеральным законом, что не отвечало бы предписаниям ст. 46 (части 1 и 2), 50 (часть 3) и 123 (часть 3) Конституции Российской Федерации.

22. Определением от 5 декабря 2019 г. № 3272-О Конституционный Суд выявил смысл ст. 128.1 Уголовного кодекса Российской Федерации и ст. 318 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Оспоренные нормы устанавливают уголовную ответственность за клевету, т.е. распространение заведомо ложных сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию, и регулируют порядок возбуждения уголовных дел частного обвинения.

Конституционный Суд отметил, что криминообразующим (составообразующим) признаком объективной стороны клеветы федеральный законодатель установил именно распространение сведений, порочащих честь и достоинство другого лица или подрывающих его репутацию, а способы совершения такого деяния должны оцениваться судами в каждом конкретном случае с учетом фактических обстоятельств. Вопрос об ответственности за клевету, сопряженную с обращением в государственные органы и органы местного самоуправления, в том числе квалификация этого деяния в качестве преступления, подлежит разрешению на основе исследования фактических обстоятельств в системной связи с положениями Федерального закона «О порядке рассмотрения обращений граждан Российской Федерации»; само по себе обращение в указанные органы, связанное с реализацией конституционного права лица на обращение, не ведет к распространению (разглашению) этой информации, систематический же характер такого рода обращений граждан, т.е. использование конституционного права на обращение в государственные органы и органы местного самоуправления путем постоянного направления информации, вынуждающего эти органы неоднократно проверять факты, указанные в обращениях, может свидетельствовать о намерении причинить вред лицу, о противоправных действиях которого содержалась информация в обращении.

23. Определением от 5 декабря 2019 г. № 3276-О Конституционный Суд выявил смысл ч. 2 ст. 57 и ч. 5 ст. 79 Уголовного кодекса Российской Федерации, а также п. 2 ч. 2 ст. 30 Уголовно-процессуального кодекса Российской Федерации.

Оспоренные нормы исключают возможность назначения пожизненного лишения свободы отдельным категориям лиц, устанавливают особенности условно-досрочного освобождения от дальнейшего отбывания наказания в виде пожизненного лишения свободы и определяют подсудность суда в составе судьи верховного суда республики, краевого или областного суда, суда города федерального значения, суда автономной области, суда автономного округа, окружного (флотского) военного суда и коллегии из восьми присяжных заседателей.

Как отметил Конституционный Суд, оспоренные нормы в системе действующего законодательства допускают доведение до сведения коллегии присяжных заседателей данных о судимости подсудимого, если эти сведения входят в предмет доказывания по уголовному делу в части установления обстоятельств события преступления, исходя из предъявленного обвинения либо из версии стороны защиты.

Отвечаем на ваши вопросы (с участием СПС «Гарант»)

Имеет ли право полиция запрашивать у организации (работодателя) сведения о карточных (банковских) счетах работников, на которые перечисляется заработная плата?

В соответствии с п. 4 ч. 1 ст. 13 Федерального закона от 7 февраля 2011 г. № 3-ФЗ «О полиции» (далее — Закон № 3-ФЗ) полиции для выполнения возложенных на нее обязанностей предоставлено право запрашивать и получать на безвозмездной основе по мотивированному запросу уполномоченных должностных лиц полиции от государственных и муниципальных органов, общественных объединений, организаций, должностных лиц и граждан сведения, справки, документы (их копии), иную необходимую информацию, в том числе персональные данные граждан, в связи с расследуемыми уголовными делами и находящимися в производстве делами об административных правонарушениях, а также в связи с проверкой зарегистрированных в установленном порядке заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях, разрешение которых отнесено к компетенции полиции.

Порядок регистрации таких заявлений и сообщений установлен Приказом МВД России от 29 августа 2014 г. № 736 «Об утверждении Инструкции о порядке приема, регистрации и разрешения в территориальных органах Министерства внутренних дел Российской Федерации заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях» (далее — Инструкция) и совместным Приказом Генеральной прокуратуры РФ, МВД РФ, МЧС РФ, Минюста РФ, ФСБ РФ, Министерства экономического развития и торговли РФ и Федеральной службы РФ по контролю за оборотом наркотиков от 29 декабря 2005 г. № 39/1070/1021/253/780/353/399, которым введено в действие Типовое положение о едином порядке организации приема, регистрации и проверки сообщений о преступлениях (далее — Типовое положение).

Регистрация предполагает внесение специальной записи в Книгу учета заявлений и сообщений о преступлениях, об административных правонарушениях, о происшествиях (КУСП), в запись вносятся краткие сведения по существу заявления с присвоением порядкового номера (так называемый номер КУСП или номер записи КУСП) (п. 4 Инструкции, подп. 3 п. 5 Типового положения).

Соответственно, если в организацию поступает запрос из полиции со ссылкой на п. 4 ч. 1 ст. 13 Закона № 3-ФЗ, то в нем должна, по всей видимости, содержаться информация о номере уголовного дела с датой возбуждения и указанием, в отношении какого лица или по какому факту оно возбуждено; или номере производства по административному делу с указанием нарушенных статей КоАП РФ; или номере КУСП. Так, например, Верховный суд Республики Башкортостан счел, что запрос сотрудника полиции об информации, составляющей

врачебную тайну гражданина, не был связан с расследованием или судебным разбирательством уголовного или административного дела в отношении него, а также с проверкой зарегистрированных заявлений граждан о совершенных этим гражданином преступлений или административного правонарушения, а потому признал его противоречащим действующему законодательству (смотрите Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 13.06.2013 по делу № 33-7315/2013). Такой же вывод содержится в решении Ленинского районного суда г. Уфы от 3 апреля 2013 г. по делу № 2-196/13, решении Ногайского районного суда Республики Дагестан от 29 апреля 2014 г. по делу № 2-134-14.

В ч. 4 ст. 13 Закона № 3-ФЗ установлено, что требования (запросы, представления, предписания) уполномоченных должностных лиц полиции обязательны для исполнения всеми государственными и муниципальными органами, организациями, должностными лицами и иными лицами в сроки, установленные в этом требовании, но не позднее одного месяца с момента его вручения. Невыполнение такого требования влечет административную ответственность, предусмотренную ст. 17.7 КоАП РФ.

Исходя из приведенных норм, должностные лица полиции наделены правом получать сведения, относящиеся к персональным данным, под которыми понимается любая информация, относящаяся к прямо или косвенно определенному или определяемому физическому лицу — субъекту персональных данных (п. 1 ст. 3 Федерального закона от 27.07.2006 № 152-ФЗ «О персональных данных», далее — Закон № 152-ФЗ), а на оператора персональных данных возложена обязанность такие сведения предоставить по мотивированному запросу. При этом в силу положений п. 2 ч. 1 ст. 6 Закона № 152-ФЗ согласия субъекта персональных данных в этом случае не требуется.

Предоставление сведений о номере банковского счета работника, на который перечисляется заработная плата, на наш взгляд, исключением из этого правила не является. Сведения о банковских счетах являются сведениями, составляющими банковскую тайну, и могут быть предоставлены банком только самим клиентам или их представителям; иным лицам они могут быть предоставлены исключительно в случаях и в порядке, которые определены законом (п. 1 и 2 ст. 857 ГК РФ). В частности, перечень лиц, которые вправе получить сведения, составляющие банковскую тайну, поименованы в ст. 26 Федерального закона от 2 декабря 1990 г. № 395-1 «О банках и банковской деятельности». Таковыми являются бюро кредитных историй на основаниях и в порядке, которые предусмотрены законом, суды, органы принудительного исполнения судебных актов, актов других органов и должностных лиц, организации, осуществляющие функции по обязательному страхованию вкладов, при наступлении страховых случаев, предусмотренных Федеральным

законом от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ «О страховании вкладов в банках Российской Федерации», а при наличии согласия руководителя следственного органа — органы предварительного следствия по делам, находящимся в их производстве. Согласно правовой позиции, изложенной в п. 4 Постановления Конституционного Суда РФ от 14 мая 2003 г. № 8-П, федеральный законодатель вправе возложить на банк, иную кредитную организацию обязанность по предоставлению государственным органам и их должностным лицам сведений, составляющих банковскую тайну, только в пределах и объеме, необходимых для реализации указанных в Конституции РФ целей, включая публичные интересы и интересы других лиц.

Из приведенных норм следует, что обязанность по сохранению банковской тайны распространяется на специальный круг субъектов: кредитные, аудиторские организации, Центральный банк РФ, организации, осуществляющие функции по обязательному страхованию вкладов. Их служащие должны хранить тайну об операциях, о счетах и вкладах своих клиентов и корреспондентов, а также об иных сведениях, если это не противоречит федеральному законодательству.

На работников других организаций обязанность по сохранению банковской тайны не возлагается, и субъектами ответственности за ее разглашение они быть не могут. Следовательно, отказать в предоставлении сведений о номере банковского счета работника по мотивированному запросу полиции такая организация, по нашему мнению, не может. Для такой организации подобные сведения относятся к обычным персональным данным работника, на которые распространяется режим конфиденциальности, установленный Законом № 152-ФЗ.

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Амирова Лариса*

Собственник квартиры самовольно на объекте государственной собственности (жилое здание), нарушив архитектурное решение фасада здания, незаконно произвел расширение балкона.

На основании каких норм закона можно обязать собственника квартиры демонтировать незаконное расширение балкона?

1. Изменение параметров объекта капитального строительства, его частей (высоты, количества этажей, площади, объема), в том числе надстройка, перестройка, расширение объекта капитального строительства, а также замена и (или) восстановление несущих строительных конструкций объекта капитального строительства, за исключением замены отдельных элементов таких конструкций на аналогичные или иные улучшающие показатели таких конструкций элементы и (или) восстановления указанных элементов, именуется реконструкцией объекта капитального строительства (п. 14 ст. 1 ГрК РФ).

Ведомственными строительными нормами ВСН 61-89(р) «Реконструкция и капитальный ремонт жилых домов», утвержденными Приказом Государственного комитета по архитектуре и градостроительству при Госстрое

СССР от 26 декабря 1989 г. № 250, также определено понятие реконструкции жилого дома как комплекса строительных работ и организационно-технических мероприятий, связанных с изменением основных технико-экономических показателей жилого дома (количества и площади квартир, строительного объема и общей площади дома) или его назначением и осуществляемых в целях улучшения условий проживания и приведения эксплуатационных показателей жилого дома к уровню современных требований. Реконструкция жилого дома может включать: изменение планировки помещения, возведение настроек, встроек, пристроек, а при наличии обоснований — частичную разборку здания.

Реконструкция объектов капитального строительства осуществляется на основании разрешения на строительство, выдача которого относится к компетенции органов местного самоуправления (ст. 8, 51 ГрК РФ).

Если до начала работ по увеличению площади балкона соответствующее согласование не оформлялось, то подобная реконструкция квалифицируется как самовольная. В соответствии с п. 1 ст. 222 ГК РФ самовольной постройкой является жилой дом, другое строение, сооружение или иное недвижимое имущество, созданное на земельном участке, не отведенном для этих целей, в порядке, установленном законом и иными правовыми актами, либо созданное без получения на это необходимых разрешений или с существенным нарушением градостроительных и строительных норм и правил. В п. 28 Постановления Пленума Верховного Суда РФ и Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 29 апреля 2010 г. № 10/22 «О некоторых вопросах, возникающих в судебной практике при разрешении споров, связанных с защитой права собственности и других вещных прав» (далее — Постановление Пленума) разъяснено, что положения ст. 222 ГК РФ распространяются на самовольную реконструкцию недвижимого имущества, в результате которой возник новый объект. Суд обязывает лицо к сносу самовольно реконструированного недвижимого имущества лишь в том случае, если будет установлено, что объект не может быть приведен в состояние, существовавшее до проведения таких работ.

По смыслу ст. 222 ГК РФ и приведенных разъяснений созданием нового объекта является изменение характеристик, индивидуализирующих объект недвижимости (высоты, площади, этажности), а в данном случае увеличение площади балкона и, как следствие, общей площади жилого помещения, поскольку размер общей площади жилых помещений в жилых зданиях определяется как сумма площадей всех частей жилых помещений, включая площадь помещений вспомогательного использования, предназначенных для удовлетворения гражданами бытовых и иных нужд, связанных с их проживанием в жилом помещении, а также площадей лоджий, балконов, веранд, террас, подсчитываемых с соответствующими понижающими коэффициентами (п. 3.37 Инструкции о проведении учета жилищного фонда в Российской Федерации, утвержденной Приказом Минземстроя от 04.08.1998 № 37).

Пунктом 3 ст. 222 ГК РФ предусмотрено, что право собственности на самовольную постройку может быть признано судом, а в предусмотренных законом случаях в ином установленном законом порядке за лицом, в

собственности, пожизненном наследуемом владении, постоянном (бессрочном) пользовании которого находится земельный участок, где осуществлена постройка.

Согласно п. 26 Постановления Пленума отсутствие разрешения на строительство само по себе не может служить основанием для отказа в иске о признании права собственности на самовольную постройку. В то же время суду необходимо установить, предпринимало ли лицо, создавшее самовольную постройку, надлежащие меры к ее легализации, в частности к получению разрешения на строительство и/или акта ввода объекта в эксплуатацию, а также правомерно ли отказал уполномоченный орган в выдаче такого разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию.

Если иное не установлено законом, иск о признании права собственности на самовольную постройку подлежит удовлетворению при установлении судом того, что единственными признаками самовольной постройки являются отсутствие разрешения на строительство и/или отсутствие акта ввода объекта в эксплуатацию, к получению которых лицо, создавшее самовольную постройку, предпринимало меры. В этом случае суд должен также установить, не нарушает ли сохранение самовольной постройки права и охраняемые законом интересы других лиц и не создает ли угрозу жизни и здоровью граждан.

Следовательно, сохранение самовольно реконструированного объекта недвижимости и признание на него права собственности возможно лишь в случае, если единственными признаками самовольной постройки у самовольно реконструированного объекта являются отсутствие разрешения на строительство и/или отсутствие акта ввода объекта в эксплуатацию, к получению которых лицо, осуществившее самовольную реконструкцию, предпринимало меры, однако уполномоченным органом в выдаче такого разрешения или акта ввода объекта в эксплуатацию было неправомерно отказано, при этом сохранение объекта в реконструированном состоянии не нарушает права и охраняемые законом интересы других лиц и не создает угрозу жизни и здоровью граждан. В противном случае суды, как правило, отказывают в сохранении жилого помещения в реконструированном виде и обязывают привести его в состояние, существовавшее до реконструкции (Определение СК по гражданским делам Приморского краевого суда от 04.05.2016 по делу № 33-4238/2016, решение Тагилстроевского районного суда г. Нижнего Тагила Свердловской области от 18.06.2018 по делу № 2-621/2018, решение Елизовского районного суда Камчатского края от 13.04.2017 по делу № 2-266/2017, решение Хостинского районного суда г. Сочи Краснодарского края от 16.02.2016 по делу № 2-68/2016, Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Крым по делу № 33-9831/2018).

2. Кроме того, надлежит учитывать, что, помимо получения разрешения на изменение конфигурации балкона, собственнику жилого помещения необходимо заручиться согласием всех правообладателей данного жилого дома (п. 6 ч. 7 ст. 51 ГрК РФ).

Согласно п. 3 ч. 1 ст. 36 ЖК РФ собственникам помещений в многоквартирном доме принадлежит на праве общей долевой собственности общее имущество в многоквартирном доме, в том числе крыши, ограждающие несущие и ненесущие конструкции данного дома,

механическое, электрическое, санитарно-техническое и другое оборудование (в том числе конструкции и (или) иное оборудование, предназначенные для обеспечения беспрепятственного доступа инвалидов к помещениям в многоквартирном доме), находящееся в данном доме за пределами или внутри помещений и обслуживающее более одного помещения. В подп. «в» и «г» п. 2 ст. 1 Правил содержания общего имущества в многоквартирном доме, утвержденных Постановлением Правительства РФ от 13 августа 2006 г. № 491, также указано, что в состав общего имущества многоквартирного дома включаются ограждающие несущие конструкции многоквартирного дома (включая фундаменты, несущие стены, плиты перекрытий, балконные и иные плиты, несущие колонны и иные ограждающие несущие конструкции), ограждающие ненесущие конструкции многоквартирного дома, обслуживающие более одного жилого и (или) нежилого помещения (включая окна и двери помещений общего пользования, перила, парапеты и иные ограждающие ненесущие конструкции). Таким образом, балконные плиты входят в состав общего имущества в многоквартирном доме как конструктивные части здания, обеспечивающие его прочность и устойчивость. Как разъяснила Апелляционная коллегия Верховного Суда РФ в Определении от 17 января 2012 г. № КАС11-78, с учетом технических особенностей этих конструкций балконные плиты отвечают основному признаку общего имущества как предназначенного для обслуживания нескольких или всех помещений в доме. В этой связи смотрите также Апелляционное определение СК по гражданским делам Курганского областного суда от 14 ноября 2017 г. по делу № 33-3431/2017, Апелляционное определение СК по гражданским делам Санкт-Петербургского городского суда от 14 марта 2017 г. по делу № 33-5284/2017.

Собственники помещений в многоквартирном доме владеют, пользуются и в установленных Жилищных кодексов РФ и гражданским законодательством пределах распоряжаются общим имуществом в многоквартирном доме (ч. 2 ст. 36 ЖК РФ). Уменьшение размера общего имущества в многоквартирном доме возможно только с согласия всех собственников помещений в данном доме путем его реконструкции (ч. 3 ст. 36 ЖК РФ). Если реконструкция, переустройство и (или) перепланировка помещений невозможны без присоединения к ним части общего имущества в многоквартирном доме, на такие реконструкцию, переустройство и (или) перепланировку помещений должно быть получено согласие всех собственников помещений в многоквартирном доме (ч. 2 ст. 40 ЖК РФ).

Исходя из положений приведенных выше правовых норм согласие всех собственников помещений в многоквартирном доме является обязательным условием для проведения реконструкции, переустройства и (или) перепланировки помещения в многоквартирном доме, влекущей присоединение к реконструированному (перепланированному) помещению части общего имущества многоквартирного дома (п. 11 Обзора судебной практики Верховного Суда РФ № 4 (2018), утвержденного Президиумом Верховного Суда РФ 26.12.2018).

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Амирова Лариса*

Была приобретена квартира с использованием средств материнского капитала. Двое малолетних детей являются собственниками части указанного имущества.

Есть ли какие-то ограничения (особенности) при продаже указанной квартиры?

Рассмотрев вопрос, мы пришли к следующему выводу

Совершение сделок по отчуждению недвижимого имущества, принадлежащего малолетним на праве собственности, требует предварительного разрешения органов опеки и попечительства. Его наличие является необходимым условием регистрации соответствующей сделки, при этом для оформления этого разрешения понадобится письменное согласие ребенка десятилетнего возраста на отчуждение доли.

С 1 февраля 2019 г. нотариус, удостоверивший договор купли-продажи недвижимости, с согласия сторон сделки самостоятельно направляет в Росреестр заявление о государственной регистрации прав и прилагаемые к нему необходимые документы.

Обоснование вывода

Поскольку спорная квартира приобретена с использованием средств материнского капитала, то дети также являются собственниками части указанного имущества, так как в силу закона подобные жилые помещения оформляются в общую долевую собственность родителей и детей (ч. 4 ст. 10 Федерального закона от 29.12.2006 № 256-ФЗ «О дополнительных мерах государственной поддержки семей, имеющих детей»).

За малолетних детей (младше 14 лет) сделки по распоряжению недвижимым имуществом могут совершать от их имени только их законные представители — родители, усыновители или опекуны (п. 1 ст. 28 ГК РФ).

При этом законные представители не вправе совершать и не вправе давать согласие на совершение сделок по отчуждению недвижимого имущества ребенка без предварительного разрешения органа опеки и попечительства (п. 3 ст. 60 СК РФ, п. 2 ст. 37 ГК РФ).

Такое отчуждение возможно в некоторых случаях, например при перемене места жительства ребенка (п. 2 ст. 37 ГК РФ, ч. 2 ст. 19, ч. 1 ст. 20, ч. 1 ст. 21 Федерального закона от 24.04.2008 № 48-ФЗ «Об опеке и попечительстве», далее — Закон № 48-ФЗ).

Законом не приведен перечень обстоятельств, при которых орган опеки и попечительства вправе отказать в выдаче разрешения на совершение сделки при проверке законности сделки по отчуждению недвижимости.

По общему правилу эта сделка должна соответствовать интересам несовершеннолетнего, не должна ущемлять его имущественные права или законные интересы. При этом не имеет значения, зарегистрирован ли малолетний ребенок в квартире, в которой ему принадлежит доля, или нет.

Отказ органа опеки и попечительства в выдаче разрешения должен быть мотивирован. Предварительное разрешение или отказ в выдаче разрешения могут быть оспорены в судебном порядке (п. 3 ст. 21 Закона № 48-ФЗ).

Отметим, что с 1 февраля 2019 г. нотариус, удостоверив договора купли-продажи, обязан направить в Рос-

реестр заявление о государственной регистрации прав и прилагаемые к нему документы, если стороны сделки не возражают против подачи такого заявления нотариусом (ст. 55 Основ законодательства РФ о нотариате).

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Рижская Мария*

Ипотека была взята до брака, и большая ее часть также была погашена до брака. После заключения брака год ипотека погашалась за счет общих средств и была выплачена. В настоящее время супруги разводятся. Гражданка собралась подавать в суд на возмещение средств, которые она вкладывала в оплату ипотеки в период брака.

На какие статьи СК РФ лучше ссылаться в исковом заявлении?

В соответствии с п. 1 ст. 33 Семейного кодекса РФ (далее — СК РФ) законным режимом имущества супругов является режим их совместной собственности. Законный режим имущества супругов действует, если брачным договором не установлено иное.

Общей совместной собственностью супругов, подлежащей разделу (п. 1 и 2 ст. 34 СК РФ), является любое нажитое ими в период брака движимое и недвижимое имущество, которое в силу ст. 128, 129, п. 1 и 2 ст. 213 ГК РФ может быть объектом права собственности граждан, независимо от того, на имя кого из супругов оно было приобретено или внесены денежные средства, если брачным договором между ними не установлен иной режим этого имущества. Раздел общего имущества супругов производится по правилам, установленным ст. 38, 39 СК РФ и ст. 254 ГК РФ. В силу п. 1, 2 ст. 38 СК РФ раздел общего имущества супругов может быть произведен как в период брака, так и после его расторжения по требованию любого из супругов. При разделе общего имущества супругов и определении долей в этом имуществе доли супругов признаются равными, если иное не предусмотрено договором между супругами (п. 1 ст. 39 СК РФ).

В ст. 36 СК РФ приводится перечень оснований, при наличии которых имущество считается принадлежащим на праве собственности одному из супругов. Таковым является имущество, принадлежавшее каждому из супругов до вступления в брак, а также имущество, полученное одним из супругов во время брака в дар, в порядке наследования или по иным безвозмездным сделкам (смотрите также п. 15 Постановления Пленума Верховного Суда РФ от 05.11.1998 № 15 «О применении судами законодательства при рассмотрении дела о расторжении брака»).

Следовательно, определяющими в отнесении имущества к раздельной собственности супругов (имущество каждого из супругов) являются время и основания возникновения права собственности на конкретное имущество у каждого из супругов (до брака или в браке, но по безвозмездным сделкам).

Поскольку в рассматриваемом случае квартира приобретена одним из супругов до заключения брака, то

она является его личным имуществом. Равным образом и обязательство по оплате кредита является его личным обязательством. Исполнение за счет общих средств супругов добрачного обязательства одного из них не влечет изменение режима частной собственности, поскольку данное право возникло у приобретателя имущества вне зависимости от исполнения кредитного обязательства.

Однако то обстоятельство, что супруг принимал участие в погашении части долга другого супруга, предоставляет ему право на предъявление иска о взыскании денежных средств, уплаченных в период брака в счет погашения ипотечного кредита, включая сумму основного долга и процентов, размер которых в силу состязательности гражданского процесса (ч. 1 ст. 56 ГПК РФ) подлежит доказыванию (смотрите, например, Апелляционное определение СК по гражданским делам Суда Ямало-Ненецкого автономного округа от 04.09.2017 по делу № 33-2109/2017, Апелляционное определение СК по гражданским делам Верховного Суда Республики Башкортостан от 18.06.2018 по делу № 33-11580/2018, Апелляционное определение СК по гражданским делам Алтайского краевого суда от 02.12.2015 по делу № 33-11665/2015, Апелляционное определение СК по гражданским делам Московского областного суда от 17.02.2016 по делу № 33-4491/2016, решение Кировского районного суда г. Саратова Саратовской области от 04.12.2018 по делу № 2-6125/2018, решение Люберецкого городского суда Московской области от 20.05.2019 по делу № 2-1846/2019).

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Амирова Лариса*

С какого момента земля, полученная в аренду для строительства многоквартирного дома, переходит в общедомовую собственность? Как земельный участок оформляется?

Рассмотрев вопрос, мы пришли к следующему выводу

Земельный участок поступает в долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме с момента регистрации права собственности первого лица на любое из помещений в многоквартирном доме.

Обоснование вывода

Согласно ч. 1 ст. 36 ЖК РФ собственникам помещений в многоквартирном доме принадлежит на праве общей долевой собственности общее имущество в многоквартирном доме, в том числе и земельный участок, на котором расположен данный дом, с элементами озеленения и благоустройства, иные предназначенные для обслуживания, эксплуатации и благоустройства данного дома и расположенные на указанном земельном участке объекты. Границы и размер земельного участка, на котором расположен многоквартирный дом, определяются в соответствии с требованиями земельного законодательства и законодательства о градостроитель-

ной деятельности. Аналогичные положения содержатся и в ч. 1 ст. 16 Федерального закона от 29 декабря 2004 г. № 189-ФЗ «О введении в действие Жилищного кодекса Российской Федерации».

Отметим, что в силу ч. 5 ст. 16 Федерального закона от 30 декабря 2004 г. № 214-ФЗ «Об участии в долевом строительстве многоквартирных домов и иных объектов недвижимости и о внесении изменений в некоторые законодательные акты Российской Федерации» у участника долевой собственности при возникновении права собственности на объект долевого строительства одновременно возникает доля в праве собственности на общее имущество в многоквартирном доме, которая не может быть отчуждена или передана отдельно от права собственности на объект долевого строительства. Государственная регистрация возникновения права собственности на объект долевого строительства одновременно является государственной регистрацией неразрывно связанного с ним права общей долевой собственности на общее имущество.

В свою очередь, в соответствии с ч. 5 ст. 40 Федерального закона от 13 июля 2015 г. № 218-ФЗ «О государственной регистрации недвижимости» при государственной регистрации права собственности на квартиру или нежилое помещение в многоквартирном доме одновременно осуществляется государственная регистрация доли в праве общей собственности на помещения и земельный участок, составляющие общее имущество в нем.

В п. 26 Постановления Пленума Высшего Арбитражного Суда РФ от 17 ноября 2011 г. № 73 «Об отдельных вопросах практики применения правил Гражданского кодекса Российской Федерации о договоре аренды» содержатся следующие разъяснения. С момента регистрации права собственности первого лица на любое из помещений в многоквартирном доме соответствующий земельный участок поступает в долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме, а договор аренды этого участка прекращается на основании ст. 413 ГК РФ независимо от того, в частной или в публичной собственности находился переданный в аренду земельный участок. Возможные споры между прежним собственником земельного участка (арендодателем) и застройщиком (арендатором) не могут затрагивать права собственников помещений в многоквартирном жилом доме на соответствующий земельный участок.

Таким образом, земельный участок поступает в долевую собственность собственников помещений в многоквартирном доме с момента регистрации права собственности первого лица на любое из помещений в многоквартирном доме.

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Парасоцкая Елена*

Потребитель (покупатель) написал заявление о возврате денежных средств за приобретенный товар, который сломался. Сам товар вместе с заявлением оставлен не был. Потребитель (покупатель) провел экспертизу товара по собственной инициативе, так как посчитал,

что приобретенный товар является некачественным, с заводским браком. Продавец о намерении покупателя провести самостоятельно экспертизу предупрежден не был.

Продавец в связи с отсутствием товара был лишен возможности выполнить возложенное на него Законом «О защите прав потребителей» обязательство провести экспертизу товара за свой счет.

1. Обязан ли продавец возмещать потребителю расходы на проведение экспертизы по собственной инициативе?

2. Может ли продавец оспорить результат проведенной экспертизы в судебном или ином порядке по истечении четырех месяцев с момента ее проведения покупателем?

Согласно п. 1 ст. 18 Закона РФ от 7 февраля 1992 г. № 2300-1 «О защите прав потребителей» (далее — Закон РФ «О защите прав потребителей») потребитель в случае обнаружения в товаре недостатков, если они не были оговорены продавцом, вправе в том числе отказать от исполнения договора купли-продажи и потребовать возврата уплаченной за товар суммы. По требованию продавца и за его счет потребитель должен возвратить товар с недостатками.

При этом, как установлено п. 5 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей», продавец (изготовитель), уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер обязаны принять товар ненадлежащего качества у потребителя и в случае необходимости провести проверку качества товара. Потребитель вправе участвовать в проверке качества товара.

В случае спора о причинах возникновения недостатков товара продавец (изготовитель), уполномоченная организация или уполномоченный индивидуальный предприниматель, импортер обязаны провести экспертизу товара за свой счет в установленные законом сроки. Потребитель вправе присутствовать при проведении экспертизы товара и в случае несогласия с ее результатами оспорить заключение такой экспертизы в судебном порядке.

В п. 3 раздела VIII Приказа ГАК РФ от 20 мая 1998 г. № 160 разъяснено, что экспертиза товара проводится, как правило, специальными экспертными организациями и является дополнительной проверкой качества товара с привлечением специалистов.

По соглашению между потребителем и продавцом (изготовителем) или организацией, выполняющей функции продавца (изготовителя), потребитель может не передавать товар для проверки качества (экспертизы) продавцу, а представить заключение экспертизы сторонней организации. В этом случае продавец должен возместить потребителю расходы на проведение экспертизы, поскольку п. 5 ст. 18 Закона РФ «О защите прав потребителей» предусматривает проведение экспертизы за счет продавца.

Таким образом, независимо от того, кто инициирует проверку качества товара, расходы на проведение экспертизы возлагаются на продавца (изготовителя).

Отметим, что отдельные суды не усматривают нарушений установленного Законом РФ «О защите прав потребителей» порядка проведения экспертного исследования покупателем самостоятельно без уведомления продавца, поскольку такого требования в законе не содержится (смотрите, например, Апелляционное определение СК по гражданским делам Нижегородского областного суда от 20.11.2018 по делу № 33-13097/2018, Апелляционное определение Октябрьского районного суда г. Кирова Кировской области от 15.01.2016 по делу № 11-2/2016).

В других случаях, когда потребитель самостоятельно без согласования с продавцом проводит досудебную экспертизу товара на предмет его качества, суды отказывают в возмещении расходов на такую экспертизу, полагая, что в результате подобных действий продавец лишается возможности урегулировать спор в досудебном порядке, а также ставить на разрешение эксперта соответствующие вопросы (смотрите, например, решение Автозаводского районного суда г. Тольятти Самарской области от 18.10.2018 по делу № 2-2-9284/2018, решение Октябрьского районного суда г. Новосибирска Новосибирской области от 17.01.2019 по делу № 2-295/2019, решение Вичугского городского суда Ивановской области по делу № 2-5/2012 (Извлечение), Апелляционное определение СК по гражданским делам Самарского областного суда от 06.02.2017 по делу № 33-941/2017).

Фокинский городской суд Приморского края при рассмотрении аналогичного дела пришел к выводу, что обращение потребителя с заявлением без проведения экспертизы, непредоставление товара продавцу для проведения экспертизы, предъявление иска без уведомления продавца о результатах проведенной покупателем экспертизы свидетельствует о намерении потребителя извлечь преимущество из сложившейся ситуации, в результате чего судом было отказано во взыскании с продавца неустойки и штрафа за несоблюдение в добровольном порядке удовлетворения требований потребителя (Апелляционное определение Фокинского городского суда Приморского края от 17.04.2017 по делу № 11-18/2017). Схожий вывод содержится в решении Ленинского районного суда г. Тюмени Тюменской области от 10 декабря 2018 г. по делу № 2-4878/2018.

Таким образом, решение вопроса о возмещении расходов на проведение экспертизы в каждом конкретном случае решается в зависимости от конкретных обстоятельств дела и судебного усмотрения. При этом в силу состязательности гражданского процесса каждая сторона должна доказать те обстоятельства, на которые она ссылается как на основания своих требований и возражений (ч. 1 ст. 56 ГПК РФ). Также отметим, что суд может назначить экспертизу по собственной инициативе или удовлетворить ходатайство продавца о ее назначении, если сочтет это необходимым для правильного рассмотрения спора по существу (ч. 1, ч. 2 ст. 79 ГПК РФ).

*Ответ подготовил:
эксперт Службы правового консалтинга ГАРАНТ
Амирова Лариса*