



ТЕОРЕТИЧЕСКАЯ И ПРИКЛАДНАЯ  
**ЮРИСПРУДЕНЦИЯ**  
Theoretical and Applied Law



Законы должны идти рука об руку  
с прогрессом человеческой души.

Томас Джефферсон



Левакин И. В.

**Социально-классовая теория марксизма  
и современное государство**

Менкенов А. В.

**Правовая охрана ночного неба  
от светового загрязнения**

Лаптева А. М.

**О юридикации понятия «инвестиции»**

Алексеева Т. А.

**Понятие Конституции в Испании  
в первой половине XIX в.**

2025 № 2(24)

ISSN 3034-2813

## ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

**РАЗУБАЕВ Николай Викторович**, доктор юридических наук, профессор, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

## РЕДАКЦИОННЫЙ СОВЕТ

**ГРИШКОВЕЦ Алексей Алексеевич**, профессор, доктор юридических наук, Институт государства и права Российской академии наук, Москва

**ЕСКИНА Людмила Борисовна**, профессор, доктор юридических наук, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

**КОМАРОВА Валентина Викторовна**, профессор, доктор юридических наук, Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина, Москва

**КНЯЗЕВ Сергей Дмитриевич**, профессор, доктор юридических наук, профессор кафедры административного и финансового права, судья Конституционного Суда РФ, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

**ЛУКОВСКАЯ Дженевера Игоревна**, доктор юридических наук, профессор, почетный профессор Санкт-Петербургского государственного университета, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

**МАНИН Ярослав Валерьевич**, кандидат юридических наук, федеральный судья в отставке, Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (РАНХиГС), Москва; представитель Science Publishing Group (Соединенное Королевство Великобритании и Северной Ирландии; Соединенные Штаты Америки) в Российской Федерации

**МОГИЛЕВСКИЙ Станислав Дмитриевич**, доктор юридических наук, профессор, директор Института права и национальной безопасности, заслуженный юрист РФ, Москва

**МОЛОТНИКОВ Александр Евгеньевич**, кандидат юридических наук, доцент кафедры предпринимательского права, Московский государственный университет им. М. В. Ломоносова, Москва

**ПОЛЯКОВ Андрей Васильевич**, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

**ПОПОНДОПУЛО Владимир Федорович**, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

**СЕРГЕВНИН Сергей Львович**, доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы, Санкт-Петербург

**ХОХЛОВ Евгений Борисович**, доктор юридических наук, профессор, Санкт-Петербургский государственный университет, Санкт-Петербург

**Феликс Вакас ФЕРНАНДЕС**, доктор философии в области права (специализация в области прав человека), доцент публичного международного права и международных отношений, Университет им. Карлоса III, Мадрид, Испания

**Кармен Перес ГОНСАЛЕС**, доктор философии в области права, профессор публичного международного права и международных отношений, заместитель декана по международному сотрудничеству и академическим обменам, Университет им. Карлоса III, Мадрид, Испания

**Киммо НУОТИО**, профессор уголовного права, Университет, Хельсинки, Финляндия

**Бьярн МЕЛКЕВИК**, профессор Университета Лавалья, Квебек, Канада

- © Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2025
- © Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, 2025
- © Все права защищены.

---

## CHIEF EDITOR

**Nikolay V. Razuvaev**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, North-West Institute of Management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), Saint Petersburg

## EDITORIAL COUNCIL

**Aleksey A. Grishkovets**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, Institute of State and Law of Russian Academy of Science, Moscow

**Lyudmila B. Eskina**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, North-West Institute of Management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), Saint Petersburg

**Valentina V. Komarova**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, Kutafin Moscow State Law University, Moscow

**Sergey D. Knyazev**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, Judge of the Constitutional Court of the Russian Federation, Saint Petersburg State University, Saint Petersburg

**Dzhenevra I. Lukovskaya**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, Honorary Professor of Saint Petersburg State University, Saint-Petersburg

**Iaroslav V. Manin**, PhD in Jurisprudence, federal judge in retirement, Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA), Moscow; publisher representative of the Science Publishing Group

**Stanislav D. Mogilevsky**, Doctor of Science (Jurisprudence), Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Institute of Law and National Safety, Moscow

**Alexander E. Molotnikov**, PhD in Jurisprudence, Lomonosov Moscow State University, Moscow

**Andrey V. Polyakov**, Professor, Doctor of Science (Jurisprudence), Saint Petersburg State University, Saint-Petersburg

**Vladimir F. Popondopulo**, Professor, Doctor of Science (Jurisprudence), Saint Petersburg State University, Saint-Petersburg

**Sergey L. Sergevnin**, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Doctor of Science (Jurisprudence), North-West Institute of management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Saint-Petersburg

**Evgeniy B. Khokhlov (Hohlov)**, Professor, Doctor of Science (Jurisprudence), Honored Scientist of the Russian Federation, Saint Petersburg State University, Saint-Petersburg

**Bjarne Melkevik**, Professor, Faculty of Law, University Laval, Quebec, Canada

**Felix Vacas Fernandez**, PhD in Jurisprudence (specialization in human rights), Associate Professor of Public International Law and International Relations, University Charles III of Madrid, Madrid, Spain

**María Carmen Pérez González**, PhD in Jurisprudence, Professor of Public International Law and International Relations, University Charles III of Madrid, Madrid, Spain

**Kimmo Nuotio**, Professor of criminal law, University of Helsinki, Helsinki, Finland

---

---

## Содержание

### ОТ ГЛАВНОГО РЕДАКТОРА

<b>Разуваев Н. В.</b> Право в контексте всемирно-исторического процесса . . . . .	6
--	---

### СТАТЬИ

<b>Алфина Х. Н., Дэви А. С. К., Шафики Р. И. Р.</b> Ваф в цифровой среде: особенности реализации требования об участии двух свидетелей . . . . .	9
<b>Левакин И. В.</b> Социально-классовая теория марксизма и современное государство . . . . .	24
<b>Алексеева Т. А.</b> Понятие Конституции в Испании в первой половине XIX в. . . . .	38
<b>Галицкая Н. В.</b> Правовое регулирование продовольственной безопасности на федеральном уровне . . . . .	50
<b>Чуркин В. Н.</b> Подведомственные организации как объекты антикоррупционного регулирования . . . . .	60
<b>Лаптева А. М.</b> О юридикации понятия «инвестиции» . . . . .	71
<b>Лютова О. И.</b> К вопросу определения понятия цифровой платформы в сфере налогообложения: правовой аспект . . . . .	90
<b>Дорохова Н. А.</b> Правовая природа и соотношение дистрибьюторского и дилерского договоров . . . . .	101
<b>Менкенов А. В.</b> Правовая охрана ночного неба от светового загрязнения. . . . .	115
<b>Бронякина Е. О.</b> Становление и развитие интеграционной концепции международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве. . . . .	126
<b>Андреева Н. С.</b> Китайские государственные компании в международном инвестиционном арбитраже. . . . .	139
<b>Баженова Е. А.</b> Ключевые сюжеты правового мышления. Рецензия на книгу: Пермяков Ю. Е. Современная философия права: обзор основных проблем. . . . .	148

---

---

# Content

## FROM THE EDITOR-IN-CHIEF

<b>Razuvaev N. V.</b> Law in the Context of the Global Historical Process . . . . .	6
--	---

## ARTICLES

<b>Alfina K. N., Dewi A. S. K., Sjafi'i R. I. R.</b> Examining Legal Certainty in Online Cash Waqf: The Role of Witnesses in Indonesian Islamic Philanthropy . . . . .	9
<b>Levakin I. V.</b> The Marxist Social Theory and the Modern State . . . . .	24
<b>Alexeeva T. A.</b> The Concept of the Constitution in Spain in the First Half of the 19 <sup>th</sup> Century . . . . .	38
<b>Galitskaya N. V.</b> Legal Regulation of Food Safety at the Federal Level . . . . .	50
<b>Churkin V. N.</b> The Legal Nature of Subordinate Organizations as Objects of Anti-Corruption Regulation . . . . .	60
<b>Lapteva A. M.</b> About Legalization the Definition "Investment" . . . . .	71
<b>Lyutova O. I.</b> On the Issue of Defining the Concept of a Digital Platform in the Field of Taxation: The Legal Aspect . . . . .	90
<b>Dorokhova N. A.</b> The Legal Nature and Relationship of Distribution and Dealer Agreements . . . . .	101
<b>Menkenov A. V.</b> Light Pollution of the Night Sky: Legal Protection . . . . .	115
<b>Bronyakina E. O.</b> Development of the Integration Concept of International Commercial Arbitration in the Eurasian Space . . . . .	126
<b>Andreeva N. S.</b> Chinese State-Owned Entities in International Investment Arbitration . . . . .	139
<b>Bazhenova E. A.</b> Key Plots of Legal Thinking. Book Review: Permyakov Yu. E. Contemporary Philosophy of Law: An Overview of the Main Problems. . . . .	148



**Николай Викторович Разуваев,** главный редактор журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция», заведующий кафедрой гражданского и трудового права СЗИУ РАНХиГС, доктор юридических наук

## ПРАВО В КОНТЕКСТЕ ВСЕМИРНО-ИСТОРИЧЕСКОГО ПРОЦЕССА

### Law in the Context of the Global Historical Process

Выход в свет текущего номера журнала «Теоретическая и прикладная юриспруденция» сопровождается, как обычно, двумя ежегодно проводимыми знаковыми мероприятиями, а именно Тринадцатым Петербургским международным юридическим форумом и Девятым Международным Невским форумом. Не будет преувеличением утверждать, что эти мероприятия — каждое на своем уровне — стимулируют развитие правовой доктрины, способствуя появлению новых идей, поиску новых смыслов, а также углубленному осмыслению традиционных ценностей, присущих праву в перспективе его эволюции. Это, безусловно, не может не повлиять самым непосредственным образом на практическую деятельность юристов, на совершенствование правотворчества, правоприменения и судебной практики.

Тематика форумов в нынешнем году коррелирует между собой, создавая предпосылки для открытия новых аспектов в раскрытии проблем, не утрачивающих своей актуальности и в любых условиях привлекающих к себе повышенное внимание со стороны представителей юридического сообщества. Так, очередной Петербургский международный юридический форум посвящен историческим урокам права для его настоящего и будущего, в свою очередь, в центре внимания участников Невского форума в этом году находятся роль и место России в многополярном мире, а также тот вклад, который вносит наша страна в мировое экономическое, политическое и культурно-образовательное развитие. Нельзя не заметить, как было уже отмечено, взаимодополняемость рассматриваемой проблематики.

В самом деле, многополярность глобального мира, выступающая необходимым условием стабильности и залогом развития современной цивилизации, является результатом многовековой истории, сущность и смысл которой выявляются в диалоге культур, направленном на достижение взаимопонимания между ними<sup>1</sup>. Важным инструментом культурной коммуникации, создающим необходимые условия для осознания человечеством своего духовного единства, безусловно, является право, в котором следует видеть одну из мощных движущих сил всемирного исторического процесса. Именно право создает предпосылки всякого общественного порядка, проявляющие себя как на уровне повседневной intersубъективной коммуникации, осуществляемой целиком в горизонтах жизненного мира, так и на общесоциальном, цивилизационном и общечеловеческом уровнях, причем как в синхронном измерении, так и в диахронной ретроспективе. Речь идет о взаимном признании, имеющем многообразные формы, среди которых важное место занимает и взаимное правовое признание.

В этой связи нельзя не согласиться с мнением А. В. Полякова, по словам которого: «Признавая других людей участниками правового взаимодействия, мы необходимо признаем их свободу, разумность, ответственность, изначальное человеческое достоинство и общее формальное равенство (равенство правосубъектности). Достоинство человека вытекает из его способности подниматься над миром природы и действовать на основании разума и ценностных представлений... Формальное правовое равенство

<sup>1</sup> См.: Ясперс К. Смысл и назначение истории. М.: Политиздат, 1991. С. 262 и след.

определяется общей принадлежностью к человеческому роду, пониманием и усвоением основополагающих ценностей, одинаковыми (равными) возможностями для коммуникативного взаимодействия на основе взаимного правового признания, способностью отвечать за свои действия»<sup>2</sup>. Таким образом, взаимное правовое признание выступает онтологической основой ценностей, включая традиционные духовно-нравственные ценности, имеющие не только важное значение в плане правовой регуляции человеческого поведения, но и юридическую природу.

Рассматривая значение права во всемирно-историческом процессе, следует особо подчеркнуть, что оно привносит ценностное начало в историю. Тем самым право и юридические ценности выполняют организующую роль, трансформируя поток событий, из которых в субстанциональном плане состоит история, в целенаправленный и упорядоченный процесс, поддающийся осмыслению рациональными научными средствами. Естественно, рациональность исторического познания, равно как и рациональность самой истории, следует понимать с учетом известных ограничений, действующих в отношении предмета, каковым выступает поведение отдельных людей, а также больших и малых человеческих групп, являющихся акторами исторического процесса.

Многие ученые, начиная с Г. Лебона, обращают внимание на методологическую ущербность описания мировой истории исключительно в категориях рациональности и целенаправленности с учетом того обстоятельства, что значительная часть исторических событий связана с активностью больших массовых движений, поведение которых зачастую стимулируется иррациональными мотивами<sup>3</sup>. Исходя из этого делается вывод об относительной рациональности человеческого поведения, проявляющей себя в различных сферах, включая экономическую деятельность, которую традиционно принято считать наиболее очевидной и наглядной иллюстрацией рационального целеполагания и выбора (что обуславливает эффективность применения математических моделей для описания экономического поведения индивидов)<sup>4</sup>. Данный вывод, безусловно разделяемый нами, подтверждается множеством красноречивых примеров, начиная с паник на финансовых и фондовых рынках, приводящих к их внезапному, заранее не прогнозируемому обрушению<sup>5</sup>, и заканчивая идеологиями политических партий, включающих в себя, наряду с чисто рациональными элементами, претендующими на научное объяснение процессов, происходящих в обществе, также положения, призванные оказывать эмоциональное, суггестивное воздействие на адресатов с целью максимально широкого привлечения этих последних.

Более того, само право диалектически и зачастую внутренне противоречивым образом объединяет в себе рациональное и иррациональное начало, на что обращал внимание Б. А. Кистяковский. По его словам, право следует рассматривать двояко, как совокупность норм и как жизненный порядок, складывающийся из фактов и возникающих на их основе правоотношений. Соответственно, полагал Б. А. Кистяковский, право в нормативном своем измерении «есть нечто безусловно рациональное. Подобно понятиям, оно создается разумом, без которого нормы не могли быть ни осознаны, ни формулированы»<sup>6</sup>. С другой стороны, фактическая материя права, «право, осуществляющееся в жизни, иррационально. Оно состоит из единичных, конкретных, индивидуальных правовых фактов. Здесь движение и развитие происходит от случая к случаю, от конкретного явления к конкретному явлению»<sup>7</sup>.

В праве, как и в иных видах человеческой деятельности, соотношение рациональных и иррациональных начал будет различаться на разных уровнях системной организации последней и на разных стадиях

<sup>2</sup> Поляков А. В. Принцип взаимного правового признания: российская философско-правовая традиция и коммуникативный подход к праву // Труды Института государства и права РАН. 2021. Т. 16. № 6. С. 63–64.

<sup>3</sup> См., в частности: Тард Г. Личность и толпа: Очерки по социальной психологии. СПб.: Тип. А. Большакова и Д. Голова, 1906; Ортега-и-Гассет Х. Восстание масс. М.: АСТ, 2001; Le Bon G. Psychologie des Foules. Paris: Presses Universitaires des France, 1988 и др.

<sup>4</sup> См., в частности: Саймон Г. А. Рациональность как процесс и продукт мышления // Thesis. 1993. Вып. 3. С. 23 и след.

<sup>5</sup> См.: Мандельброт Б., Хадсон Р. Л. (Не)послушные рынки. Фрактальная революция в финансах. М.: ИД «Вильямс», 2006. Учитывая вышеизложенное, представляется целесообразным описывать подобные социальные процессы и явления, в том числе в диахронной ретроспективе, в категориях теории неравновесных самоорганизующихся систем, предложенной в свое время И. Р. Пригожиным и И. Стенгерсом (см.: Пригожин И. Р., Стенгерс Р. Порядок из хаоса. Новый диалог человека с природой. М.: Прогресс, 1986).

<sup>6</sup> Кистяковский Б. А. Рациональное и иррациональное в праве // Кистяковский Б. А. Социальные науки и право. Очерки по методологии социальных наук и общей теории права. М.: Изд. М. и С. Сабашниковых, 1916. С. 359.

<sup>7</sup> Там же. С. 364.

исторической эволюции. Если мы будем рассматривать поведение (в том числе правовое поведение) отдельных индивидов, то придем к выводу, что на уровне индивидуальных взаимодействий рациональные элементы будут, безусловно, превалировать. Собственно, наиболее отчетливым проявлением этой рациональности поведения является акт взаимного признания субъектов правовой коммуникации. В основе этого признания могут лежать самые разные психологические мотивы, в том числе взаимная симпатия, испытываемая индивидами, роль которой в правовом поведении еще нуждается в углубленном изучении. Тем не менее не будет ошибкой утверждать, что признание или непризнание субъектов правового общения есть в первую очередь рациональный их выбор, обусловленный целеполаганием, определяющим юридически значимое поведение индивидов.

Чем более массовый характер приобретает это поведение, тем активнее начинает проявляться в нем иррациональное начало, минимизировать которое, собственно, и призвано право в его нормативном измерении. При этом следует учитывать, что правовая нормативность сама представляет собой результат исторического развития. Нормы права не есть нечто априорно присущее последнему, они формируются медленно и постепенно, в процессе исторического развития под воздействием сложного комплекса факторов, в котором ведущую роль играют трансформация ассоциативно-образного (допонятийного) правового мышления в мышление понятийное, а также смена исторических типов рациональности, влияющая не только на юридическую науку, но и на различные виды практики (правотворческую, правоприменительную, судебную).

Вместе с тем, на каком бы этапе своей эволюции ни находилось право, оно никогда не воплощает в себе всецело одно лишь иррациональное, стихийное начало. Причина этого, на наш взгляд, кроется в ценностной значимости права, проявляющейся в том числе в историческом измерении. Будучи концентрированным выражением природы сущности права, ценности придают рациональный характер миру правовых фактов, выстраивая их в известной последовательности, определяемой той конечной, хотя в полной мере и не достижимой, целью, на которую направлено правовое развитие. Последняя, таким образом, связана с максимально полной и всесторонней реализацией ценностей правового общения (прежде всего, таких, как справедливость, автономия человеческой личности, формальное и фактическое равенство индивидов как участников правовой коммуникации). Представляется, что этот вывод является важнейшим историческим уроком, который способно преподать право для настоящего и будущего человечества.



## Examining Legal Certainty in Online Cash Waqf: The Role of Witnesses in Indonesian Islamic Philanthropy

### Alfina K. N.

Brawijaya University (Malang, Indonesia)

E-mail: alfinakns@student.ub.ac.id

### Dewi A. S. K.

Brawijaya University (Malang, Indonesia)

E-mail: amelia\_dewi@ub.ac.id

### Sjafi'i R. I. R.

Brawijaya University (Malang, Indonesia)

E-mail: imamnotaris@gmail.com

#### *Abstract*

**Relevance.** This study explores the legal and practical relevance of witness presence in the implementation of online cash waqf at the Amil Zakat, Infaq, and Sadaqah Institution (LAZIS) Sabilillah Malang. Article 17 of Indonesia's Waqf Law (Law No. 41 of 2004) prescribes that a waqf pledge (ikrar wakaf) must be declared in the presence of two witnesses before an authorized official. However, the transition to digital waqf practices presents challenges to the traditional legal structure, especially in terms of compliance with witness requirements and the legal certainty of digitally executed waqf pledges.

**Methods and Methodology.** This research adopts a normative legal approach (doctrinal legal research) supported by statutory analysis, legal interpretation, and a limited case study of LAZIS Sabilillah Malang. Primary legal sources include national laws on waqf, electronic transactions (ITE Law), and data protection, while secondary materials encompass scholarly writings, fatwas, and guidelines from the Indonesian Waqf Board (BWI). The study also draws on interviews with waqf practitioners to understand the practical implementation of online waqf.

**Results.** The findings reveal that while digital cash waqf is increasingly accepted and institutionally supported, there is normative ambiguity surrounding the enforcement of the two-witness requirement. The absence of explicit sanctions in Article 17 of the Waqf Law weakens its prescriptive power, resulting in varied interpretations and practices among waqf institutions. In the case of LAZIS Sabilillah Malang, digital footprints such as payment confirmations and digital records are used as substitutes for traditional witnesses. However, this substitution has not yet received explicit legal recognition, creating a gap between regulatory text and institutional practice.

**Conclusion and Discussion.** The study concludes that the lack of clarity in the statutory language of Article 17, particularly regarding the necessity and legal consequences of absent witnesses, contributes to legal uncertainty in the digital waqf domain. This uncertainty calls for regulatory reform that accommodates technological advancements while upholding the core principles of Islamic waqf jurisprudence. Additionally, a stronger culture of legal literacy and community trust in digital waqf systems is essential to ensure broader acceptance. Collaborative efforts between the government, BWI, and waqf institutions are needed to provide a clear and authoritative framework for the legality of witness roles in online waqf practices.

*Keywords:* Waqf, Online Cash Waqf, Witnesses.

*For citation:* Alfina, K. N., Dewi, A. S. K., Sjafi'i, R. I. R. (2025) Examining Legal Certainty in Online Cash Waqf: The Role of Witnesses in Indonesian Islamic Philanthropy. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 9–23.

## **Ваф в цифровой среде: особенности реализации требования об участии двух свидетелей**

### **Алфина Х. Н.**

Университет Бравиджая (Маланг, Индонезия)  
E-mail: alfinakns@student.ub.ac.id

### **Дэви А. С. К.**

Университет Бравиджая (Маланг, Индонезия)  
E-mail: amelia\_dewi@ub.ac.id

### **Шафики Р. И. Р.**

Университет Бравиджая (Маланг, Индонезия)  
E-mail: imamnotaris@gmail.com

#### *Аннотация*

**Введение.** В данной работе авторы рассматривают юридическую и практическую значимость присутствия свидетелей при осуществлении ваффа онлайн и анализируют практику, проводимую Институтом управления закатом (LAZIS) в Индонезии. Статья 17 закона Индонезии о ваффе (Закон № 41 от 2004 г.) предписывает, что передача ваффа (икрар ваффа) должна осуществляться в присутствии двух свидетелей. Однако переход к цифровым практикам создает юридические сложности для традиционного порядка проведения ваффа, особенно в отношении соблюдения требований об участии двух свидетелей.

**Методы и методология.** В рамках данного доктринального юридического исследования проведен анализ законов, нормативных актов и юридических документов, а также кейсов из практики Института управления закатом (LAZIS). Основные юридические источники: национальные законы о ваффе, Закон Индонезии об информации и электронных транзакциях (Закон ITE) и о защите данных, а также фетвы и руководящие документы Агентства по ваффу Индонезии (BWI). Исследование также опирается на интервью со специалистами-практиками, непосредственно участвующими в проведении ваффа онлайн.

**Результаты.** Хотя проведение ваффа онлайн получает всё большее распространение и всё активнее поддерживается на институциональном уровне, открытым остается вопрос о соблюдении требования об участии в процессе двух свидетелей. Отсутствие четких предписаний в статье 17 Закона о ваффе приводит к различным интерпретациям этого требования. Например, Институт управления закатом (LAZIS) использует в качестве замены свидетеля для подтверждения ваффа цифровую запись и цифровой отпечаток. Однако этот подход не подкреплен юридическими документами, что создает разрыв между нормативным текстом и практикой.

**Закключение и обсуждение.** Авторы пришли к выводу, что законодательство, регулирующее вафф в Индонезии, должно быть адаптировано к новым реалиям цифрового мира. Необходимо четко определить на законодательном уровне, каким образом должно соблюдаться требование о присутствии двух свидетелей при проведении ваффа онлайн. Отсутствие такого определения юридического признания цифровых альтернатив усложняет ситуацию, потенциально подрывая доверие к ним среди частных лиц, а также негативно влияя на целостность институтов ваффа.

*Ключевые слова:* вафф, вафф онлайн, свидетели, Индонезия

Для цитирования: Алфина Х. Н., Дэви А. С. К., Шафики Р. И. Р. Вақф в цифровой среде: особенности реализации требования об участии двух свидетелей // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 9–23. EDN: UPULHA

## Introduction

Waqf is one of the forms of worship encouraged in Islam because it provides continuous (jariyah) benefits, even after the donor (wakif) has passed away. Initially, waqf was carried out in the form of immovable assets, such as land and buildings. Over time, and with the advancement of technology, the concept of waqf has undergone a transformation, including the emergence of cash waqf, which is more flexible and can be managed productively<sup>1</sup>. In practice, cash waqf is developed by Islamic philanthropic institutions such as the Amil Zakat, Infaq, and Sadaqah Institutions (LAZIS), including LAZIS Sabilillah Malang. Juridically, Law Number 41 of 2004 concerning Waqf regulates the essential elements in the implementation of waqf, including the waqf pledge (ikrar) made before a Waqf Pledge Deed Official (PPAIW) and witnessed by two individuals (Article 17). The presence of witnesses is a crucial aspect in ensuring the validity of the contract and in preventing potential disputes in the future.

Several previous studies have examined the digital transformation in waqf management, such as the study by Wan Ismail<sup>2</sup> which investigated the effectiveness of online cash waqf in increasing public participation, highlighting the role of digital technology in expanding the reach of waqf in the era of Industry 4.0. However, most of these studies focus on management and the economic potential of digital waqf, without delving into the legal aspects of witness presence in the implementation of online waqf pledges<sup>3</sup>. fundamental difference between conventional waqf contracts and online-based waqf lies in the absence of physical witness presence in digital transactions, which raises questions regarding the validity of the contract under Islamic law and Indonesia's positive legal system<sup>4</sup>. Therefore, there exists a significant research gap in the normative aspect concerning the legality of witnesses in online cash waqf. This article offers a new contribution by normatively examining how the role of witnesses in online cash waqf can be fulfilled and legally recognized, particularly within the context of practices carried out by A digital waqf management institution in Indonesia.

The urgency of this research lies in the need to bridge the gap between the normative provisions of national waqf law and the rapidly evolving practice of digitalized waqf. In the current context, society is increasingly inclined to perform waqf transactions online due to their convenience and efficiency. However, the absence of specific regulations governing the legal status of witnesses in digital waqf gives rise to legal uncertainty, potentially disadvantaging the waqif, the *nazhir*, and the beneficiaries. On the other hand, the need for a digital documentation and validation system as a substitute for the physical presence of witnesses has not yet been comprehensively addressed in existing legislation. This situation underscores the importance of a legal study on online cash waqf practices, with a particular focus on the role of witness presence.

The legal issues addressed in this study revolve around the validity of online-based cash waqf pledges conducted without the physical presence of witnesses, as viewed from the perspective of Indonesian positive law and Islamic law. In addition, this research examines the legal responsibilities of digital waqf institutions in ensuring the validity of waqf contracts executed online, as well as how digital footprints can be considered as a form of legal evidence in the implementation of waqf pledges.

This study aims to examine the validity of online cash waqf pledges that are not accompanied by physical witnesses, and to provide a normative basis for the recognition of digital footprints as a substitute for the witness

<sup>1</sup> Asyari, M. E. H., Perengki S., Halima B., Awaluddin, M. M., Abdullah A. M. (2024) Online Cash *Waqf* Behavioral Intention: The Role of Knowledge of Cash *Waqf* and Trust. *Journal of Islamic Marketing*, no. 11, pp. 2864–2890. DOI: 10.1108/JIMA-07-2023-0224

<sup>2</sup> Wan Ismail, W. M., Abdul Rasool, M. S. B. (2021) Roles of Technology Usage in Cash Waqf Contribution: Factors to Enhance Collection of Cash Waqf in Malaysia. *International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences*, no. 11 (8), pp. 1136–1146. DOI: <https://doi.org/10.6007/IJARBS/v11-i8/10803>

<sup>3</sup> Kunhibava, S., Muneeza, A., Khalid, M. B., Mustapha, Z., Sen, T. M. (2024) Legal Framework for Waqf. In: S. Kunhibava, A. Muneeza, M. B. Khalid, Z. Mustapha, T. M. Sen, *Islamic Social Finance* (pp. 45–68). *Springer Nature Singapore*. DOI: [https://doi.org/10.1007/978-981-97-1410-0\\_3](https://doi.org/10.1007/978-981-97-1410-0_3)

<sup>4</sup> Kasri, R. A., Chaerunnisa, S. R. (2022) The role of knowledge, trust, and religiosity in explaining the online cash waqf amongst Muslim millennials. *Journal of Islamic Marketing*, no. 13 (6), pp. 1334–1350. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-04-2020-0101>

function in digital cash waqf. Furthermore, the research seeks to offer legal recommendations regarding the need for regulatory reform in digital cash waqf to ensure alignment with technological advancements and the principles of Islamic law.

## Methods and Methodology

This research employs a normative juridical approach (doctrinal legal research), which is based on the analysis of applicable positive legal norms, legal doctrines, and legal principles relevant to the Indonesian legal system<sup>5</sup>. This approach is selected because the core issue examined concerns the legal validity of online-based cash waqf implementation without the physical presence of witnesses, which is directly related to the interpretation and application of legal norms stipulated in legislation.

The primary legal sources in this study consist of statutory regulations related to waqf, including Law Number 41 of 2004 on Waqf, Government Regulation Number 42 of 2006 concerning the Implementation of the Waqf Law, and Law Number 11 of 2008 on Electronic Information and Transactions (ITE) along with its amendments<sup>6</sup>. Secondary legal sources include scholarly literature such as textbooks, journal articles, previous research findings, fatwas issued by the National Sharia Council of the Indonesian Ulema Council (DSN-MUI), as well as technical guidelines from the Indonesian Waqf Board (BWI) concerning cash waqf and the use of digital platforms in its management. In addition, tertiary legal sources such as legal dictionaries, encyclopedias, and other reference guides are utilized to support the interpretation of legal terms and concepts.

\*\*To strengthen the practical relevance of this normative study, the research is also complemented by a limited empirical examination through a descriptive-analytical approach. This is conducted by reviewing the practice of online-based cash waqf implementation at the Sabillillah Malang Charitable Institution for Zakat, Infaq, and Sadaqah (LAZIS)<sup>7</sup>. The empirical component includes document analysis and limited interviews with the management of LAZIS Sabillillah to obtain a factual overview of the online cash waqf pledge mechanism, particularly in terms of recording, documentation, and the role or absence of witnesses in the process. This field data analysis aims to illustrate the gap between the applicable legal norms (*das sollen*) and the actual practice on the ground (*das sein*).

The data is analyzed qualitatively, by interpreting both legal and empirical data based on a systematic approach to statutory regulations, Islamic legal principles, and general principles of civil law and evidence<sup>8</sup>. The results of this analysis are then used to formulate critical perspectives, identify legal gaps, and develop normative recommendations for the need to update or adjust regulations in order to accommodate the evolving practice of digital cash waqf in Indonesia.

## Result and Discussion

Cash waqf is a modern form of waqf practice that possesses distinct characteristics compared to conventional waqf, which typically involves immovable assets. This type of waqf is carried out in the form of cash, which is then managed productively by the *nazhir*. The returns from such management, whether in the form of investment profits or other income, are subsequently distributed to the beneficiaries of the waqf<sup>9</sup>. In practice, waqf funds are not distributed directly to the beneficiaries; instead, they are utilized as business capital that generates sustainable benefits in accordance with the principles of *waqf jariyah*.

<sup>5</sup> Irwansyah, I. (2020) Penelitian Hukum: Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel. Yogyakarta: Mirra Buana Media, no. 8.

<sup>6</sup> Marzuki, M. P. (2017) Penelitian Hukum (Edisi Revisi). Kencana Prenada Media Group. URL: [https://books.google.co.id/books/about/Penelitian\\_Hukum.html?id=CKZADwAAQBAJ&redir\\_esc=y](https://books.google.co.id/books/about/Penelitian_Hukum.html?id=CKZADwAAQBAJ&redir_esc=y)

<sup>7</sup> Zuhdi, A., Kamula, A. A. (2024) Legitimasi Hukum Asing Sebagai Pertimbangan Putusan oleh Mahkamah Konstitusi: Perbandingan Antara Indonesia dan Afrika Selatan. *Yurispruden: Jurnal Fakultas Hukum Universitas Islam Malang*, no. 7 (2), pp. 272–296. DOI: <https://doi.org/10.33474/yur.v7i2.21634>

<sup>8</sup> Zuhdi, A., Ablamskyi, S., Anggara, A. (2025) Constitutional Injury Dynamics in Judicial Review of Presidential Threshold Decisions. *Kosmik Hukum*, no. 25 (1). URL: <https://jurnalnasional.ump.ac.id/index.php/KOSMIK/article/view/24476>

<sup>9</sup> Wahyudi, I. (2024) Revolutionizing Islamic Finance: Unleashing the Power of Waqf Banks for Socio-Economic Transformation. *Al-Awqaf: Jurnal Wakaf Dan Ekonomi Islam*, 17(2), Article 2. DOI: <https://doi.org/10.47411/al-awqaf.v17i2.293>

The concept of cash waqf has strong historical roots in the classical Islamic legal tradition. Imam Zufar of the Hanafi school, in the 8<sup>th</sup> century CE, was the first scholar to declare that cash waqf is permissible, provided that the funds are invested through a *mudarabah* contract and the returns are used for social welfare. This view was supported by Imam Bukhari and Ibn Shihab al-Zuhri, who affirmed that the use of *dinar* and *dirham* in waqf is allowed as long as the funds generate benefits for the public interest<sup>10</sup>. This notion illustrates that, from the outset, the principle of flexibility in the form of waqf assets has been recognized and accepted, as long as it fulfills the requirement of public benefit and is managed with trust and integrity<sup>11</sup>.

The advancement of information technology, particularly in the financial sector, has given rise to digital innovations in waqf management. The digitalization of waqf allows for the collection of waqf funds through online platforms without the need for face-to-face interaction between the *wakif* (donor) and the *nazhir* (manager). This model adopts a financial technology (fintech) approach that integrates financial transactions with the convenience of digital access. In this context, technology serves as an effective bridge to broaden public participation in waqf, especially among the younger generation and urban communities who are familiar with digital financial services<sup>12</sup>.

The implementation of online-based cash waqf has been carried out by A digital waqf management institution in Indonesia since January 2024. Based on interviews with the *nazhir*, it was revealed that the program was formally established through an internal institutional Decree (*Surat Keputusan* or SK), which provides institutional legitimacy for its execution. The existence of this decree indicates that the program is not incidental but has been institutionalized and operates within a systematic internal legal framework. Through digitalization, A digital waqf management institution in Indonesia seeks to offer a model of waqf fund collection that is efficient, transparent, and accessible to the wider public<sup>13</sup>.

The strength of this system lies in its ease of access through electronic devices such as smartphones or computers, allowing *wakif* (donors) to make donations anytime and anywhere. The payment process is also more flexible, offering various methods such as bank transfers, debit/credit cards, and digital wallets. In addition, the transparency and accountability of waqf fund management are enhanced through publicly accessible financial reports, periodic program reporting, and notification systems that provide real-time updates to *wakif* regarding the utilization of their donated funds. These features strengthen public trust in the fund management conducted by the *nazhir*<sup>14</sup>.

Nevertheless, the implementation of online-based cash waqf also presents normative challenges, particularly regarding the validity of the waqf pledge (*ikrar*), which legally requires the presence of two witnesses. In the context of traditional waqf, witnesses serve to ensure that the waqf declaration is made voluntarily, lawfully, and free from coercion, and they also act as legal proof in the event of a dispute. The absence of witnesses in the digital pledge process raises legal concerns under positive law, as stipulated in Article 17 of Law Number 41 of 2004 on Waqf, which mandates the presence of two witnesses during the waqf declaration.

In practice, A digital waqf management institution in Indonesia substitutes the physical presence of witnesses with a digital system that automatically records all waqf-related activities. Transfer receipts, transaction notifications, and digital forms are part of the documentation that, functionally, is considered capable of replacing the role of witnesses. Although under Indonesia's positive law electronic information can

<sup>10</sup> Yelkenci, N. S. I., Bulut, M. (2024) Ottoman Cash Waqf Contracts and the Transactions from the Fifteenth to Nineteenth Centuries: A Source for the New Cash Waqf Fintech Contract Model and SDGs. In: M. Bulut, B. Altay, C. Korkut (Eds.), *Islamic Financial Institutions from the Early Modern Period to the 20<sup>th</sup> Century* (pp. 7–19). *Springer Nature Switzerland*. DOI: [https://doi.org/10.1007/978-3-031-51318-3\\_2](https://doi.org/10.1007/978-3-031-51318-3_2)

<sup>11</sup> Bonang, D., Ismail, S., Raditya Sukmana. (2024) Empowering the Future of Cash Waqf through Digitalisation: An Insight into the Philanthropic Intention of the Indonesian Muslim Community. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 16 (S1), pp. 94–117. DOI: <https://doi.org/10.55188/ijif.v16iS1.586>

<sup>12</sup> Nour Aldeen, K., Ratih, I. S., Sari Pertiwi, R. (2022) Cash waqf from the millennials' perspective: A case of Indonesia. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 14 (1), pp. 20–37. DOI: <https://doi.org/10.1108/IJIF-10-2020-0223>

<sup>13</sup> Hartoko, S. (2022) The Effect of Understanding, Income, Promotion, and Trust on Cash Waqf Collection in Indonesia: International Conference on Applied Science and Technology on Social Science 2021 (iCAST-SS 2021). *Atlantis Press SARL*. DOI: <https://doi.org/10.2991/assehr.k.220301.020>

<sup>14</sup> Qomar, M. N., Ratnasari, R. T., Hasyim, F., Hidayati, Putra, T. W. (2024) Trust, waqf literacy and cash waqf intention in Islamic boarding schools: A theory of planned behavior. *Al-Uqud: Journal of Islamic Economics*, no. 8 (1), pp. 109–123. DOI: <https://doi.org/10.26740/aluqud.v8n1.p109-123>

serve as valid legal evidence as stipulated in Law Number 11 of 2008 on Electronic Information and Transactions (ITE) a normative justification is still required to determine whether digital footprints carry the same legal weight as the direct testimony of two witnesses.

A study by Alimusa states that trust in digital cash waqf transactions is highly influenced by the system's verification mechanisms and the credibility of the managing institution. In this regard, *nazhir* certification and internal audit systems play a critical role in addressing the vulnerabilities left by the absence of physical witnesses. Therefore, the presence of audit systems, electronic validation processes, and the strengthening of institutional capacity are essential efforts to maintain the integrity of transactions<sup>15</sup>.

The implementation of online-based cash waqf at A digital waqf management institution in Indonesia reflects an adaptation to contemporary developments while upholding the fundamental principles of Sharia. Although it has not yet fully addressed the normative challenges concerning witness presence, the system represents the direction of modern waqf practices that are inclusive, transparent, and efficient. Nevertheless, there is a need for the reformulation or reinterpretation of positive law to accommodate the dynamics of digitalization in religious transactions, including waqf, while ensuring legal certainty and preserving the underlying Sharia values.

## The Role of Witness Presence in Waqf Pledges

In Indonesia's waqf legal system, the presence of witnesses holds a vital role in ensuring the validity of the waqf pledge (*ikrar wakaf*). Law Number 41 of 2004 on Waqf, particularly Article 17, stipulates that a waqf pledge must be made before a Waqf Pledge Deed Official (*Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf*, PPAIW) and witnessed by two individuals<sup>16</sup>. This provision is not merely an administrative requirement; rather, it reflects the necessity for legal legitimacy and transparency in a legal act that involves the permanent transfer of ownership for religious and public benefit purposes.

The waqf pledge (*ikrar wakaf*), as a form of contract (*akad*), essentially involves two main elements: the declaration by the *wakif* (*ijab*) and the acceptance by the *nazhir* (*qabul*). This process may be carried out either orally or in writing. However, for the contract to attain strong legal recognition, the presence of two witnesses is required to directly observe the legal act. These witnesses later serve as key parties who can provide testimony in the event of a dispute or a challenge to the validity of the waqf by interested parties, including the heirs.

In practice, the presence of witnesses functions not merely as a procedural formality but also as a means of verifying the *wakif's* intention and seriousness in relinquishing ownership of a particular asset<sup>17</sup>. This becomes especially important given the prevalence of disputes arising from disagreements between *wakif* and heirs—particularly when the pledge process lacks strong evidence that the *wakif* transferred ownership with full awareness and without coercion.

When witnesses are present during the waqf process, they can ensure that the *wakif's* declaration is made lawfully and voluntarily. Their presence also guarantees that all matters pledged comply with the essential elements (*rukun*) and requirements (*syarat*) of waqf according to Islamic law and national regulations<sup>18</sup>. Thus, witnesses become part of the legal protection mechanism designed to prevent potential conflicts in the future.

On the other hand, the presence of witnesses also enhances transparency and accountability in waqf management. Since waqf involves assets allocated for the public good, it is essential to ensure that the transfer process begins with clear intentions and follows procedures that can be held accountable. In this context,

<sup>15</sup> Alimusa, L. O., Sukmana, R., Ratnasari, R. T., Machfud, S., Latif, S. D. H. (2024) Determinants of online cash waqf behavioural intentions for micro enterprises financing: The case of Indonesian Muslim youth. *Journal of Islamic Marketing*. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-06-2023-0166>

<sup>16</sup> Maulidah, T. A., Hasan, N., Nurjannah. (2024) The Pledges as Alternative to Witnesses in Waqf and Grant Transactions: A Comparative Study of Fiqh Madhhabs. *Mazahibuna*, pp. 198–214. DOI: <https://doi.org/10.24252/mazahibuna.vi.45732>

<sup>17</sup> Rohim, A. N., Priyatno, P. D., Sari, L. P. (2022) Transformation of Waqf Management in The Digital Era: A Meta Synthesis Study. *AL-FALAH : Journal of Islamic Economics*, no. 7 (2), 209 p. DOI: <https://doi.org/10.29240/alfalah.v7i2.5421>

<sup>18</sup> Adinugraha, H. H., Shulthoni, M., Sain, Z. H. (2024) Transformation of cash waqf management in Indonesia: Insights into the development of digitalization. *Review of Islamic Social Finance and Entrepreneurship*, pp. 50–66. DOI: <https://doi.org/10.20885/RISFE.vol3.iss1.art4>

witnesses serve as neutral parties who record the moment when the ownership status of an asset changes from private property to communal endowment.

Islamic law places significant emphasis on the role of witnesses in various transactions. In *fiqh muamalah* (Islamic commercial jurisprudence), testimony is regarded as a crucial element to ensure the validity of a contract and to avoid ambiguity (*gharar*). Although there are differing views among the Islamic legal schools (*mazhab*) regarding the extent to which the presence of witnesses is obligatory in a waqf contract, scholars from the Shafi'i and Hanbali schools generally consider witness presence as a complementary requirement that reinforces the legality of the transaction—particularly when it involves valuable assets with broad social impact.

Given the importance of the witness's role, conducting a waqf pledge without their presence may create a legal gap that poses a risk of future disputes particularly in the context of digitalization, such as online-based cash waqf<sup>19</sup>. Although technology can provide digital footprints that serve as formal evidence, the function of witnesses as conscious observers of a legal event has not been fully replaced.

Therefore, the discussion on the presence of witnesses in waqf pledges is not only relevant in traditional contexts but also increasingly important to revisit in the modern era—particularly as transactions have shifted into the digital realm. Harmonizing Islamic legal values, positive law provisions, and technological advancements presents a distinct challenge in preserving both the substance and the legitimacy of the waqf as a legal act.

### **Challenges in Fulfilling the Requirement of Two Witnesses in the Implementation of Online-Based Cash Waqf at the Amil Zakat, Infaq, and Sadaqah Institution (LAZIS) Sabilillah Malang**

One of the key elements in the legal framework of waqf in Indonesia is the Indonesian Waqf Board (*Badan Wakaf Indonesia* or BWI). As an independent institution responsible for supervising and developing national waqf, BWI holds the authority to provide guidance to *nazhir* and to ensure that waqf assets—including online-based cash waqf—are managed in accordance with Sharia principles and applicable legal provisions. In this context, BWI acts as a regulatory authority that oversees compliance by waqf institutions and addresses any violations in waqf management.

In practice, the Waqf Pledge Deed Official (*Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf* or PPAIW) plays a critical role in the waqf legal structure. The PPAIW, typically held by the Head of the Office of Religious Affairs (*KUA*) or an appointed notary, is responsible for recording and legalizing the waqf pledge made by the *wakif* to the *nazhir*. In the context of online-based cash waqf, the PPAIW ensures that the waqf transaction is conducted lawfully and properly documented in the form of a Waqf Pledge Deed (*Akta Ikrar Wakaf*). The involvement of the PPAIW strengthens legal certainty in the waqf process, thereby reducing the potential for future disputes.

Institutions that manage online waqf platforms, such as A digital waqf management institution in Indonesia, also constitute an integral part of the legal structure supporting the implementation of digital cash waqf. These institutions are responsible for providing systems that enable the execution of waqf contracts online in accordance with applicable legal provisions. In addition, they play a role in educating and raising public awareness about online cash waqf to increase community participation and understanding of digital waqf systems.

Although the legal structure of waqf has been well established, there are still several challenges that need to be addressed. One of these is the need to enhance the capacity and competence of *nazhir* in managing digital cash waqf. Interviews with representatives of A digital waqf management institution in Indonesia revealed that *nazhir* responsible for managing online-based cash waqf must possess certification from an assessment program as a guarantee of their competence. This certification aims to ensure that *nazhir* have a thorough understanding of waqf management, Sharia-compliant investment, and the regulations governing digital cash

<sup>19</sup> Kasmon, B., Ibrahim, S. S., Daud, D., Raja Hisham, R. R. I., Ratnasari, R. T. (2025) Future behavior in waqf digitalization: Integrating UTAUT and DIT theories. *Journal of Islamic Marketing*, no. 16 (4), pp. 1051–1072. DOI: <https://doi.org/10.1108/IJIMA-03-2024-0111>

waqf. With the implementation of competency standards for *nazhir*, transparency and accountability in waqf fund management can be more effectively ensured.

Moreover, the digitalization of cash waqf requires a more transparent and accountable system for fund recording and management. Therefore, waqf institutions operating digital platforms must establish mechanisms that allow for regular audits and supervision by authorized bodies. In doing so, public trust in the online cash waqf system can be strengthened, thereby encouraging greater participation in such programs.

The legal structure of online-based cash waqf involves various institutions, each with specific roles in the implementation and supervision of waqf. The success of waqf law depends heavily on the effectiveness of these institutions in carrying out their duties. When all elements within the legal structure function properly, the enforcement of waqf law becomes more effective, ensuring that the objectives of waqf in providing benefits to the community are achieved optimally.

Based on the above analysis, it can be concluded that in the implementation of online-based cash waqf, the role and authority of the *nazhir* have sufficiently met the required capacity. Therefore, within the legal structure governing online cash waqf at A digital waqf management institution in Indonesia, there are no significant obstacles impeding its implementation.

Upon closer examination, Article 17 of the Waqf Law does not explicitly mandate the presence of witnesses for every waqf pledge. This can be inferred from the absence of the word “must” or any other term that implies an absolute obligation in the formulation of the norm. As a result, the requirement for witnesses in waqf practice becomes subjective, depending on the interpretation of the parties involved. On one hand, some view the presence of witnesses as a vital element in ensuring the validity and transparency of waqf; on the other hand, others argue that a waqf pledge remains valid even without witnesses, as long as the *wakif*'s intent can be proven through other means, such as written documentation or digital transaction records.

Article 17 of the Waqf Law also does not stipulate any sanctions for parties who fail to present witnesses during the waqf pledge. This indicates a normative ambiguity within the regulation. In a legal system, a rule that lacks legal consequences is difficult to enforce effectively, as there is no certainty regarding the implications of non-compliance. In this case, the absence of sanctions in Article 17 may lead to legal ineffectiveness, as there is no mechanism to regulate the legal consequences if a *wakif* performs a waqf pledge without witnesses.

In the practice of online cash waqf, the presence of witnesses poses a unique challenge. Cash waqf conducted through digital platforms does not always permit the physical presence of witnesses, as is required in conventional waqf contracts. While conventional waqf requires witnesses to be physically present, digital waqf contracts may substitute this requirement with alternative mechanisms that still uphold the principles of contract validity. However, since the Waqf Law does not yet specifically accommodate such mechanisms, differences in interpretation persist in practice. As a result, some waqf institutions rely solely on digital transaction records as valid evidence of waqf execution.

Due to the ambiguity in the formulation of Article 17 of the Waqf Law, the implementation of regulations concerning witness presence in waqf pledges has given rise to several issues in the practice of online-based cash waqf. These include procedural inconsistencies among waqf institutions, potential legal disputes, and a lack of legal certainty for both *wakif* and *nazhir*, as the law does not provide clear guidelines regarding the status of witnesses in online waqf pledges.

Thus, Article 17 of the Waqf Law reveals weaknesses in terms of legal certainty, as it does not explicitly mandate the presence of witnesses in a waqf pledge nor specifies sanctions for non-compliance. This results in normative ambiguity within the regulation, leading to ineffective implementation particularly in the context of online-based cash waqf. In the context of online cash waqf, the prevailing legal culture of society still does not fully support its optimal implementation. This is evident from the dominant perception that waqf must take the form of physical assets such as land, buildings, or vehicles. The limited public understanding of online-based cash waqf indicates that this concept is not yet fully accepted as a legitimate and beneficial form of waqf practice.

From a legal structural perspective, waqf management institutions such as *Nazhir*, the Indonesian Waqf Board (*Badan Wakaf Indonesia* or BWI), and the Ministry of Religious Affairs have made efforts to support the regulation and mechanisms of cash waqf. However, from the standpoint of legal substance, although regulations concerning

cash waqf are already established under Law Number 41 of 2004 on Waqf and its derivative regulations, these provisions remain relatively unfamiliar to the broader public. The lack of outreach and education has resulted in limited public understanding of cash waqf mechanisms, particularly in digital form.

From the perspective of legal culture which is a key factor in the acceptance of law within society it can be concluded that the limited understanding of online-based cash waqf reflects the generally low level of public awareness and acceptance of the relevant regulations. As a result, although online cash waqf is legally recognized and has a clear regulatory basis, its practical implementation has yet to develop optimally. However, when discussing the fulfillment of the regulatory requirement for the presence of two witnesses in the implementation of online-based cash waqf at the Amil Zakat, Infaq, and Sadaqah Institution (LAZIS) Sabilillah Malang, legal culture is not the main obstacle in meeting that requirement.

## **Obstacles in Fulfilling the Regulatory Requirement for the Presence of Two Witnesses in the Implementation of Online-Based Cash Waqf at LAZIS Sabilillah Malang**

In the national waqf system, the legal structure has been established through the roles of several key institutions. One of these is the Indonesian Waqf Board (*Badan Wakaf Indonesia* or BWI), an independent body mandated to guide and supervise the implementation of waqf throughout Indonesia. BWI functions not only as an administrative regulator but also as a strategic authority ensuring that waqf practices align with Sharia principles and applicable legal provisions. On the other hand, the role of the Waqf Pledge Deed Official (*Pejabat Pembuat Akta Ikrar Wakaf* or PPAIW) is also vital in ensuring the legal validity of the waqf pledge<sup>20</sup>. The PPAIW is responsible for documenting the process into an official deed, as a formal acknowledgment and record of the transfer of ownership from the *wakif* to the *nazhir*.

In the context of digital cash waqf, this structure has adapted by involving Islamic philanthropic institutions such as A digital waqf management institution in Indonesia. This institution has developed an online-based system that enables the public to perform waqf pledges without physical presence. This system essentially aims to respond to the challenges of modernity by utilizing technology as a means to expand the reach and accessibility of waqf practices<sup>21</sup>. Institutionally, the digital system is equipped with electronic tools for managing and recording waqf transactions.

Although institutionally well-organized, challenges remain in fulfilling regulatory requirements, particularly concerning the presence of two witnesses during the waqf pledge. Article 17 of Law Number 41 of 2004 indeed states that the pledge must be made before a Waqf Pledge Deed Official (PPAIW) and witnessed by two individuals. However, the formulation of this provision does not explicitly impose an absolute obligation, as it lacks legal compulsion through terms such as “mandatory” (*wajib*) or “must” (*harus*). This ambiguity opens the door to diverse interpretations, resulting in inconsistent implementation across institutions<sup>22</sup>.

In practice, many digital waqf institutions do not involve physical witnesses in every pledge process. Some of them substitute the role of witnesses with digital recording systems, which are considered sufficiently representative to indicate that a waqf pledge has occurred. This is where the issue arises. In the absence of physical witnesses, the questions surrounding the validity and evidentiary strength of the pledge become increasingly relevant—particularly in the event of potential legal disputes<sup>23</sup>.

Another critical issue is the absence of provisions regarding sanctions for the failure to present witnesses during the waqf pledge. The lack of sanctions in a legal norm often weakens its binding force. Without clear

<sup>20</sup> Ghazali, N. A., Sipan, I., Haji Mohammad, M. T. S., Ab Aziz, M. A. (2021) New framework for the management of waqf land registration system in Malaysia. *International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management*, no. 14 (3), pp. 625–640. DOI: <https://doi.org/10.1108/IMEFM-04-2019-0172>

<sup>21</sup> Sano, M. A. A., Kassim, S. (2021) *Waqf governance in the Republic of Guinea: Legal framework, issues, challenges and way forward*. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 13 (2), pp. 194–210. DOI: <https://doi.org/10.1108/IJIF-03-2020-0064>

<sup>22</sup> Setia, A. (2018) Reintegrating the Legal into the Social: Reviving Islamic Transactional Law in the Context of the Civil Economy, with Special Reference to Waqf. *Law and Development Review*, no. 11 (1), pp. 209–250. DOI: <https://doi.org/10.1515/ldr-2017-0053>

<sup>23</sup> Andikatama, A. Z., Islamiyati, Muhyidin. (2024) Legal Issue of Cash WAQF Institution in Indonesia and the Legal Solution. *Science of Law*, 2024(3), pp. 8–12. DOI: <https://doi.org/10.55284/sol.v2024i3.140>

legal consequences, the implementation of such provisions becomes dependent on the internal policies of individual institutions or on the interpretation and discretion of the actors involved.

Challenges also arise on the technical side. Online waqf transactions are inherently different from conventional ones. In an online system, the direct involvement of witnesses becomes difficult to realize. Their presence must be adapted to the digital mechanisms employed. Some institutions attempt to adopt electronic transaction records as a form of verification; however, the extent to which these substitutes are legally valid remains a matter of debate, as there is currently no explicit regulation in existing legislation that accommodates this digital reality.

This normative ambiguity has led to procedural inconsistencies across institutions. Some continue to uphold the physical presence of witnesses as an ideal requirement, while others consider digital documentation sufficient. Such discrepancies may result in misunderstandings among stakeholders, including *wakif*, *nazhir*, and regulatory authorities.

Beyond the issue of legal norms, another equally important challenge lies in the socio-cultural dimension. Within society, perceptions of waqf remain largely conventional. Many still associate waqf exclusively with immovable property, such as land or buildings. This perception has not yet fully evolved toward accepting cash waqf let alone its implementation through digital platforms. This lack of understanding also influences public perception of formal waqf procedures, including the requirement of witness presence.

Nevertheless, upon closer examination, the challenges stemming from the community's legal culture do not directly hinder the implementation of the witness procedure at A digital waqf management institution in Indonesia. Instead, the more pressing challenge lies in the legal vacuum and the lack of integration of digital technology into the existing legal framework. Therefore, in the context of the development of online-based cash waqf, the most urgent need is not a change in legal culture, but rather the clarification of legal norms and mechanisms that can legitimately and reliably accommodate digital practices. In the implementation of online cash waqf, the role of institutions such as the Indonesian Waqf Board (BWI) and A digital waqf management institution in Indonesia is crucial not only in managing waqf funds but also in addressing the various normative challenges that arise. One such challenge is the provision requiring the presence of two witnesses in a waqf pledge conducted digitally. Addressing this issue requires a multidimensional approach, including legal, social, and institutional perspectives.

From the perspective of legal substance, one strategic step that can be taken is the revision of regulations governing the technical implementation of waqf, particularly in the digital context. Existing regulations still largely refer to conventional mechanisms that require physical interaction between parties. Therefore, the development of a more adaptive legal framework in response to technological advancements is highly relevant. In this process, it is essential to consider alignment with other related laws, such as the Law on Electronic Information and Transactions (ITE Law), Government Regulations on waqf implementation, and regulations on personal data protection. The issuance of revised regulations or new technical guidelines that explicitly govern the legal validity of digital footprints, electronic identity verification systems, or the use of digital signature technology would help provide legal certainty without compromising the fundamental principles of Sharia.

Such efforts cannot be carried out unilaterally. Cross-institutional collaboration is essential. The government, through the Ministry of Religious Affairs and other relevant bodies, must coordinate with the Indonesian Waqf Board (BWI), the Indonesian Ulema Council (MUI), as well as waqf administrators and Islamic financial institutions. Synergy among stakeholders will strengthen the legitimacy and effectiveness of the regulations developed, while also promoting the responsible use of technology in religious transactions such as cash waqf.

Meanwhile, from the perspective of legal culture, the challenges faced are not merely technical, but also involve public understanding and acceptance of the concept of digital cash waqf itself. Generally, the public still interprets waqf in its traditional forms, such as land or buildings. Understanding waqf as a modern philanthropic instrument that can be conducted online remains limited particularly among communities less familiar with electronic transaction systems.

To that end, educational and awareness-raising approaches must be expanded. Waqf institutions, educational establishments, and civil society organizations can play a vital role in disseminating information regarding the procedures, benefits, and security of implementing digital cash waqf. Waqf literacy programs that are systematically designed and delivered in accessible language will be more effective in building collective awareness.

In addition, strengthening the legal culture can be promoted through public policies that support the digital waqf ecosystem. The government can take an active role by providing adequate digital infrastructure, enhancing cybersecurity systems to protect the integrity of transaction data, and encouraging integration between waqf institutions and Sharia-compliant financial technology sectors. In doing so, the public will develop greater trust in the system and feel secure participating in cash waqf through digital platforms.

Through this comprehensive approach addressing both regulatory frameworks and the cultivation of a progressive legal culture it is expected that the implementation of online cash waqf can proceed in a more structured, credible, and accountable manner, in accordance with the principles of justice and transparency upheld in both Islamic and national law.

### **The Public Law Dimension in Regulating Digital Cash Waqf: Between Payment Systems and State Oversight**

The digital transformation of waqf practices, particularly in the form of online-based cash waqf, carries implications beyond the realms of Sharia and institutional management. It gives rise to new imperatives concerning public legal governance. Normatively, digital cash waqf constitutes part of the public fund flow, which by legal standards necessitates regulatory oversight by the state especially in the context of national payment systems and the safeguarding of public funds. This practice cannot be detached from the public legal framework, given that cash waqf transactions are facilitated through digital financial mechanisms akin to other financial instruments, such as electronic transfers, digital wallets, or QRIS platforms. In this context, the role of the state becomes crucial as a regulator that ensures order, integrity, and public trust in digital philanthropic instruments.

From the perspective of public law, any economic activity or transaction interfacing with the financial system and involving public interest must adhere to the principles of transparency, accountability, and legality. As argued by Fanani, the management of cash waqf through digital platforms must not only comply with Sharia norms but also be subject to public administrative oversight involving fiscal and financial authorities<sup>24</sup>. This aligns with approaches found in international public financial law literature. For instance, Giovanoli and Devos emphasize that “public money flows require clear supervisory frameworks to ensure their alignment with the principles of legality and good governance<sup>25</sup>”

In the Indonesian context, digital transactions including cash waqf are inseparable from the regulatory domain of national payment systems governed by Bank Indonesia and data protection regulations under the authority of the National Cyber and Crypto Agency (BSSN). This indicates that online cash waqf is implicitly subsumed within the scope of state regulation, as it forms part of the digital financial ecosystem that intersects with fiscal interests, financial stability, and public trust. The state’s role as a guardian of public financial transactions should not be construed as an infringement on the autonomy of religious institutions, but rather as a legal legitimization mechanism that ensures digital cash waqf funds are structurally protected within the national legal framework and accorded administrative validity and legal safeguards.

Within modern public law systems, state oversight of collectively managed public funds including in the form of cash waqf constitutes a core mandate to uphold legal order and protect the public interest. Such oversight is not confined solely to traditional state institutions like ministries or fiscal authorities but extends to

<sup>24</sup> Fanani, A., Kuncoro, A. W., Bin Muhammad, H. A., Wijayanti, E. A. (2021) The Contribution of Waqf on Poverty Alleviation through Digital Platforms: A Case of Indonesia. *Shirkah: Journal of Economics and Business*, vol. 6, no. 2. DOI: 10.22515/shirkah.v6i2.386

<sup>25</sup> Giovanoli, M., Diego D. (2010) International Monetary and Financial Law. *Oxford*.

independent bodies vested with statutory mandates. One such institution is the Indonesian Waqf Board (Badan Wakaf Indonesia, BWI), an independent body established under Article 47 of Law No. 41 of 2004 on Waqf. BWI is vested with supervisory and developmental functions over all waqf activities in Indonesia, including emerging innovations such as digital-based cash waqf.

The role of the Indonesian Waqf Board (Badan Wakaf Indonesia, BWI) as a *public supervisor* reflects the state's indirect involvement in ensuring institutional accountability and legal compliance of nazhir (*waqf administrators*). Within this framework, internal auditing, digital transaction transparency, and periodic reporting serve as essential instruments to mitigate the risk of misappropriation both administrative and financial. According to Azmi, the effectiveness of waqf management institutions critically depends on the integration of Sharia supervision and public regulatory oversight, particularly in the digital era where data and transaction manipulation risks are heightened<sup>26</sup>.

Furthermore, the state's supervisory mechanisms over faith-based philanthropic financial institutions must be assessed through the lens of *good public governance* principles, encompassing transparency, participation, and legal accountability. In practice, this oversight must be harmonized with information technology regulations, especially concerning personal data protection and the security of digital payment systems. As Rabbani notes, community-based financial institutions utilizing digital technologies are required to comply with dual regulatory standards substantive (material) and procedural (formal) law—to ensure public trust and the stability of the social finance sector<sup>27</sup>.

In Indonesia, implementing these principles requires institutional capacity building—both within BWI and among waqf management entities so they can adopt a risk-based and technology-driven supervisory approach. This effort aligns with national Islamic finance policy objectives, which position Islamic philanthropy, including cash waqf, as an integral part of an inclusive and justice-oriented financial architecture.

The development of financial technologies (fintech) has transformed how the public engages with financial instruments, including the implementation of cash waqf. While the digitalization of payment systems has facilitated broader and faster waqf donations, it has also introduced novel legal consequences particularly concerning transactional data security and the protection of *wakif* rights as fund providers. Digital cash waqf should thus not be viewed merely as a philanthropic tool, but as part of the national financial system, subject to principles of prudence, transparency, and consumer protection.

The legal implications of utilizing digital technologies in cash waqf are closely tied to the concept of *trust-based transactions*, where confidence in the system and the waqf administrators significantly influences public participation. As emphasized by Arner, digital finance requires an integrated regulatory system that protects consumers from data misuse, payment system failures, and the absence of legal guarantees in electronic transactions. This highlights the urgent need for synergy between financial regulation and data protection frameworks in digital waqf practices<sup>28</sup>.

In Indonesia, digital cash waqf operates within the legal space defined by Law No. 11 of 2008 on Electronic Information and Transactions (ITE Law), as amended, and Law No. 27 of 2022 on Personal Data Protection. These regulations affirm that philanthropic institutions managing waqf transaction data such as LAZIS must comply with the principles of legality, data transparency, and accountability. However, there remains a regulatory gap: no explicit framework currently connects data protection rules with digital philanthropy transactions.

Transparency also plays a pivotal role in ensuring the legal validity of digital waqf transactions. A report by the Islamic Development Bank (IsDB, 2020) indicates that the success of digital waqf instruments significantly depends on the availability of periodic digital financial reports and the accessibility of information to the public.

<sup>26</sup> Azmi, A. Ch., Hanifa, M. H. (2015) The Sharia-Compliance of Financial Reporting Practices: A Case Study on Waqf. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*, vol. 6, no. 1, pp. 55–72. DOI: 10.1108/JIABR-10-2012-0069

<sup>27</sup> Rabbani, M. R., M. Kabir Hassan, Mamunur R. (2022) Introduction to Islamic Fintech: A Challenge or an Opportunity? In: *FinTech in Islamic Financial Institutions*, edited by M. Kabir Hassan, Mustafa Raza Rabbani, and Mamunur Rashid, 1–27. Cham: Springer International Publishing. DOI: 10.1007/978-3-031-14941-2\_1

<sup>28</sup> Arner, D. W., Barberis, J., Buckley, R. P. (2015) The Evolution of Fintech: A New Post-Crisis Paradigm. *The Georgetown Journal of International Law*, no. 47. 1271 p.

In this regard, electronic reporting and auditing mechanisms serve not only as administrative tools but also as legal safeguards for wakif rights within a good governance framework.

## Conclusion

The implementation of online-based cash waqf at LAZIS Sabilillah Malang reflects a response to the development of digital technology in the Islamic philanthropic sector. Digitalization enables broader public access and participation in waqf in a more efficient manner, while simultaneously raising normative challenges particularly regarding the requirement of two witnesses as stipulated in Article 17 of Law Number 41 of 2004 on Waqf. The existing legal provisions have not fully anticipated the realities of digital waqf transactions. The lack of normative clarity regarding the physical presence of witnesses, and the absence of sanctions for noncompliance, renders the application of the article subject to multiple interpretations. In practice, some waqf institutions, such as LAZIS Sabilillah Malang, rely on digital footprints as valid evidence of a waqf pledge, but the legal validity of this approach remains uncertain. Moreover, the prevailing legal culture where society continues to perceive waqf in its traditional forms presents an additional barrier to the optimization of digital cash waqf. The lack of legal literacy and limited understanding of online waqf mechanisms contribute to low public trust in the digital system.

Public trust is a crucial element in legitimizing and ensuring the success of policies or programs that involve broad societal interests, including digital philanthropic practices such as cash waqf. In the literature on social sciences and public governance, public trust is understood as society's belief that public institutions and institutional actors will act consistently with the principles of justice, transparency, and accountability<sup>29</sup>. Trust is not an abstract entity that arises spontaneously; rather, it is the product of historically constructed relationships between citizens and the socio-political institutions that influence their lives.

Emphasizes that the trustworthiness of an institution is largely shaped by public perceptions of the institution's performance in upholding legal norms and public ethics<sup>30</sup>. In the Indonesian context, where legal literacy related to Islamic finance and electronic transactions remains relatively low, the emergence of new technologies such as digital waqf platforms can lead to public uncertainty regarding legal safeguards and the validity of Sharia compliance. This often results in skepticism and resistance toward the use of digital systems, even when such platforms are technically secure and efficient.

Furthermore, in the realm of Islamic philanthropy, public trust operates on two levels. First, trust in Sharia compliance, and second, trust in institutional governance and transparency. When either of these dimensions is lacking, public participation in digital cash waqf tends to stagnate. A report by the Islamic Development Bank notes that the adoption rate of digital waqf platforms is highly influenced by regulatory clarity, open access to information, and the integrity of the *nazhir* and the managing institutions<sup>31</sup>.

In this regard, the low level of legal literacy and the public's negative perception of digital transactions are not merely technical barriers; they reflect a deeper structural weakness in the foundation of public trust, which must be cultivated through regulatory reform, legal education, and empirical engagement. Strengthening public trust in the context of digital cash waqf requires an interdisciplinary approach that extends beyond technological innovation to include institutional reform, legal outreach, and broader public understanding of their rights and protections within Sharia-compliant digital financial transactions.

To address these challenges, strategic measures are needed, including regulatory reform that legally and fairly accommodates digital practices, and the strengthening of legal culture through extensive and sustained public education. Synergy between the government, the Indonesian Waqf Board (BWI), the Indonesian Ulama Council (MUI), waqf management institutions, and other stakeholders will be essential in establishing a digital cash waqf system that is aligned with both Sharia principles and Indonesia's positive legal framework, while also meeting the demands of justice and sustainability in a modern context.

<sup>29</sup> Blind, P. K. (2007) Building Trust in Government in the Twenty-First Century: Review of Literature and Emerging Issues, pp. 26–29.

<sup>30</sup> Cook, K. (2001) Trust in Society. *Russell Sage Foundation*.

<sup>31</sup> Alsaghir, M. (2023) Digital Risks and Islamic FinTech: A Road Map to Social Justice and Financial Inclusion. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*. DOI: 10.1108/JIABR-10-2022-0262

## References

1. Adinugraha, H. H., Shulthoni, M., Sain, Z. H. (2024) Transformation of cash waqf management in Indonesia: Insights into the development of digitalization. *Review of Islamic Social Finance and Entrepreneurship*, pp. 50–66. DOI: <https://doi.org/10.20885/RISFE.vol3.iss1.art4>
2. Alimusa, L. O., Sukmana, R., Ratnasari, R. T., Machfud, S., Latif, S. D. H. (2024) Determinants of online cash waqf behavioural intentions for micro enterprises financing: The case of Indonesian Muslim youth. *Journal of Islamic Marketing*. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-06-2023-0166>
3. Alsaghir, M. (2023) Digital Risks and Islamic FinTech: A Road Map to Social Justice and Financial Inclusion. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*. DOI: 10.1108/JIABR-10-2022-0262
4. Andikatama, A. Z., Islamiyati, Muhyidin. (2024) Legal Issue of Cash WAQF Institution in Indonesia and the Legal Solution. *Science of Law*, 2024(3), pp. 8–12. DOI: <https://doi.org/10.55284/sol.v2024i3.140>
5. Arner, D. W., Barberis, J., Buckley, R. P. (2015) The Evolution of Fintech: A New Post-Crisis Paradigm. *The Georgetown Journal of International Law*, no. 47. 1271 p.
6. Asyari, A., Hoque, M. E., Susanto, P., Begum, H., Awaluddin, A., Marwan, M., Mamun, A. A. (2024) Online cash waqf behavioral intention: The role of knowledge of cash waqf and trust. *Journal of Islamic Marketing*, no. 15 (11), pp. 2864–2890. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-07-2023-0224>
7. Azmi, A. Ch., Hanifa, M. H. (2015) The Sharia-Compliance of Financial Reporting Practices: A Case Study on Waqf. *Journal of Islamic Accounting and Business Research*, vol. 6, no. 1, pp. 55–72. DOI: 10.1108/JIABR-10-2012-0069
8. Blind, P. K. (2007) Building Trust in Government in the Twenty-First Century: Review of Literature and Emerging Issues, pp. 26–29.
9. Bonang, D., Ismail, S., Raditya Sukmana. (2024) Empowering the Future of Cash Waqf through Digitalisation: An Insight into the Philanthropic Intention of the Indonesian Muslim Community. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 16 (S1), pp. 94–117. DOI: <https://doi.org/10.55188/ijif.v16iS1.586>
10. Cook, K. (2001) Trust in Society. *Russell Sage Foundation*.
11. Fanani, A., Kuncoro, A. W., Bin Muhammad, H. A., Wijayanti, E. A. (2021) The Contribution of Waqf on Poverty Alleviation through Digital Platforms: A Case of Indonesia. *Shirkah: Journal of Economics and Business*, vol. 6, no. 2. DOI: 10.22515/shirkah.v6i2.386
12. Ghazali, N. A., Sipan, I., Haji Mohammad, M. T. S., Ab Aziz, M. A. (2021) New framework for the management of waqf land registration system in Malaysia. *International Journal of Islamic and Middle Eastern Finance and Management*, no. 14 (3), pp. 625–640. DOI: <https://doi.org/10.1108/IMEFM-04-2019-0172>
13. Giovanoli, M., Diego D. (2010) International Monetary and Financial Law. *Oxford*.
14. Hartoko, S. (2022) The Effect of Understanding, Income, Promotion, and Trust on Cash Waqf Collection in Indonesia: International Conference on Applied Science and Technology on Social Science 2021 (iCAST-SS 2021). *Atlantis Press SARL*. DOI: <https://doi.org/10.2991/assehr.k.220301.020>
15. Irwansyah, I. (2020) Penelitian Hukum: Pilihan Metode & Praktik Penulisan Artikel. *Yogyakarta: Mirra Buana Media*, no. 8.
16. Kasmon, B., Ibrahim, S. S., Daud, D., Raja Hisham, R. R. I., Ratnasari, R. T. (2025) Future behavior in waqf digitalization: Integrating UTAUT and DIT theories. *Journal of Islamic Marketing*, no. 16 (4), pp. 1051–1072. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-03-2024-0111>
17. Kasri, R. A., Chaerunnisa, S. R. (2022) The role of knowledge, trust, and religiosity in explaining the online cash waqf amongst Muslim millennials. *Journal of Islamic Marketing*, no. 13 (6), pp. 1334–1350. DOI: <https://doi.org/10.1108/JIMA-04-2020-0101>
18. Kunhibava, S., Muneeza, A., Khalid, M. B., Mustapha, Z., Sen, T. M. (2024) Legal Framework for Waqf. In: S. Kunhibava, A. Muneeza, M. B. Khalid, Z. Mustapha, T. M. Sen, Islamic Social Finance (pp. 45–68). *Springer Nature Singapore*. DOI: [https://doi.org/10.1007/978-981-97-1410-0\\_3](https://doi.org/10.1007/978-981-97-1410-0_3)
19. Maulidah, T. A., Hasan, N., Nurjannah. (2024) The Pledges as Alternative to Witnesses in Waqf and Grant Transactions: A Comparative Study of Fiqh Madhhabs. *Mazahibuna*, pp. 198–214. DOI: <https://doi.org/10.24252/mazahibuna.vi.45732>

20. Nour Aldeen, K., Ratih, I. S., Sari Pertiwi, R. (2022) Cash waqf from the millennials' perspective: A case of Indonesia. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 14 (1), pp. 20–37. DOI: <https://doi.org/10.1108/IJIF-10-2020-0223>
21. Marzuki, M. P. (2017) Penelitian Hukum (Edisi Revisi). *Kencana Prenada Media Group*. URL: [https://books.google.co.id/books/about/Penelitian\\_Hukum.html?id=CKZADwAAQBAJ&redir\\_esc=y](https://books.google.co.id/books/about/Penelitian_Hukum.html?id=CKZADwAAQBAJ&redir_esc=y)
22. Qomar, M. N., Ratnasari, R. T., Hasyim, F., Hidayati, Putra, T. W. (2024) Trust, waqf literacy and cash waqf intention in Islamic boarding schools: A theory of planned behavior. *Al-Uqud: Journal of Islamic Economics*, no. 8 (1), pp. 109–123. DOI: <https://doi.org/10.26740/aluqud.v8n1.p109-123>
23. Rabbani, M. R., M. Kabir Hassan, Mamunur R. (2022) Introduction to Islamic Fintech: A Challenge or an Opportunity? In: *FinTech in Islamic Financial Institutions*, edited by M. Kabir Hassan, Mustafa Raza Rabbani, and Mamunur Rashid, 1–27. *Cham: Springer International Publishing*. DOI: 10.1007/978-3-031-14941-2\_1
24. Rohim, A. N., Priyatno, P. D., Sari, L. P. (2022) Transformation of Waqf Management in The Digital Era: A Meta Synthesis Study. *AL-FALAH: Journal of Islamic Economics*, no. 7 (2), 209 p. DOI: <https://doi.org/10.29240/alfalah.v7i2.5421>
25. Sano, M. A. A., Kassim, S. (2021) Waqf governance in the Republic of Guinea: Legal framework, issues, challenges and way forward. *ISRA International Journal of Islamic Finance*, no. 13 (2), pp. 194–210. DOI: <https://doi.org/10.1108/IJIF-03-2020-0064>
26. Setia, A. (2018) Reintegrating the Legal into the Social: Reviving Islamic Transactional Law in the Context of the Civil Economy, with Special Reference to Waqf. *Law and Development Review*, no. 11 (1), pp. 209–250. DOI: <https://doi.org/10.1515/ldr-2017-0053>
27. Wahyudi, I. (2024) Revolutionizing Islamic Finance: Unleashing the Power of Waqf Banks for Socio-Economic Transformation. *Al-Awqaf: Jurnal Wakaf Dan Ekonomi Islam*, 17(2), Article 2. DOI: <https://doi.org/10.47411/al-awqaf.v17i2.293>
28. Wan Ismail, W. M., Abdul Rasool, M. S. B. (2021) Roles of Technology Usage in Cash Waqf Contribution: Factors to Enhance Collection of Cash Waqf in Malaysia. *International Journal of Academic Research in Business and Social Sciences*, no. 11 (8), pp. 1136–1146. DOI: <https://doi.org/10.6007/IJARBS/v11-i8/10803>
29. Yelkenci, N. S. I., Bulut, M. (2024) Ottoman Cash Waqf Contracts and the Transactions from the Fifteenth to Nineteenth Centuries: A Source for the New Cash Waqf Fintech Contract Model and SDGs. In: M. Bulut, B. Altay, C. Korkut (Eds.), *Islamic Financial Institutions from the Early Modern Period to the 20<sup>th</sup> Century* (pp. 7–19). *Springer Nature Switzerland*. DOI: [https://doi.org/10.1007/978-3-031-51318-3\\_2](https://doi.org/10.1007/978-3-031-51318-3_2)
30. Zuhdi, A., Ablamskyi, S., Anggara, A. (2025) Constitutional Injury Dynamics in Judicial Review of Presidential Threshold Decisions. *Kosmik Hukum*, no. 25 (1). URL: <https://jurnalnasional.ump.ac.id/index.php/KOSMIK/article/view/24476>
31. Zuhdi, A., Kamula, A. A. (2024) Legitimasi Hukum Asing Sebagai Pertimbangan Putusan oleh Mahkamah Konstitusi: Perbandingan Antara Indonesia dan Afrika Selatan. *Yurispruden: Jurnal Fakultas Hukum Universitas Islam Malang*, no. 7 (2), pp. 272–296. DOI: <https://doi.org/10.33474/yur.v7i2.21634>

### About the authors:

**Alfina Khoirun Nisa**, Student of the Faculty of Law, Brawijaya University (Malang, Indonesia); e-mail: [alfinakns@student.ub.ac.id](mailto:alfinakns@student.ub.ac.id)  
<https://orcid.org/0000-0002-5934-9958>

**Amelia Sri Kusuma Dewi**, Doctor of Science (Jurisprudence), Lecturer of the Faculty of Law, Brawijaya University (Malang, Indonesia); e-mail: [amelia\\_dewi@ub.ac.id](mailto:amelia_dewi@ub.ac.id)  
<https://orcid.org/0009-0005-5985-7230>

**R. Imam Rahmat Sjafi'i**, Master of Notary, Lecturer of the Faculty of Law, Brawijaya University (Malang, Indonesia); e-mail: [imamnotaris@gmail.com](mailto:imamnotaris@gmail.com)  
<https://orcid.org/0009-0004-1294-5762>



## Социально-классовая теория марксизма и современное государство

**Левакин И. В.**

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)

E-mail: levakin@yandex.ru

### *Аннотация*

**Введение.** Обращение к марксизму как системе идей, объясняющих и прогнозирующих пути развития человечества и судьбы государства, по-прежнему актуально. Марксизм популярен не только в постсоциалистических странах, но и в последовательно развитом буржуазном мире. Он в качестве объекта исследований не упускается из виду представителями левой интеллигенции ведущих зарубежных и российских университетов. Цель данной работы — выявление или уточнение причин несоответствия социально-классовых идей марксизма и практики современного государства, перспектив теоретического и практического развития этого, пожалуй, самого влиятельного после мировых религий учения.

**Методология и материалы.** В рамках небольшой статьи, специально не затрагивающей проблемы основ (источников), политэкономии, концепции человека, трактовок марксизма в странах, сегодня именующих себя социалистическими, и многих других, автор использовал методологический прием интерпретации ключевых тезисов Маркса относительно движущих сил исторического развития общества и судеб государства через сопоставление идей (прозрений) мыслителя с современной реальностью.

**Результаты.** Автор выявляет несоответствия между социально-классовой теорией марксизма и ее практическим воплощением в советском социалистическом государстве XX в.; обнаруживает недостатки этой теории в объяснении европейского общества и государства XX – начала XXI в.; раскрывает ее потенциал в современном государственно-организованном обществе.

**Выводы.** Исследованием аргументирована точка зрения, согласно которой трансформация социально-классовой теории марксизма в дискурс, лишенный практических возможностей низвержения государства (как института), привела к парадоксу защиты и совершенствования системы учреждений современного государства сторонниками некогда революционного учения.

*Ключевые слова:* марксизм, социально-классовая теория, советское социалистическое государство, европейское общество, современное государство.

*Для цитирования:* Левакин И. В. Социально-классовая теория марксизма и современное государство // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 24–37. EDN: QGAWBC

### The Marxist Social Theory and the Modern State

**Levakin I. V.**

National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation)

E-mail: levakin@yandex.ru

*Abstract*

**Introduction.** The appeal to Marxism as a system of ideas explaining and predicting the ways of development of mankind and the fate of the state is still relevant. Marxism is popular not only in post-socialist countries, but also in the consistently developed bourgeois world. It is not overlooked as an object of research by representatives of leftist intellectuals at leading foreign and Russian universities. The purpose of this paper is to identify or clarify the reasons for the discrepancy between the social class ideas of Marxism and the practice of the modern state, the prospects for the theoretical and practical development of this, perhaps, the most influential doctrine after the world religions.

**Methodology and materials.** Within the framework of a short article, which does not specifically touch upon the problems of foundations (sources), political economy, the concept of man, the interpretation of Marxism in the countries that today call themselves socialist, and many others, the author uses the methodological technique of interpreting Marx's key theses concerning the driving forces of the historical development of society and the fate of the state through the comparison of the thinker's ideas (insights) with contemporary reality.

**Research results and their discussion.** The author reveals inconsistencies between the social class theory of Marxism and its practical implementation in the Soviet socialist state of the twentieth century; discovers the shortcomings of this theory in explaining the European society and state of the twentieth and early twenty-first centuries; reveals its potential in modern state-organized society.

**Conclusions.** The study argues the point of view according to which the transformation of the social class theory of Marxism into a discourse devoid of practical possibilities of overthrowing the state (as an institution) has led to the paradox of defense and improvement of the system of institutions of the modern state by the supporters of the once revolutionary doctrine.

*Keywords:* Marxism, social class theory, Soviet socialist state, European society, modern state.

*For citation:* Levakin, I. V. (2025) The Marxist Social Theory and the Modern State. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 24–37. (In Russ.)

## Введение

Крушение СССР и системы восточно-европейского социализма произошло не только по причине известных экономических неудач, бюрократизации, нерешенности национальных противоречий, происков империализма или внутреннего предательства: лишенное возможностей объективного самоанализа советское государство восприняло многие представления Карла Маркса, в основном сложившиеся в середине XIX в., безосновательно настаивало на применимости его социально-классовой теории к основным характеристикам государственно-организованного общества середины и конца XX в.

Несмотря на то что сегодня на политической карте мира осталось менее десятка государств, именующих себя социалистическими (в прошлом веке их было более двадцати), в начале XXI в. марксизм влиятелен, актуализируется профессурой американских, европейских, китайских университетов, вузов других стран<sup>1</sup>. Важным критерием истины марксисты признают практику: именно практика позволяет им отделить оценочные/политические суждения от объективных/научных, поэтому левые интеллектуалы, в том числе отечественные, с энтузиазмом возлагают провалы марксистского учения на ошибки или злой умысел лиц, «извративших» его<sup>2</sup>. Продемонстрировать наиболее скомпрометированные концепции социально-классовой теории марксизма, причины бессилия его адептов в объяснении и преобразовании известного нам государственно-организованного общества XX – начала XXI в., потенциал «левого» социального дискурса для корректирования тенденций

<sup>1</sup> См.: Chomsky N. *Class Warfare: Interviews with David Barsamian*. Pluto Press, 2002. 185 p.; Cohen G. A. *Karl Marx's theory of history: a defense*. Princeton, 2000. 442 p.; *Analytical Marxism* / Ed. by J. Roemer. Cambridge, 1986. 320 p.; исследования сотрудников Института Марксизма Цзилиньского университета. URL: <https://goo.su/Yj9yulq> (дата обращения: 19.03.25) и др.

<sup>2</sup> См.: Сырых В. М. *Материалистическое понимание права и справедливости // Правоведение*. СПб.: Изд-во С.-Петербург. ун-та, 2013. № 2. С. 18–34.

развития современного государства возможно на основе историко-теоретического подхода, системного анализа известных доктринальных источников, эмпирических фактов строительства советского социализма.

Для выяснения адекватности социально-классовой теории Маркса современному государству необходимо напомнить ее принципиальные положения, проследить реализацию марксистских идей в РСФСР и СССР, обратиться к влиянию марксизма на европейское государство XX – начала XXI в., а также уточнить некоторые отправные тезисы:

- 1) Длительная эксплуатация емких концептов, содержащихся в текстах прижизненных произведений Маркса и Энгельса, привела к появлению множества разного рода марксизмов (интерпретаций), заставивших самого Маркса сказать, что он — «не марксист»<sup>3</sup>.
- 2) Марксизм не застыл в развитии, ведется работа по уточнению широкого круга социально-философских идей в связи с публикацией рукописей, выписок и эпистолярного наследия в академическом Полном собрании сочинений Маркса и Энгельса на языках оригинала (MEGA)<sup>4</sup>.
- 3) Многообразие трактовок концептуальных обобщений, содержащихся в текстах Маркса, а также Энгельса и их многочисленных последователей, неизбежно, каждая из них может быть оспорена на основании иной системы взглядов, терминологии и/или методологии<sup>5</sup>.
- 4) Учитывая, что марксизм — всестороннее философское учение, любая работа, посвященная этой проблематике, будет редуцировать смыслы, поэтому в статье специально не затрагиваются важнейшие проблемы его основ (источников), политэкономии, концепции человека и многие другие<sup>6</sup>.
- 5) Уточнение и приспособление идей Маркса предполагает определенное отрицание устаревших мыслей классика и введение деривативов, адекватных соответствующему времени и месту: такие диалектические изменения предусматривает сам марксизм<sup>7</sup>.
- 6) Марксизм решает проблему существования государства через определение выполняемых им функций; «уже Маркс и Грамши, а потом Альтюссер и авторы, следовавшие за ним, неизменно старались охарактеризовать государство тем, что оно делает, и людьми, для которых оно это делает», вопрос о самой структуре его механизмов не ставился<sup>8</sup>.
- 7) Постиндустриальные или любые иные формы постклассических общностей еще «становятся», в связи с этим адекватный им марксистский (левый) дискурс может быть лишь спрогнозирован: современное государство — это государство нашего времени или относительно недавнего прошлого<sup>9</sup>.

## Методология и материалы

В рамках небольшой статьи, специально не затрагивающей проблемы основ (источников), политэкономии, концепции человека, трактовок марксизма в странах, сегодня именующих себя социалистическими, и многих других, автор использовал методологический прием интерпретации ключевых тезисов Маркса относительно движущих сил исторического развития общества и судеб государства через сопоставление идей (прозрений) выдающегося мыслителя с современной реальностью. В работе приводятся ссылки на труды Маркса и продолжателей его идей, в качестве источников использованы отечественные и зарубежные научные издания, нормативные правовые акты, программные документы политических партий и т. п.

<sup>3</sup> Энгельс Ф. Письмо К. Шмидту 5 августа 1890 г. // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 37. 2-е изд. М., 1965. С. 370.

<sup>4</sup> Marx-Engels-Gesamtausgabe (MEGA). [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://mega.bbaw.de/de> (дата обращения: 19.03.25).

<sup>5</sup> См. Умер ли марксизм? (Материалы дискуссии) // Вопросы философии. 1990. № 10. С. 19–22.

<sup>6</sup> См. Мосионжик Л. А. Классический и современный марксизм. Кишинев, 2011. 468 с.

<sup>7</sup> См. Терборн Й. От марксизма к постмарксизму? М., 2021. 256 с.

<sup>8</sup> Бурдые П. О государстве: курс лекций в Коллеж де Франс (1989–1992). М., 2022. С. 53.

<sup>9</sup> См. Степин В. С. Маркс и тенденции современного цивилизационного развития. Карл Маркс и современная философия. Сб. материалов научн. конф. к 180-летию со дня рождения К. Маркса. М., 1999. С. 16–44.

## Результаты исследования

Согласно марксистской социально-классовой теории (включает концепты классовой борьбы, пролетарской революции, отмирания государства, перехода к коммунизму и др.), государство есть результат противоречивого развития социально-экономических отношений, итог возникновения классов и обострения борьбы между ними<sup>10</sup>.

**1. Марксизм о социальной истории и государстве.** В «Манифесте Коммунистической партии» Маркс и Энгельс пишут: «История всех до сих пор существовавших обществ была историей борьбы классов. <...> Угнетающий и угнетаемый находились в вечном антагонизме друг к другу, вели <...> борьбу, всегда кончающуюся революционным переустройством всего общественного здания или общей гибелью борющихся классов»<sup>11</sup>. Хотя понятие класса является одним из базовых для марксистской теории, мы нигде не находим соответствующего развернутого авторского определения (впоследствии его дал В. И. Ленин)<sup>12</sup>. Маркс лишь отметил: «Мне не принадлежит ни та заслуга, что я открыл существование классов в современном обществе, ни та, что я открыл их борьбу между собою»<sup>13</sup>. Тем не менее он верил, что доказал связь общественных классов с определенными историческими фазами развития производства; разработал теорию классовой борьбы; классовую теорию возникновения государства; открыл путь развития, ведущий от диктатуры пролетариата к социализму и коммунизму.

Исходной точкой марксистского познания общества является его начальная форма. Первобытное общество было бесклассовым, но социальное расслоение привело к антагонизму, который не мог быть устранен инструментами родового строя (социализация ведет к отчуждению); в качестве классовой машины насилия возникло государство: «Государство есть продукт общества на известной ступени его развития; государство есть признание, что это общество запуталось в неразрешимом противоречии с самим собой, раскололось на непримиримые противоположности, избавиться от которых оно бессильно. А чтобы эти противоположности, классы с противоречивыми экономическими интересами не пожрали друг друга <...> для этого стала необходимой сила, стоящая, по-видимому, над обществом, сила, которая бы умеряла столкновение, держала его в границах „порядка“. И эта сила, происшедшая из общества, но ставящая себя над ним, все более и более отчуждающая себя от него, есть государство»<sup>14</sup>.

Энгельс утвердился в мысли о закономерности становления государства в качестве учреждения: защищающего «вновь приобретенные богатства отдельных лиц от коммунистических традиций родового строя; сделавшего «частную собственность священной»; увековечившего «разделение общества на классы»; закрепившего «право имущего класса на эксплуатацию»; «выступающего орудием экономически и политически господствующего класса». Он выделял афинскую, римскую, древнегерманскую формы возникновения государства. Маркс и Энгельс отмечали оригинальность азиатского пути возникновения государства, где деление общества на группы сочеталось с пережитками общинного строя: родоплеменная знать превращалась в государственно-чиновничий аппарат, а коллективная собственность трансформировалась в государственную; преобладали общинные отношения, государственная собственность на землю, власть деспота, опосредованная иерархизированной бюрократией, «непосредственная налоговая эксплуатация общинного крестьянства со стороны государства»<sup>15</sup>.

В своих произведениях Маркс и Энгельс последовательно обличают эксплуататорские формы общественного устройства: рабовладельческий строй, феодализм; подчеркивают прогрессивную роль буржуазных отношений в качестве необходимой ступени к построению социализма-коммунизма. В недрах капитализма создаются объективные условия для его крушения: «буржуазной общественной фор-

<sup>10</sup> См. Энциклопедия марксизма. [Электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/39TcRZ> (дата обращения: 12.03.2025).

<sup>11</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Манифест Коммунистической партии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 4. 2-е изд. М., 1955. С. 424.

<sup>12</sup> Ленин В. И. Великий почин // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1970. Т. 39. С. 15.

<sup>13</sup> Маркс К. Письмо к Иосифу Вейдемейеру // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1962. Т. 28. С. 427.

<sup>14</sup> Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 21. С. 170.

<sup>15</sup> См.: Азиатский способ производства // Большая российская энциклопедия. [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3H55Hq> (дата обращения: 12.03.25).

мацией завершается предыстория человеческого общества»<sup>16</sup>. Под классом буржуазии Маркс прежде всего понимает людей, собственников средств производства — земли, капиталов, техники — и поэтому способных нанимать рабочих, которые таких средств лишены. Под частной собственностью имеются в виду «обусловленные разделением труда, товарным производством и обменом производственные отношения, которые дают возможность частным лицам, коллективам и государственной бюрократии присваивать источники существования всех (средства производства), а также предметы индивидуального потребления с излишком и эксплуатировать чужой труд». Уничтожение частной собственности («экспроприаторов экспроприируют») или ее преодоление (*Aufhebung*) позволит освободить «порабощенный труд»<sup>17</sup>.

Энгельс разъяснял: «<...> В основе деления на классы лежит закон деления труда <...> Как только начинается деление труда, у каждого появляется какой-нибудь <...> исключительный круг деятельности <...> и должен оставаться таковым, если не хочет лишиться средств к жизни». Существенны отличия общественного и технологического деления труда. Специализация, не будучи опосредствованной отношениями частного присвоения, должна терять содержание общественного деления труда и выражать прогресс производительных сил. При коммунизме общественное деление труда, а вместе с ним деление общества на классы, будет преодолено, на смену закону деления труда придет закон перемены труда: «Каждый может совершенствоваться в любой отрасли, общество <...> создает для меня возможность делать сегодня одно, а завтра — другое <...>»<sup>18</sup>.

На пути построения социализма-коммунизма стоит машина насилия — государство. В «Манифесте» утверждается, что государство — это не что иное, как «комитет по делам буржуазии», демократическая республика порочна, поскольку она продолжает оставаться машиной классового господства: «Все перевороты усовершенствовали эту машину (государство) вместо того, чтобы сломать ее»<sup>19</sup>. Через установление диктатуры пролетариата, преодоление деления труда, устранение классовых противоречий возможно уничтожить надобность в государственной власти, в аппарате насилия: «Первый акт, в котором государство выступит действительным представителем всего общества, — обращение средств производства в общественную (государственную) собственность, — будет его последним самостоятельным действием в качестве государства. Вмешательство государственной власти в общественные отношения станет мало-помалу излишним и прекратится само собою. На место управления лицами становится управление вещами и руководство производственными процессами. Государство не „отменяется“, оно отмирает»<sup>20</sup>.

Маркс уточнил, что «ни одна общественная формация не погибает раньше, чем разовьются все производительные силы, для которых она дает достаточно простора <...>»<sup>21</sup>. Не совсем понятно, как он представлял финальное, то есть «полное развитие производительных сил» капитализма, однако вести революционную борьбу и переходить к социализму и коммунизму Маркс призывал уже во второй половине XIX в., поскольку призрак коммунизма уже начал «бродить» в передовых промышленных странах: Англии, Франции, Германии. Для Маркса страна в будущем победившего социализма — крестьянская Россия — представлялась государством «восточного варварства, реакционной азиатчины», угрожающей развитию Запада. Он писал, что на пути к социализму Россия последует за Англией: «Страна, промышленно более развитая, показывает менее развитой стране лишь картину ее собственного будущего»<sup>22</sup>. Однако в 1870-е гг. Маркс начинает допускать трансформацию русской общинной формы хозяйствования в социалистическую, но лишь при условии значительной поддержки со стороны победившей пролетарской революции в странах Западной Европы<sup>23</sup>.

<sup>16</sup> Маркс К. К критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1959. Т. 13. С. 8.

<sup>17</sup> Маркс К. Критика готской программы // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 19. С. 20.

<sup>18</sup> Маркс К., Энгельс Ф. Немецкая идеология // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1955. Т. 3. С. 31–32.

<sup>19</sup> Маркс К. Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1957. Т. 8. С. 206.

<sup>20</sup> Энгельс Ф. Анти-Дюринг // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 20. С. 292.

<sup>21</sup> Маркс К. К критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1959. Т. 13. С. 7–8.

<sup>22</sup> Маркс К. Капитал (предисловие) // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1960. Т. 23. С. 9.

<sup>23</sup> Кильдюшов О. Что основоположник коммунизма писал о Российской империи? [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://click.ru/3NMqdd> (дата обращения: 12.03.25).

**2. Марксизм, советское общество и государство XX в.** Идеи Маркса были реализованы в России в форме, востребованной практикой. В написанном в августе-сентябре 1917 г. программном труде «Государство и революция» Ленин прямо заявляет о восстановлении им «истинного учения Маркса»; уточняя, он отмечает, что необходимость насилия Маркс признавал «с полнейшей определенностью на основании конкретно-исторического анализа задач»<sup>24</sup>. Соответственно, Ленин творчески наполнил марксову теорию революционным действием, привел к власти авангард пролетариата — партию нового типа, начал построение социализма. Ленин вовсе «не поторопился» с революцией: Маркс и Энгельс призывали к революции уже в 1848 г., а Россия в 1917 г. была не менее развита, чем Европа середины XIX в. Да и «поздний» Маркс, указывая на «исключительное стечение обстоятельств» в России, намекал на возможность перехода докапиталистического общества к социализму: «Сельская община <...> может усвоить его (капиталистического производства) положительные достижения, не проходя через все его ужасные перипетии»<sup>25</sup>.

Взяв власть в условиях Мировой войны, ВКП(б) провозгласила ее принадлежностью представительства «трудящихся масс» — Советов. Большевики (коммунисты) приступили к решению основных задач, последовательно обозначая их в Основных законах: Конституция 1918 г. предусматривала «<...> полное устранение деления общества на классы, беспощадное подавление эксплуататоров, установление социалистической организации общества и победу социализма во всех странах»<sup>26</sup>. Конституция СССР 1924 г. утвердила государственный герб в виде серпа и молота на всем земном шаре с надписью: «Пролетарии всех стран, соединяйтесь!»<sup>27</sup> Конституция РСФСР 1925 г. гарантировала диктатуру пролетариата «в целях подавления буржуазии, уничтожения эксплуатации человека человеком и осуществления коммунизма»<sup>28</sup>. Конституция СССР 1936 г. говорила о стране как полностью социалистической, а в 1977 г. было провозглашено построение развитого социализма и общенародного государства<sup>29</sup>.

Результаты строительства социализма-коммунизма, несмотря на безусловные достижения: промышленность, космос, массовое образование и т. д., для многих марксистов были обескураживающие. Классовое деление, эксплуатацию, пауперизацию уничтожить не удалось. Зачастую перечисленные пороки несправедливого общества, включая противостояние между социальными группами, даже обострились. Не продвинулось дело отмирания государства.

Классы не исчезли, но видоизменились. Структура советского социалистического общества базировалась не на принципе отношения к национализированным средствам производства, а на распределительных отношениях и всё том же разделении труда: крестьяне производили продукты питания, рабочие — промышленную продукцию; служащие обеспечивали порядок управления и перераспределения благ. Официальная доктрина подтверждала наличие двух классов — рабочих и крестьян, а также «прослойки» между ними — интеллигенции. В действительности всё было сложнее: существовали партийно-государственные элиты, инженеры, ученые, артисты, спортсмены, военные, преступники и другие социально-профессиональные группы. Все они имели различные функции, место в обществе и соответствующий доступ к ресурсам и социальной мобильности. Существовали жесткая иерархия власти и партийный контроль.

Эксплуатация отнюдь не исчезла, так частные субъекты были заменены государственными предприятиями, учреждениями или колхозами, — в любом случае работники не воспользовались всеми результатами своего труда: еще Э. В. Ильенков ставил проблему отчуждения при социализме

<sup>24</sup> Ленин В. И. Государство и революция // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1969. Т. 33. С. 8.

<sup>25</sup> Маркс К. наброски ответа на письмо В. И. Засулич // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 19. С. 401.

<sup>26</sup> Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (принята V Всероссийским съездом Советов на заседании 10 июля 1918 года).

<sup>27</sup> Основной закон (Конституция) Союза Советских Социалистических Республик (принят второй сессией ЦИК СССР первого созыва 6 июля 1923 года и в окончательной редакции II съездом Советов СССР 31 января 1924 года).

<sup>28</sup> Конституция (Основной закон) Российской Социалистической Федеративной Советской Республики (утверждена постановлением XII Всероссийского Съезда Советов от 11 мая 1925 года).

<sup>29</sup> Конституция (Основной Закон) Союза Советских Социалистических Республик (принята на внеочередной седьмой сессии Верховного Совета СССР девятого созыва 7 октября 1977 года).

и доказывал, что его преодоления не осуществлено<sup>30</sup>. Многие колхозники до 1970-х гг. вовсе работали за «трудодни», то есть жили практически натуральным хозяйством. Развилась и стала необходимой система принудительного труда (ГУЛАГа). Только в 1974 г. всем сельским жителям СССР наконец-то решили выдавать паспорта.

Перманентная пауперизация являлась следствием перманентной мобилизации: гражданская война и «военный коммунизм» в первые годы советской власти повлекли обесценивание денег и рост натуральной платы за труд, НЭП несколько остановил обнищание народа, наполнив товарные рынки<sup>31</sup>; коллективизация, приготовления И. В. Сталина к большой войне осуществлялись за счет напряжения сил трудящихся, ухудшения их жизни<sup>32</sup>. Период Второй мировой войны лег тяжким бременем на весь народ: за станки стали несовершеннолетние, а в полях вместо тракторов работали женщины, затем наступил период послевоенного восстановления промышленности, но не всегда доходов трудящихся (хотя «было дело — и цены снижали»); поднятие целины и космическая программа, гонка вооружений также не способствовали благосостоянию домохозяйств, лишь в «брежневском застое» удалось достичь весьма относительного материального благополучия населения (осуждаемое мещанство), впрочем, омраченного вечным дефицитом и низким качеством отечественной продукции.

Советский социализм изменил формы противостояния социальных групп, но не ликвидировал их. Поскольку государство играло ключевую роль всеобщего регулятора: выступало в качестве главного экономического агента, обеспечивало общественный порядок, выполняло функции социальной защиты и т. д., централизация власти и контроля обнаруживала параллели с азиатским способом организации производства и жизни. Подобно восточным деспотиям, советская система создавала неравенство на основе места в системе управления: на вершине пирамиды — «номенклатура» с ее государственными должностями и системой распределителей товаров потребления, внизу — трудящиеся с низкими зарплатами, рублем, не обеспеченным покупательной способностью. Зачастую скрытые конфликты вырывались наружу: внутри правящих элит (чистки аппарата в годы «большого террора» 1937–1938 гг.); между партийно-хозяйственными элитами и трудящимися (новочеркасский расстрел рабочих 1962 г.) и др.

«Отмирания государства» также не случилось. Ленин настаивал, что этот термин относится не к клубу, а именно к социалистическому государству, в его интерпретации «отмена государства» должна рассматриваться в качестве процесса, состоящего из двух стадий: революционной смены буржуазного государства пролетарским; уничтожения пролетарского государства путем отмирания. Если революция и удержание власти были успешно осуществлены, то государство только укреплялось в качестве всеохватывающего социального субъекта, подавляющего открытыми и тайными методами сопротивляющихся внутренних и внешних противников социализма-коммунизма<sup>33</sup>. Милитаризированный государственный механизм сожрал не буржуазное, а советское социалистическое общество: «чиновничество и постоянная армия — это <...> паразит, порожденный внутренними противоречиями, которые это общество раздирают, но именно паразит, „затыкающий» жизненные поры»<sup>34</sup>.

**3. Марксизм, европейское общество и государство XX – начала XXI в.** Учение Маркса о всемирной пролетарской революции пришлось скорректировать, поскольку ее не произошло. Для объяснения этого эмпирического факта уже Ленин и Грамши построили специальные концепции. Ленин заявил, что капитализм вошел в новую (высшую) стадию своего развития — империализм, которую Маркс предвидеть не мог<sup>35</sup>. Грамши утверждал, что буржуазии при помощи продажной интеллигенции удалось создать соглашательскую идеологию, гасящую революционную энергию пролетариата<sup>36</sup>. Стоит напомнить, что марксизм предрекал объективный, то есть не зависящий от случайных обстоятельств характер революции, а это значит, что противоречия буржуазного общества должны были неминуемо привести к соци-

<sup>30</sup> См. Ильенков Э. В. Маркс и западный мир // Вопросы философии. 1988. № 10. С. 98–112.

<sup>31</sup> См. Как ломали НЭП. Стенограммы пленумов ЦК ВКП (б) 1928–1929 гг. М., 2000. 703 с.

<sup>32</sup> См. Голод в СССР. 1929–1934. В 3 т. М.: МФД, 2012. (Серия «Россия. XX век. Документы».)

<sup>33</sup> См. Сталин И. В. Об индустриализации и хлебной проблеме: Речь на пленуме ЦК ВКП(б) 9 июля 1928 г. Соч. М., 1949. Т. 11. С. 157–187.

<sup>34</sup> Ленин В. И. Государство и революция // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1969. Т. 33. С. 30.

<sup>35</sup> Ленин В. И. Империализм, как высшая стадия капитализма // Ленин В. И. Полн. собр. соч. Т. 27. 5-е изд. М., 1969. С. 299–426.

<sup>36</sup> Грамши А. Тюремные тетради. [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3HPgPq> (дата обращения: 18.03.2025).

альному перевороту; субъективные факторы вроде подачек со стороны работодателей или переноса тяжести эксплуатации в другие регионы планеты не принципиальны; манипулировать сознанием пролетариата через культуру возможно, если пролетариат не революционен<sup>37</sup>.

Эмпирическим фактом является также то, что западноевропейские общества успешно использовали экономический рост после Второй мировой войны: повысились социальные гарантии трудящихся, вырос общий уровень жизни, получило развитие всеобщее образование, совершенствовалось законодательство о труде, технологический прогресс снизил нетворческую нагрузку, демократизировались государства и т. п.

Концепция классово́й борьбы, опирающаяся на чрезвычайно общий критерий деления общества по признаку частной собственности, оказалась неадекватной новой социальной реальности. Вместо абстрактного капиталиста появилось множество людей различных категорий: «занятого тяжким трудом мелкого или среднего предпринимателя, находящегося в вечном долгу у банка»; наемных лиц, одновременно миноритарных акционеров предприятия, на котором они работают; водителей, имеющих в собственности средство производства — свой грузовик; наемными лицами могут выступать директора корпораций, менеджеры, государственные служащие вплоть до министров и президентов, и многие другие<sup>38</sup>.

В условиях, когда общество не «раскалывается на два огромных враждебных лагеря, на два великих класса, прямо противостоящих друг другу», социальная борьба перестала быть антагонистической (что не исключало бланкизма, например, в рамках протестов во Франции 1968 г.), она диверсифицировалась: зеленые поднимают экологическую повестку; национальные и религиозные группы требуют уважения к своим особенностям; активными борцами за равноправие стали разнообразные меньшинства, зачастую зависящие от грантовой поддержки государства<sup>39</sup>. Еврокоммунисты акцентируют внимание на роли государственной власти (Staatsbehörden), правовых институтов и культуры в формировании социальной структуры неравенства; рассматривают влияние идеологии и медиа на социальные отношения; раскрывают взаимодействие демографии и сексуальности. Сущность капиталистической системы перестала подвергаться критике, подтверждаемой реальной угрозой насильственного изменения. Огромное число объединений, то есть всё, что называется гражданским обществом, в своей совокупности не составляет пролетарское движение, тем более отсутствует его «вооруженный авангард». Маркс назвал бы эти организации обывательскими или филистерскими.

Государственная власть предстала легальной и легитимной, признанной в качестве демократической — демократия убила классы. Отказавшись от концепции «ночного сторожа», развитые буржуазные страны успешно строили welfare state (государство всеобщего благосостояния): оказывающее влияние на частный сектор путем контроля цен и налогов; осуществляющее политику полной занятости и предупреждения экономических кризисов с помощью системы планирования, а также политику социальных услуг. Трудовое законодательство позволило резко снизить эксплуатацию: если во времена Маркса в европейских странах работали по шесть дней в неделю и по 12–14 часов, то к концу XX в. стала нормой пятидневная рабочая неделя при восьмичасовом труде; доля женского и детского труда сократилась; наемные работники научились на правовых началах договариваться с администрацией и т. д. State (аппарат управления) двигалось “from Government to Governance” (от правительства к управлению), то есть к отношениям, «в которых государство, бизнес и гражданское общество равным образом участвуют в разделении властных полномочий»<sup>40</sup>.

Развитие левой повестки через подмену проблематики классово́й борьбы широким социал-демократическим дискурсом не является революционным, а значит — подлинно марксистским. Хотя «<...> левые философы, сохраняющие верность идеям Маркса, продолжают говорить о необходимости революции. <...> Однако кое-что в риторике „западных марксистов“ изменилось: <...> теперь они говорят

<sup>37</sup> См. Худoley К. К. Эволюция идеи мировой революции в политике Советского Союза (эпоха Коминтерна и социализма в одной стране) // Вестник СПбГУ. Политология. Международные отношения. 2017. Т. 10. Вып. 2. С. 145–165.

<sup>38</sup> Зиновьев А. А. Логическая социология. М., 2002. С. 179.

<sup>39</sup> Президент Д. Трамп в начале 2025 года приостановил деятельность USAID, финансировавшего программы по поддержке правозащиты и демократии из бюджета США.

<sup>40</sup> См. Программа развития ООН «“Governance” для устойчивого развития человеческих ресурсов». [Электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/3NPjFK> (дата обращения: 18.03.2025).

о революции не в контексте прогресса, но как об утопии, не прогнозируя ближайшие революционные изменения, но мечтая о них»<sup>41</sup>. Отсюда оппортунизм левых (интеллектуалы — в студенчестве сталинисты, маоисты, троцкисты — были напуганы результатами практического коммунизма)<sup>42</sup>: еще в 1959 г. СДПГ, основанная Марксом, даже не упомянула его в своей Годесбергской программе<sup>43</sup>; в 1976 г. французская компартия отказалась от концепции «диктатуры пролетариата»<sup>44</sup>; международное движение проделало путь от Первого конгресса Коммунистического интернационала до Международной встречи коммунистических партий. Левые интеллектуалы утратили живой контакт с трудящимися; отмечается «закат политики, всегда предполагавшей наличие реальных субъектов и подлинной идентичности (таких как рабочее движение и буржуазия), и триумф экономики — этой активности управления в чистом виде, стремящейся лишь к собственной репродукции»<sup>45</sup>. Закономерно, что коммунистов во многих странах потеснили популисты, обращающиеся к массам с обещаниями простых решений сложных проблем.

Сегодня, то есть в начале XXI в., марксизм рефлексирует на трансформацию общества, в основе которой лежит цифровизация и результаты переноса промышленности из развитых в страны «третьего мира». Усложнение системы разделения труда в становящемся постиндустриальном обществе привело к росту числа индустриального пролетариата в странах с дешевой рабочей силой, слабым законодательством по безопасности труда, заниженными нормативами по социальным гарантиям, охране окружающей среды. Соответственно, увеличилась доля квалифицированных «мигрантов не пролетариев» (IT-специалистов, работников сферы услуг, управленцев) в развитых странах, где они имеют более высокий уровень жизни. Одновременно «происходящая „машинизация“ многих трудовых функций пока еще не может свести на нет потребность во многих „элементарных“ профессиях»<sup>46</sup>, увеличивается и число «работающих бедных», что позволило аргументированно отметить потерю актуальности социоэкономической модели общества, сконструированной в послевоенной Европе<sup>47</sup>.

Марксисты занялись изучением возможных предпосылок перехода к посткапиталистическому обществу, среди которых важнейшим является формирование смешанной экономики, где предпринимательская система — лишь один из секторов экономики наряду с государственной: речь идет о «снятии» частной собственности через нахождение ее сочетания с коллективной и/или государственной; получении прибыли из «нематериального» труда, вложений в «человеческий капитал». Утверждается, что важной функцией государства становится урегулирование конфликтов, связанных с неоднозначным восприятием обществом творчества индивидов, помощь в изменении сфер их деятельности. Это особенно важно в условиях новых вызовов, требующих централизованного вмешательства, концентрации материальных средств и прочих ресурсов<sup>48</sup>. Таким образом, нет свидетельств того, что посткапитализм станет могильщиком государства, выступающего посредником между различными стратами, помогающего им находить компромиссы, способствующие устойчивому развитию. Также несомненно то, что в мире, где существуют войны, эпидемии, противостояние глобалистов и «правых», функционируют различные типы экономик, системы правления, религии и идеологии, отмирание государству не грозит.

Необходимость приспособления марксизма к современным реалиям привела к возникновению неомарксизма и постмарксизма. По-прежнему ключевыми направлениями исследований их представи-

<sup>41</sup> См. Павлов А. В. Мечтают ли западные марксисты о революции сегодня? // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Философия. 2017. Т. 21. № 4. С. 466.

<sup>42</sup> См. Куртуа С., Верт Н., Панне Ж.-Л., Пачковский А., Бартошек К., Марголин Дж.-Л. Чёрная книга коммунизма = Le Livre Noir du Communisme. М., 2001. 864 с.

<sup>43</sup> Godesberger Programm. [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3HN3yn> (дата обращения: 18.03.2025).

<sup>44</sup> Французская коммунистическая партия (БСЭ). [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3HN48f> (дата обращения: 18.03.2025).

<sup>45</sup> Агамбен Дж. Что современно? / Пер. с итал. Киев, 2012. С. 34.

<sup>46</sup> Вишневецкая Н. Т., Зудина А. А. Профессиональная структура рабочей силы в странах Европы: о чем свидетельствуют прогнозы? // Вестник международных организаций. 2017. Т. 12. № 4. С. 126.

<sup>47</sup> «Работающие бедняки»: конец среднего класса? [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: <https://clck.ru/3HN3qr> (дата обращения: 30.03.2024).

<sup>48</sup> Давыдов Д. А. Государство в дискуссиях о посткапиталистическом обществе: курс на «отмирание»? // Социум и власть. 2019. № 2 (76). С. 27–36.

телей является социальная несправедливость, вышедшая за пределы классовой борьбы и приобретающая другие формы: расовые, гендерные, этнические, культурные и т. д.<sup>49</sup> Указанные идейные направления подчеркивают важность анализа глобализации, обращают внимание на цифровизацию, биотехнологии и климатические изменения, предлагают альтернативные методы понимания суверенитета, формы, функций современного государства и т. п.<sup>50</sup>

## Заключение

Марксизм возник в середине XIX в. в индустриальном обществе, когда пролетариат выступил на историческую арену в качестве эксплуатируемого класса, нуждающегося в осознании собственной идентичности. Маркс создал стройную практикоориентированную теорию, описывающую законы функционирования раннекапиталистической системы и разрешающую «противоречие между общественным характером производства и частнокапиталистической формой присвоения продуктов труда» через революцию, цель которой — уничтожение эксплуатации человека человеком, то есть коммунизм. В ходе его построения государство исчерпывает себя в качестве социального института, исчезая вовсе.

Марксистская социально-классовая теория воплотилась в жизнь не совсем там и тогда, где и когда предполагал Маркс, — в России начала XX в., результаты ее апробации также были далеки от замысла: вместо бесклассового общества, основанного на коллективном владении средствами производства и справедливом распределении благ, в СССР сформировалась система, в которой правящий класс — партийная бюрократия — посредством тотального огосударствления контролировал все общественные сферы, включая экономику (госкапитализм?). Для создания условий коммунистического общества в условиях враждебного капиталистического окружения было решено укреплять социалистическое государство.

В XX в. многие «западные» страны строили социальные системы, направленные на обеспечение равенства возможностей и справедливости (марксисты обвинили «золотой миллиард» в переносе тягот капитализма в страны третьего мира). Наказ-прогноз Маркса о пролетарской мировой революции не был исполнен, передовые социально-экономические системы сумели модернизировать буржуазные отношения, сформировать, хотя и не без издержек, общества всеобщего благосостояния, а государства Северной Европы (Швеция, Норвегия) вошли в число безусловных мировых лидеров по уровню поддержки и качеству человеческого капитала, идя по пути развития «скандинавского социализма».

В высокоразвитых странах начала XXI в. марксизм маргинализован по причине отсутствия революционного класса, активно стремящегося к кардинальному переустройству общества. Вместо этого наблюдается подъем популизма, паразитирующего на сложностях международной интеграции, противоречиях между странами Севера и Юга, недостатках воплощения концепции прав человека и т. п. В то же время глобализация сопровождается усилением межгосударственной регуляции мировой экономики, трансформацией современного государства, выполняющего роль хранителя внутренней и внешней безопасности, а также поставщика социальных услуг уязвимым группам населения.

Разнообразные футуристические концепции прозревают будущее государства и общества (их рамочные определения возможны в рамках визионерства), в том числе исходя из экономического фактора, столь близкого марксизму: границы государственного и безгосударственного смещаются под влиянием развития инновационных технологий, сетевого общества, миграционных процессов, из-за которых происходят глобальные преобразования, приводящие к потере контроля национальных правительств и экономик над потоками товаров, талантов и ресурсов<sup>51</sup>. И всё же убедительных доказательств возможности устойчивого существования безгосударственного (анархического или какого-либо иного) не приводится.

## Выводы

<sup>49</sup> Анализ идей, заложенных в трудах Франкфуртской школы, Д. Лукача, Фр. Джеймисона, Сл. Жижека и многих других, — дело специальных работ.

<sup>50</sup> Например, см.: *Нозик Р.* Анархия, государство и утопия. М., 2008; *Терборн Й.* Мир: Руководство для начинающих. М., 2015. И др.

<sup>51</sup> См. Вызов 2035 / *Агамирзян И. Р.* и др. М., 2016. С. 48.

Потенциал социально-классовой теории марксизма в ее ортодоксальном или новом прочтении с XIX и до XXI в. практически неисчерпаем, поскольку она ставит вечные вопросы вопиющего фактического неравенства людей, классов, стран, регионов и т. д. Нельзя забывать о «первородном грехе» этой теории — принципиальном допущении государственно-организованного насилия для достижения эгалитаризма. Однако сегодня социально-классовая теория существует скорее в качестве лишенного практических возможностей дискурса о путях построения бесклассового общества, но практика может измениться в любой момент.

Основные характеристики общества и государства в XXI в. переформируются (ответ на обострение демографических, экологических, военно-политических и иных проблем); технологическое развитие вошло в явное противоречие с существующими социально-политическими институтами. Экономический по своей природе стиль марксизма также перманентно корректируется включением всё более широких связей и отношений, что позволяет ставить острые вопросы защиты наиболее уязвимых групп населения от глобальных угроз. Наиболее действенным социальным институтом выступает государство, против которого традиционно выступали марксисты в XIX–XX вв. Парадоксально, но левый дискурс, учитывая опыт прошлого, поражения и подлинные успехи борьбы левых движений, скорее защищает и оправдывает систему учреждений современного государства.

### Список источников

1. Агамбен Дж. Что современно? / Пер. с итал. К.: «Дух и литера», 2012.
2. Бурдьё П. О государстве: курс лекций в Коллеж де Франс (1989–2002). М.: Издательский дом «Дело», 2022.
3. Вишневская Н. Т. Профессиональная структура рабочей силы в странах Европы: о чем свидетельствуют прогнозы? / Н. Т. Вишневская, А. А. Зудина // Вестник международных организаций: образование, наука, новая экономика. 2017. Т. 12, № 4. С. 109–129. DOI: 10.17323/1996-7845-2017-04-109. EDN: YNZHWF
4. Вызов 2035: Сборник подготовлен и издан по инициативе ОАО «РВК». М.: Олимп-Бизнес, 2016. 240 с. EDN: VVPJKD
5. Грамши А. Тюремные тетради [Электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/3HPgPq>
6. Давыдов Д. А. Государство в дискуссиях о посткапиталистическом обществе: курс на «отмирание»? // Социум и власть. 2019. № 2 (76). С. 27–36. DOI: 10.22394/1996-0522-2019-2-27-36. EDN: WWTJXM
7. Зиновьев А. А. Логическая социология. М.: Социум, 2002. 260 с.
8. Ильенков Э. В. Маркс и западный мир // Вопросы философии. 1988. № 10. С. 98–112.
9. Как ломали НЭП. Стенограммы пленумов ЦК ВКП(б) 1928–1929 гг. // Международный фонд «Демократия». — М.: МФД: Материк, 2000.
10. Куртуа С. Чёрная книга коммунизма // С. Куртуа, Н. Верт, Ж.-Л. Панне [и др.]. М.: Три века истории, 2001. 864 с.
11. Ленин В. И. Государство и революция // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1969. Т. 33.
12. Ленин В. И. Империализм, как высшая стадия капитализма // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1969. Т. 27.
13. Ленин В. И. Великий почин // Ленин В. И. Полн. собр. соч. 5-е изд. М., 1970. Т. 39.
14. Маркс К. наброски ответа на письмо В. И. Засулич // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 19.
15. Маркс К., Энгельс Ф. Манифест Коммунистической партии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1955. Т. 4.
16. Маркс К. Письмо к Иосифу Вейдемейеру // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1962. Т. 28.
17. Маркс К. К критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1959. Т. 13.
18. Маркс К. Критика готской программы // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 19.
19. Маркс К., Энгельс Ф. Немецкая идеология // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1955. Т. 3.

20. Маркс К. Восемнадцатое брюмера Луи Бонапарта // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1957. Т. 8.
21. Маркс К. К критике политической экономии // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 13. 2-е изд. М., 1959.
22. Маркс К. Капитал (предисловие) // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1960. Т. 23.
23. Мосионжник Л. А. Классический и современный марксизм. Кишинев, 2011.
24. Нозик Р. Анархия, государство и утопия / пер. с англ. [Б. Пинскера]. М.: ИРИСЭН, 2008. EDN: QQLXIP
25. Павлов А. В. Мечтают ли западные марксисты о революции сегодня? // Вестник Российского университета дружбы народов. Серия: Философия. 2017. Т. 21, № 4. С. 466–478. DOI: 10.22363/2313-2302-2017-21-4-466-478. EDN: YKHKVN
26. Сталин И. В. Об индустриализации и хлебной проблеме: речь на пленуме ЦК ВКП(б) 9 июля 1928 г. М., 1949. Т. 11. С. 157–187.
27. Сырых В. М. Материалистическое понимание права и справедливости // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2013. № 2 (307). С. 18–345. EDN: QVKCDN
28. Степин В. С. Маркс и тенденции современного цивилизационного развития / Карл Маркс и современная философия. Сб. материалов научн. конф. к 180-летию со дня рождения К. Маркса. М.: Институт философии РАН, 1999. С. 16–44.
29. Терборн Й. Мир: руководство для начинающих. М.: ИД Высшей школы экономики, 2015. 337 с.
30. Терборн Й. От марксизма к постмарксизму? М.: ИД Высшей школы экономики, 2021. 256 с.
31. Умер ли марксизм? (Материалы дискуссии) // Вопросы философии. 1990. № 10.
32. Худoley К. К. Эволюция идеи мировой революции в политике Советского Союза (эпоха Коминтерна и социализма в одной стране) / К. К. Худoley // Вестник Санкт-Петербургского университета. Политология. Международные отношения. 2017. Т. 10, № 2. С. 145–165. DOI: 10.21638/11701/spbu06.2017.205. EDN: ZRCOER
33. Энгельс Ф. Письмо К. Шмидту 5 августа 1890 г. // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1965. Т. 37.
34. Энциклопедия марксизма. [Электронный ресурс]. URL: <https://clck.ru/39TcRZ>
35. Энгельс Ф. Происхождение семьи, частной собственности и государства // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 21.
36. Энгельс Ф. Анти-Дюринг // Маркс К., Энгельс Ф. Соч. 2-е изд. М., 1961. Т. 20. С. 292.
37. Roemer J. (ed.) (1986) *Analytical Marxism*. Cambridge, 1986.
38. Cohen G. A. (2000) *Karl Marx's Theory of History: A Defense*. Princeton.
39. Chomsky N. (2002) *Class Warfare: Interviews with David Barsamian*. Pluto Press.

## Об авторе:

**Левакин Игорь Вячеславович**, профессор департамента теории права и сравнительного правоведения Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация), доктор юридических наук, профессор;  
e-mail: levakin@yandex.ru  
ORCID: 0000-0001-7088-6263

## References

1. Agamben, J. (2012) What is modern? *Duh i litera*.
2. Bourdieu, P. (2022) On the State: A Course of Lectures at the Collège de France (1989–2002). *Delo*.
3. Vishnevskaya, N. T., Zudina, A. A. (2017) Occupational Structure of the Labor Force in European Countries: What Do the Forecasts Indicate? *Bulletin of international organizations*. Т. 12. No. 4. DOI: 10.17323/1996-7845-2017-04-109
4. Burov, V. (ed.) (2016) Challenge 2035. *Olimp-Biznes*. 240 p.

5. Gramsci, A. Prison Notebooks [Electronic resource]. URL: <https://www.civisbook.ru/files/File/Gramsci,tetrad.pdf>
6. Davydov, D. (2019) The State in Discussions About Post-Capitalist Society: *Focus on "Dying off"?* *Socium i vlast'*. No. 2 (76). Pp. 27–36. DOI: 10.22394/1996-0522-2019-2-27-36
7. Zinoviev, A. A. (2002) Logical Sociology. *Socium*. 260 p.
8. Ilyenkov, E. V. (1988) Marx and the Western World. *Voprosy filosofii*. No. 10. Pp. 98–112.
9. Danilov, V. P., Hlevnyuk, O. V., Vatlin, A. Yu. (eds) (2000) How the NEP Was Broken. Transcripts of the Plenums of the Central Committee of the All-Union Communist Party (Bolsheviks) 1928–1929. Mezhdunarodnyj fond "Demokratiya". *MFD: Materik*.
10. Courtois, S., Werth, N., Panne, J.-L., Paczkowski, A., Bartosek, K., Margolin, J.-L. (2001) The Black Book of Communism. *Tri veka istorii*. 864 p.
11. Lenin, V. I. (1969) Imperialism as the highest stage of capitalism. In: Lenin, V. I. Full collection Soch. 5<sup>th</sup> ed. Vol. 27.
12. Lenin, V. I. (1970) Great initiative. In: Lenin, V. I. Full collection works, 5<sup>th</sup> ed.
13. Marks, K. (1961) Outlines of a response to a letter from V. I. Zasluch. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 19.
14. Marks, K., Engels, F. (1955) Manifesto of the Communist Party. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 4.
15. Marks, K. (1962) Letter to Joseph Weidemeyer. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 28.
16. Marks, K. (1959) Towards a critique of political economy. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 13.
17. Marks, K. (1961) Criticism of the Gothic program. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 19.
18. Marks, K., Engels, F. (1955) German ideology. In: Marks, K., Engels, F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 3.
19. Marks, K. (1957) Eighteenth Brumaire of Louis Bonaparte. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 8.
20. Marks, K. (1959) Towards a critique of political economy. In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 13.
21. Marks, K. (1960) Capital (preface). In: Marks K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 23.
22. Mosionzhnik, L. A. (2011) Classical and modern Marxism.
23. Nozik, R. (2008) Anarchy, State and Utopia.
24. Pavlov, A. V. (2017) Do western Marxists dream of a revolution today? *RUDN Journal of Philosophy*. DOI: 10.22363/2313-2302-2017-21-4-466-478
25. Stalin, I. V. (1949) On industrialization and the grain problem: Speech at the plenum of the Central Committee of the CPSU(b) on July 9, 1928. Vol. 11. Pp. 157–187.
26. Syrykh, V. M. (2013) The Materialistic Understanding of Law and Justice. *Izvestiya vysshih uchebnyh zavedenij. Pravovedenie*.
27. Stepin, V. S. (1999) Marx and trends of modern civilizational development. Karl Marx and modern philosophy. Collection of materials of the scientific conference to the 180<sup>th</sup> anniversary of K. Marx's birth. Pp. 16–44.
28. Therborn, J. (2015) World: A Guide for Beginners. *HSE University Publishing House*. 337 p.
29. Therborn, J. (2021) From Marxism to Post-Marxism? *HSE University Publishing House*. 256 p.
30. Mamardashvili, M. K. [et al.] (1990) Is Marxism dead? (Discussion materials). *Questions of Philosophy*. 1990. No. 10.
31. Khudoley, K. K. (2017) The Evolution of the Idea of World Revolution in Soviet Politics (The Epoch of the Comintern and Socialism in One Country). *Vestnik Sankt-Peterburgskogo universiteta. Politologiya. Mezhdunarodnye otnosheniya*. DOI: 10.21638/11701/spbu06.2017.205
32. Engels, F. (1965) Letter to K. Schmidt August 5, 1890. In: Marx K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 37.
33. Encyclopedia of Marxism [Electronic resource]. URL: <https://clck.ru/39TcRZ>
34. Engels, F. (1961) Origin of the Family, Private Property and the State. In: Marx K., Engels, F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 21.
35. Engels, F. (1961) Anti-Dühring. In: Marx K., Engels F. Works. 2<sup>nd</sup> ed. Vol. 20.
36. Roemer, J. (ed.) (1986) Analytical Marxism. *Cambridge*.

37. Cohen, G. A. (2000) Karl Marx's Theory of History: A Defense. *Princeton*.
38. Chomsky, N. (2002) Class Warfare: Interviews With David Barsamian. *Pluto Press*.

**About the author:**

**Igor V. Levakin**, professor of the School of Theory of Law and Comparative Law of the Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation), Doctor of Science (Jurisprudence);  
e-mail: levakin@yandex.ru



## Понятие Конституции в Испании в первой половине XIX в.

**Алексеева Т. А.**

Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

E-mail: ta\_al@mail.ru

### *Аннотация*

**Введение.** Статья посвящена проблеме значимости понятия конституции для выбора модели конституционного развития, становления юридической науки и образования в Испании в первой половине XIX в.

**Методология и материалы.** Исследование базируется на испанских источниках и литературе: нормативных актах, иных документах, подготовленных юристами и политиками, текстах их выступлений, учебной литературе, отразившей опережающее развитие университетского образования по сравнению с собственно научными исследованиями, а также трудах ученых по истории права, политико-правовых учений и конституционному праву Испании. При подготовке материала применены формально-догматический, сравнительно-правовой, системно-структурный и исторический методы исследования.

**Результаты исследования.** В статье выявлены и охарактеризованы сформировавшиеся в указанный период разновидности понятия конституции: 1) как совокупности «древних» (средневековых) основных законов и обычаев («древняя» конституция); 2) как основного закона Испанской монархии (политический кодекс); 3) как реальных отношений, складывающихся в обществе при реализации конституции (предмет изучения науки политического права). Их становление неотделимо от истории принятия конституций, зарождения и развития науки конституционного права, ее преподавания в университетах.

**Выводы.** «Древняя» конституция стала одним из юридических источников испанских конституций и основой их легитимации. Понимание конституции как систематизированного основного закона, принятого органом национального представительства по образцу, заимствованному из Франции, определило форму, содержание и практику применения испанских конституционных актов, а также особенности юридического образования и науки. Социологический подход к понятию конституции, активированный введением курса и науки политического права, обеспечил теоретическое осмысление результатов действия конституционных норм, влияние на них различных социальных факторов. Три отмеченные разновидности являются историческими примерами типологии понятия конституции (историко-традиционного, рационально-нормативного, социологического), признанной современной испанской наукой конституционного права.

*Ключевые слова:* «древняя» конституция, Испанская монархия, конституция как политический кодекс, понятие конституции, рационально-нормативная концепция конституции, политическое право, Г. М. Ховельянос.

*Для цитирования:* Алексеева Т. А. Понятие Конституции в Испании в первой половине XIX в. // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 38–49. EDN: PQGZBL

## The Concept of the Constitution in Spain in the First Half of the 19<sup>th</sup> Century

Alexeeva T. A.

North-Western Institute of Management of the Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation (Saint Petersburg, Russian Federation)

E-mail: ta\_al@mail.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The paper is devoted to the problem of significance of a concept of the constitution for the choice of the model of constitutional evolution, for the development of jurisprudence and law education in Spain in the first half of the 19th century.

**Methodology and materials.** The paper is based on Spanish sources and literature: legal acts and other documents prepared by lawyers and politicians, texts of their speeches, educational literature (it reflected the advanced development of university education in comparison with proper scientific researches), as well as scientific works on the history of law, political and legal doctrines and constitutional law of Spain. Preparing the article, formal-dogmatic, comparative-legal, systemic-structural and historical research methods were used.

**Research results.** The author of the paper identifies and analyzes the formed types of the concept of constitution: 1) as “ancient” (medieval) fundamental laws and customs (an “ancient” constitution); 2) as fundamental law of the Spanish monarchy (a political code); 3) as social relations as a result of the constitutional acts’ implementation (a subject of political law researches). Their formation is inseparable from the history of the adoption of four constitutions of the 1st part of the 19th century, of the origin and development of the constitutional law science and its teaching in Spanish universities.

**Conclusions.** The “ancient” constitution became one of the legal sources of the constitutions mentioned above and the foundation of their legitimization. The concept of constitution as a systematized fundamental law, adopted by a national representative body, following the models elaborated in France, determined forms and contents of the Spanish constitutional acts, the practice of their implementations, the features of juridical education and science. The sociological approach to the concept of constitution, activated by the introduction of political law in University schedule and in field of scientific researches, provided a theoretical study of the results of constitutional norms applying, of the influence of various social factors. Three noticed types of the concept of constitution are historical examples of the typology of the concept of constitution (historical-traditional, rational-normative, sociological), recognized by Spanish constitutional law.

**Keywords:** “ancient” constitution, Spanish monarchy, constitution as a political code, concept of constitution, rational-normative concept of constitution, political law, G. M. Jovellanos.

**For citation:** Alexeeva, T. A. (2025) The Concept of the Constitution in Spain in the First Half of the 19<sup>th</sup> Century. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 38–49. (In Russ.)

## Введение

Актуальность темы данной статьи не исчерпывается ее слабой изученностью в российском правове­дении. Обращение к истории формирования понятия конституции в испанской политико-правовой мысли, законодательстве и образовании представляется полезным с точки зрения выявления в этом процессе специфики сочетания национальных традиций и зарубежного опыта, их предопределенностью социально-политическими реалиями, эволюцией государственно-правовых институтов, становлением юридической науки и образования.

Статья посвящена проблеме значимости понятия конституции для выбора модели конституционно­го развития в Испании в первой половине XIX в. Фундаментом первой модели стало учение о «древней» конституции, подобной неписанной конституции Великобритании; второй — конституционный опыт

Франции. Обостренный интерес к национальной истории и политико-правовым традициям в условиях войны с наполеоновской Францией, неприятие «дарованной» императором французов Конституции 1808 г. способствовали формулированию идеи «древней» конституции. В рассматриваемый период она получила завершенное и полное идейное осмысление, неоднократно использовалась либералами, умеренными либералами, карлистами как инструмент для достижения политических целей, а ее содержание стало юридическим источником для испанских учредителей. В первой половине XIX в. в стране, вступившей на путь конституционного развития, были приняты четыре конституционных акта либерального типа (Политическая конституция Испанской монархии 1812 г., трижды вводившаяся в действие полностью и один раз частично, стала, в свою очередь, в разной степени источником Королевского статута 1834 г., конституций 1837 и 1845 гг.). Кроме того, несмотря на очевидное заимствование второй модели в Испании, учение о «древней» конституции использовалось как неоспоримый аргумент в пользу их принятия. Она нашла и непосредственное отражение в текстах указанных конституционных актов, что в последний раз имело место в Конституции 1845 г. В это время новые тенденции в представлении о конституции получили развитие в сфере политики, юридической науки и образования. Этими фактами определены временные границы проведенного анализа.

Наряду с представлением о «древней» конституции в Испании в рассматриваемое время возникли и два иных взгляда на понятие конституции. Представление о ней как о систематизированном и структурированном акте было реализовано при разработке проектов четырех конституций Испании, в практике их реализации, в курсах юридических факультетов. Появившийся социологический подход получил распространение в теоретических разработках и образовательной среде. В рамках данной статьи выявляются характерные черты вышеуказанных представлений о конституции, тексты, содержавшие результаты их осмысления, а также их отражение в принятых конституциях.

## Методология и материалы

Статья подготовлена на основе испанских источников и литературы, изученных на языке оригинала: нормативных актов, иных документов, составленных юристами и политическими деятелями, текстов их выступлений, учебной литературы, отразившей опережающее развитие университетского образования по сравнению с собственно научными исследованиями, работ отдельных ученых, а также научных трудов по истории права и правовых учений, по истории конституционного права Испании рассматриваемой эпохи. Работа основана на применении сравнительно-правового, системно-структурного и исторического методов исследования. Особое значение имеет применение формально-догматического анализа текстов правовых актов, проектов законов и иных документов.

## Результаты исследования

### Идея «древней» конституции в трудах Г. М. Ховельяноса

Во второй половине XVIII в., во время правления «просвещенного» монарха Карла III (1759–1788), в Испании возник интерес к конституционной проблематике. Как и в других европейских странах того времени, он имел философско-политический характер и нашел свое преломление в размышлениях и деятельности Ф. Кампоманеса, Ф. Кабарруса, Г. М. Ховельяноса и некоторых других<sup>1</sup>. Внимание к понятию «конституция» обострилось в связи с принятием в соседней Франции начиная с 1789 г. ряда конституционных актов. Они обсуждались просвещенной частью испанского общества, хорошо знакомой с политико-правовыми идеями французских мыслителей. Практическое и юридическое значение указанный интерес получил в условиях начавшейся в 1808 г. войны испанского народа против наполеоновской

<sup>1</sup> Выдающийся испанский конституционалист Х. Варела Суансес-Карпенья отметил, что в XVIII – первой половине XIX в. в западноевропейских странах обсуждение проблематики было делом философов, но не юристов (*Varela Suanzes-Carpegna J. Política y Constitución en España. Madrid, 2007. P. 123*).

Франции, войска которой находились на территории Испании, а также в связи судьбоносными для нее актами императора французов: принуждением к отречению испанского монарха от трона, провозглашением королем Жозефа (Хосе) Бонапарта и «дарованием» Испании в Байонне Конституции 1808 г.<sup>2</sup> Всё это подтолкнуло патриотические силы к юридическому оформлению национальной системы органов государственной власти. Для ее организации в 1808 г. была создана Центральная правительственная хунта, она приступила к подготовке созыва представительного органа — Генеральных и чрезвычайных кортесов.

Выдающуюся роль в этой работе сыграл видный мыслитель, юрист Г. М. Ховельянос (1744–1811), представлявший в Центральной хунте Астурию и вошедший в состав комиссии по подготовке созыва кортесов<sup>3</sup>. Впервые свои размышления о роли конституции в жизни общества и Испанской монархии он представил в речи, произнесенной при вступлении в члены Академии истории в 1780 г. В ней Г. М. Ховельянос заложил, как отметил отечественный исследователь его деятельности В. В. Суховерхов, «новую для испанской гуманитарной науки идею историзма»<sup>4</sup>. Для Г. М. Ховельяноса была очевидна связь «между историей каждой страны и ее законодательством», и поэтому он выразил убежденность в необходимости соединения «изучения истории с изучением законов»<sup>5</sup>. Это особенно важно, по его мнению, для юристов, так как в процессе знакомства с историей они могут получить необходимые знания для управления людьми «на разумной основе и в соответствии с законами»<sup>6</sup>. В этих рассуждениях мыслителя явно усматривается мостик к будущему антропологическому ракурсу в юридических исследованиях.

В своем выступлении Г. М. Ховельянос неоднократно использовал термин «конституция». Текст речи 1780 г. позволил испанскому исследователю С. М. Короносу Гонсалес определить изложенное юристом понимание конституции как «историко-нормативное»<sup>7</sup>, а Х. Варела Суансес-Карпенья сделал вывод о том, что Г. М. Ховельянос открыл дорогу будущему социологическому направлению в ее исследовании<sup>8</sup>.

Идеи речи получили развитие через 30 лет в главном труде Г. М. Ховельяноса, отразившем его представление о конституции. «Доклад, в котором опровергается клевета в отношении членов Центральной хунты королевства, обосновывается поведение и мнения автора с момента восстановления свободы»<sup>9</sup>, ставший последним произведением Г. М. Ховельяноса, несомненно, является значительным памятником испанской историко-правовой мысли. Он был написан в 1810 г. и в 1811 г. опубликован с 26 приложениями и четырьмя замечаниями к ним.

В «Докладе» Г. М. Ховельянос представил свою идею о наличии «древней» конституции страны, начавшей свою историю еще в Вестготском королевстве. В приложении XII к «Докладу» («Совет относительно созыва кортесов по сословиям») мыслитель определяет конституцию Испании как «совокупность основных законов, которые устанавливают права суверена и подданных и средства, полезные для их обеспечения» (п. 25)<sup>10</sup>. Вместе с тем юрист неоднократно упоминает об обычаях, отношении к которым

<sup>2</sup> Дарование Испании императором Наполеоном во французской Байонне (по-испански *Bayona*) Конституции 1808 г., отвергнутой большинством испанского населения, стало мощным стимулом разработки национального основного закона (о Конституции 1808 г. подробнее см.: Алексеева Т. А. Байонский статут 1808 г. в Испании // Правоведение. 2000. № 4. С. 185–196).

<sup>3</sup> Представление Г. М. Ховельяноса в научной литературе разнообразно в силу многогранности его деятельности; например, он представлен как «испанский поэт, просветитель и реформатор» (Василенко Ю. В. Дон Гаспар Мельчор де Ховельянос как основоположник либерального консерватизма в Испании // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2010. № 10. С. 330).

<sup>4</sup> Суховерхов В. В. Г. М. Ховельянос: философско-теологические и социально-политические воззрения. М., 2012. С. 246.

<sup>5</sup> Jovellanos G. M. Discurso pronunciado por el autor en su recepción en la real Academia de la Historia, sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia y antigüedades // Jovellanos G. M. Obras escogidas / prólogo de F. Soldevilla. París. 1887. P. 5.

<sup>6</sup> Ibid. P. 4.

<sup>7</sup> Coronas González S. M. El pensamiento constitucional de Jovellanos // Historia Constitucional (revista electrónica). 2000. No. 1, n. 1. P. 67 (URL: <http://hc.rediris.es/01/index.html>).

<sup>8</sup> Varela Suances-Carpegna J. Política y Constitución en España. P. 124.

<sup>9</sup> Jovellanos G. M. A sus compatriotas: Memoria, en que se rebaten las calumnias divulgadas contra los individuos de la Junta Central. Se dá razón de la conducta y opiniones del autor desde que recobró su libertad: Con notas y apéndices. Coruña, 1811. 317 p.

<sup>10</sup> Jovellanos G. M. [Apéndice] Numero XII. Consulta sobre la convocación de las cortes por estamentos // Jovellanos G. M. Apéndices y notas a la Memoria de D. Gaspar de Jovellanos. Coruña, 1811. P. 107.

четко формулирует в том же приложении: при отсутствии норм закона будет «достаточно древнего и постоянного обычая». Обычай, по его мнению, является «подлинным источником испанской конституции» (п. 17), как и всякой другой конституции в Европе<sup>11</sup>.

В связи с тем что в испанском обществе была осознана необходимость создания собственной национальной конституции в противовес «дарованной» Наполеоном, Г. М. Ховельянос категорично заявляет, что нация ни в коем случае не должна разрушать свою «древнюю» конституцию для создания совершенно новой конституции. Кортесы, созыв которых подготовила Центральная хунта, могут лишь реформировать ее. Далее юрист указывает конкретные направления «реформы»: сохранив «форму нашей монархии» и обеспечив соблюдение основных законов, «улучшить, насколько это возможно, эти законы», ограничить «королевскую прерогативу и обременительные привилегии, сословную иерархию, и согласовать первое и второе с неотъемлемыми правами нации, чтобы обеспечить и укрепить гражданскую и политическую свободу граждан»<sup>12</sup>.

Однако предложенные Г. М. Ховельяносом улучшения «древней» конституции, очевидно, предполагали ее существенные изменения. Они были обусловлены не только реалиями испанской жизни, но и влиянием политико-правовой мысли и юридических источников Франции, Великобритании и США<sup>13</sup>. Использование зарубежных образцов очевидно в части осмысления Г. М. Ховельяносом принципа суверенитета, обосновывающего миссию созываемых кортесов, и его предложений по реализации принципа разделения властей, по отказу от сословной организации кортесов и введению их двухпалатной структуры.

Идея «древней» конституции соответствовала политической значимой потребности противопоставить национальное и историческое (с опорой на опыт союзной Великобритании) всему иностранному и близкому по времени (главным образом, французскому). Используя типологию понятия «конституция», предложенную одним из классиков испанской науки конституционного права М. Гарсия-Пелайо и наиболее подходящую для историко-конституционных исследований, «древнюю» конституцию в учении Г. М. Ховельяноса можно отнести к историко-традиционной разновидности, основа которой — легитимность, обнаруживаемая в прошлом и опирающаяся на историю страны<sup>14</sup>. Следует отметить, что указанная типология применяется современной испанской и зарубежной наукой конституционного права в научных исследованиях и университетских курсах<sup>15</sup>.

### **«Древняя» конституция и конституция как политический кодекс в документах Генеральных и чрезвычайных кортесов**

Идея «древней» конституции оказалась весьма востребованной в Генеральных и чрезвычайных кортесах, открывших свои заседания 24 сентября 1810 г. Конституционная комиссия, в которой из 15 членов 10 были юристами, сопроводила подготовленный ею проект «Предварительной запиской»; главным автором ее текста стал А. Аргуэльес. Она, несомненно, может быть признана научным произведением с учетом объема привлеченного материала, глубины проведенного анализа и сделанных выводов, соответствующих поставленной задаче. Следуя идеям Г. М. Ховельяноса, депутаты настаивают на том, что они подготовили проект «национальный и древний по своей сути, новый лишь по порядку и методу изложения»<sup>16</sup>. При этом отмечается использование «нового метода распределения вопросов» для того,

<sup>11</sup> Ibid. P. 104.

<sup>12</sup> *Jovellanos G. M. Exposición de la conducta del Autor desde que recobró su libertad hasta el día (p. 74) // Jovellanos G. M. A sus compatriotas: Memoria... Parte II. P. LXVIII.*

<sup>13</sup> Проблема влияния идей Ж.-Ж. Руссо, Ш. Монтескье, знакомства Ховельяноса с интерпретацией британской конституции Блэкстоном и де Лольма, осмысления им конституционного опыта США широко освещена в испанской юридической литературе (например, см.: *Álvarez Alonso C. La influencia británica y la idea de Constitución en Jovellanos // Il Modello costituzionali inglese e la sua recezione nell'area Mediterranea tra la fine del 700 elaprimametadell'800 / a cura di A. Romano. Milano, 1998. Pp. 525, 529; Волосюк О. В. К вопросу об изучении социально-политических взглядов испанского просветителя Г. М. де Ховельяноса // Проблемы испанской истории / отв. ред. С. П. Пожарская. М., 1984. С. 269.*

<sup>14</sup> *García-Pelayo M. Derecho constitucional comparado. Madrid, 1984. Pp. 41–42.*

<sup>15</sup> *Álvarez Conde E., Tur Ausina R. Derecho constitucional español. Tecnos, 2015. P. 93; Álvarez T. A. Los tipos constitucionales de García Pelayo: instrumento para asumir la constitución real // Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia. 2017. No. 8. P. 245.*

<sup>16</sup> *Discurso preliminar y leído en las Cortes al presentar la Comisión de Constitución el proyecto de ella // Constitución política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz a 19 de marzo de 1812. Cádiz, 1813. P. 20.*

чтобы «они образовали систему основного и учредительного закона, нацеленного на обеспечение свободы и независимости нации, прав и обязанностей граждан, достоинства и власти короля и судов, формирования и использования вооруженных сил, экономической и административной организации провинций», «как предписывали основные законы Арагона, Наварры и Кастилии»<sup>17</sup>. По отношению к ним в «Предварительной записке» неоднократно выражено почтительно-восторженное отношение.

Однако сопоставление ее текста с конституционным проектом, внесенным в кортесы, а также с принятой Политической конституцией Испанской монархии, промульгированной (обнародованной) 19 марта 1812 г., показывает, что учредители заимствовали из средневекового права лишь общие принципы (например, признание фундаментального значения монархии и католической религии, истоки представительства) и названия институтов и должностей (например, кортесы, принц Астурийский).

Вместе с тем обращение либералов, как сторонников решительных преобразований и наиболее активной части Комиссии, к «древней» конституции имело и политический мотив. Они изначально позаботились о поддержке своего детища депутатами, сторонниками сохранения статуса короля в прежнем виде, а также о признании акта значительной частью консервативно настроенного населения страны. В преамбуле Конституции 1812 г. было указано, что учредители приняли ее после того, как установили, что «прежние основные законы монархии могут достойно выполнять высокую миссию по обеспечению возвеличивания, процветания и благосостояния всей нации»<sup>18</sup>. Миф о восстановлении «древней» конституции был использован кортесами для того, чтобы отвлечь внимание от явного заимствования Конституции Франции 1791 г. как главного юридического источника Конституции 1812 г. Однако сходство этих актов было очевидно просвещенным испанцам. В трудах Р. Велеса и Х. Рико-и-Амат (1818 и 1860 гг., соответственно) содержались сравнительные таблицы отдельных статей конституций 1791 и 1812 гг., которые подтверждали вывод авторов об их тождественности «по духу и форме»<sup>19</sup>.

Генеральные и чрезвычайные кортесы восприняли из Франции представление о конституции как о систематизированном и структурированном основном законе, принятом представителями нации и закрепляющем основы организации и осуществления государственной власти, отношения испанцев (граждан) и учрежденной системы государственных органов. А в преамбуле Конституции было объявлено, что она принята «для лучшего управления государством». Учредители не следовали историко-традиционной концепции конституции, а лишь использовали «древнюю» конституцию как юридический источник и обоснование легитимности принятого Основного закона 1812 г., базирующегося на рационально-нормативном представлении о конституции<sup>20</sup>. Связь с «древней» конституцией, законодательством прошлого по настоянию депутатов — умеренных либералов (*moderados*) — демонстрировалась и в текстах Королевского статута 1834 г. (ст. 1) и Конституции 1845 г. (преамбула), подразумевалась в Конституции 1837 г., главным источником которой стала Конституция 1812 г.

Ссылка на отход от «древней» конституции была выдвинута как аргумент в пользу отмены Конституции 1812 г. группой депутатов ординарных кортесов в «Манифесте персов»<sup>21</sup>, а затем и Фернандо VII в Манифесте, ее аннулировавшем<sup>22</sup>. Позднее идею «древней» конституции использовали карлисты, выступавшие против возведения на трон (после кончины Фернандо VII в 1833 г.) малолетней королевы Изабеллы и ее дальнейшего правления, ставшего конституционным; они выдвинули лозунг «Бог! Родина! Фуэро! Король!»<sup>23</sup>.

Примечательно, что на заседании Генеральных и чрезвычайных кортесов обнаружили и истоки будущего социологического понимания конституции, обозначенные ранее Г. М. Ховельяносом. 30 сен-

<sup>17</sup> Ibid. P. 2.

<sup>18</sup> Текст указанных исторических конституций Испании см. по изд.: Алексеева Т. А. История испанских конституций. М., 2021. С. 109–177.

<sup>19</sup> Vélez R. Apología del Altar y del Trono. E 2 vol. Vol. 2. Madrid, 1818. Pp. 173–196; Rico y Amat J. Historia política y parlamentaria de España. En 3 t. T. 1. Madrid, 1860–1861. Pp. 334–337.

<sup>20</sup> García-Pelayo M. Derecho constitucional comparado. P. 34.

<sup>21</sup> Representación y manifiesto que algunos diputados á las cortes ordinarias firmaron en los mayores apuros de su opresión en Madrid. Madrid, 1814. P. 54.

<sup>22</sup> Manifiesto del Rey [4 de mayo de 1814] // El Marqués De Miraflores. Documentos a los que se hace referencia en los Apuntes histórico-críticos sobre la revolución de España. T. 1. Londres, 1834. P. 35.

<sup>23</sup> Айусо Торрес М. Карлизм и испанская политическая традиция: вчера и сегодня // Антиномии. 2019. Т. 19. Вып. 3. С. 68.

тября 1811 г. депутат Ингуансо выделил два вида конституционных положений. Первые — неизменные, «основные» — «устанавливают основы государства, и если их разрушить, то разрушится социальное здание» (нормы «о защите и обеспечении личности и собственности всякого испанца»). Второй вид — положения, которые вполне могут быть изменены с течением времени и под влиянием обстоятельств (нормы о количестве депутатов, структуре кортесов, дне начала их сессий)<sup>24</sup>.

### **Политическая конституция Испанской монархии 1812 г. — предмет преподавания**

Во время первого непродолжительного действия Конституции 1812 г. в условиях войны, с момента ее введения в действие и до отмены в мае 1814 г. Фернандо VII, восстановившим абсолютизм, она была предметом научных исследований и преподавания. В 1813 г. Мартинес Марина опубликовал «Теорию Кортесов» и ввел в качестве подзаголовка уточнение, оказавшееся весьма знаменательным: «С некоторыми рассуждениями об Основном законе Испанской монархии, утвержденном Генеральными и чрезвычайными кортесами и промульгированном в Кадисе 19 марта 1812 г.»<sup>25</sup> В течение ближайших лет представление о конституционном праве в Испании ассоциировалось с Конституцией 1812 г., содержащей норму об обязательном изучении ее текста в университетах и иных заведениях, где преподавались политические и церковные науки (ст. 368). В обществе с весьма невысоким уровнем грамотности и правовой культуры конституционно-правовое просветительство для должного исполнения испанцами Конституции было актуальным. Показательно, что профессура первых кафедр конституционного права, созданных в Валенсии и Мадриде<sup>26</sup>, поняв значение формирования профессионального правосознания студентов и их гражданской позиции, выявила должный ракурс интерпретации Конституции. Выдающийся конституционалист Л. Санчес Ахеста определил его как «преподавание публичной морали», «политического катехизиса»<sup>27</sup>. Данный сюжет свидетельствует о продолжении антропологической линии в понимании конституции.

Стимулом к продолжению разработки конституционной проблематики в целом и понятия «конституция» в частности стало второе введение в действие Конституции 1812 г., «конституционное трехлетие» (1820–1823) и включение в учебные курсы юридических факультетов дисциплины «Публичное конституционное право». Тогда же был издан труд профессора Саламанкского университета Р. Саласа «Лекции по публичному конституционному праву для учебных заведений Испании». Он считается первым в истории страны учебником по этой дисциплине. Профессор весьма критично относится к демонстрации приверженности Кадисских учредителей «древней» конституции страны, ставшей, по его мнению, уже неактуальной. Как приверженец принципа народного суверенитета, Р. Салас утверждает, что конституции, будучи «данными народам монархами», которые «обязаны своей властью» лишь «шпаге и Богу», не подходят разумным людям, знающим свои права и то, что «всякая политическая власть принадлежит народу»<sup>28</sup>.

Политическая конституция определена профессором как «кодекс основных законов государства», «правил и условий, посредством которых народ желает управляться». Конституция, по Р. Саласу, — это общественный договор, а в юридическом «упрощенно грамматическом» смысле — основной закон любого правления. Акт может называться по-разному: конституционный кодекс, конституционная хартия, политическая конституция, основной закон, общественный договор. В его содержании должно быть три

<sup>24</sup> Sesión del día 30 de setiembre de 1811 // Diario de sesiones de las Cortes Generales y Extraordinarias. Legislatura 1810–1813. No. 363. Madrid, 1877. Pp. 1959–1960.

<sup>25</sup> *Martínez Marina F.* Teoría de las cortes o grandes juntas nacionales de los reinos de León y Castilla: monumentos de su constitución política y de la soberanía del pueblo con algunas observaciones sobre la lei fundamental de la monarquía española sancionada por las Cortes Generales y extraordinarias, y promulgada en Cádiz a 19 de marzo de 1812. En 3 t. T. 1. Madrid, 1813. P. I.

<sup>26</sup> *Sánchez Agesta L.* Las primeras Cátedras Españolas de Derecho Constitucional // Revista de Estudios políticos. 1962. No. 126. Pp. 148, 160.

<sup>27</sup> *Ibid.* P. 162.

<sup>28</sup> *Salas R.* Lecciones de Derecho Público Constitucional para las escuelas de España, en 2 t. T. 1. Madrid, 1821. Pp. 29–30.

элемента: декларация прав, принципы организации власти и правила ее «распределения» между различными органами<sup>29</sup>.

Конституционное право после принятия Основного закона 1837 г. стало наукой политической, а его преподавание — инструментом политической деятельности, что отразилось и на представлении о конституции. Например, государственный деятель Х. Лопес в своем лекционном курсе рассматривал ее как комплекс «принципов, которые установили и санкционировали люди, окрестив их именем конституционного правления»<sup>30</sup>. При этом, отмечает исследователь его творчества, он, повествуя слушателям о конституционных основах и институтах, активно разъяснял программу партии прогрессистов (одной из двух партий, выделившихся из либералов)<sup>31</sup>.

### Социологизация понятия конституции в 30–40 гг. XIX в.

Оживление политических и юридических дискуссий, освещающих различные аспекты конституционной тематики, началось после кончины Фернандо VII в 1833 г., завершившей эпоху абсолютизма, и издания Королевского статута в 1834 г. Обширный материал для анализа предоставило конституционное развитие европейских стран. Июльская революция 1830 г. во Франции и принятие представительным органом Конституционной хартии вдохновили испанцев на издание от имени королевы-правительницы Королевского статута 1834 г., ставшего новым Основным законом, и стимулировали размышления правоведов о значении социальных факторов в представлении о конституции и ее месте в общественной жизни. Это сопровождалось активным вхождением в юридический лексикон понятия «политическое право». Оно отражало популярность и значимость идей Ж.-Ж. Руссо для юристов в Испании и других европейских странах<sup>32</sup>. Знаменательным событием рассматриваемого периода стали лекции по политическому праву, которые прочел в Мадридском Атенео в 1836–1837 гг. правовед (а с 1837 г. — депутат кортесов) Х. Доносо Кортес. В них он представил свои рассуждения по конституционной проблематике, рассмотренной с социально-политической точки зрения. Яркий пример тому — рассуждения о фундаментальном принципе суверенитета и о значении «суверенитета разума», понимаемом как «активная способность человека»<sup>33</sup>. Они соответствовали пристальному вниманию юриста к социальным отношениям, к связи «человек — общество».

Отмеченные новеллы характерны и для труда Л. Макареля «Элементы политического права», опубликованного на испанском языке в 1838 г. Политическая конституция, утверждает автор, — это второе после общественного договора соглашение общества («политической общности»), которым оно устанавливает «форму правления», свое правительство. Поэтому автор определяет конституцию как «основной закон»<sup>34</sup>. Л. Макарель убежден, что конституция не может быть результатом «чистого создания» ее текста определенными людьми и должна быть «моральной». Таковой он считает политическую конституцию, по которой власть осуществляется в интересах всего народа, и при этом гарантированы естественные права человека. Для этого конституция должна быть основана на обычаях народа, соответствовать природе и размерам государства, «подходить нации, которая ее создала», обеспечивать социальные гарантии людям<sup>35</sup>. Поскольку общество развивается и изменяется, указал Л. Макарель, «плоха та конституция, что не предусматривает законный и мирный способ» внесения в нее поправок, а «вдохнов-

<sup>29</sup> Ibid. Pp. 7–14.

<sup>30</sup> López J. M. Curso político-constitucional. Lecciones explicadas en la cátedra de política constitucional de la Sociedad de Instrucción Pública de Madrid desde el 29 de noviembre de 1840 en adelante. Madrid, 1987. P. 8.

<sup>31</sup> García Fernández J. Joaquín María López, un constitucionalista que no dio clase en la Universidad // Teoría y realidad constitucional. 2023. No. 51. P. 638.

<sup>32</sup> Уместно вспомнить, что самое известное произведение Ж.-Ж. Руссо называлось «Об общественном договоре, или О принципах политического права».

<sup>33</sup> Доносо Кортес Х. О суверенитете разума, рассмотренном применительно к истории: седьмая лекция из цикла «Лекции по политическому праву», прочитанная в Мадридском Атенео 24 января 1837 г. / пер. с исп. и примеч. Ю. В. Василенко; вступ. ст. А. В. Марея // Философия. Журнал Высшей школы экономики. 2020. Т. 4. № 3. С. 177; издание текстов десяти лекций см.: *Donoso Cortés J. Lecciones de Derecho Público*. Madrid, 1837.

<sup>34</sup> Macarel L. A Elementos de derecho político. En 2 t. T. 1. Madrid, 1838. Pp. 11–12.

<sup>35</sup> Ibid. Pp. 16–18.

лена характером постоянства и стабильности»<sup>36</sup>. А. Гальего Анабитарте справедливо отметил, что данному тезису в большей степени соответствовало понятие «политического права», изучаемого как процесс «в русле философского, политического, социологического, а не юридического знания»<sup>37</sup>.

Новая тенденция получила развитие в трудах испанских юристов 1840-х гг. Яркими примерами стали тексты «Лекций по конституционному политическому праву» А. Алькалы Гальяно и Х. Ф. Пачеко (дисциплина с таким названием была введена в учебные планы в 1842 г.), прочитанные в Мадридском Атенео и опубликованные, соответственно, в 1843 и 1845 гг. Примечательно, что действовавшая Конституция 1837 г. не стала предметом анализа А. Алькалы Гальяно и удостоилась незначительного внимания Х. Ф. Пачеко. Частично это объяснялось тем, что Испания была на пороге конституционной реформы, а во время создания текста «Лекций» Х. Ф. Пачеко в кортесах, заседавших в 1844–1845 гг., разрабатывался и обсуждался проект будущей Конституции 1845 г.

Лекции этих юристов, по существу, были посвящены «конституционной политике», а не конституционному праву и не отличались присущей правоведению методической проработанностью представленного материала; авторы самостоятельно выбрали лишь отдельные вопросы для освещения<sup>38</sup>. Так, А. Алькала Гальяно уделил большее внимание зарубежному праву, в том числе в историческом и сравнительно-правовом аспектах. Он предложил учесть в нормах о муниципальных советах (*ayuntamientos*) разработки «новой науки» административного права, которая «получила известность и изучается в Европе»<sup>39</sup>.

Следует отметить, что авторы «Лекций» отвергали рационально-нормативную концепцию конституции, которой частично придерживалась в Испании партия прогрессистов. Они разделяли понятие конституции, близкое партии умеренных либералов. А. Алькала Гальяно сделал это в своем выступлении в Конгрессе депутатов (нижней палаты кортесов) 2 ноября 1845 г., заявив, что «под конституцией государства» понимается не только то, что содержится в тексте книги, но и «комплекс того, что реально и подлинно учреждается в стране», и «кое-что из этого обычно находится за пределами текста»<sup>40</sup>. Идеи юриста были близки взглядам каталонского философа Х. Бальмеса, выдвигавшего тезис о значении «социального порядка» для всех сфер общественной жизни, включая законодательство<sup>41</sup>. Назначение конституции А. Алькала Гальяно усматривает в том, чтобы преобразовать власть социальную во власть политическую<sup>42</sup>. Х. Ф. Пачеко в том же году в «Лекциях» критически замечает, что «первые конституции были торжеством теории над обществом». В отличие от них современные ему конституции — не только «законы управления, политические законы государства, установленные теорией»; они являются образцом для организации государства и содержат декларации прав, которые в действительности должны уважать властвующие<sup>43</sup>.

Применение социологического подхода в трудах и деятельности юристов означало зарождение в Испании третьей разновидности концепции конституции, выделенной М. Гарсиа-Палайо, — социологической, отождествляемой с социальной обстановкой и экономическими отношениями при ее реализации<sup>44</sup>. Внимание к социологическому аспекту в рассматриваемую эпоху заставило осознать необходимость учета различных социальных факторов в процессе законотворчества, анализа конституционных норм, правореализации, то есть обогащало методологию исследований и методику преподавания.

<sup>36</sup> Ibid. P. 19.

<sup>37</sup> Gallego Anabitarte A. Las Asignaturas de Derecho Político y Administrativo: el Destino del Derecho Público Español // Revista de Administración Pública. 1983. No. 100–102. Vol. 1. P. 731.

<sup>38</sup> Varela Suanzes-Carpegna J. Tres cursos de derecho político en la primera mitad del siglo XIX: las “Lecciones” de Donoso Cortes, Alcalá Galiano y Pacheco // Revista de las Cortes Generales. 1986. No. 8. Pp. 100–101.

<sup>39</sup> Alcalá Galiano A. Lecciones de Derecho Político Constitucional. Madrid, 1845. P. 356.

<sup>40</sup> Sesión del sábado 2 de noviembre de 1844 // Diario de sesiones de las Cortes. Congreso de los diputados. Legislatura 1844–1842. T. 1. No. 20. Madrid, 1876. P. 212.

<sup>41</sup> Rodríguez Caamaño M. J. Jaime Balmes y las Ciencias Sociales // Revista Española de Investigaciones Sociológicas. 1998. No. 82. P. 289.

<sup>42</sup> Sesión del sábado 2 de noviembre de 1844. P. 212.

<sup>43</sup> Pacheco J. F. Lecciones de derecho Político Constitucional pronunciadas en el Ateneo de Madrid en 1844 y 1845. Madrid, 1845. P. 20.

<sup>44</sup> García-Pelayo M. Derecho constitucional comparado. P. 46.

А. Алькала Гальяно (как и Х. Доносо Кортес) выступил в кортесах 1844–1845 гг. в поддержку сохранения идеи «древней» конституции в тексте нового Основного закона. По настоянию умеренных либералов она нашла оформление в Конституции 1845 г. в виде заявления учредителей о намерении «упорядочить и привести в соответствие с существующими потребностями государства древние фуэрос и свободы королевств» (преамбула). Эта декларация стала последней в рассматриваемый период, хотя ее отзвуки еще не раз будут иметь место в эволюции основных законов Испании.

## Заключение

Рационально-нормативное понимание конституции и сопутствующая ей модель основного закона (политического кодекса) сохранили свое базовое значение и были подтверждены принятием конституций 1856 г. (не вступила в действие), 1869, 1876, 1931, 1978 гг. Разработанное и апробированное в первой половине XIX в. учение о «древней» конституции стало основой испанской конституционной традиции тщательного изучения национальных исторических принципов взаимоотношений королевской власти и населения, сложившихся государственно-правовых институтов и их разумного использования при разработке конституционного законодательства. Истоки социологического понятия конституции подготовили испанских интеллектуалов и общество к восприятию новых тенденций в развитии конституционного права и многоаспектному исследованию конституционной проблематики в последующие десятилетия и века.

## Список источников / References

1. Айусо Торрес, М. Карлизм и испанская политическая традиция: вчера и сегодня // Антиномии. 2019. Т. 19. Вып. 3. С. 59–83 / Ayuso Torres, M. (2019) Catlism and Spanish political tradition: yesterday and today. *Antinomii*. No. 19. Pp. 59–83. DOI: 10.24411/2686-7206-2019-10003
2. Алексеева, Т. А. Байонский Статут 1808 года в Испании // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2000. № 4 (231). С. 185–196. EDN: TKSEUN / Alexeeva, T. (2000) Bayonne Statute of 1808 г. in Spain. *Pravovedenie*. No. 4. Pp. 185–196. (In Russ.)
3. Алексеева, Т. А. История испанских конституций: комментарии и тексты: монография. М.: Проспект, 2021. 296 с. / Alexeeva, T. (2021) History of the Constitutions of Spain. *Prospect*. 396 p. (In Russ.)
4. Василенко, Ю. В. Дон Гаспар Мельчор де Ховельянос как основоположник либерального консерватизма в Испании // Научный ежегодник Института философии и права Уральского отделения Российской академии наук. 2010. № 10. С. 329–344. EDN: NRVJQN / Vasilenko, Yu. (2010) Don Gaspar Melchor de Jovellanos: Looking for the Political-Ideological Identity. *Research Yearbook Institute of Philosophy and Law, Ural Branch of Russian Academy of Sciences*. No. 10. Pp. 329–344. (In Russ.)
5. Волосюк, О. В. К вопросу об изучении социально-политических взглядов испанского просветителя Г. М. де Ховельяноса // Проблемы испанской истории / отв. ред. С. П. Пожарская. М.: Наука, 1984. С. 258–272 / Volosyuk, O. (1984) On the issue of studying the socio-political ideas of the Spanish enlightener G. M. de Jovellanos. *Problems of Spanish history. Science*. Pp. 258–272. (In Russ.)
6. Доносо Кортес, Х. О суверенитете разума, рассмотренном применительно к истории: седьмая лекция из цикла «Лекции по политическому праву», прочитанная в Мадридском Атенео 24 января 1837 г. / пер. с исп. и примеч. Ю. В. Василенко; вступ. ст. А. В. Мареев // Философия. Журнал Высшей школы экономики. 2020. Т. 4. № 3. С. 175–196 / Donoso Cortés, J. (2020) On the Sovereignty of Reason, Considered in Applied to History: Seventh Lecture from the Series Lectures on Political Law, delivered at the Madrid Ateneo on January 24, 1837. *Philosophy. Journal of the Higher School of Economics*. Vol. 4, no. 3. Pp. 175–196.
7. Суховерхов, В. В. Г. М. Ховельянос: философско-теологические и социально-политические воззрения. М.: Мысль, 2012. 434 с. / Sujoerjov, V. V. (2012) G. M. Jovellanos: philosophical-theological and social-political ideas. *Mysl' Publisher*. 434 p. (In Russ.)

8. *Alcalá Galiano, A.* (1843) Lecciones de Derecho Político Constitucional. Madrid. 476 p.
9. *Álvarez Alonso, C.* (1998) La influencia británica y la idea de Constitución en Jovellanos. II Modello costituzionali inglese e la sua recezione nell'area Mediterranea tra la fine del 700 elaprimametadell'800. *Milano: Dott.* Pp. 507–543.
10. *Álvarez T. A.* (2017) Los tipos constitucionales de García Pelayo: instrumento para asumir la constitución real. *Revista Venezolana de Legislación y Jurisprudencia.* No. 8. Pp. 237–264.
11. *Álvarez Conde, E., Tur Ausina, R.* (2015) Derecho constitucional español. *Tecnos.* 944 p.
12. Discurso preliminar y leído en las Cortes al presentar la Comisión de Constitución el proyecto de ella. Constitución política de la Monarquía Española promulgada en Cádiz a 19 de marzo de 1812. *Imprenta Tormentaria*, 1813. 118 p.
13. *Coronas González S. M.* (2000) El pensamiento constitucional de Jovellanos. *Historia Constitucional. Revista Electrónica de la Historia Constitucional.* No. 1. Pp. 63–96. URL: <http://hc.rediris.es/01/index.htm> (date of access: 15.01.2025).
14. *Gallego Anabitarte, A.* (1983) Las Asignaturas de Derecho Político y Administrativo: el Destino del Derecho Público Español. *Revista de Administración Pública.* No. 100–102, vol. 1. Pp. 705–804.
15. *García Costa, F. M.* (2015) Algunas originalidades y aportaciones del constitucionalismo español. *Atelier.* 170 p.
16. *García Fernández, J.* (2023) Joaquín María López, un constitucionalista que no dio clase en la Universidad. *Teoría y realidad constitucional.* No. 51. Pp. 613–653.
17. *García-Pelayo, M.* (1984) Derecho constitucional comparado. *Alianza.* 635 p.
18. *Jovellanos, G. M.* (1811) A sus compatriotas: Memoria, en que se rebaten las calumnias divulgadas contra los individuos de la Junta Central. Se dá razón de la conducta y opiniones del autor desde que recobró su libertad: Con notas y apéndices. *Coruña.* 317 p.
19. *Jovellanos, G. M.* (1887) Discurso pronunciado por el autor en su recepción en la real Academia de la Historia, sobre la necesidad de unir al estudio de la legislación el de nuestra historia y antigüedades // *Jovellanos G. M. Obras escogidas / prólogo de F. Soldevilla. PARÍS: Librería de Garnier hermanos.* Pp. 1–33.
20. *Jovellanos, G. M.* (1811) [Apéndice] Numero XII. Consulta sobre la convocación de las cortes por estamentos // *Jovellanos G. M. Apéndices y notas a la Memoria de D. Gaspar de Jovellanos. Coruña.* Pp. 99–110.
21. *López, J. M.* (1987) Curso Político-constitucional. Lecciones explicadas en la cátedra de política constitucional de la Sociedad de Instrucción Pública de Madrid desde el 29 de noviembre de 1840 en adelante. *Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.* 163 p.
22. *Macarel, L. A.* (1838) Elementos de derecho político. En 2 t. T. 1. Madrid. 318 p.
23. *Martínez Marina F.* (1813) Teoría de las cortes o grandes juntas nacionales de los reinos de León y Castilla: monumentos de su constitución política y de la soberanía del pueblo con algunas observaciones sobre la lei fundamental de la monarquía española sancionada por las Cortes Generales y extraordinarias, y promulgada en Cádiz a 19 de marzo de 1812. En 3 t. En la Imprenta de D. Fermín Villalpando. T. 1. 311 p. T. 2. 490 p. T. 3. 260 p.
24. *Pacheco, J. F.* (1845) Lecciones de derecho Político Constitucional pronunciadas en el Ateneo de Madrid en 1844 y 1845. *Imprenta y librería de D. Ignacio Boix.* 250 p.
25. *Rico y Amat, J.* (1860–1861) Historia política y parlamentaria de España. En 3 t. T. 1. *Imprenta de las Escuelas Pías.* 802 p.
26. *Rodríguez Caamaño, M. J.* (1998) Jaime Balmes y las Ciencias Sociales. *Revista Española de Investigaciones Sociológicas.* No. 82. Pp. 285–290.
27. *Salas, R.* (1821) Lecciones de Derecho Público Constitucional par a las escuelas de España, en 2 t. Madrid. T. 1. 217 p. T. 2. 305 p.
28. *Sánchez Agesta, L.* (1962) Las primeras Cátedras Españolas de Derecho Constitucional. *Revista de Estudios políticos.* No. 126. Pp. 157–168.

29. Varela Suanzes-Carpegna, J. (2007) *Política y Constitución en España. Madrid: Centro de Estudios políticos y constitucionales*. 650 p.
30. Varela Suanzes-Carpegna, J. (1986) Tres cursos de derecho político en la primera mitad del siglo XIX: las “Lecciones” de Donoso Cortes, Alcalá Galiano y Pacheco. *Revista de las Cortes Generales*. No. 8. Pp. 95–131.
31. Vélez, P. (1818) *Apología del Altar y del Trono*. E 2 t. T. 2. Madrid. 348 p.

### Об авторе:

**Алексеева Татьяна Анатольевна**, профессор кафедры теории и истории права и государства Северо-Западного института управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации, доктор юридических наук, доцент;

e-mail: ta\_al@mail.ru

<https://orcid.org/0000-0002-4239-4090>

### About the author:

**Tatiana A. Alexeeva**, Professor of the Department of Theory and History of State and Law, North-West Institute of Management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration, Doctor of Science (Jurisprudence);

e-mail: ta\_al@mail.ru

<https://orcid.org/0000-0002-4239-4090>



## Правовое регулирование продовольственной безопасности на федеральном уровне

Галицкая Н. В.

Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

E-mail: naykla@mail.ru

### *Аннотация*

**Введение.** В статье рассматривается правовое регулирование продовольственной безопасности на федеральном уровне. Анализируются правовые акты, закрепляющие полномочия федеральных органов исполнительной власти в данной сфере.

**Целью** исследования стало выявление неэффективной деятельности органов исполнительной власти в сфере обеспечения продовольственной безопасности, пробелов законодательства и разработка предложений по их устранению.

**Методы и материалы:** общие и частные научные методы познания объективной действительности, в том числе анализ, синтез, формально-юридический и другие методы научного познания.

**Результаты.** Выявлено отсутствие законодательства, закрепляющего систему органов исполнительной власти, деятельность которой всецело направлена только на обеспечение продовольственной безопасности. Также нет правовых актов, учреждающих отдельные органы, в компетенцию которых входят исключительно вопросы, связанные с продовольственной безопасностью. Российская специфика построения аппарата государственного управления применительно к рассматриваемым отношениям заключается в распределении соответствующей компетенции между различными органами исполнительной власти. Однако деятельность по обеспечению именно продовольственной безопасности для них не является основной.

**Выводы.** В ходе исследования выявлена неэффективность в деятельности Федерального агентства по рыболовству. Предлагается лишить ведомство полномочий по квотированию вылова морских биоресурсов и возложить их на Правительство России.

**Ключевые слова:** продовольственная безопасность, органы исполнительной власти, Правительство РФ, Росрыболовство.

*Для цитирования:* Галицкая Н. В. Правовое регулирование продовольственной безопасности на федеральном уровне // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 50–59. EDN: PZRODX

### Legal Regulation of Food Safety at the Federal Level

Galitskaya N. V.

North-Western Institute of Management of the Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation (Saint Petersburg, Russian Federation)

E-mail: naykla@mail.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The article examines the legal regulation of food safety at the federal level. The legal acts that consolidate the powers of federal executive authorities in this area are analyzed. The purpose of

the study was to identify ineffective executive authorities in the field of food security, legislative gaps and to develop proposals to eliminate them.

**Methodology and materials:** general and particular scientific methods of cognition of objective reality, including analysis, synthesis, formal legal and other methods of scientific cognition.

**Research results.** The absence of legislation consolidating the system of executive authorities, whose activities are entirely aimed only at ensuring food security, has been revealed. There are also no legal acts establishing separate bodies whose competence includes exclusively issues related to food security. The Russian specifics of the construction of the public administration apparatus in relation to the relations under consideration lies in the distribution of relevant competence between various executive authorities. However, the activities aimed at ensuring food security are not the main ones for them.

**Conclusions.** The study revealed inefficiency in the activities of the Federal Agency for Fisheries. It is proposed to deprive the agency of the authority to quota the catch of marine biological resources, and assign them to the Government of the Russian Federation.

*Keywords:* food security, executive bodies, Government of the Russian Federation, Rosrybolovstvo.

*For citation:* Galitskaya, N. V. (2025) Legal Regulation of Food Safety at the Federal Level. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 50–59. (In Russ.)

## Введение

Современное развитие мировой цивилизации, обусловленное многочисленными макроэкономическими изменениями, увеличивающимся числом жителей нашей планеты и трансформацией политических курсов, говорит о необходимости выработки новых подходов к обеспечению продовольственной безопасности. Рост населения городов без четко спланированной стратегии их бесперебойного обеспечения продовольствием создает предпосылки к нарушению баланса потребления, дефициту отдельных продуктов и, как следствие, к неконтролируемому исполнительной властью росту цен.

Уникальность и нестандартность государственного устройства каждой страны мира требуют большой аналитической работы, направленной на формирование единых специализированных органов, которые могли бы оказывать эффективную помощь в наращивании темпов производства продуктов питания и продовольственного сырья.

Традиционно как орган общей компетенции рассматривается Правительство России. Закон от 06.11.2020 № 4-ФЗ «О Правительстве Российской Федерации»<sup>1</sup> закрепляет его общую компетенцию в сфере обеспечения безопасности, которую можно применить и к продовольственной безопасности. В ч. 2 ст. 1 этого правового акта отражено, что Правительство России реализует государственную политику в области здравоохранения, культуры, науки, социального обеспечения образования, сохранения традиционных семейных ценностей, укрепления, поддержки и защиты семьи, а также в области охраны окружающей среды. При этом подчеркивается, что проводимая в жизнь государственная политика является социально ориентированной. Далее по тексту этого Федерального конституционного закона в ст. 22–23 закрепляется, что Правительство Российской Федерации проводит государственную политику в сфере экологической безопасности, принятия мер по обеспечению безопасности личности, общества и государства.

В Доктрине перечисляются полномочия Правительства России в сфере обеспечения продовольственной безопасности. Оно организует мониторинг состояния продовольственной безопасности и контроль за реализацией мер по ее обеспечению, принимает меры по достижению и поддержанию пороговых значений показателей продовольственной независимости, координирует деятельность исполнительной власти в области продовольственной безопасности, обеспечивает ежегодную разработку прогнозных балансов спроса и предложения сельскохозяйственной продукции, сырья и продоволь-

<sup>1</sup> Федеральный конституционный закон от 6 ноября 2020 г. № 4-ФЗ «О Правительстве Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 9 ноября 2020 г. № 45, ст. 7061.

вия, а также участвует в разработке соответствующих балансов в рамках Евразийского экономического союза и Союзного государства<sup>2</sup>.

Постановлением Правительства РФ от 4 августа 2015 г. № 785<sup>3</sup> создан не имевший ранее аналогов специализированный орган — Правительственная комиссия по импортозамещению. Этот орган обладает значительной компетенцией в сфере координации совместной работы заинтересованных ведомств по снижению доли импортного сырья, товаров и оборудования, используемых в отечественном производственном секторе, в том числе и в пищевой промышленности. Так, Комиссия регулирует производство товаров и услуг, не имеющих отечественных аналогов, обладающих повышенной конкурентоспособностью на зарубежных рынках, широким потенциалом на отечественном рынке, а также пользующихся повышенным спросом у российских производителей и потребителей. Комиссия координирует масштабный вывод продукции российских производителей на мировые рынки, разрабатывает программно-целевые документы долгосрочного планирования этой деятельности. Кроме того, Комиссия рассматривает предложения компетентных ведомств о цене единицы продукции машиностроения, при превышении которой полученные данные включаются в сформированные перечни, которые впоследствии включаются в единую информационную систему закупок товаров и услуг для государственных и муниципальных нужд. Данный орган согласовывает технические характеристики оборудования, на закупки которого государственным компаниям требуется согласование со стороны заинтересованных ведомств. (п. 3 Положения о Правительственной комиссии по импортозамещению).

М. Е. Корнилов, И. А. Оболенцев и М. И. Синюков при рассмотрении Правительства РФ в качестве органа, обладающего административной компетенцией в области продовольственной безопасности, указывают на реализуемый им многоступенчатый механизм, который в итоге призван не допустить нехватку продовольствия в стране [7, с. 17]. Причиной нарушения цепочек поставок продуктов питания в населенные пункты, сформированных путем активной и длительной работы субъектов экономической деятельности в этом направлении, являются конкретные природные и техногенные факторы: наводнения, землетрясения, эпидемии, эпизоотии, военные действия, пожары, проявления терроризма, экстремизма [4, с. 90]. Первичной задачей всегда является своевременное купирование пагубных последствий, эвакуация людей при необходимости, а восстановление снабжения продовольствием всегда стоит на втором плане наряду с другими элементами инфраструктуры, восстановление которых также важно (поврежденные объекты связи, ЖКХ, образования, производства, торговли и т. д.). Представляется, что такая позиция на сегодняшний день актуальна, поскольку позволяет отнести природные и техногенные угрозы к факторам, влияющим на обеспечение продовольственной безопасности в нашей стране. Таким образом, устранение этих угроз позволит снизить риски, влияющие на обеспечение продовольственной безопасности.

Обширными полномочиями в анализируемой сфере обладает Министерство сельского хозяйства Российской Федерации. Согласно п. 1 Положения о нем<sup>4</sup>, Минсельхоз России является федеральным органом исполнительной власти, осуществляющим функции по выработке государственной политики и нормативно-правовому регулированию в сфере регулирования рынка сельскохозяйственной продукции, сырья и продовольствия, в области растениеводства, мелиорации, карантина растений, организации и деятельности агропромышленного комплекса, включая животноводство. Министерство сельского хозяйства Российской Федерации поддерживает отечественное сельскохозяйственное производство и развитие сельских территорий, осуществляет контроль за качеством и безопасностью сельскохозяйственной продукции.

<sup>2</sup> Указ Президента РФ от 21 января 2020 г. № 20 «Об утверждении Доктрины продовольственной безопасности Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2010, № 5, ст. 502.

<sup>3</sup> Постановление Правительства РФ от 4 августа 2015 г. № 785 «О Правительственной комиссии по импортозамещению» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2015. № 32, ст. 4773.

<sup>4</sup> Постановление Правительства РФ от 12 июня 2008 г. № 450 «О Министерстве сельского хозяйства Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 25, ст. 2983.

В обеспечении продовольственной безопасности также принимает участие Министерство промышленности и торговли РФ. Согласно Положению о нем<sup>5</sup>, Минпромторг России проводит государственную политику и нормативно-правовое регулирование в сфере энергосбережения, общественного питания и бытового обслуживания, науки и техники в интересах обороны и безопасности государства, внешней и внутренней торговли, в том числе при продаже товаров с использованием Интернета (электронной торговли), по вопросам маркировки товаров средствами идентификации.

При исследовании данного нормативного акта можно выделить ряд полномочий Министерства, которые имеют непосредственное отношение к исследуемым вопросам. Так, данный орган разрабатывает и утверждает технические регламенты в случаях, предусмотренных программой разработки технических регламентов, утвержденной Правительством РФ; порядок применения знака национальной системы стандартизации; порядок разработки основополагающих национальных стандартов, правил стандартизации и рекомендаций по стандартизации, внесения в них изменений, перечень организаций розничной торговли; правила и методы исследований (испытаний) и измерений, перечень документов в области стандартизации, содержащих правила и методы исследований (испытаний) и измерений, в том числе правила отбора образцов, необходимые для применения и исполнения принятого Министерством технического регламента и оценки соответствия. Также Минпромторг России готовит и публикует в СМИ ежегодный доклад о мерах стимулирования деятельности в сфере промышленности, о состоянии и развитии каждого промышленного кластера, проводит оценку достижений в промышленном производстве сырья и товаров, о возможности и необходимости применения наилучших технологий, избежания производственных потерь, а также применения стимулирующих мер и т. д.

Е. Н. Антамошкина рассматривает Минпромторг России в качестве связующего звена между производителем и конечным потребителем [1, с. 99]. В компетенцию этого органа входит не только реализация общих управленческих функций по отношению к замкнутому промышленному циклу, но и помощь в доведении готовой продукции до уровня ее конкурентоспособности путем реализации управленческих программ развития промышленного сектора. Министерство заинтересовано, прежде всего, в организации выпуска имеющей первостепенное значение для государства продукции, в число которой входит пищевое производство [3, с. 616]. Среди прямых управленческих задач красной нитью проходит организация выпуска качественной продукции путем внедрения стандартизации, сертификации, технического регулирования и контроля за их исполнением.

Министерство здравоохранения Российской Федерации контролирует безопасность пищевых продуктов и соблюдение санитарных норм, проводит научные исследования в области питания и здоровья населения, формирует государственную политику в области здорового питания<sup>6</sup>.

Роспотребнадзор (Федеральная служба по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека) осуществляет контроль за соблюдением санитарных норм и правил при производстве, хранении и реализации продуктов питания, проводит экспертизы и исследования на безопасность продуктов питания, информирует население о качестве и безопасности продуктов<sup>7</sup>.

Министерство экономического развития Российской Федерации анализирует состояние продовольственного рынка и разрабатывает прогнозы, оценивает влияние экономических факторов на продовольственную безопасность, участвует в формировании государственной политики в области продовольственной безопасности<sup>8</sup>.

<sup>5</sup> Постановление Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 438 «О Министерстве промышленности и торговли Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 24, ст. 2868.

<sup>6</sup> Постановление Правительства РФ от 19 июня 2012 г. № 608 «Об утверждении Положения о Министерстве здравоохранения Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 25 июня 2012 г. № 26, ст. 3526.

<sup>7</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 322 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по надзору в сфере защиты прав потребителей и благополучия человека» // Собрание законодательства Российской Федерации от 12 июля 2004 г. № 28, ст. 2899.

<sup>8</sup> Постановление Правительства РФ от 5 июня 2008 г. № 437 «О Министерстве экономического развития Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 16 июня 2008 г. № 24, ст. 2867.

Федеральная антимонопольная служба (ФАС) контролирует конкуренцию на продовольственных рынках, противодействует монополизации и недобросовестной конкуренции в сфере торговли продуктами питания<sup>9</sup>.

Министерство финансов Российской Федерации финансирует программы и мероприятия, направленные на обеспечение продовольственной безопасности, контролирует бюджетное финансирование аграрного сектора<sup>10</sup>.

Россельхознадзор (Федеральная служба по ветеринарному и фитосанитарному надзору) — это еще один важный орган, отвечающий за продовольственную безопасность в России. К основным функциям и полномочиям Россельхознадзора относится контроль за безопасностью продуктов питания, проверка качества и безопасности сельскохозяйственной продукции, включая мясо, молоко, овощи и фрукты<sup>11</sup>. Ведомство проводит ветеринарные и фитосанитарные экспертизы, контролирует заболевания животных и предотвращает распространение инфекционных болезней. Россельхознадзор регистрирует и контролирует деятельность ветеринарных учреждений, проводит мероприятия по борьбе с карантинными вредителями и болезнями. Россельхознадзор предоставляет информацию о состоянии продовольственного рынка, а также о возможных рисках и угрозах для продовольственной безопасности. Орган занимается регулированием внешнеэкономической деятельности: контролем экспорта и импорта сельскохозяйственной продукции, включая проверку соответствия международным стандартам, выдает разрешения на ввоз и вывоз определенных видов продукции.

Важную роль в обеспечении продовольственной безопасности играют административные барьеры, такие как меры нетарифного регулирования внешнеторговой деятельности, реализуемые таможенными органами [2, с. 336].

При исследовании органов исполнительной власти, обладающих специализированной компетенцией в сфере обеспечения продовольственной безопасности, следует отметить отсутствие ведомств, всецело занимающихся решением проблем в этой области.

Представляется важным акцентировать внимание на ведомствах, которые задействованы в предупреждении и ликвидации реальных и потенциальных угроз возникновения нехватки продовольственного сырья и товаров. В их числе следует выделить Министерство Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий. Согласно Положению о нем<sup>12</sup>, это федеральный орган исполнительной власти, осуществляющий функции по выработке и реализации государственной политики, нормативно-правовому регулированию, а также по контролю и надзору в области защиты населения и территорий от чрезвычайных ситуаций природного и техногенного характера, гражданской обороны, безопасности людей на водных объектах и обеспечения пожарной безопасности. Согласно пп. 3 п. 8 Положения, в компетенцию МЧС России входит организация и руководство хранением, накоплением и использованием запасов материально-технических, продовольственных, медицинских и иных средств, необходимых для целей гражданской обороны.

Стоит отметить повышенное значение данного органа исполнительной власти для организации деятельности по ликвидации угроз продовольственной безопасности. МЧС России принимает активное участие в доставке продуктов питания и товаров первой необходимости в Запорожскую и Херсонскую области, Донецкую и Луганскую народные республики, пострадавшие от обстрелов. В ходе проводимой СВО в 2022–2023 гг. силами и средствами МЧС России в составе 84 специализированных колонн нуждающимся гражданам передано свыше 78 тыс. тонн продовольствия в составе гуманитарных грузов. Органы

<sup>9</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 331 «Об утверждении Положения о Федеральной антимонопольной службе» (с изменениями и дополнениями) // Собрание законодательства Российской Федерации от 2 августа 2004 г. № 31, ст. 3259.

<sup>10</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 329 «О Министерстве финансов Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации от 2 августа 2004 г. № 31, ст. 3258.

<sup>11</sup> Постановление Правительства РФ от 30 июня 2004 г. № 327 «Об утверждении Положения о Федеральной службе по ветеринарному и фитосанитарному надзору» // Российская газета от 15 июля 2004 г. № 150.

<sup>12</sup> Указ Президента РФ от 11 июля 2004 г. № 868 «Вопросы Министерства Российской Федерации по делам гражданской обороны, чрезвычайным ситуациям и ликвидации последствий стихийных бедствий» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2004. № 28, ст. 2882.

и организации, входящие в структуру Министерства, накопили значительный опыт и готовы оперативно реагировать на все вызовы и угрозы природного и техногенного характера, а также оказывать необходимую помощь всем нуждающимся<sup>13</sup>.

В 2023 г. впервые получила правовое закрепление деятельность МЧС России по осуществлению гуманитарной поддержки зарубежных стран. Приказ МЧС России от 17 августа 2023 г. № 840 «Об организации чрезвычайного гуманитарного реагирования МЧС России за пределами Российской Федерации»<sup>14</sup> вывел на новый уровень работу этого органа по предотвращению и ликвидации гуманитарных катастроф в государствах, которые самостоятельно не в силах оперативно бороться с последствиями природных катаклизмов. Согласно п. 3, 4 утвержденного этим нормативным актом Положения, на базе Министерства сформированы Российский национальный корпус чрезвычайного гуманитарного реагирования и специальный отряд (группа) МЧС России. Решение о проведении гуманитарной операции принимают Президент РФ и/или Правительство РФ. Следует обратить внимание на четкую организацию работы по оказанию продовольственной и гуманитарной помощи со стороны МЧС России в зарубежных странах. Согласно п. 8 Положения, Департамент международной деятельности центрального аппарата МЧС России организует воздушный коридор для спецрейса, осуществляющего доставку гуманитарной помощи и спасателей, а также для эвакуации людей; подготавливает план разворачивания сил и средств предупреждения и ликвидации ЧС, организует совместно с МИД РФ и заинтересованными службами пострадавших государств получение виз сотрудниками МЧС России, определяет бюджет запланированной операции и т. д. Главное управление «Национальный центр управления в кризисных ситуациях» Центрального аппарата МЧС России в силу п. 9 Положения в круглосуточном режиме осуществляет сбор и передачу информации о степени и характере последствий чрезвычайной ситуации, о количестве пострадавших, о требующемся объеме и видах гуманитарной помощи, обеспечивает информационное сопровождение работы сотрудников гуманитарных миссий и т. д. Департамент тылового и технического обеспечения Центрального аппарата МЧС России осуществляет ресурсное обеспечение мероприятий по доставке гуманитарных грузов, в том числе техническое и материальное обеспечение группы/отряда, выделение транспортных средств для их доставки и работы, а также оборудования и продовольствия (п. 13 Положения).

Среди органов, отвечающих за обеспечение продовольственной безопасности в нашей стране, можно отметить Федеральное агентство по рыболовству. Согласно Положению о нем<sup>15</sup>, ведомство наделено значительным объемом полномочий, среди которых организация тендеров на право получения разрешения на договорной основе на пользование рыбным участком; проведение мероприятий по рыбной мелиорации, восстановлению биологических водных ресурсов, их искусственное воспроизводство; определение и распределение вылова водных ресурсов, их квотирование; подготовка профессионального кадрового состава на должности, связанные с рыбным хозяйством, повышение их квалификации; определение допустимого улова рыбы; защита морских и речных животных, занесенных в Красную Книгу; проведение мониторинга численности водных ресурсов, выявление причин их сокращения, возможного воспроизводства; определение возможных темпов добычи водных ресурсов в промысловых и научно-культурных целях; ежегодное определение вылова рыбы во внутренних водах, территориальном море и экономической зоне Российской Федерации. Этот орган также наделен организационными полномочиями в данной сфере. Среди них организация рыбохозяйственной мелиорации, государственной экологической экспертизы на предмет возможности вылова тех или иных видов биоресурсов, их объемов и периодичности, координация отраслевого мониторинга этого процесса и др.

<sup>13</sup> Доставка гуманитарной помощи для отдельных районов Донецкой и Луганской областей [Электронный ресурс] // <https://mchs.gov.ru/deyatelnost/mezhdunarodnoe-sotrudnichestvo/okazanie-gumanitarnoy-pomoshchi/dostavka-gumanitarnoy-pomoshchi-dlya-otdelnyh-rayonov-doneckoy-i-luganskoj-oblastey-ukrainy> (дата обращения: 29.10.2024).

<sup>14</sup> Приказ МЧС России от 17.08.2023 № 840 «Об организации чрезвычайного гуманитарного реагирования МЧС России за пределами Российской Федерации» // Документ опубликован не был. Доступ из справочной правовой системы «Консультант» [Электронный ресурс] // URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_456610/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_456610/) (дата обращения: 29.10.2024).

<sup>15</sup> Постановление Правительства РФ от 11 июня 2008 г. № 444 «О Федеральном агентстве по рыболовству» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2008. № 25, ст. 2979.

Результаты отдельных исследований показывают, что Росрыболовство — одно из самых коррумпированных в стране [5, с. 51]. Ежегодно Генеральная прокуратура РФ и ФАС России выявляют множество нарушений в сфере распределения квот на вылов рыбы. Из анализа материалов проверок следует, что чиновники Росрыболовства с 2018 г. выдали значительное количество необоснованных квот на вылов биоресурсов на Камчатке и Сахалине крупным предприятиям из Москвы, а также хозяйствующим субъектам из Японии, однако местные рыболовецкие компании практически остались без права на осуществление рыбного промысла. Подведомственное Росрыболовству учреждение ФГБНУ «ТИНРО-Центр» периодически сбывало в Китай белух, косаток и других китообразных. Органами прокуратуры установлено, что под видом научных исследований морской фауны с ведома данного органа организован незаконный промысел рыбных ресурсов в промышленных масштабах. Согласно исторически сложившимся правилам, квоты в данной отрасли распределялись между компаниями, которые уже давно осуществляют коммерческую деятельность в море. Взамен промысловики обновляют флот рыболовецких судов, поддерживают мощности рыбоперерабатывающих предприятий, строят новые объекты по переработке водных биоресурсов, участвуют в активном распределении готовой пищевой рыбной продукции на территории России. На Дальнем Востоке добыча краба стала многомиллиардным криминальным бизнесом. В итоге в решение этого вопроса было вынуждено вмешаться Правительство России, которое в 2023 г. приняло итоговый нормативный акт в данной области<sup>16</sup>. Также в настоящее время ведомством недостаточное внимание обращается на проблемы экологической безопасности при вылове биоресурсов<sup>17</sup>.

Н. Г. Жаворонкова и Г. В. Выпханова высказываются о непрофессионализме чиновников этого ведомства, которые, основываясь на вверенных данному органу полномочиях, организуют так называемые «рыбные аукционы» [6, с. 47]. Соблюсти все условия тендера и победить в нем может только крупная рыбопромысловая компания, которая способна предложить, с позиций организаторов конкурса, «наилучшие условия». В то же время местные небольшие рыболовецкие компании не в состоянии конкурировать с федеральными промысловиками, по этой причине данный рынок негласно монополизирован. Имеются случаи отказа в выдаче разрешений на вылов рыбы представителям малочисленных народов Крайнего Севера и Камчатки, для которых этот вид деятельности жизненно необходим.

О том, что ведомство не справляется с реализацией полномочий по квотированию рыбного промысла, высказываются и другие исследователи. В частности, отмечается, что Росрыболовство в отдельных случаях грубо нарушает законодательство о защите морской фауны. Так, в 2020 г. сотрудники Северо-Восточного территориального управления Росрыболовства без учета запретных для промысла сроков выдавали разрешения на вылов минтая на весь календарный год. Бесконтрольным выловом этого вида рыбы был причинен существенный ущерб популяции биоресурсов в данной акватории. В действительности квотирование производится только на бумаге, а фактический вылов морских животных, в том числе и крупных млекопитающих, а также находящихся на грани исчезновения видов, никем не регулируется<sup>18</sup>. Наблюдаются проблемы в нормотворческой деятельности применительно к реализации положений федерального законодательства о квотировании добычи водных ресурсов. Действующая редакция Федерального закона 20.12.2004 № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов»<sup>19</sup> предусматривает принятие более 15 подзаконных актов, которые до настоящего времени не разработаны и не утверждены. Сфера квотирования добычи рыбы и морских животных сильно коррум-

<sup>16</sup> Распоряжение Правительства РФ от 29 мая 2023 г. № 1403-р «Об утверждении перечней отдельных видов крабов в отдельных районах добычи (вылова) крабов, в отношении которых выделяются некоторые квоты добычи (вылова) крабов» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2023. № 21, ст. 332.

<sup>17</sup> Росрыболовство в сетях надзора [Электронный ресурс] // URL: <https://pasm.ru/archive/236959/?ysclid=m2ush6jb9r180863482> (дата обращения: 22.10.2024).

<sup>18</sup> Оценка современного состояния рыбной промышленности [Электронный ресурс] // URL: <https://vestnik.astu.org/ru/nauka/article/33002/view> (дата обращения: 29.10.2024).

<sup>19</sup> Федеральный закон от 20 декабря 2004 г. № 166-ФЗ «О рыболовстве и сохранении водных биологических ресурсов» // Собрание законодательства Российской Федерации от 27 декабря 2004 г. № 52 (часть I), ст. 5270.

пирована, и ведомство не справляется со своей задачей по управлению отраслью, что, в свою очередь, отрицательно влияет на обеспечение продовольственной безопасности<sup>20</sup>.

Следует отметить, что наличие проблем признает и само ведомство. В представленном Правительству РФ в апреле 2024 г. Докладе о работе Росрыболовства за 2023 г. описаны результаты, подчеркивающие неэффективность деятельности ведомства. Так, по итогам на 31 декабря 2023 г. сумма предъявленных нарушителям исков за ущерб, нанесенный водным и биологическим ресурсам и среде их обитания, составила 507,5 млн рублей. По сравнению с аналогичным периодом прошлого года (565,5 млн рублей) сумма предъявленных исков уменьшилась на 10,3 %. Из общей суммы предъявленных исков было взыскано 195,7 млн рублей — таким образом, показатель взыскания составил 38,6 % (за аналогичный период 2022 г. показатель взыскания составил 64,2 %). Общее количество материалов дел, переданных в следственные органы, по сравнению с результатами аналогичного периода прошлого года (3494 материала) уменьшилось на 5,5 %. Количество возбужденных уголовных дел по направленным материалам составило 2635, что на 4,9 % меньше показателя за аналогичный период прошлого года (2772 дела). При этом в 2023 г. Росрыболовству утверждены бюджетные ассигнования в размере 19 907,8 млн рублей. На 2024 г. Росрыболовству утверждены бюджетные ассигнования в размере 31 171,4 млн рублей, что выше уровня 2023 г. на 11 263,6 млн рублей. В 2023 г. Росрыболовство в целом обеспечило поступление средств в доход федерального бюджета в объеме 7954 млн рублей, это доходы, полученные от продажи на аукционе права на заключение договора о закреплении долей квот добычи (вылова) водных биологических ресурсов и других услуг ведомства. В 2023 г. Росрыболовство приняло участие в 104 судебных делах по следующим категориям: обжалование действий (решение) государственных органов в рыболовной отрасли; возмещение ущерба, причиненного водным биологическим ресурсам; возмещение ущерба, причиненного Российской Федерации действиями должностных лиц в порядке регресса. Кроме того, в 2023 г. к Росрыболовству были предъявлены иски о взыскании денежных средств на общую сумму около 682 млн руб.<sup>21</sup>

Указанное выше позволяет сделать вывод о том, что полномочия Росрыболовства по квотированию вылова биоресурсов являются для него излишними. Ведомство не справляется с ними, не может надлежащим образом организовать работу своих территориальных подразделений. Между тем продолжается неконтролируемый вылов рыбы в территориальных водах России судами и компаниями недружественных стран, в их числе Великобритания, Южная Корея, Франция, Нидерланды, Япония. Эти страны оказывают многомиллиардную помощь Украине, поставляя оружие, наемников и военную технику для ВСУ [8, с. 91], и при этом продолжают добывать российскую рыбу. До настоящего времени их квоты на вылов не аннулированы. Кроме того, выдача квот в отдаленных регионах нашей страны сопряжена с высокими коррупционными рисками, которые очень трудно снизить в современных условиях ввиду специфики этой деятельности. В перечне коррупционно-опасных функций Росрыболовства, выявленных для привлечения к ним особого внимания, перечислено 37 полномочий должностных лиц ведомства, то есть большая их часть<sup>22</sup>.

В целях устранения коррупционных рисков, совершенствования государственного регулирования отношений в сфере обеспечения продовольственной безопасности, повышения эффективности деятельности по распределению квот в области вылова водных биоресурсов, снижения управленческой нагрузки на территориальные подразделения Росрыболовства следует изъять у данного органа полномочия по квотированию вылова рыбы и морских животных. Важно увеличить значение этого вида государственной деятельности в современном обществе и на мировой арене. В связи с этим

<sup>20</sup> Российская отрасль рыбоводства: тенденции, проблемы [Электронный ресурс] // URL: <https://www.kazportal.kz/rossiyskaya-otrasl-rybovodstva-tendentsii-problemyi> (дата обращения: 29.10.2024).

<sup>21</sup> Доклад о правоприменительной практике по федеральному государственному контролю (надзору) в области рыболовства и сохранения водных биологических ресурсов за 2023 год [Электронный ресурс] // URL: <https://admin.fishnet.ru/upload2/File/sbornik-25-03-2024.pdf> (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>22</sup> Перечень коррупционно-опасных функций Федерального агентства по рыболовству, утвержденный заместителем Министра сельского хозяйства 22.08.2018 [Электронный ресурс] // URL: [https://noturfish.ru/uploads/image/perechen\\_corrup\\_func\\_220818.pdf](https://noturfish.ru/uploads/image/perechen_corrup_func_220818.pdf) (дата обращения: 10.02.2025).

целесообразно эти полномочия возложить непосредственно на Правительство РФ и одновременно с этим аннулировать все ранее выданные компаниям из недружественных стран квоты на морской промысел.

### Список источников

1. *Антамошкина Е. Н.* Оценка продовольственной безопасности региона: вопросы методологии // Продовольственная политика и безопасность. 2015. № 2. С. 97–112. EDN: VCUIBR. DOI: 10.18334/ppib.2.2.575
2. *Баринов В. А.* Нетарифное регулирование внешнеэкономической деятельности // Новеллы права, экономики и управления 2021: Сборник научных трудов по материалам VII международной научно-практической конференции. Гатчина, 26–27 ноября 2021 г. Т. 2. Гатчина: Государственный институт экономики, финансов, права и технологий, 2022. С. 363–365. EDN: QYKACW
3. *Баринов В. А.* Новые вызовы и перспективы обеспечения экономической безопасности в таможенных правоотношениях // Горизонты науки: Сборник научных статей по материалам докладов и сообщений VII Всероссийской научно-практической конференции с международным участием. Смоленск, 26 апреля 2023 г. Вып. 7. Смоленск: Смоленский филиал ФГБОУ ВО «Российский экономический университет имени Г. В. Плеханова», 2023. С. 614–617. EDN: NSTVXI
4. *Галицкая Н. В.* Структура системы административно-правового обеспечения продовольственной безопасности в России // Административное право и процесс. 2023. № 12. С. 48–52. DOI: 10.18572/2071-1166-2023-12-48-52. EDN: ХМКОТР
5. *Галицкая Н. В.* Продовольственная безопасность // Государство и право России в современном мире: сборник докладов XII Московской юридической недели. XXII Международная научно-практическая конференция; XXIII Международная научно-практическая конференция Юридического факультета Московского государственного университета имени М. В. Ломоносова. В 5 ч. Москва, 23–25 ноября 2022 г. Ч. 2. М.: Московский государственный юридический университет имени О. Е. Кутафина (МГЮА), 2023. С. 88–91. EDN: ZGUOWW
6. *Жаворонкова Н. Г.* Актуальные проблемы совершенствования государственной политики и законодательства в сфере использования и охраны водных биологических ресурсов / Н. Г. Жаворонкова, Г. В. Выпханова // Актуальные проблемы российского права. 2017. № 12 (85). С. 187–193. DOI: 10.17803/1994-1471.2017.85.12.187-193. EDN: YLYGHB
7. *Корнилов М. Е.* Кому обеспечивать продовольственную безопасность страны / М. Е. Корнилов, И. А. Оболенцев, М. И. Синюков // Государственная служба. 2010. № 4 (66). С. 57–61. EDN: MVYSRH
8. *Морозов А. А.* Административно-правовые аспекты регулирования экономики Российской Федерации в условиях противостояния антироссийским экономическим санкциям // Вестник Санкт-Петербургского университета МВД России. 2023. № 2 (98). С. 87–96. EDN: PMVDCR. DOI: 10.35750/2071-8284-2023-2-87-96

### Об авторе:

**Галицкая Наталья Владимировна**, канд. юрид. наук, доцент кафедры конституционного и административного права Северо-Западного института управления Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Санкт-Петербург, Российская Федерация); e-mail: naykla@mail.ru

### References

1. Antamoshkina, E. N. (2015) The Assessment of a region's food security: methodological issues. Food Policy and Security. No. 2. Pp. 97–112. DOI: 10.18334/ppib.2.2.575 (In Russ.)

2. Barinov, V. A. (2022) Non-tariff regulation of foreign economic activity. *Novellas of Law, Economics and Management 2021: Collection of scientific papers based on the materials of the VII International Scientific and Practical Conference*. Gatchina, November 26–27, 2021. Vol. 2. Gatchina: State Institute of Economics, Finance, Law and Technology, pp. 363–365. EDN: QYKACW (In Russ.)
3. Barinov, V. A. (2023) New challenges and prospects for ensuring economic security in customs legal relations. *Horizons of Science: A collection of scientific articles based on reports and communications of the VII All-Russian Scientific and Practical Conference with international participation*. Smolensk, April 26, 2023. Iss. 7. Smolensk: Smolensk branch of the Federal State Budgetary Educational Institution of Higher Education “Plekhanov Russian University of Economics”. Pp. 614–617. EDN: NSTVXI (In Russ.)
4. Galitskaya, N. V. (2023) The structure of the system of administrative and legal provision of food security in Russia. *Administrative law and process*. No. 12. Pp. 48–52. DOI: 10.18572/2071-1166-2023-12-48-52 (In Russ.)
5. Galitskaya, N. V. (2023) Food security. The state and law of Russia in the modern world: A collection of reports of the XII Moscow Legal Week. XXII International Scientific and Practical Conference; XXIII International Scientific and Practical Conference of the Faculty of Law of Lomonosov Moscow State University. Moscow, November 23–25, 2022. Part 2. Moscow: O. E. Kutafin Moscow State Law University (MGUA). Pp. 88–91. EDN ZGUOWW (In Russ.)
6. Zhavoronkova, N. G., Vyphanova, G. V. (2020) Current Issues of Improving Public Policy and Legislation in the Sphere of Use and Protection of Aquatic Biological Resources. *Actual problems of Russian law*. No. 9. Pp. 45–50. DOI: 10.17803/1994-1471.2017.85.12.187-193 (In Russ.)
7. Kornilov, M. E., Obolentsev, I. A., Sinyukov, M. I. (2010) Who Should Ensure the Countries Food Security. *State Service*. No. 3. Pp. 15–18. (In Russ.)
8. Morozov, A. A. (2023) Administrative and legal aspects of economic regulation in the Russian Federation in face of anti-russian economic sanctions. *Bulletin of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia*. No. 2 (98). Pp. 87–96. DOI: 10.35750/2071-8284-2023-2-87-96 (In Russ.)

#### About the author:

**Natalia V. Galitskaya**, PhD in Jurisprudence, Associate Professor of the Department of Constitutional and Administrative Law of the Northwestern Institute of Management of the Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation (Russian Federation, Saint Petersburg); e-mail: naykla@mail.ru



## Подведомственные организации как объекты антикоррупционного регулирования

**Чуркин В. Н.**

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)

E-mail: vnchurkin@hse.ru

### *Аннотация*

**Введение.** В статье рассмотрены сущность и правовой статус «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» как объектов антикоррупционного регулирования. Выявлены и проанализированы отдельные дефекты правоприменения в указанной сфере.

**Методология и материалы.** Настоящее исследование базируется на содержательном анализе применяемых источников национального правового регулирования антикоррупционной деятельности в отношении упомянутых организаций, актов «мягкого права» — издаваемых уполномоченными органами государственной власти методических материалов и официальных разъяснений, а также на актуальных научных исследованиях. В то же время цель данного исследования состоит непосредственно в определении правовой сущности таких организаций в контексте национального антикоррупционного регулирования.

**Результаты исследования и их обсуждение.** В ходе анализа нормативного и научно-исследовательского материала по указанной тематике была выявлена проблема ненадлежащего распространения в соответствующих организациях и среди их работников системы ограничений, запретов и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, а также сложности реализации мер ответственности за допускаемые правонарушения, что связано с правовой неопределенностью восприятия и идентификации этих организаций.

**Выводы.** В ходе исследования сформулированы системные идентифицирующие критерии (признаки) «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами», на основе чего предложено соответствующее определение, представляющее ценность для правоохранительных структур, федеральных исполнительных органов, участвующих в правоприменительной практике и/или регулировании данной сферы.

*Ключевые слова:* подведомственные организации, федеральные государственные органы, антикоррупционное законодательство.

*Для цитирования:* Чуркин В. Н. Подведомственные организации как объекты антикоррупционного регулирования // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 60–70. EDN: UDQSPG

## The Legal Nature of Subordinate Organizations as Objects of Anti-Corruption Regulation

**Churkin V. N.**

National Research University Higher School of Economics (HSE University) (Moscow, Russian Federation)

E-mail: vnchurkin@hse.ru

*Abstract*

**Introduction.** The article examines the essence and legal status of “organizations created to perform tasks assigned to federal government agencies” as objects of anti-corruption regulation. Individual defects in law enforcement in this area are identified and analyzed.

**Methodology and materials.** This study is based on a substantive analysis of applicable sources of national legal regulation of anti-corruption activities in relation to the above-mentioned organizations, acts of “soft law” — methodological materials and official explanations issued by authorized state authorities, and current scientific research. At the same time, the purpose of this study is directly to determine the legal nature of such organizations in the context of national anti-corruption regulation.

**Research results and their discussion.** The examination and substantive analysis of the array of normative and scientific research material on the specified topic made it possible to identify the problem of not always proper distribution to the relevant organizations as a whole and their employees of the system of restrictions, prohibitions and obligations established for the purpose of combating corruption, other related obligations, as well as the implementation of the possibility of applying measures of responsibility for committed offenses, which is associated with the legal uncertainty of the perception and identification of these organizations.

**Conclusions.** In the course of the conducted research, systemic identifying criteria (features) of “organizations created to perform tasks assigned to federal government bodies” were formulated, on the basis of which a corresponding definition was proposed that is valuable for representatives of law enforcement agencies, federal executive bodies involved in law enforcement practice and/or regulation of this area, and employees of the relevant organizations.

*Keywords:* subordinate organizations, federal government agencies, anti-corruption legislation.

*For citation:* Churkin, V. N. (2025) The Legal Nature of Subordinate Organizations as Objects of Anti-Corruption Regulation. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 60–70. (In Russ.)

## Введение

В текущих условиях нарастающего санкционного давления на отечественную экономику и стоящих в связи с этим задач по повышению эффективности использования бюджетных средств противодействие коррупции становится одним из ключевых направлений государственной политики, которое возводится в ранг национальных интересов в контексте целей обеспечения государственной и общественной безопасности.

Так, Стратегия национальной безопасности Российской Федерации, утвержденная Указом Президента Российской Федерации от 2 июля 2021 г. № 400, особо подчеркивает запрос общества на усиление борьбы с коррупцией, с нецелевым использованием (хищением) бюджетных средств в органах публичной власти и государственного имущества посредством укрепления законности и правопорядка, а также искоренения самой коррупции<sup>1</sup>.

Подобный акцент на сферу публичного управления вполне логичен, ведь именно в ней наиболее велики коррупционные риски.

При этом публичный сектор экономики представлен многочисленными организациями с различной спецификой деятельности и кругом задач — например, это «организации, создаваемые для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» или «организации, созданные для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» (далее — подведомственные организации).

<sup>1</sup> См. пункты 25, 45, 46 и 47 Указа Президента Российской Федерации «О Стратегии национальной безопасности Российской Федерации» от 02.07.2021 № 400 // Собрание законодательства Российской Федерации. 05.07.2021. № 27, ст. 5351.

## Методология и материалы

Настоящее исследование базируется на анализе применимых источников национального правового регулирования антикоррупционной деятельности в отношении подведомственных организаций, актов «мягкого права» — издаваемых уполномоченными органами государственной власти методических материалов и официальных разъяснений, а также на актуальных научных исследованиях.

Основные применяемые методы: формально-юридический метод и технико-юридический анализ.

Проведенное исследование упомянутых материалов с применением указанных методов позволило сформулировать системные идентифицирующие критерии (признаки) «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» и предложить соответствующее определение.

## Результаты исследования и их обсуждение

Деятельность подведомственных организаций во многом зависит от соответствующего федерального государственного органа (далее — ФГО), а значит, и реализация комплексной антикоррупционной политики преимущественно также находится в зоне ответственности ФГО, который призван участвовать в формировании единого «антикоррупционного контура». Это подтверждается как минимум четырьмя факторами:

1. Кадровый фактор: именно ФГО осуществляет кадровое обеспечение подведомственных организаций в части назначения руководителей, реализуя функции представителя нанимателя/работодателя (это проистекает от делегированных полномочий учредителя).
2. Организационно-экономический фактор: ФГО осуществляет координацию деятельности подведомственных организаций в части выполнения государственного задания (программы деятельности) и многих иных аспектов.
3. Финансовый фактор: финансирование деятельности подведомственных организаций осуществляется во многом за счет бюджетных средств (субсидий, в том числе целевых), выделяемых ФГО.
4. Антикоррупционный фактор: национальное законодательство в данной сфере закрепляет ведущую (превалирующую) роль ФГО в формировании системы противодействия коррупции в подведомственных организациях<sup>2</sup>.

Подобная взаимосвязь упомянутых организаций и ФГО порождает существенные коррупционные риски, подтверждая ранее приведенный тезис о единстве (совпадении) их «коррупционных контуров».

Такие риски могут реализовываться одновременно в нескольких плоскостях:

- в части распространенной практики использования так называемых «подснежников» — лиц, фактически осуществляющих трудовую деятельность в ФГО, но официально трудоустроенных в подведомственную организацию (очевидно, что в данной ситуации на подобных работников не распространяется система ограничений, запретов и обязанностей, установленных законодательством в сфере противодействия коррупции в отношении государственных служащих);
- в части имеющихся полномочий по реализации государственного управления в отношении подведомственных организаций и связанных с этим возможностей возникновения конфликта интересов у соответствующих сотрудников ФГО ввиду, например, осуществления иной оплачиваемой деятельности в подведомственных организациях (чтение лекций, выполнение научно-исследовательских работ и т. п.), а также с переходом в такие организации после увольнения с государственной службы.

Отраслевая специфика деятельности подведомственных организаций, широта спектра решаемых ими задач и повышенная ответственность перед обществом в рамках обеспечения защиты национальных интересов, включая связанное с этим внимание правоохранительных органов, порождают необходимость самостоятельно принимать эффективные меры по противодействию коррупции.

<sup>2</sup> См., например, Указ Президента Российской Федерации от 2 апреля 2013 г. № 309 «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона “О противодействии коррупции”» // Собрание законодательства Российской Федерации. 08.04.2013. № 14, ст. 1670.

При этом двойственная природа подведомственных организаций сказывается на правовом регулировании в контексте рассматриваемой темы.

Так, в рамках общего регулирования антикоррупционной деятельности подведомственные организации разрабатывают и применяют определенные меры по предупреждению коррупции, возможные варианты которых перечислены в ч. 2 ст. 13.3 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции»<sup>3</sup> (далее — Федеральный закон № 273-ФЗ), уведомляют в установленном порядке о заключении трудового или гражданско-правового договора на выполнение работ (оказание услуг) с бывшими государственными или муниципальными служащими, должности которых были включены в соответствующие перечни, несут ответственность за невыполнение указанных обязанностей<sup>4</sup>, а также за незаконное вознаграждение от имени или в интересах юридического лица согласно ст. 19.28 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации<sup>5</sup>.

В рамках же специального регулирования, представленного в том числе на уровне правотворчества ФГО, на отдельные категории работников (как правило, преимущественно руководящий состав) таких организаций возлагаются дополнительные ограничения, запреты и обязанности, установленные в целях противодействия коррупции по аналогии с государственными и муниципальными служащими, а на сами организации — повышенные обязательства по разработке и принятию соответствующих мер.

Основой закрепления дополнительных требований в контексте регулирования трудовых отношений выступает ст. 349.2 Трудового кодекса Российской Федерации<sup>6</sup>, в п. 7.1 ст. 81 которой закрепляется в качестве основания для расторжения трудового договора по инициативе работодателя (увольнения «в связи с утратой доверия» со всеми вытекающими из этого последствиями) несоблюдение/нарушение/неисполнение соответствующими категориями работников подведомственных организаций упомянутых ограничений, запретов и обязанностей.

Предметно они закреплены в постановлении Правительства Российской Федерации от 5 июля 2013 г. № 568 «О распространении на отдельные категории граждан ограничений, запретов и обязанностей, установленных Федеральным законом „О противодействии коррупции“ и другими федеральными законами в целях противодействия коррупции»<sup>7</sup> (например, запрет на получение в связи с исполнением трудовых обязанностей вознаграждений от физических и юридических лиц (подарков, ссуд и т. д.), определенные ограничения в части принятия наград, почетных и специальных званий, оплачиваемой деятельности, вхождения в состав органов управления, попечительских или наблюдательных советов ряда организаций и т. д.). Эти требования представлены также на уровне федерального законодательства:

- в Федеральном законе от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (запрет открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и/или пользоваться иностранными финансовыми инструментами, обязанность предоставлять сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера как в рамках назначения на должность, так и на ежегодной основе в установленных случаях, принимать меры по предотвращению и урегулированию конфликта интересов, уведомлять об обращении каких-либо лиц в целях склонения к совершению коррупционных правонарушений, передавать ценные бумаги (доли участия, паи в уставных (складочных) капиталах организаций) в доверительное управление в целях предотвращения конфликта интересов и т. д.);

<sup>3</sup> См. ст. 13.3 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 29.12.2008. № 52, ст. 6228.

<sup>4</sup> См. ч. 4 ст. 12 Федерального закона от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 29.12.2008. № 52, ст. 6228, а также статью 19.29 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 07.01.2002. № 1, ст. 1.

<sup>5</sup> См. статью 19.28 Кодекса об административных правонарушениях Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 07.01.2002. № 1, ст. 1.

<sup>6</sup> См. Трудовой кодекс Российской Федерации // Собрание законодательства Российской Федерации. 07.01.2002. № 1, ст. 3.

<sup>7</sup> См. постановление Правительства Российской Федерации от 5 июля 2013 г. № 568 «О распространении на отдельные категории граждан ограничений, запретов и обязанностей, установленных Федеральным законом „О противодействии коррупции“ и другими федеральными законами в целях противодействия коррупции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 15.07.2013. № 28, ст. 3833.

- в Федеральном законе от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам»<sup>8</sup>;
- в Федеральном законе от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и/или пользоваться иностранными финансовыми инструментами»<sup>9</sup> и т. д.

На уровне же подзаконных актов, преимущественно принимаемых в виде указов Президента Российской Федерации, формируется нормативная «процессуальная» основа для соблюдения/исполнения соответствующими категориями лиц ограничений, запретов и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, посредством утверждения различных (типовых) порядков и положений<sup>10</sup>, детализируемых, с учетом специфики деятельности, на уровне ФГО их нормативными правовыми и иными актами. Далее акты адаптируются и внедряются уже в организациях в виде их локальных нормативных актов (ЛНА) с учетом статьи 8 Трудового кодекса Российской Федерации<sup>11</sup>.

Кроме того, в ведении ФГО находятся полномочия по определению перечня конкретных должностей в подведомственных организациях, при назначении на которые граждане и при замещении которых работники обязаны предоставлять сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера (а равно соблюдать иные ограничения и запреты, нести обязанности, установленные в целях противодействия коррупции).

Вместе с тем, как нами было отмечено ранее, отдельные дополнительные обязательства антикоррупционного характера могут возлагаться непосредственно на сами подведомственные организации — например, в части создания и ведения (наполнения) раздела, посвященного вопросам противодействия коррупции, официального интернет-сайта, разработки и утверждения ряда антикоррупционных стандартов в виде локальных нормативных актов (кодекса этики, антикоррупционной политики и т. д.), оценки (коррупционных) рисков и формирования по ее результатам соответствующего реестра (карты), обеспечения работы «горячей линии» для сообщений о коррупционных проявлениях в деятельности упомянутых организаций, проведения проверочных мероприятий на регулярной основе, внутреннего и внешнего обучения сотрудников<sup>12</sup> и т. д. Здесь прослеживаются базовые элементы комплаенс-методологии, широко применяемой в организациях «частного сектора» экономики.

Таким образом, антикоррупционное нормативное регулирование в отношении подведомственных организаций в целом демонстрирует развитость и зрелость, охватывая все ключевые направления рисков в данной сфере.

Актуальным остается вопрос определения таких организаций в условиях отсутствия закрепленной в законодательстве дефиниции, ведь от правильного и однозначного определения статуса организации зависит распространение на нее и ее работников системы ограничений, запретов и обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, а также возможность применения мер ответственности за допускаемые правонарушения, в том числе в рамках реализации воспитательной, охранительной, карательной и превентивной функций.

<sup>8</sup> См. Федеральный закон от 3 декабря 2012 г. № 230-ФЗ «О контроле за соответствием расходов лиц, замещающих государственные должности, и иных лиц их доходам» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 10.12.2012. № 50, ст. 6953.

<sup>9</sup> См. подпункт «и» пункта 1 части 1 статьи 2 Федерального закона от 7 мая 2013 г. № 79-ФЗ «О запрете отдельным категориям лиц открывать и иметь счета (вклады), хранить наличные денежные средства и ценности в иностранных банках, расположенных за пределами территории Российской Федерации, владеть и (или) пользоваться иностранными финансовыми инструментами» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 13.05.2013. № 19, ст. 2306.

<sup>10</sup> См., например, Указ Президента Российской Федерации от 22 декабря 2015 г. № 650 «О порядке сообщения лицами, замещающими отдельные государственные должности Российской Федерации, должности федеральной государственной службы, и иными лицами о возникновении личной заинтересованности при исполнении должностных обязанностей, которая приводит или может привести к конфликту интересов, и о внесении изменений в некоторые акты Президента Российской Федерации» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 28.12.2015. № 52, ст. 7588.

<sup>11</sup> См. статью 8 Трудового кодекса Российской Федерации // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 07.01.2002. № 1, ст. 3, а также, например, приказ Федерального государственного унитарного предприятия «НАМИ» от 23 мая 2023 г. № 52 «Об утверждении порядка сообщения работниками ФГУП „НАМИ“ о получении подарка» // URL: <https://nami.ru/anti-corruption/normal-acts> (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>12</sup> См., например, Комплекс мероприятий по реализации антикоррупционной политики в организациях, подведомственных Минпромторгу России, утвержденный приказом Минпромторга России от 8 апреля 2016 г. № 1094 // СПС «КонсультантПлюс».

Так, в одном из немногих стратегических документов — Национальном плане противодействия коррупции на 2021–2024 годы, утвержденном Указом Президента Российской Федерации от 16 августа 2021 г. № 478<sup>13</sup>, для руководителей «организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» содержатся конкретные поручения (рекомендации).

В то же время «организации, созданные для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» рефреном следуют сквозь федеральное антикоррупционное законодательство в тесной связке с другими субъектами — государственными корпорациями (компаниями), публично-правовыми компаниями, фондами и «иными организациями, созданными Российской Федерацией на основании федеральных законов», что легко может ввести в заблуждение даже профильных специалистов.

При этом Генеральная прокуратура Российской Федерации в Памятке для предпринимателей о противодействии коррупции прямо подчеркнула, что «необходимо принимать во внимание различия в правовом статусе организаций, создаваемых на основании федеральных законов, и организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами», в которых «вопросы реализации базовых положений нормативных правовых актов Российской Федерации о противодействии коррупции возложены федеральным законодательством на соответствующие государственные органы»<sup>14</sup>. Помимо негативных репутационных последствий от использования в официальном тексте ненадлежащих формулировок, в какой-то мере это также может повлиять и на оспариваемость предъявляемых к подведомственной организации (ее руководству) требований. С другой стороны, ошибочное невключение той или иной организации, фактически имеющей статус (признаки) «подведомственной», самим ФГО в соответствующий перечень выводит ее из правового контура государственной антикоррупционной политики в рассматриваемой части.

Презюмируя тождественность понятий «государственный орган» и «орган государственной власти»<sup>15</sup> (несмотря на имеющуюся дискуссию по этому вопросу<sup>16</sup>) и относя, таким образом, к категории «федеральных государственных органов» Правительство Российской Федерации<sup>17</sup>, вопреки некоторым имеющимся подходам<sup>18</sup> мы сознательно не затрагиваем в контексте исследуемой проблематики непосредственно «организации, созданные для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации» (далее — организации Правительства РФ). У этого есть как минимум четыре причины:

- во-первых, указанный тип организаций, как правило, самостоятельно поименован в законодательстве;
- во-вторых, организации Правительства РФ отражены (перечислены) в закрытом перечне<sup>19</sup>, содержание которого в целом не вызывает дискуссий;
- в-третьих, среди организаций Правительства РФ много юридических лиц, имеющих самостоятельное специальное регулирование, в том числе относительно требований по внедрению систем вну-

<sup>13</sup> См., например, пункты 37, 39 Национального плана противодействия коррупции на 2021–2024 годы, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 16 августа 2021 г. № 478 // Собрание законодательства Российской Федерации. 23.08.2021. № 34, ст. 6170.

<sup>14</sup> Памятка для предпринимателей о противодействии коррупции (2022), утвержденная Генеральной прокуратурой Российской Федерации // URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/activity/combating-corruption/legal-education/pm?item=76985751> (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>15</sup> См.: Черкасов К. В. К вопросу о соотношении понятий «Орган государственной власти» и «Государственный орган» // Пробелы в российском законодательстве. Юридический журнал. 2008. № 2. С. 84–85; пункт 2 статьи 1 Федерального закона от 9 февраля 2009 г. № 8-ФЗ «Об обеспечении доступа к информации о деятельности государственных органов и органов местного самоуправления» // Собрание законодательства Российской Федерации. 16.02.2009. № 7, ст. 776.

<sup>16</sup> См. Хуснутдинов Ф. Г. Государственный орган и орган государственной власти: соотношение понятий // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 10. С. 20–24. DOI: 10.18572/1813-1247-2021-10-20-24.

<sup>17</sup> См. часть 1 статьи 1 Федерального конституционного закона от 6 ноября 2020 г. № 4-ФКЗ «О Правительстве Российской Федерации» // Собрание законодательства Российской Федерации. 09.11.2020. № 45, ст. 7061.

<sup>18</sup> Гутников О. В. Особенности правового статуса организаций, созданных на основании федеральных законов, и организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами // Журнал российского права. 2015. № 2 (18). С. 44–57. DOI: 10.12737/7573.

<sup>19</sup> См. Перечень организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации, утвержденный постановлением Правительства Российской Федерации от 22 июля 2013 г. № 613 (с изм. и доп.) // Собрание законодательства Российской Федерации. 29.07.2013. № 30, ст. 4121.

тренного контроля<sup>20</sup> и далее комплаенса (речь идет об акционерных обществах, финансово-кредитных учреждениях (банках) и т. д.);

- в-четвертых, многие из организаций Правительства РФ имеют коммерческую корпоративную «природу» (при этом среди этих организаций встречаются и государственные корпорации, и публично-правовые компании, и государственные компании, и (внебюджетные) фонды, федеральные государственные унитарные предприятия, федеральные казенные учреждения и т. п.).

Таким образом, применяемая («супер») категория «организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации» значительно размывает понимание природы и сущности понятия подведомственных организаций, вбирая и смешивая в себе абсолютно различные типы субъектов, оставаясь поэтому за рамками нашего интереса. Такого же подхода, вероятно, придерживается и Генеральная прокуратура Российской Федерации, в Памятке для предпринимателей о противодействии коррупции однозначно разграничивающая «организации, созданные для выполнения задач, поставленных перед Правительством Российской Федерации», «организации, создаваемые для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» и «государственные корпорации, публично-правовые компании, государственные компании, в том числе созданные на основе федеральных законов»<sup>21</sup>.

В Национальном плане противодействия коррупции на 2016–2017 годы, утвержденном Указом Президента Российской Федерации от 1 апреля 2016 года № 147<sup>22</sup>, содержалось поручение разработать критерии присвоения статуса «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами...» (органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления), а также разработать предложения в части нормативно-правового регулирования порядка приобретения организациями указанного статуса.

В итоге Министерством юстиции РФ в октябре 2016 года был разработан соответствующий законопроект<sup>23</sup>, предполагающий дополнить ст. 1 Федерального закона № 273-ФЗ определением «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации, органами местного самоуправления». К сожалению, в данном случае разработчики пошли по простому пути перечисления преимущественно организационно-правовых форм соответствующих субъектов, отнеся к указанной категории государственные и муниципальные учреждения/унитарные предприятия, казачьи общества, внесенные в соответствующий реестр, акционерные и хозяйственные общества (прямо или косвенно контролируемые такими акционерными обществами) по правилу «50%+» акций, находящихся в государственной или муниципальной собственности, а также автономные некоммерческие организации и фонды с единственным учредителем в качестве Российской Федерации, субъекта РФ или муниципального образования. До настоящего времени законопроект принят не был.

Кроме того, и сам указанный подход к определению соответствующих организаций представляется нам не вполне состоятельным по ранее упомянутой причине — так, акционерные общества в силу своей корпоративной «природы» и дополнительного специального регулирования в большей мере самостоятельно осуществляют противодействие коррупции в части имеющихся полномочий, в связи с чем их отнесение к подведомственным организациям полагается излишним.

Восполнить некий образовавшийся понятийный «пробел» стремятся сами правоприменители — так, на официальном сайте Администрации Дивеевского муниципального округа Нижегородской об-

<sup>20</sup> См., например: ст. 87.1 Федерального закона от 26 декабря 1995 г. № 208-ФЗ «Об акционерных обществах» // Собрание законодательства Российской Федерации. 01.01.1996. № 1, ст. 1; Федеральный закон от 7 августа 2001 г. № 115-ФЗ «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» // Собрание законодательства Российской Федерации. 13.08.2001. № 33, ст. 3418.

<sup>21</sup> См. Памятку для предпринимателей о противодействии коррупции (2022), утвержденную Генеральной прокуратурой Российской Федерации // URL: <https://epp.genproc.gov.ru/web/gprf/activity/combating-corruption/legal-education/pm?item=76985751> (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>22</sup> См. подпункт «м» пункта 1 Национального плана противодействия коррупции на 2016–2017 годы, утвержденного Указом Президента Российской Федерации от 1 апреля 2016 г. № 147 // Собрание законодательства Российской Федерации. 04.04.2016. № 14, ст. 1985.

<sup>23</sup> См. проект федерального закона «О внесении изменения в статью 1 Федерального закона „О противодействии коррупции“ (в части определения организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, органами государственной власти субъектов Российской Федерации и органами местного самоуправления)» (Федеральный портал проектов нормативных правовых актов, ID проекта: 01/05/10-16/00055620) // URL: <https://regulation.gov.ru/Regulation/Npa/PublicView?npaID=55620> (дата обращения: 10.02.2025).

ласти под «организациями, создаваемыми для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» понимаются федеральные бюджетные учреждения и унитарные предприятия<sup>24</sup>. Прокуратура же Ульяновской области на своем сайте поясняет, что указанные организации «могут иметь различную организационно-правовую форму, в том числе государственного унитарного предприятия, государственного учреждения (автономного, бюджетного, казенного)», а определение таких организаций осуществляется ФГО самостоятельно, в том числе с учетом предмета и цели деятельности соответствующей организации, которыми могут быть содействие в реализации функций, возложенных на ФГО в установленной сфере<sup>25</sup>. Очевидно, указанные подходы к определению подведомственных организаций не являются системными и универсальными.

Проанализировав ряд уставов<sup>26</sup> подведомственных организаций, включенных в соответствующие перечни ФГО, попытаемся выделить ключевые квалифицирующие признаки таких организаций:

- создаются на основании подзаконных актов (постановлений и распоряжений Правительства Российской Федерации, иных актов);
- как правило, являются унитарными юридическими лицами (федеральные государственные унитарные предприятия (ФГУП), федеральные казенные предприятия (ФКП), федеральные казенные учреждения (ФКУ), федеральные государственные учреждения (ФГУ) и федеральные казенные образовательные учреждения (ФКОУ), федеральные автономные учреждения (ФАУ), федеральные государственные автономные учреждения (ФГАУ), федеральные государственные автономные образовательные учреждения (ФГАОУ), федеральные государственные бюджетные профессиональные образовательные учреждения (ФГБПОУ), федеральные бюджетные учреждения (ФБУ), федеральные государственные бюджетные учреждения (ФГБУ) и федеральные государственные бюджетные учреждения культуры (ФГБУК), федеральные государственные бюджетные научные учреждения (ФГБНУ) и федеральные автономные научные учреждения (ФАНУ), федеральные бюджетные учреждения здравоохранения (ФБУЗ) и др.)<sup>27</sup>;
- имеют особую устойчивую связь с Российской Федерацией — Российская Федерация выступает собственником имущества и учредителем, функции которого осуществляет соответствующий ФГО в установленном порядке<sup>28</sup>;
- целью является выполнение обязательного государственного задания (программы деятельности) и/или реализация задач в сфере ведения соответствующего ФГО, в том числе решение социальных задач, осуществление общественно значимых функций;

<sup>24</sup> «На отдельных работников организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, распространяются требования антикоррупционного законодательства» // URL: <http://www.diveevo-adm.ru/na-otdelnykh-rabotnikov-organizacij-sozdannykh-dlya-vypolneniya-zadach-postavlennykh-pered-federalnymi-gosudarstvennymi-organami-rasprostranyayutsya-trebovaniya-antikorrupcionnogo-zakonodatelstva/> (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>25</sup> «Прокурор разъясняет. О формировании перечня должностей в организациях, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами, при назначении на которые граждане и при замещении которых работники обязаны представлять сведения о своих доходах» (от 25 мая 2020 г.) // URL: [https://epp.genproc.gov.ru/web/proc\\_73/activity/legal-education/explain?item=45223661](https://epp.genproc.gov.ru/web/proc_73/activity/legal-education/explain?item=45223661) (дата обращения: 10.02.2025).

<sup>26</sup> См., например, распоряжение Минтранса России от 5 мая 2022 г. № ВС-117-р «Об утверждении Устава федерального автономного учреждения „Российское Классификационное Общество“» // СПС «Гарант».

<sup>27</sup> Так, в Перечень должностей, замещаемых на основании трудового договора в организациях, созданных для выполнения задач, поставленных перед Минвостокразвития России, при назначении на которые граждане и при замещении которых работники обязаны представлять сведения о своих доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера, а также сведения о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера своих супруги (супруга) и несовершеннолетних детей, утвержденный приказом Минвостокразвития России от 28 сентября 2021 г. № 194 (зарегистрирован в Минюсте России 29 октября 2021 г. № 65645), включено акционерное общество «Корпорация развития Дальнего Востока и Арктики».

<sup>28</sup> См.:

– постановление Правительства Российской Федерации от 3 декабря 2004 г. № 739 «О полномочиях федеральных органов исполнительной власти по осуществлению прав собственника имущества федерального государственного унитарного предприятия» // Собрание законодательства Российской Федерации. 13.12.2004. № 50, ст. 5074;

– Положение об осуществлении федеральными органами исполнительной власти функций и полномочий учредителя федерального автономного учреждения, утвержденное постановлением Правительства Российской Федерации от 10 октября 2007 г. № 662 // Собрание законодательства Российской Федерации. 15.10.2007. № 42, ст. 5056.

– постановление Правительства Российской Федерации от 26 июля 2010 г. № 539 «Об утверждении Порядка создания, реорганизации, изменения типа и ликвидации федеральных государственных учреждений, а также утверждения уставов федеральных государственных учреждений и внесения в них изменений» // Собрание законодательства Российской Федерации. 02.08.2010. № 31, ст. 4238.

- распоряжаются в пределах установленной компетенции закрепленным имуществом, являющимся федеральной собственностью и находящимся на праве оперативного управления или хозяйственного ведения (целевой режим использования имущества);
- одним из источников финансирования (целевой) деятельности являются бюджетные средства (субсидии);
- учредитель осуществляет формирование и утверждение, а равно и финансирование государственного задания (при наличии), утверждение устава (ведомственным правовым актом ФГО), назначение руководителя и прекращение его полномочий (заключение и прекращение трудового договора с руководителем), контроль деятельности, иные полномочия, включая вопросы создания/ликвидации филиалов и представительств (назначения их руководителей), реорганизации/ликвидации, изменения типа, может принимать участие в согласовании крупных сделок и сделок с заинтересованностью;
- не являются государственными корпорациями, государственными и публично-правовыми компаниями, иными организациями, созданными на основании федеральных законов.

В контексте регулирования антикоррупционной деятельности в отношении подведомственных организаций приоритетное значение приобретают именно функции учредителя «корпоративного» характера (организационно-распорядительные функции), а именно право назначать (заключать трудовой договор) и прекращать полномочия руководителей соответствующих организаций, то есть выступать в качестве представителя работодателя, что во многом обусловлено правовой конструкцией обязанности по представлению отдельными категориями лиц сведений о доходах, расходах, об имуществе и обязательствах имущественного характера в установленном порядке согласно ч. 1 ст. 8 Федерального закона № 273-ФЗ, в соответствии с которой руководители подведомственных организаций обязаны представлять такие сведения представителю нанимателя (работодателю), то есть уполномоченному лицу собственника имущества и учредителя организации. А кто принимает упомянутые сведения, тот реализует и иные функции антикоррупционного характера, в том числе по контролю соблюдения соответствующими лицами ограничений и запретов, исполнения обязанностей, установленных в целях противодействия коррупции, следуя в том числе логике неизвестного в профессиональных кругах Указа Президента Российской Федерации от 2 апреля 2013 года № 309 «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона „О противодействии коррупции“»<sup>29</sup>.

## Выводы

С учетом выделенных ранее ключевых квалифицирующих признаков «организаций, создаваемых для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами», принимая во внимание всё многообразие организационно-правовых форм и связанные с этим особенности правового регулирования деятельности различных организаций, обладающих признаками «подведомственности», предложим авторское определение в этой сфере, способное служить, по крайней мере, ориентиром для формирования соответствующих перечней ФГО в целях включения упомянутых организаций в единый антикоррупционный контур.

«Организации, создаваемые для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами» — юридические лица:

- учрежденные и наделенные имуществом Российской Федерацией, полномочия которой в качестве учредителя осуществляют федеральные государственные органы с установленной компетенцией в соответствующих сферах деятельности таких юридических лиц, включая участие в выполнении организационно-распорядительных и административно-хозяйственных функций;

<sup>29</sup> См. Указ Президента Российской Федерации от 2 апреля 2013 г. № 309 «О мерах по реализации отдельных положений Федерального закона „О противодействии коррупции“» // Собрание законодательства Российской Федерации. 08.04.2013. № 14, ст. 1670.

- осуществляющие выполнение обязательного государственного задания (установленной программы деятельности) и/или решение социальных задач, реализацию публично значимых функций, в том числе за счет использования бюджетных средств;
- не являющиеся государственными корпорациями, государственными и публично-правовыми компаниями, организациями, созданными на основании федеральных законов.

### Список источников

1. Гутников О. В. Особенности правового статуса организаций, созданных на основании федеральных законов, и организаций, созданных для выполнения задач, поставленных перед федеральными государственными органами // Журнал российского права. 2015. № 2 (18). С. 44–57. DOI: 10.12737/7573. EDN: TIZETT
2. Научно-практический комментарий к Федеральному закону от 25 декабря 2008 г. № 273-ФЗ «О противодействии коррупции» (постатейный) / Т. Я. Хабриева, А. В. Габов, А. М. Цирин [и др.]. М.: ИД «Юриспруденция», 2018. 424 с. EDN: DHEIXH.
3. Тухватуллин Т. А. Противодействие коррупции в организациях: неопределенность закона в вопросе необходимого и достаточного набора профилактических мер и лучшие антикоррупционные практики российских компаний / Т. А. Тухватуллин, А. Е. Русецкий // Актуальные проблемы российского права. 2023. Т. 18, № 5 (150). С. 45–55. DOI: 10.17803/1994-1471.2023.150.5.045-055. EDN: МЕСАКР
4. Хуснутдинов Ф. Г. Государственный орган и орган государственной власти: соотношение понятий // Государственная власть и местное самоуправление. 2021. № 10. С. 20–24. DOI: 10.18572/1813-1247-2021-10-20-24 EDN: BCPFNJ
5. Черкасов К. В. К вопросу соотношении понятий «Орган государственной власти» и «Государственный орган» // Пробелы в российском законодательстве. 2008. № 2. С. 84–85. EDN: JWUFCB

### Об авторе:

**Чуркин Владислав Николаевич**, аспирант департамента права цифровых технологий и биоправа факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация); эксперт Института комплаенса и этики бизнеса Высшей школы юриспруденции и администрирования Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация);

e-mail: vnchurkin@hse.ru

### References

1. Gutnikov, O. V. (2015) Features of Legal Status of Organizations, Established Pursuant to Federal Laws, and Organizations, Established for Fulfillment of Tasks, Assigned to Federal State Bodies. *Journal of Russian Law*. No. 2 (18). Pp. 44–57. (In Russ.) DOI: 10.12737/7573
2. Khabrieva, T. Ya. (Eds) (2018) Scientific-Practical Commentary of the Federal Law No. 273-FZ, December 25, 2008 “On Combating Corruption” (Itemized). *The Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation*. 424 p. (In Russ.) EDN: DHEIXH
3. Tukhvatullin, T. A. (2023) Countering Corruption in Organizations: Uncertainty of the Law on Necessary and Sufficient Preventive Measures and the Best Anti-Corruption Practices in Russian Companies. *Actual Problems of Russian law*. No. 5 (150). Pp. 45–55. (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2023.150.5.045-055. EDN: МЕСАКР

4. Khusnutdinov, F. G. (2021) A State Authority and a Government Authority: The Correlation of Concepts. *State Power and Local Self-government*. No. 10. Pp. 20–24. (In Russ.) DOI: 10.18572/1813-1247-2021-10-20-24
5. Cherkasov, K.V. (2008) On the question of the relationship between the concepts of “body of the state authority” and “government body”. Gaps in Russian legislation. *The Legal Journal*. No. 2. Pp. 84–85. (In Russ.)

**About the author:**

**Vladislav N. Churkin**, graduate student of the School of Digital Law and Bio-Law of the Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics (HSE University) (Moscow, Russian Federation); expert at the Institute of Compliance and Business Ethics of the Higher School of Law and Administration, National Research University Higher School of Economics (HSE University) (Moscow, Russian Federation);  
e-mail: vnchurkin@hse.ru



## О юридизации понятия «инвестиции»

**Лаптева А. М.**

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Санкт-Петербург, Российская Федерация)

E-mail: laptevaann@rambler.ru

### *Аннотация*

**Введение.** Статья посвящена анализу понятия «инвестиции» в экономической и правовой теории, в действующем законодательстве и правоприменительной практике с целью выявления эффективного правового регулирования отношений, возникающих в этой области. В частности, при обращении к инвестиционному законодательству можно увидеть, что оно представляет собой сложноструктурированную систему различных по своей цели, содержанию и способам регулирования нормативных правовых актов, которые являются актами не только разного уровня и различной юридической силы (акты международно-правового характера, национальные акты, а также подзаконные нормативные акты), но и различной правовой природы. Перечисленное выше обуславливает отсутствие в нем универсальных легальных дефиниций таких понятий, как «инвестиции», «инвестиционная деятельность», «инвестор», «инвестиционный договор», которые являются базовыми категориями для всех сфер инвестиционной активности.

**Методология и материалы.** Методологическую основу исследования составили такие общенаучные методы, как анализ, синтез, индукция, дедукция, диалектический, описательный и формально-логический метод, а также сравнительный анализ. Частнонаучными методами, используемыми в статье, стали формально-юридический, сравнительно-правовой и другие. Кроме того, в работе применялся экономический анализ инвестиционного права для выявления содержания понятия «инвестиции», их роли в экономике государства.

Цель статьи — исследовать недостаточно разработанные проблемы, связанные с содержанием понятия «инвестиции» в экономической и юридической доктринах, в инвестиционном законодательстве, а также с юридизацией этого понятия.

**Результаты исследования и их обсуждение.** Тексты многочисленных нормативных правовых актов, регламентирующих инвестиционную деятельность, содержат собственные дефиниции перечисленных базовых категорий, имеющие регулятивное значение только для соответствующей сферы отношений по инвестированию. Как следствие, в юридической доктрине и правоприменительной практике возникают сложности с юридизацией понятия «инвестиции».

**Выводы.** В исследовании выявляются экономические и юридические особенности рассматриваемого понятия, позволяющие отграничить его от смежных категорий и вскрыть его сущность. В частности, к признакам инвестиций можно отнести: 1) целевой характер, 2) рисковый характер, 3) срочность и 4) отнесение инвестиций к объектам.

*Ключевые слова:* инвестиции, вложения, инвестиционная деятельность, признаки инвестиций.

*Для цитирования:* Лаптева А. М. О юридизации понятия «инвестиции» // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 71–89. EDN: VDTMEU

## About Legalization the Definition “Investment”

Lapteva A. M.

National Research University Higher School of Economics (Saint Petersburg, Russian Federation)

E-mail: laptevaann@rambler.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The article deals with issues of the concept of “investment” in economic and legal theory, in the legislation and law practice in order to identify effective legal regulation of relations arising in this area. It should be noted that investment legislation is a complex structured system of the acts with different purposes, content and regulation methods. It is also shown that there aren’t only acts of different levels and different legal force (acts of an international acts, national acts, as well as subordinate normative acts), but also of a different legal nature. For this reasons there aren’t universal legal definitions of such concepts as “investment”, “investment activity”, “investor”, “investment agreement”, which are the basic categories for all areas of investment activity.

**Methodology.** The research methods are general scientific and private legal: analysis and synthesis, induction and deduction, systemic, logical, dialectical, structural and functional, formal legal, comparative legal methods and others.

The research aims to investigate the problems related to the content of the concept of “investment”. It analyzes academic literature and investment legislation on this sphere, investigates, describes different approaches to the definition “investment”.

**Results.** The texts of numerous regulatory legal acts regulating investment activities contain their own definitions of the listed basic categories, which are of regulatory importance only for the relevant sphere of investment relations. For this reason, in legal doctrine and law enforcement practice, difficulties arise with the legalization of the concept of “investment”.

**Conclusions.** The paper is concerned with identifies the economic and legal features of the concept in question, which help to distinguish it from related categories and reveal its essence. It is stressed that the investment characterizing: 1) aim, 2) risk, 3) period and 4) object.

*Keywords:* investments, investment activity, signs of investment.

*For citation:* Lapteva A. M. (2025) About Legalization the Definition “Investment”. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 71–89. (In Russ.) EDN:

## Введение

Без инвестиционной деятельности не обходится ни один бизнес и даже обычный человек, поскольку инвестиции — это необходимое, рациональное (с субъективной точки зрения инвестора) движение, которое лучше, чем консервация и застой<sup>1</sup>. Каждый субъект экономического оборота ставит перед собой определенные цели, ради достижения которых он вкладывает денежные средства или иные материальные и нематериальные активы. Эти цели могут различаться. Например, у розничного инвестора цель, как правило, — это получение прибыли. Публично-правовое образование, напротив, в значительной части случаев преследует общественно-полезные цели. Последнее предопределяет необходимость исследования инвестиций с точки зрения правовой науки для формирования эффективного правового регулирования отношений, возникающих в этой области. Между тем для выявления сущности инвестиций следует обратиться к экономической теории, поскольку правовые модели должны конструироваться с учетом экономического содержания понятий.

<sup>1</sup> Инвестиции: учебник / под ред. В. В. Ковалева, В. В. Иванова, В. А. Лялина. М.: ООО «ТК Велби», 2003. С. 3–4. (Авторы главы — В. В. Иванов, П. В. Воробьев, В. А. Лялин.)

## Методология и материалы

Методологическую основу исследования составили как общенаучные, так и частнопроводимые методы научного познания: анализ и синтез, индукция и дедукция, системный, логический, диалектический, структурно-функциональный, формально-юридический, сравнительно-правовой методы и другие. В работе также использовался метод экономического анализа инвестиционного права для выявления содержания понятия «инвестиции», их роли в экономике государства.

Цель этой работы — исследовать недостаточно разработанные проблемы, связанные с содержанием понятия «инвестиции» в экономической и юридической доктринах, в инвестиционном законодательстве, а также с юридикацией этого понятия.

## Результаты исследования и их обсуждение

**Понятие «инвестиции» в экономической науке.** Содержание понятия «инвестиции» относится к числу дискуссионных вопросов в специальной экономической литературе<sup>2</sup>, что обусловлено несколькими аспектами. Прежде всего, на наполнение этого термина влияет уровень экономики, в контексте которого проводится исследование. В частности, в экономической доктрине подходы к понятию «инвестиции» дифференцируются на два направления в зависимости от этого уровня: «теоретические» (макроэкономические) и «общепринятые» (микроэкономические)<sup>3</sup>.

Первое направление основано на том, что инвестирование сводится только к реальным вложениям, которые подразумевают приобретение новых капитальных товаров (станков, машин, зданий, оборудования и т. п.), поскольку лишь эти затраты учитываются как инвестиционные расходы при подсчете внутреннего валового продукта и являются составной частью совокупного спроса<sup>4</sup>. Другими словами, это направление сужает рассматриваемое явление до реального инвестирования, и за его пределами остаются вложения в ценные бумаги и банковские депозиты, пенсионное инвестирование и прочее.

Второе направление (микроэкономическое) основывается на том, что инвестиции — это денежные средства, ценные бумаги, имущество, имущественные и неимущественные права, вкладываемые в любые инвестиционные объекты с целью получения в будущем прибыли (дохода) или иного полезного эффекта<sup>5</sup>. Таким образом, этот термин охватывает не только реальное инвестирование, но и портфельное (инвестиции на фондовом рынке), а также инновационное инвестирование. Указанное направление неоднородно по своему содержанию и, в зависимости от перечня конкретных объектов, относящихся к инвестициям, в нем можно выделить четыре группы трактовки этого понятия: а) инвестиции, определяемые через платежи (поток оплат и выплат (расходы) начиная с выплат расходов); б) инвестиции, определяемые через имущество (процесс преобразования капитала (денежного) в имущество, в том числе ценные бумаги); в) комбинаторное понятие «инвестиции» (дополнительное вложение к уже имеющимся средствам); г) диспозитивное понятие «инвестиции» (процесс инвестирования предполагает связывание финансовых средств и тем самым уменьшение свободы распоряжения ими у предприятия)<sup>6</sup>.

<sup>2</sup> Так, по мнению Дж. Кейнса, инвестиции можно определить как прирост ценности капитального имущества независимо от того, состоит ли последнее из основного, оборотного или ликвидного капитала. См. *Кейнс Дж.* Общая теория занятости, процента и денег. М., 2000. С. 54. Л. Дж. Гитман и М. Д. Джонк определяют инвестиции как способ помещения капитала, который должен обеспечить сохранение или возрастание стоимости капитала и (или) принести положительную величину дохода. См. *Гитман Л. Дж., Джонк М. Д.* Основы инвестирования. М.: Дело, 1997. С. 10.

<sup>3</sup> *Аскинадзи В. М.* Инвестиции: учебник для вузов / В. М. Аскинадзи, В. Ф. Максимова. М.: Юрайт, 2024. С. 10. Как отмечается, различный подход к понятию «инвестиции» основан на том, что характеристики дохода, с которым связано понятие «инвестиции» (связь прироста капитальной стоимости с формой дохода), различается в зависимости от уровня экономики. В частности, на макроэкономическом уровне — это прирост общественного капитала, который достигается при вложении в реальный сектор экономики. На микроэкономическом уровне таковой оценивается с позиции хозяйствующего субъекта как результат любого вложения индивидуального капитала. См. *Игонина Л. Л.* Инвестиции. М.: Магистр: ИНФРА-М, 2021. С. 18.

<sup>4</sup> *Долан Э. Дж., Линдсей Д.* Рынок: микроэкономическая модель. СПб.: Экономика, 1992. С. 13; *Макконнелл К. Р., Брю С. Л.* Экономикс. М.: ИНФРА-М, 2003. С. 137–138.

<sup>5</sup> *Аскинадзи В. М.* Указ. соч. С. 10.

<sup>6</sup> *Иванов В. В., Воробьев П. В., Лялин В. А.* Указ. соч. С. 20–21.

Рассматриваемый аспект, с одной стороны, демонстрирует сложность самого понятия «инвестиции», а с другой — показывает различие целей, которые ставят перед собой исследователи при анализе инвестиций на макро- и микроуровнях. Кроме того, следует обратить внимание на то, что в экономической литературе широко представлена концепция инвестиций как набора благ, который варьируется в зависимости от области экономики.

Второй аспект, влияющий на содержательное наполнение понятия «инвестиции», это его соотношение со смежными понятиями и категориями.

**Инвестиции и сбережения.** Первое понятие, на которое необходимо обратить внимание, — это категория «сбережения». В экономической литературе нет единства взглядов не только по поводу его соотношения с понятием «инвестиции», но и самого его содержания<sup>7</sup>. Так, исследователи отмечают, что в отечественной литературе со времен советского периода сбережения трактовались как часть личного дохода<sup>8</sup>, которая остается неиспользованной при затратах на текущие потребительские нужды. Вместе с тем обращение к западной экономической доктрине демонстрирует, что в ней понятие «сбережения» связывается не только с личными доходами населения, но и с доходами предприятий и государств<sup>9</sup>. Такой подход к пониманию сбережений представляется верным, поскольку они могут увеличиваться не только за счет доходов населения, но и предприятий, а также публичных субъектов, как это происходит, например, при профиците государственного бюджета.

Соответственно, сбережения можно определить как часть доходов населения (домашних хозяйств), предприятий и государства, которая не потрачена на текущее потребление, а отложена с целью удовлетворения потребностей в будущем.

Однако нужно иметь в виду, что не все сбережения «превращаются» в инвестиции: они лишь являются источником для них. На процесс трансформации сбережений в инвестиции влияют различные факторы: экономические, социальные, соображения международного характера, уровень риска и прибыли и др. При этом соотношение между сбережением и потреблением является одним из определяющих факторов для уровня инвестиций в обществе<sup>10</sup>.

Таким образом, если говорить о соотношении этих понятий, то таковые будут пересекаться, то есть сбережения — это потенциальные инвестиции, а инвестиции — это реализованные сбережения, направленные на получение прибыли или достижение иного социально-экономического эффекта.

Из этого вытекает такая характеристика инвестиций, как *вложение*, то есть инвестиции — это то, что вкладывается<sup>11</sup>. Виды самих вложений достаточно разнообразны. Например, обращение к законодательству демонстрирует, что инвестициями выступают денежные средства, ценные бумаги, иное имущество, в том числе имущественные права, иные права, имеющие денежную оценку<sup>12</sup>.

Всё разнообразие видов инвестиций, полагаем, можно назвать одним термином: «экономическое благо». Термин «благо» имеет весьма широкое содержание, охватывающее значительное количество явлений. В частности, под ним в экономике понимают всё, что способно удовлетворять повседневные

<sup>7</sup> Подробнее о подходах к понятию «сбережения» см. Семке Ю. С. Научные подходы к определению понятия «сбережения населения» // Вестник Забайкальского государственного университета. 2012. № 12. С. 123.

<sup>8</sup> Конечно, нельзя игнорировать и специфику использования термина «личный доход» в советский период. Социалистическая доктрина, нашедшая отражение в Конституции СССР, исходила из противопоставления личного дохода частной собственности на средства производства, что радикально сказывалось на возможности инвестирования отдельными лицами. Неслучайно, что термин «инвестирование» в советский период не использовался и был заменен его приспособленной к советскому хозяйствованию калькой — «капиталовложения». Однако, возвращаясь к современности, отметим, что термин «личный доход» следует понимать более широко, нежели в советские времена, поскольку концепция рыночного хозяйствования исходит из возможности направления «личных доходов» (читай, доходов физических и юридических лиц) на инвестирование в средства производства.

<sup>9</sup> Иванов В. В., Воробьев П. В., Лялин В. А. Указ соч. С. 20–21.

<sup>10</sup> Николаева И. П. Инвестиции: учебник. М.: Дашков и К°, 2023. С. 10.

<sup>11</sup> Отметим и то, что в некоторых источниках инвестиции рассматриваются как процесс, отражающий движение стоимости в ходе воспроизводства основных фондов. См. Игоница Л. Л. Указ. соч. С. 15. Полагаем, что такой подход не вполне верен, поскольку он смешивает рассматриваемое понятие с понятием «инвестиционная деятельность», что плодит ненужное дублирование.

<sup>12</sup> Ст. 1 Федерального закона от 25.02.1999 № 39-ФЗ «Об инвестиционной деятельности в Российской Федерации, осуществляемой в форме капитальных вложений» // СЗ РФ. 1999. № 9. Ст. 1096 (далее — Закон об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений).

жизненные потребности людей, приносить людям пользу<sup>13</sup>. Другими словами, к благам относится то, что имеет для индивида полезность с точки зрения удовлетворения его потребностей. Одной из разновидностей благ являются экономические блага, количество которых конечно и которые могут быть получены в процессе производства, требующего затрат редких (или ограниченных) человеческих и материальных ресурсов<sup>14</sup>.

Избранный законодателем подход к определению инвестиций через широкий круг объектов представляется вполне оправданным, поскольку инвестиционная деятельность многообразна по сферам приложения средств, методам финансирования, используемым инструментам<sup>15</sup>. Поэтому иной подход законодателя к содержанию понятия «инвестиции» (например, путем формирования закрытого перечня объектов) не только не соответствовал бы экономическим законам развития инвестиционной деятельности, но и отрицательным образом влиял на динамику вложений.

**Инвестиции и капитальные вложения.** Еще один термин, с которым необходимо соотнести исследуемое понятие, это капитальные вложения. В силу специфики развития отечественной экономической и юридической доктрин понятие «инвестиции» длительное время отождествлялось с капитальными вложениями.

Истоки этого подхода, как уже отмечалось ранее, уходят в практику советского периода, где хозяйственный оборот предполагал только вложения в основные средства производства, а финансовый рынок отсутствовал, и, как следствие, спекулятивный капитал не был институционализирован в экономике. С переходом к рыночной экономике возникли и предпосылки для дифференцированного подхода к капитальным вложениям (реальным инвестициям) и спекуляциям на фондовом рынке (финансовым инвестициям). Это разделение проходит через различные нормативные акты<sup>16</sup>, в которых исследуемая категория выступает в качестве родового понятия по отношению к понятию «капитальные вложения»<sup>17</sup>.

Следующий аспект — это *цель инвестиций*. Наличие у инвестиции цели в экономической доктрине не оспаривается. Практически все специалисты отмечают такую цель вложений, как получение прибыли (дохода), а далее идут обсуждения о наличии или отсутствии у этого явления иных целей (например, достижение социального эффекта). Впрочем, большинство экономистов исходят из того, что инвестор преследует различные цели при осуществлении инвестирования, в том числе и внеэкономические<sup>18</sup>. Такая позиция представляется обоснованной и согласуется с положениями инвестиционного законодательства, где инвестиции связываются не только с получением прибыли, но и с достижением иного полезного эффекта<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> См. Современный экономический словарь / под ред. Б. А. Райзенберга, Л. Ш. Лозовского. М.: ИНФРА-М, 1997. С. 35.

<sup>14</sup> А. Маршалл подчеркивал, что такие блага «непосредственно могут быть измерены денежной мерой, — мерой, выражающей, с одной стороны, усилия и жертвы, потребовавшиеся для того, чтобы они появились на свет, и, с другой стороны, потребности, удовлетворяемые ими» (Маршалл А. Принципы экономической науки: пер. с англ. Т. 1 / А. Маршалл; авт. вступ. ст. Дж. М. Кейнс. М.: Прогресс-Универс, 1993. (Экономическая мысль Запада). С. 114.

<sup>15</sup> Иванов В. В., Воробьев П. В., Лялин В. А. Указ. соч. С. 6.

<sup>16</sup> См. ст. 1 Федерального закона от 01.04.2020 № 69-ФЗ «О защите и поощрении капиталовложений в Российской Федерации» // СЗ РФ. № 14 (часть I). Ст. 1999. (Далее — Закон о защите и поощрении капиталовложений.) И ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений.

<sup>17</sup> Подробнее см.: Лаптева А. М. Инвестиционное право: учебник для вузов / А. М. Лаптева, О. Ю. Скворцов. М.: Юрайт, 2022. С. 7. (Автор главы — О. Ю. Скворцов.) С. 27; Игонина Л. Л. Указ. соч. С. 41.

<sup>18</sup> Иванов В. В., Воробьев П. В., Лялин В. А. Указ. соч. С. 19. А. Т. В. Теплова пишет, что инвестиции — это текущее вложение разнообразных ресурсов, включая денежные, с целью получения выгод в будущем. См. Теплова Т. В. Инвестиции: учебник и практикум для вузов. М.: Юрайт, 2024. С. 20. Схожую позицию можно увидеть у В. Е. Леонтьева, В. В. Бочарова, Н. П. Радковской. См. Леонтьев В. Е. Инвестиции: учебник и практикум для вузов / В. Е. Леонтьев, В. В. Бочаров, Н. П. Радковская. М.: Юрайт, 2023. С. 80.

<sup>19</sup> О таком эффекте говорится в ст. 1 Закона о защите и поощрении капиталовложений, ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений, ст. 1 Закона РСФСР от 26.06.1991 № 1488-1 «Об инвестиционной деятельности в РСФСР» // Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 29. Ст. 1005 (далее — Закон об инвестиционной деятельности в РСФСР), ст. 2 Федерального закона от 02.08.2019 № 259-ФЗ «О привлечении инвестиций с использованием инвестиционных платформ и о внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации» // СЗ РФ. 2019. № 31. Ст. 441 (далее — Закон об инвестиционных платформах). Между тем следует отметить, что в инвестиционном законодательстве не всегда указывается цель вложения инвестиций. Например, ст. 2 Федерального закона от 09.07.1999 № 160-ФЗ «Об иностранных инвестициях в Российской Федерации» (далее — Закон об иностранных инвестициях) не содержит в легальной дефиниции «иностранная инвестиция» указания на цель вложения. Однако это не означает отсутствия у инвестиций и инвестиционной деятельности цели, так как в праве презюмируется целевая направленность любой деятельности субъектов права. Отсутствие указания на цели свидетельствует лишь о том, что они могут быть любыми, если не противоречат закону и не нарушают его.

Еще один аспект инвестиций — это их *срочный характер*, о котором свидетельствует действующее законодательство, предусматривающее различные договорные формы, опосредующие вложение инвестиций (договор лизинга, соглашение о разделе продукции, концессионное соглашение), которые заключаются на определенный срок. Другими словами, срочность означает, что вложения имеют определенный временной промежуток<sup>20</sup>, то есть осуществляются сейчас, а потенциальная выгода наступает позже. При этом отсутствуют гарантии не только в получении выгоды, но и заранее не известен ее размер. Из чего вытекает еще одна характеристика инвестиций — *рисковый характер*. Этот признак позволяет провести различие между инвестициями и играми. В частности, у игры риск в большинстве случаев искусственно созданный, а не объективно возникший в процессе функционирования рынка. Такое отграничение имеет значение и для правового регулирования. Например, отечественный правопорядок первоначально весьма недоверчиво воспринял появление деривативов. В частности, в судебной практике они квалифицировались как игры и пари, не подлежащие судебной защите на основании ст. 1062 ГК РФ<sup>21</sup>.

Обобщая рассмотренное выше, с точки зрения экономики можно сформулировать следующее определение инвестиции и ее основные признаки. Инвестиции представляют собой вложения (различные экономические блага) в любой форме на определенный период в различные объекты экономической деятельности с целью получения прибыли или иного социально-полезного эффекта. Соответственно, к свойствам (признакам) инвестиций допустимо относить: 1) принадлежность к числу экономических благ, 2) целевой характер, 3) срочность и 4) рискованный характер.

**Понятие инвестиции в правовой доктрине.** В праве, как и в экономической теории, исследуемый феномен относится к числу дискуссионных. Однако все взгляды к содержанию правового понятия «инвестиции» в российской правовой доктрине можно условно свести к следующим концепциям, к которым в той или иной мере примыкают другие высказывания, сделанные в связи с обсуждением названной темы.

1) Сущность первой концепции, которую условно назовем объектной (инструментальной), заключается в том, что инвестиции рассматриваются как различные объекты, инструменты. В рамках этой концепции можно выделить подходы в зависимости от того, какой именно объект (инструмент) понимают под инвестициями.

0.1. Первая группа авторов исходит из того, что инвестиции — это то, **во что** вкладываются<sup>22</sup>, то есть объект вложения (объекты предпринимательской и иной деятельности). На наш взгляд, такой подход является ошибочным, поскольку он смешивает понятия «инвестиции» и «объекты инвестиционной деятельности». Эти понятия схожи только в части того, что в качестве как инвестиций, так и объектов инвестиционной деятельности могут выступать в значительной части объекты гражданских прав. Между тем процесс осуществления инвестиционной деятельности с экономической точки зрения представляет собой выделение части сбережений субъекта и вложение их в другие объекты (например, предпринимательской деятельности) с определенной целью. Следовательно, отождествление инвестиций и объекта их вложений не вполне пра-

<sup>20</sup> В экономической литературе указывается, что понятие «инвестиции» не обязательно связывается с долгосрочностью вложений, такое вложение может быть на любой срок. См.: Иванов В. В., Воробьев П. В., Лялин В. А. Указ. соч. С. 18; Леонтьев В. Е., Бочаров В. В., Радковская Н. П. Указ. соч. С. 81. Хотя в литературе можно встретить определения инвестиций, связанных именно с долгосрочными вложениями. Нешитой А. С. Инвестиции: учебник. М.: Дашков и К°, 2018. С. 11. Однако это не вполне согласуется с инвестиционным законодательством, где правовые формы инвестирования предполагают временную их передачу. Исключением, пожалуй, можно назвать выпуск бессрочных облигаций (ст. 27.5-7 Федерального закона от 22.04.1996 № 39-ФЗ «О рынке ценных бумаг» // СЗ РФ. 1996. № 17. Ст. 1918 (далее — Закон о рынке ценных бумаг), но и они предназначены для ограниченного круга инвесторов (квалифицированных).

<sup>21</sup> См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 08.06.1999 № 5347/98 по делу № А-40-8795/98-60-121; Определение Конституционного Суда Российской Федерации (далее — КС РФ) от 16.12.2002 № 282-О // СПС «КонсультантПлюс». Однако впоследствии данная позиция претерпела изменения в связи с внесением изменений в Гражданский кодекс Российской Федерации (далее — ГК РФ) и Закон о рынке ценных бумаг (ст. 2).

<sup>22</sup> Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Государство и регулирование инвестиций. М.: ООО «Городец-издат», 2003. С. 10. Отметим, что в более поздней своей работе ученые определяют инвестиции как передачу денежных средств и иного имущества в денежной оценке одним лицом, именуемым инвестором, другому — реципиенту инвестиций. См. Доронина Н. Г., Семилютин Н. Г. Регулирование инвестиций как форма защиты экономических интересов государства // Журнал российского права. 2005. № 9. С. 69. Таким образом, в этой работе инвестиции понимаются как процесс.

вильно. Кроме того, это не соответствует положениям действующего инвестиционного законодательства, где инвестиции понимаются в качестве того, что вкладывается<sup>23</sup>.

0.2. Второй подход, которого придерживается наиболее многочисленное количество сторонников, исходит из того, что инвестиции представляют собой то, **что** вкладывают (объект, который передают)<sup>24</sup>. Он, как нам представляется, в большей мере соответствует экономическому пониманию инвестиций и положениям инвестиционного законодательства, поскольку предполагает, что инвестициями становятся лишь такие вложения, которые вкладываются с определенной целью в другие объекты.

2) Вторая концепция рассматривает инвестиции как **процесс, деятельность** (совокупность действий по передаче объекта; отношения, связанные с вложением активов (инвестиционных правоотношений))<sup>25</sup>, которую условно назовем деятельностью. К недостаткам такого подхода можно отнести смешение понятий «инвестиции» и «инвестиционная деятельность», а также его несоответствие существующему правовому регулированию, где инвестиции, как было отмечено ранее, рассматриваются в качестве вложений (определенного набора объектов)<sup>26</sup>.

3) Представители третьей концепции, рассматривающие его применительно к международному инвестированию<sup>27</sup>, полагают, что выработка единого понятия весьма затруднительна и имеет смысл определять понятие инвестиций применительно к конкретной ситуации, к виду инвестиционной деятельности<sup>28</sup>. Такой подход можно условно назвать «отсылочным». Истоком такой позиции, полагаем, является международное инвестиционное право: ни в международных нормативных актах<sup>29</sup>, ни в правовых исследованиях, посвященных этой проблематике, не выработано единого определения инвестиций.

Однако рассмотрим подходы к понятию «инвестиции» в международной правовой доктрине чуть подробнее, поскольку они оказывают влияние на отечественную правовую доктрину.

На многоаспектность понятия «инвестиции» указывает Engela C. Schlemmer: она выделяет три модели определения этого понятия в международном инвестиционном праве. Первая модель — объект

<sup>23</sup> Ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений, ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в РСФСР.

<sup>24</sup> Бублик В. А. Публично и частноправовые начала гражданско-правового регулирования внешнеэкономической деятельности: Дис. ... д. ю. н. Екатеринбург, 2005. С. 214; Сокол П. В. Инвестиционный договор в жилищном строительстве. М.: Ось, 2004. С. 18; Белицкая А. В. Правовое обеспечение государственной инвестиционной политики. М.: Юстицинформ, 2018. С. 69. Инвестиционное право: учебник и практикум для вузов / И. З. Фархутдинов, В. А. Трапезников. М.: Юрайт, 2024. С. 48.

<sup>25</sup> См.: Майфат А. В. Гражданско-правовые конструкции инвестирования. М.: Волтерс Клувер, 2006. С. 105; Гуцин В. В., Овчинников А. А. Инвестиционное право. М.: Эксмо, 2006. С. 72.

<sup>26</sup> С определенной долей условности исключением можно назвать ст. 2 Закона об иностранных инвестициях, где иностранная инвестиция определяется как вложение иностранного капитала. Между тем термин «вложение» имеет несколько значений: 1) вложить. 2) вложенная сумма денег; вложенный предмет. См. Ожегов С. И. Толковый словарь русского языка онлайн [сайт] <https://slovarozhegova.ru/word.php?wordId=3366> (дата доступа: 24.07.2024). Другими словами, вложение — это не только процесс, но и определенные предметы, объекты. Следовательно, можно предположить, что законодатель использовал этот термин во втором значении, то есть как объекты.

<sup>27</sup> Исключением является позиция Д. В. Тютина, который формулирует тезис о том, что у понятия «инвестиции» нет строгого или общепризнанного юридического содержания из правовой позиции, следующей из ряда постановлений Президиума ВАС РФ. См. Тютин Д. В. Налоговое право: Курс лекций // СПС «КонсультантПлюс». 2020. Действительно, указанная ситуация имеет место в судебной практике арбитражных судов (решение Арбитражного суда Московской области от 26.11.2019 по делу № А41-64958/2019, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 05.09.2014 № Ф09-5449/14 по делу № А60-49371/2013, Постановление Десятого арбитражного апелляционного суда от 21.02.2020 № 10АП-447/2020 по делу № А41-64958/2019 // СПС «КонсультантПлюс»). Однако представляется, что ее истоки лежат в иной плоскости, в частности, в особенности российского инвестиционного законодательства, в котором отсутствует универсальная легальная дефиниция «инвестиции», а есть лишь легальное определение применительно к отдельным видам инвестиционной активности.

<sup>28</sup> См.: Вельяминов Г. М. Международное право: опыты. М.: Статут, 2015. С. 832; Вознесенская Н. Н. Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). М.: Юридическая фирма «Контракт», Инфра-М, 2002. С. 55. Соответствующие оценки имеют место и в работах зарубежных исследователей. См., напр., Карро Л., Жюйар П. Международное экономическое право. М.: Международные отношения, 2001. С. 332–333; Grabowski A. The Definition of Investment under the ICSID Convention: a Defense of Salini. *Chicago Journal of International Law*, 2014. Vol. 15, no. 1. Pp. 287–309; Schill S., Malintoppi L., Reinisch A., Schreuer C., Sinclair A. (eds.). Schreuer's Commentary on the ICSID Convention, a Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 3<sup>rd</sup> ed. Cambridge, 2022. P. 15.

<sup>29</sup> Например, «Конвенция об урегулировании инвестиционных споров между государствами и физическими или юридическими лицами других государств» (ИКСИД/ICSID) (заключена в г. Вашингтоне 18.03.1965) // СПС «КонсультантПлюс» (далее — Вашингтонская конвенция), которая не содержит определения «инвестиции», следствием чего стало то, что арбитражная практика выработала «тест Салини». В Конвенции об учреждении Многостороннего агентства по гарантиям инвестиций (заключена в г. Сеуле в 1985 г.) и Соглашении по связанным с торговлей инвестиционным мерам (ТРИМС/TRIMS) (заключено в г. Марракеше 15.04.1994) определение инвестиции отсутствует, а сам термин используется в отношении конкретного инвестиционного актива.

(актив), когда перечисляется круг активов (объектов), попадающих под правовой режим инвестиций. Вторая модель — сделка, где защите подлежит не сам актив, которым владеет инвестор, а его передача. И третья модель — предприятие как имущественный комплекс. В рамках этой модели инвестиции определяются с точки зрения нужд бизнеса<sup>30</sup>.

U. Kriebaum, C. Schreuer, R. Dolzer также предлагают свою классификацию подходов к интересующему нас понятию. В частности, они считают, что международные договоры используют термин «инвестиции» в трех аспектах. Первое направление — это инвестиции как объект охраны *ratione materiae*. Второе направление — это отсылка к тому, как они определяются в арбитражном соглашении. И третье направление — это отсылка к ст. 25 Вашингтонской конвенции<sup>31</sup>.

О необходимости наличия у инвестиций правовых и экономических характеристик пишет Z. Douglas. Первые особенности инвестиций, по мнению автора, вытекают из общей экономической концепции прямых иностранных инвестиций и означают передачу ресурсов в экономику принимающего государства и принятие риска в расчете на коммерческую отдачу. Вторые представляют собой то, что подпадает под открытый перечень активов; общее требование к таким активам — приобретение имущественных прав на них в принимающем государстве<sup>32</sup>.

Резюмируя изложенное, можно констатировать наличие различных подходов к рассматриваемому понятию, среди которых также обособливаются объектный (инструментальный), деятельностный и отсылочный (идет отсылка к конкретному международному акту, инвестиционному или арбитражному соглашению, или даже к арбитражному учреждению) подходы. Более того, последний подход, по сути, будет сводиться к какому-либо из предыдущих, поскольку в конечном счете (в международном соглашении, арбитражном соглашении и т. д.) инвестиции будут сводиться либо к активу (инструментальному подходу), либо к деятельностному или к их комбинации.

Еще одной особенностью определения интересующего нас понятия является влияние на него практики международных арбитражных судов. Например, даже известный всем специалистам «тест Салини», ставший своего рода флагманом развития практики применения международного инвестиционного права, не исключает теоретических дискуссий о юридически значимых критериях, используемых для формулирования понятия «инвестиции». И как отмечается в литературе, длительность этих дискуссий исчисляется десятилетиями<sup>33</sup>.

Однако следует иметь в виду, что одна из основных причин многополярности взглядов в международном инвестиционном праве, в отличие от отечественного, лежит скорее в политико-экономической плоскости, в столкновении разнонаправленных интересов субъектов мирового экономического хозяйства: на одной стороне представлены интересы передовых государств, представляющих собой мощных инвесторов, которые хотя и стимулируют экономику принимающих государств, но несут гипотетическую угрозу экономическому суверенитету страны-реципиента<sup>34</sup>, с другой стороны — интересы развивающихся государств (стран с переходной экономикой), которые заинтересованы в инвестициях, но оказываются экономически слабыми перед мощными в экономическом смысле инвесторами. Это создает существенные сложности для достижения консенсуса в данной области.

Указанные обстоятельства в определенной степени повлияли на российский правопорядок. Так, при обращении к инвестиционному законодательству можно увидеть, что в нем нашла отражение объектная теория. И на основе этой концепции законодательная дефиниция была сформулирована через понятие «объект гражданского права». При этом законодатель сконструировал два понятия — «инвестиции» и «инвестиционная деятельность», тем самым подчеркнув, что официальная концепция основывается на

<sup>30</sup> См. Muchlinski P., Ortino F., Schreuer Ch. *The Oxford Handbook of International Investment Law*. Oxford: Oxford University Press, 2008. P. 53 (chapter author — Engela C. Schlemmer).

<sup>31</sup> Kriebaum U., Schreuer C., Dolzer R. *Principles of International Investment Law* (3<sup>rd</sup> ed.). Oxford: Oxford University Press, 2022. Pp. 60–71.

<sup>32</sup> Douglas Z. *The International Law of Investment Claims* Oxford: Oxford University Press, 2009. Pp. 163–164.

<sup>33</sup> Скворцов О. Ю. Тест Салини (Salini test): история и тенденции практики правоприменения // *Правоприменение*. 2024. № 8(2). С. 140–142.

<sup>34</sup> *Коммерческое (предпринимательское) право* / под ред. В. Ф. Попондопуло. М.: Проспект. 2009. С. 129–130. (Автор главы — О. Ю. Скворцов.)

«объектной» концепции<sup>35</sup>. Об этом свидетельствуют положения ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в РСФСР и законы, регламентирующие определенные виды инвестиционной деятельности (например, ст. 2 Закона о защите и поощрении капиталовложений, ст. 2 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений).

Кроме того, следует иметь в виду, что в инвестиционном законодательстве единая (универсальная) дефиниция инвестиций отсутствует. Тексты многочисленных нормативных правовых актов в этой области содержат собственные определения инвестиций, имеющие регулятивное значение только для соответствующей сферы отношений по инвестированию. Такое положение вряд ли можно считать приемлемым, поскольку одна из задач законодателя состоит в том, чтобы обеспечить четкость и ясность правового регулирования путем использования однообразной терминологии, которая является необходимым условием для понимания и толкования норм.

Еще один вопрос, относящийся к числу дискуссионных в юридической доктрине, касается выявления юридических признаков инвестиций. Среди основных можно назвать: 1) цель, 2) рисковый характер, 3) срочный характер, 4) отнесение инвестиций к разновидности объектов гражданских прав. Следует обратить внимание, что выделяемые правоведами признаки инвестиций схожи с экономическими признаками, рассмотренными выше. Указанное вполне закономерно, поскольку юридизация того или иного явления должна учитывать его экономические характеристики и одновременно наполнить его юридически значимыми чертами.

**Юридизация экономических признаков инвестиций.** Начнем с первого признака — *целевого характера инвестиций*<sup>36</sup>, означающего, что вложения совершаются с определенной целью<sup>37</sup>. Иногда в дополнение к нему выделяется такой признак, как назначение инвестиций, то есть то, куда адресуются инвестиции (различные объекты инвестиционной деятельности)<sup>38</sup>. Полагаем, что в данном случае правильнее говорить о направлении инвестиций, но вряд ли нужно выделять его в качестве самостоятельного, поскольку о таком назначении можно говорить применительно ко многим объектам.

В связи с чем возникает вопрос о конкретизации этой цели. Если обратиться к инвестиционному законодательству, то такая цель может иметь как предпринимательский, хозяйственный, так и иной социально значимый характер, предполагающий не только получение дохода, но и достижение иного полезного эффекта<sup>39</sup>.

Впрочем, в некоторых работах достижение положительного социального эффекта в целом не отрицается, но указывается, что такая цель не имеет самостоятельного значения. Например, О. М. Антипова пишет, что нельзя согласиться с позицией о «социальной полезности» инвестиций как об одной из двух возможных целей инвестирования, поскольку вложениям всегда должно противостоять возмездное приобретение, в противном случае они экономически нецелесообразны и не могут быть отнесены к инвестициям<sup>40</sup>.

Однако это не совсем так по следующим причинам. Во-первых, при обращении к легальным дефинициям инвестиций (ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений, ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в РСФСР) можно увидеть наличие союзов «и (или)», используемых для выражения альтернативы или добавления вариантов («в целях получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта»). Следовательно, буквальное толкование этого положения означает наличие у инвестиций двух самостоятельных целей, которые при этом могут быть и одновременными.

<sup>35</sup> Скворцов О. Ю. Инвестиционное право. С. 25–26.

<sup>36</sup> См. Жилинский С. Э. Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности). М.: Норма, 2007. С. 678.

<sup>37</sup> В данном случае имеются в виду цели вложения инвестиций.

<sup>38</sup> Антипова О. М. Правовое регулирование инвестиционной деятельности (анализ теоретических и практических проблем). М.: Волтерс Клувер, 2007. С. 18; Момотов А. С. Правовое понятие «инвестиции» и его влияние на инвестиционную привлекательность Российской Федерации // Хозяйство и право. 2022. № 3. С. 22–23.

<sup>39</sup> Такой подход к пониманию этого признака инвестиций получил достаточно широкое распространение в юридической литературе. См.: Вдовин И. А. Механизм правового регулирования инвестиционной деятельности: Дисс. ... д. ю. н. СПб., 2002. С. 25, 147; Белицкая А. В. Указ. соч. С. 69; Скворцов О. Ю. Инвестиционное право. С. 23–24.

<sup>40</sup> См. Антипова О. М. Указ. соч. С. 18.

Во-вторых, если посмотреть на отдельные виды инвестиций (например, на бюджетные инвестиции), то можно увидеть, что их предоставление не связано с целью получения прибыли. Напротив, публичное образование при их предоставлении преследует социально полезные цели (создание новых рабочих мест или расширение производств). В качестве примера подобной «социальной полезности» можно указать цели, преследуемые публичным субъектом при заключении концессионных соглашений, специальных инвестиционных контрактов и др.

Некоторые авторы отмечают, что не во всех законах такая цель присутствует, и ссылаются на легальное понятие «иностранный инвестиция», где указание на цель отсутствует.<sup>41</sup> Однако такая позиция не соответствует ст. 2 Закона об иностранных инвестициях, закрепляющей легальное определение «иностранные инвестиции», в соответствии с которым это вложение капитала в объекты предпринимательской деятельности, следовательно, получение прибыли как цель инвестиций достаточно очевидна<sup>42</sup>.

В юридической литературе не все авторы соглашались с такой широкой трактовкой цели инвестиций. Так, например, А. В. Майфат считает, что цель инвестиций — только получение дохода<sup>43</sup>. Другие авторы связывают вложение инвестиций лишь с предпринимательской деятельностью, и, как следствие, цель такого вложения в подобной трактовке сужается до получения прибыли<sup>44</sup>. Последовательное развитие этого взгляда приводит к тому, что из числа договорных форм, опосредующих инвестиционные отношения, исключаются такие договоры, как договоры продажи предприятий как имущественных комплексов, соглашения о разделе продукции и т. д.<sup>45</sup> Указанное вряд ли можно считать оправданным, поскольку перечисленные договорные конструкции носят явно инвестиционный характер. Помимо прочего, такой подход предполагает необходимость для инвесторов получить статус индивидуального предпринимателя или зарегистрировать коммерческую организацию.

Конечно, в большинстве случаев инвестиционная деятельность своей целью имеет получение дохода, но не обязательно. Как верно отмечает О. Ю. Скворцов, иное социальное благо, не имеющее характера дохода, может быть целью инвестиций, и в качестве примера приводит приобретение жилья<sup>46</sup>. Впрочем, один из доводов сторонников отсутствия у инвестиций цели на достижение полезного эффекта состоит в том, что само понятие социального эффекта не раскрывается, а судебная практика определяет инвестированием только действия, направленные на извлечение прибыли<sup>47</sup>.

Представляется, что законодатель при определении этого понятия целенаправленно ушел от детализации его признаков, поскольку оно сложно поддается формализации по причине его оценочного характера, вследствие чего невозможно охватить все случаи таких эффектов.

Что касается судебной практики, то в настоящее время она не сводит его только к получению прибыли. Например, суд апелляционной инстанции пришел к выводу об отсутствии полезного социального эффекта от инвестиционной деятельности на основании незначительного размера сохраняемой в итоге в публичной собственности доли в праве на спорный объект, а также изначально согласованный сторонами раздел в натуре реконструированного объекта<sup>48</sup>.

<sup>41</sup> См. Предпринимательское право: Правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / отв. ред. И. В. Ершова. М.: Проспект, 2017. 848 с. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». (Автор главы — Г. Д. Отнюкова.)

<sup>42</sup> На целевой характер инвестиций указывается и в судебной практике. См.: Постановление Президиума ВАС РФ от 05.10.1999 № 734/1999, Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 27.11.2014 № 18АП-12577/2014 по делу № А76-1909/2014, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 12.12.2022 № Ф07-20024/2022 по делу № А56-107367/2020, Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 17.07.2019 № Ф09-3898/19 по делу № А07-20084/2018. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>43</sup> Майфат А. В. Гражданско-правовые конструкции инвестирования. С. 21–22.

<sup>44</sup> Так, И. Ю. Целовальникова пишет, что упоминание о положительном социальном эффекте как о признаке инвестиций не соответствует сущности данного явления, и речь можно вести только о цели получения прибыли. См. Целовальникова И. Ю. Правовое регулирование инвестиционной деятельности: монография. М.: Юридический институт МИИТа, 2013 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>45</sup> Майфат А. В. Гражданско-правовые конструкции инвестирования. С. 22–23.

<sup>46</sup> Скворцов О. Ю. Инвестиционное право. С. 24.

<sup>47</sup> См. Ласковий В. А. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в строительстве: дисс. ...к. ю. н. М., 2006. С. 56.

<sup>48</sup> См. Постановления Пятого арбитражного апелляционного суда от 08.08.2011 № 05АП-4705/2011, 05АП-4706/2011 по делу № А51-1558/2010 // СПС «КонсультантПлюс». В другом судебном акте можно увидеть похожую позицию о том, что осуществление реконструкции здания, в результате которой данное здание из муниципальной собственности целиком переходит в собственность инвестора, не может рассматриваться как достижение г. Москвой положительного социального эффекта. См. Постановление ФАС Московского округа от 19.08.2004 № КГ-А40/7226-04-П // СПС «КонсультантПлюс». О привлекательности для государства инвестиционного проекта ввиду определенных со-

Однако наличие у инвестиции такой цели, как достижение положительного эффекта (положительно-го социального эффекта), ставит вопрос о соотношении его с понятием «пожертвование». В соответствии со ст. 582 ГК РФ жертвованием признается дарение вещи или права в общеполезных целях. Даритель жертвования вправе определить цели и порядок использования своего жертвования, а одаряемый должен использовать жертвование в соответствии с этими целями. Другими словами, жертвование — это разновидность дарения, с той особенностью, что вещь или право дарится не конкретному лицу, а в общеполезных целях. Такие цели могут быть полезными как для общества в целом, так и для более узкого круга лиц (например, для лиц определенной профессии, определенного возраста, жителей определенной местности, членов определенной организации)<sup>49</sup>. Особенности осуществления жертвований регламентируются также Федеральным законом от 11.08.1995 № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и добровольчестве (волонтерстве)»<sup>50</sup>.

На первый взгляд, указанная выше конструкция схожа с инвестированием, так как и в том, и в другом случае происходит отчуждение имущества, передаваемого с определенной целью (общественно полезной или для достижения полезного эффекта). Однако такое сходство поверхностное, поскольку различие перечисленных явлений не только количественное (круг объектов жертвования уже, чем у инвестиций), но и качественное — характер цели передачи. Поясним, суть дарения (в том числе жертвования) — это одарить (безвозмездно предоставить что-то в адрес другого лица) без какой-либо очевидной выгоды для себя. При осуществлении инвестирования субъект всегда преследует «выгоду», то есть положительный эффект от своих вложений, который может лежать в имущественной или неимущественной плоскости.

Другими словами, инвестор, вкладывая инвестиции для достижения положительного социального эффекта, всегда надеется, что его инвестиции принесут пользу. Если же говорить о дарении (жертвовании), то оно представляет собой некий акт щедрости, бескорыстности, в результате совершения которого о какой-то пользе дарения для дарителя вряд ли можно говорить.

Второй признак инвестиций — *это рисковый характер*, который довольно часто выделяется в специальной юридической литературе<sup>51</sup>. Об особом инвестиционном риске пишет и А. В. Майфат, определяющий его как вероятность наступления неблагоприятных последствий вследствие отсутствия возможности влиять непосредственно на деятельность субъекта, использующего инвестиции<sup>52</sup>. С таким определением риска можно согласиться лишь отчасти по следующим причинам. Во-первых, в широком смысле риск связан с любыми последствиями, не только неблагоприятными, но и с положительными, имеющими важное значение при принятии решения о вложении средств. Например, высокорисковые инвестиции (производные финансовые инструменты), где субъекты при принятии решения о вложении в такие инструменты оценивают не только риск неблагоприятных последствий, но и положительные последствия (получение повышенного дохода по сравнению с менее рисковыми инструментами)<sup>53</sup>. Во-вторых, отсутствие у инвестора возможности непосредственного влияния на деятельность субъекта, использующего инвестиции, конечно, воздействует на инвестиционный риск. Однако это характерно и для других видов предпринимательской деятельности. Например, определенного рода риски возникают при передаче лицом имущественного взноса юридическому лицу, на который инвестор теряет права после такой передачи. В связи с этим единственной особенностью инвестиционного риска можно назвать

циально полезных целей (полезного эффекта) указывает и другая судебная инстанция. См. Постановление ФАС Северо-Западного округа от 02.04.2010 по делу № А56-23485/2009 // СПС «КонсультантПлюс».

<sup>49</sup> Гришаев С. П., Свит Ю. П., Богачева Т. В. Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая // СПС «КонсультантПлюс». 2021. (Автор главы — А. П. Гришаев.)

<sup>50</sup> Федеральный закон от 11.08.1995 № 135-ФЗ «О благотворительной деятельности и добровольчестве (волонтерстве)» // СЗ РФ. 1995. № 33. Ст. 3340.

<sup>51</sup> Например, Е. В. Терехова пишет, что другим принципиальным моментом является рисковый характер инвестиционных вложений. См. Терехова Е. В. Понятие и признаки инвестиций (финансово-правовые аспекты) // Право и государство: теория и практика. 2012. № 8. С. 99–100. П. А. Панкратов к признакам инвестиций относит заведомую негарантированность (то есть инвестиционную рисковость). См. Панкратов П. А. Иностранная инвестиция (поиск формулировок) // Внешнеторговое право. 2006. № 1. С. 17–18.

<sup>52</sup> Майфат А. В. Инвестирование: способы, риски, субъект. С. 79.

<sup>53</sup> Риск и доходность — это взаимосвязанные между собой факторы: по общему правилу, чем больше доход, тем больше риск, и наоборот — если риск большой, доходность тоже должна быть большая.

его возникновение в процессе осуществления инвестиционной деятельности. Впрочем, это не единственный вид риска, выделяемый по такому критерию. В качестве примера можно назвать предпринимательский риск.

Между тем существует и противоположенная точка зрения, в частности, Л. Г. Кропотов пишет о том, что таковой риск является производным от цели извлечения прибыли, так как цель извлечения прибыли предполагает, что она может быть достигнута (прибыль получена), но этого может и не случиться. В связи с этим выделение такого признака в качестве самостоятельного упомянутым автором видится необоснованным<sup>54</sup>. В. Н. Лисица также возражает против выделения этого признака инвестиций, основываясь на том, что в таком случае придется свести инвестиционную деятельность к предпринимательской (тогда как она может осуществляться и гражданами, не зарегистрированными в качестве индивидуальных предпринимателей), а также, возможно, признать в ней существование элементов игр и пари<sup>55</sup>.

Такие доводы ученых вряд ли можно принять, поскольку, прежде всего, различие предпринимательской и инвестиционной деятельности состоит не в риске, а в цели. Цель первого вида деятельности направлена на систематическое получение прибыли, а второго — на получение дохода и достижение иного полезного эффекта. Последнее означает, что инвестиционная деятельность может носить не только разовый характер, но и преследовать полезный эффект, не связанный с получением дохода.

Таким образом, полагаем, что указанный признак не только присущ инвестициям, но и имеет юридическое значение при регулировании соответствующей инвестиционной активности (например, на фондовом рынке).

Следующий признак инвестиций — это их *срочность*, означающая временный характер вложений, т.е. они осуществляются на определенный срок (осуществляются сейчас, а потенциальная выгода наступает позже). На срочный характер государственных инвестиций указывает О. А. Акопян<sup>56</sup>. Некоторые авторы «модифицируют» это признак. Например, С. П. Мороз пишет, что отличительным признаком инвестиций является их долгосрочность в том смысле, что они не могут носить разовый характер, хотя могут быть непродолжительными в традиционном или обыденном понимании<sup>57</sup>. В данном случае речь также идет о срочном характере, но подчеркивается длительность вложений.

Другие, напротив, полагают, что он не является самостоятельным, а произведен от цели инвестирования, так как к извлечению прибыли от той или иной сделки или операции можно стремиться только в контексте временной перспективы, а не бессрочно. Инвестировать навсегда в то или иное дело невозможно в принципе<sup>58</sup>. Схожей позиции придерживается В. Н. Лисица, который указывает, что срок не может рассматриваться в качестве квалифицирующего юридического признака инвестиционной деятельности<sup>59</sup>.

В литературе существует и компромиссный вариант, заключающийся в том, что срочность осуществления инвестиций — одна из составляющих экономической характеристики конкретных инвестиционных проектов. Однако данный параметр инвестиционной деятельности не является фактором, определяющим инвестиционный характер правоотношений и их правовых форм<sup>60</sup>.

На наш взгляд, можно говорить о наличии у рассматриваемого понятия признака срочности на основании того, что они передаются на определенный временной промежуток для достижения конкретной цели (получения прибыли или иного полезного эффекта). А цель, как известно, всегда предполагает период времени, то есть период между вложением и достижением этой цели. Именно в таком аспекте следует толковать этот признак.

<sup>54</sup> Кропотов Л. Г. Коммерческие инвестиции в объекты капитального строительства: правовое регулирование. М.: Инфотропик Медиа, 2012. С. 15.

<sup>55</sup> Лисица В. Н. Правовое регулирование инвестиционных отношений: теория, законодательство и практика применения: монография; Рос. акад. наук, Ин-т философии и права СО РАН; М-во образования и науки РФ, Новосибирский гос. ун-т. Новосибирск. С. 167.

<sup>56</sup> Акопян О. А. Государственные инвестиции как основная форма поддержки промышленных предприятий // Законодательство и экономика. 2013. № 2. С. 22–23.

<sup>57</sup> Мороз С. П. Инвестиционное право: курс лекций. Алматы, 2008. С. 42.

<sup>58</sup> Кропотов Л. Г. Указ. соч. С. 15.

<sup>59</sup> См. Лисица В. Н. Указ. соч. С. 167.

<sup>60</sup> Антипова О. М. Указ. соч. С. 126.

Как ранее указывалось, в зависимости от длительности этого промежутка (срока) в экономике и выделяются определенные виды инвестиций. Соответственно, выделение признака долгосрочности оправдано лишь в отношении определенной их группы. Таким образом, в данном случае имеет место видовая характеристика инвестиций. К тому же, если исходить из того, что у экономического понятия «инвестиции» этот признак есть, более логичным представляется и его юридизация в виде правового понятия, так как право должно соответствовать экономическому содержанию отношений. Далее, действительно, правовые формы любой деятельности ограничены временными рамками. Поэтому основной вопрос состоит в том, связаны ли какие-либо юридические последствия с этим признаком? Утвердительный ответ, как нам кажется, свидетельствует о его наличии. Так, большинство правовых форм инвестиционной деятельности носят срочный характер, но есть и исключения: бессрочные инвестиционные инструменты, предполагающие передачу инвестиций бессрочно, то есть без указания срока, но не совсем. Конечно, у подобных инвестиций могут быть ограничения по возможности их возврата (количественные, соблюдение определенных условий). В качестве примера можно указать бессрочные облигации (ст. 27.5-7 Закона о рынке ценных бумаг), а также субординированные облигации кредитных организаций без срока погашения (ст. 25.1 Федерального закона от 02.12.1990 № 395-1 «О банках и банковской деятельности»)<sup>61</sup>. В отношении этих бессрочных инвестиционных инструментов в законодательстве существует множество особенностей, касающихся порядка их выпуска, требований к эмитенту и потенциальным инвесторам. Значит, в таком случае можно говорить о таком юридическом признаке инвестиций, как их срочный характер, в том числе и у сложных инвестиционных инструментов, которые имеют ограниченный оборот (по кругу лиц).

И последний признак инвестиций — это отнесение их к разновидности объектов гражданских прав. Правда, иногда вместо термина «объект гражданских прав» используются схожие понятия, но исходя из контекста можно заключить, что под ними подразумевается все-таки упомянутая категория. В частности, по мнению И. В. Ершовой, инвестиции — это имеющие денежную оценку, не изъятые из оборота материальные и нематериальные блага, вкладываемые в объекты предпринимательской и иных видов деятельности с целью получения прибыли и (или) достижения иного полезного эффекта<sup>62</sup>.

В. А. Бублик полагает, что с правовой точки зрения инвестициями следует считать объекты гражданских прав, которые поддаются денежной оценке и имеют предпринимательскую значимость: а) материальные (вклады в имущественные объекты); б) нематериальные (вложения, улучшающие условия производства и технологию); в) финансовые (ценные бумаги, паи и пр.)<sup>63</sup>.

В. Н. Лисица также указывает на необходимость рассматривать инвестиции в качестве объекта гражданских прав. Однако он уточняет, что инвестицией может быть не любой объект гражданских прав, а лишь те объекты, которые не изъяты из гражданского оборота и могут отчуждаться в результате совершения сделок<sup>64</sup>. Аналогичную позицию занимают А. П. Алексеенко и В. С. Белых, при этом подчеркивая, что объект гражданского права становится инвестицией именно в связи с его использованием в инвестировании<sup>65</sup>.

В юридической доктрине ряд авторов связывают понятие «инвестиции» с понятием «собственность» в различных ее проявлениях (видах и формах)<sup>66</sup>. Между тем, как нам кажется, такое понимание инвестиций следует из того, что под «собственностью» имеется в виду не правовая категория, а некий экономический феномен, то есть те ценности, объекты материального мира, активы, возможность вли-

<sup>61</sup> СЗ РФ. 1996. № 6. Ст. 492 (далее — Закон о банках и банковской деятельности).

<sup>62</sup> Ершова И. В. Предпринимательское право: учебник. М.: ИД «Юриспруденция», 2006. С. 280.

<sup>63</sup> Бублик В. А. Указ. соч. С. 214.

<sup>64</sup> См. Лисица В. Н. Указ. соч. С. 169.

<sup>65</sup> Алексеенко А. П., Белых В. С. О понятии инвестиции в условиях цифровизации экономики и бизнеса // Бизнес, менеджмент и право. 2021. № 4. С. 13. Ю. В. Потапова также пишет об инвестициях как об объектах гражданских прав. См. Потапова Ю. В. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в субъектах Российской Федерации: Автореф. дисс. ... к. ю. н. М., 2003. С. 12. В эту группу можно отнести Н. С. Черепанова, который добавляет, что такие объекты должны иметь денежную оценку. См. Черепанов Н. С. Правовое регулирование деятельности институциональных инвесторов: Автореф. дисс. ... к. ю. н. М., 2009. С. 8.

<sup>66</sup> Богатырев А. Г. Инвестиционное право. М., 1992. С. 12. Об инвестициях как собственности во всех ее видах и формах пишет и И. А. Вдовин. См. Вдовин И. А. Указ. соч. С. 25.

яния на которые имеет хозяйствующий субъект. И в дополнение можно добавить, что инвестициями в ряде случаев могут использоваться привлеченные средства, и в этом случае понятие «инвестиции» выходит за пределы понятия собственности.

Против наличия рассматриваемого нами признака возражают представители деятельностной (действия, процесс, правоотношение) концепции. В качестве доводов в поддержку своего тезиса оппоненты приводят следующее. Первый аргумент — это смешение терминологии (инвестиций и имущества), соответственно, любой договор, направленный на приобретение имущества, можно рассматривать как инвестиционный, так как он предусматривает распоряжение собственностью<sup>67</sup>. Во-вторых, данная интерпретация приводит к тому, что категория «инвестиции» утрачивает свой смысл и фактически представляет собой дублирующий термин, обозначающий определенную разновидность объектов гражданских прав, выделяемых ст. 128 ГК РФ. При таком понимании может быть поставлен вопрос о целесообразности выделения этого термина и правовой категории в принципе<sup>68</sup>.

На первый взгляд, перечисленные аргументы кажутся достаточно убедительными, поскольку не вполне понятно, какие особенности инвестиций позволяют отграничить их от других объектов гражданских прав. Действительно, инвестиции — это собирательное понятие, включающее в себя различные виды объектов гражданских прав (вещи, имущественные права, в том числе исключительные и цифровые, и т. д.) и не только таковы<sup>69</sup>. По этой причине говорить об инвестициях как о самостоятельном объекте, конечно, недопустимо, и для этого нет никаких правовых предпосылок. При этом следует отметить, что не все виды объектов гражданских прав могут выступать инвестициями. Очевидным примером являются личные неимущественные права.

Между тем цель выделения этого понятия состоит в том, чтобы обозначить группу (перечень) объектов гражданских прав, которые могут выступать в качестве инвестиции, то есть могут быть вложены в другие объекты в процессе осуществления определенных видов инвестиционной деятельности.

Одновременно с этим конкретный перечень того, что может выступать в качестве инвестиции, варьируется в зависимости от вида инвестиционной деятельности. Например, при инвестировании с использованием инвестиционных платформ в качестве инвестиций выступают денежные средства (ст. 2 Закона об инвестиционных платформах); при осуществлении инвестиционной деятельности в области капитальных вложений перечень инвестиций гораздо шире, и под него подпадают различные объекты гражданских прав (ст. 1 Закона об инвестиционной деятельности в форме капитальных вложений, ст. 2 Закона о защите и поощрении капиталовложений)<sup>70</sup>; при бюджетных вложениях инвестициями являются средства, направляемые на создание или увеличение за счет средств бюджета стоимости государственного (муниципального) имущества (ст. 6 Бюджетного кодекса Российской Федерации)<sup>71</sup>. С формально-юридической точки зрения это означает, что часть объектов гражданских прав может обладать правовым режимом инвестиций, а часть объектов гражданских прав таким режимом обладать не может. Указанное зависит в большинстве случаев не от юридической природы объектов гражданских прав, а от усмотрения законодателя, который применительно к конкретному виду инвестиционной деятельности может расширить или, напротив, сузить перечень инвестиций.

Необходимость обособления инвестиций в самостоятельное понятие предопределяется несколькими причинами и прежде всего — экономическими. Объясняется это тем, что государство стремится стимулировать активность субъектов в определенных видах инвестиционной деятельности (например, в области информационных технологий) и с помощью различных стимулов побуждает субъектов к активной деятельности (государственная поддержка инвестиционной деятельности, создание специального

<sup>67</sup> Гуцин В. В., Овчинников А. А. Указ. соч. С. 72. На наш взгляд, смешение терминологии не происходит, так как отграничить инвестиции от иного имущества можно по цели их вложения: направленность на получение дохода или иного полезного эффекта. Кроме того, договорные формы инвестиций не всегда связаны с приобретением имущества, примером чему служат соглашение о разделе продукции и концессионное соглашение.

<sup>68</sup> Кропотов Л. Г. Указ. соч. С. 37–38.

<sup>69</sup> Например, бюджетные инвестиции как разновидность бюджетных средств не являются объектом гражданских прав.

<sup>70</sup> В этот перечень не включены работы, услуги, нематериальные блага, результаты интеллектуальной деятельности.

<sup>71</sup> Бюджетный кодекс Российской Федерации от 31.07.1998 № 145-ФЗ // СЗ РФ. 1998. № 31. Ст. 3823. О более узких видах государственных инвестиций по сравнению с иными инвесторами указывается и в юридической литературе. См. *Потанова Ю. В.* Указ. соч. С. 12.

режима ее осуществления, который может включать в себя особый налоговый режим, особый таможенный режим, правовые гарантии и прочее).

Для обособления понятия «инвестиции» имеют значение и юридические причины, состоящие в том, что необходимо при помощи правового инструментария выделить определенную группу объектов, вкладываемых в процессе инвестирования, и придать им «специальный» правовой режим, состоящий в определенных льготах, гарантиях, преференциях, ограничениях и запретах.

## Выводы

Таким образом, обобщенная категория «инвестиции» носит межотраслевой характер и предполагает, что определенная группа объектов (инвестиций) при регулировании группы отношений, возникающих при осуществлении инвестиционной деятельности, получает свой специальный правовой режим, в рамках которого закрепляется возможность того или иного объекта быть предметом конкретного инвестиционного договора.

Следовательно, допустимо говорить о наличии у инвестиций такого признака, как отнесение к объектам гражданских прав, а в некоторых случаях и к иным объектам (например, в области финансовой деятельности государства — бюджетные средства).

Резюмируя изложенное, можно заключить, что разработка и обособление инвестиций в качестве самостоятельного понятия являются необходимым условием для правового регулирования отношений, возникающих в процессе инвестирования. И впоследствии это может служить основой для закрепления соответствующей дефиниции в законодательстве.

В связи с этим предлагается в правовом смысле под инвестициями понимать различные виды объектов, вкладываемые в другие объекты (объекты предпринимательской и иных видов деятельности) с целью получения дохода или иного полезного результата. К признакам инвестиций можно отнести: 1) целевой характер, 2) рисковый характер, 3) срочность и 4) отнесение инвестиций к объектам. Перечисленные признаки инвестиций вытекают из их экономического содержания, что вполне закономерно, поскольку правовые модели должны конструироваться с учетом экономического содержания понятий.

## Список источников

1. *Акопян О. А.* Государственные инвестиции как основная форма поддержки промышленных предприятий // Законодательство и экономика. 2013. № 2. С. 17–29. EDN: RXBCAV
2. *Алексеев А. П.* О понятии инвестиции в условиях цифровизации экономики и бизнеса / А. П. Алексеев, В. С. Белых // Бизнес, менеджмент и право. 2021. № 4. С. 11–16. EDN: LYWENQ
3. *Антипова О. М.* Правовое регулирование инвестиционной деятельности (анализ теоретических и практических проблем). М.: Волтерс Клувер, 2007. 236 с. EDN: QXLLNZ
4. *Аскинадзи В. М.* Инвестиции: учебник для вузов / В. М. Аскинадзи, В. Ф. Максимова. М.: Юрайт, 2024. 386 с.
5. *Белицкая А. В.* Правовое обеспечение государственной инвестиционной политики. М.: Юстицинформ, 2018. 618 с. EDN: XLNZZX
6. *Бублик В. А.* Публично и частноправовые начала гражданско-правового регулирования внешнеэкономической деятельности: специальность 12.00.03 «Гражданское и семейное право; международное частное право; гражданский процесс»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Бублик Владимир Александрович. Екатеринбург, 2005. 353 с.
7. *Вдовин И. А.* Механизм правового регулирования инвестиционной деятельности (исторический и теоретико-правовой анализ): специальность 12.00.01 «Теория и история права и государства; история учений о праве и государстве»: диссертация на соискание ученой степени доктора юридических наук / Вдовин Игорь Александрович. СПб., 2002. 388 с. EDN: NMAOFP

8. *Вельяминов Г. М.* Международное право: опыты. М.: Статут, 2015. 1006 с.
9. *Вознесенская Н. Н.* Иностранные инвестиции: Россия и мировой опыт (сравнительно-правовой комментарий). М.: Юридическая фирма «Контракт», ИНФРА-М, 2002. 220 с. EDN: QSJJUH
10. *Гитман Л. Дж.* Основы инвестирования / Л. Дж. Гитман, М. Д. Джонк. М.: Дело, 1997, 991 с.
11. *Гришаев С. П.* Постатейный комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации. Часть вторая / С. П. Гришаев, Ю. П. Свит, Т. В. Богачева // Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2021.
12. *Гущин В. В.* Инвестиционное право / В. В. Гущин, А. А. Овчинников. М.: Эксмо, 2006. 685 с. EDN: QWZIUD
13. *Долан Э. Дж.* Рынок: микроэкономическая модель / Э. Дж. Долан, Д. Линдсей. СПб.: Экономика, 1992. 496 с.
14. *Доронина Н. Г.* Государство и регулирование инвестиций / Н. Г. Доронина, Н. Г. Семилютина. М.: ООО «Городец-издат», 2003. 270 с. EDN: RRVREN
15. *Доронина Н. Г.* Регулирование инвестиций как форма защиты экономических интересов государства / Н. Г. Доронина, Н. Г. Семилютина // Журнал российского права. 2005. № 9. С. 66–78. EDN: ОРСУКН
16. *Ершова И. В.* Предпринимательское право: учебник. М.: Юриспруденция, 2006. 560 с. EDN: PFLKLM
17. *Жилинский С. Э.* Предпринимательское право (правовая основа предпринимательской деятельности). М.: Норма, 2007. 943 с. EDN: PFMEVC
18. *Игонина Л. Л.* Инвестиции. М.: Магистр: ИНФРА-М, 2021. 752 с. EDN: НЈКЕКН
19. *Инвестиции: учебник / под ред. В. В. Ковалева, В. В. Иванова, В. А. Лялина.* М.: ООО «ТК Велби», 2003. 592 с.
20. *Инвестиционное право: учебник для вузов / А. М. Лаптева, О. Ю. Скворцов.* М.: Юрайт, 2022. 703 с.
21. *Инвестиционное право: учебник и практикум для вузов / И. З. Фархутдинов, В. А. Трапезников.* М.: Юрайт, 2024. 305 с.
22. *Карро Л.* Международное экономическое право / Л. Карро, П. Жюйар. М.: Международные отношения, 2001. 580 с.
23. *Кейнс Дж.* Общая теория занятости, процента и денег. М.: Литрес, 2021. 521 с.
24. *Коммерческое (предпринимательское) право / под ред. В. Ф. Попондопуло.* М.: Проспект, 2009. Т. 2. 640 с. EDN: VIVSMJ
25. *Кропотов Л. Г.* Коммерческие инвестиции в объекты капитального строительства: правовое регулирование. М.: Инфотропик Медиа, 2012. 208 с. EDN: SDTYLT
26. *Ласковский В. А.* Правовое регулирование инвестиционной деятельности в строительстве: специальность 12.00.03 «Гражданское и семейное право; международное частное право; гражданский процесс»: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Ласковский, Виталий Алексеевич. М., 2006. 207 с.
27. *Леонтьев В. Е.* Инвестиции: учебник и практикум для вузов / В. Е. Леонтьев, В. В. Бочаров, Н. П. Радковская. М.: Юрайт, 2023. 447 с.
28. *Лисица В. Н.* Правовое регулирование инвестиционных отношений: теория, законодательство и практика применения: монография; Рос. акад. наук, Ин-т философии и права СО РАН; М-во образования и науки РФ, Новосибирский гос. ун-т. Новосибирск, 2011. 466 с.
29. *Майфат А. В.* Гражданско-правовые конструкции инвестирования. М.: Волтерс Клувер, 2006. 328 с. EDN: QWXRFL
30. *Макконнелл К. Р.* Экономикс: учебник / пер. с англ. / К. Р. Макконнелл, С. Л. Брю. М.: ИНФРА-М, 2003. 973 с.
31. *Маршалл А.* Принципы экономической науки: пер. с англ. Т. 1 / А. Маршалл; авт. вступ. ст. Дж. М. Кейнс. М.: Прогресс-Универс, 1993. 594 с.
32. *Момотов А. С.* Правовое понятие «инвестиции» и его влияние на инвестиционную привлекательность Российской Федерации // Хозяйство и право. 2022. № 3. С. 18–23. DOI: 10.18572/0134-2398-2022-3-18-23. EDN: BWANCX
33. *Нешитой А. С.* Инвестиции: учебник. М.: Дашков и К°, 2018. 356 с. EDN: URWQHY

34. Николаева И. П. Инвестиции: учебник. М.: Дашков и К°, 2023. 252 с. EDN: MRCATZ
35. Панкратов П. А. Иностранная инвестиция (поиск формулировок) // Внешнеторговое право. 2006. № 1. С. 17–18. EDN: KVRVIR
36. Потапова Ю. В. Правовое регулирование инвестиционной деятельности в субъектах Российской Федерации: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2003. 25 с.
37. Предпринимательское право: правовое сопровождение бизнеса: учебник для магистров / отв. ред. И. В. Ершова. М.: Проспект, 2017. 848 с. EDN: VIZSFP
38. Семке Ю. С. Научные подходы к определению понятия «сбережения населения» // Вестник Забайкальского государственного университета. 2012. № 12. С. 123–128. EDN: SFKQUF
39. Скворцов О. Ю. Тест Салини (Salini test): история и тенденции практики правоприменения // Правоприменение. 2024. № 8 (2). С. 139–148. EDN: GYYTRU. DOI: 10.52468/2542-1514.2024.8(2).139-148
40. Сокол П. В. Инвестиционный договор в жилищном строительстве. М.: Ось, 2004. 143 с. EDN: QVYJNV
41. Теплова Т. В. Инвестиции: учебник и практикум для вузов. М.: Юрайт, 2024. 781 с.
42. Терехова Е. В. Понятие и признаки инвестиций (финансово-правовые аспекты) // Право и государство: теория и практика. 2012. № 8. С. 95–100. EDN: PEJFZB
43. Тютин Д. В. Налоговое право: курс лекций. Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2020.
44. Целовальникова И. Ю. Правовое регулирование инвестиционной деятельности: монография. М.: Юридический институт МИИТа, 2013. 230 с. EDN: XTOJCH
45. Черепанов Н. С. Правовое регулирование деятельности институциональных инвесторов: автореф. дисс. ... к. ю. н. М., 2009. 40 с.
46. Douglas Z. (2009) The International Law of Investment Claims. *Oxford University Press*. 686 p.
47. Grabowski A. (2014) The Definition of Investment under the ICSID Convention: a Defense of Salini. *Chicago Journal of International Law*. Vol. 15, no. 1, article 13.
48. Kriebaum U., Schreuer C., Dolzer R. (2022) Principles of International Investment Law (3<sup>rd</sup> ed.). *Oxford University Press*. 560 p.
49. Muchlinski P., Ortino F., Schreuer Ch. (2008) The Oxford Handbook of International Investment Law. *Oxford University Press*. 1242 p.
50. Schill S., Malintoppi L., Reinisch A., Schreuer C., Sinclair A. (eds.) (2022) Schreuer's Commentary on the ICSID Convention, a Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 3<sup>rd</sup> ed. Cambridge. 279 p.

### Об авторе:

**Лаптева Анна Михайловна**, заведующая кафедрой финансового права юридического факультета Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Санкт-Петербург, Российская Федерация), кандидат юридических наук, доцент; e-mail: laptevaann@rambler.ru  
ORCID: 0000-0002-9636-0742

### References

1. Akopyan, O. A. (2013) State investments as the main form of support for industrial enterprises. *Zakonodatel'stvo i ehkonomika*. No. 2. Pp. 17–29. (In Russ.)
2. Alekseenko, A. P., Belykh, V. S. (2021) On the concept of investment in the conditions of digitalization of the economy and business. *Business, Management and Law*. No. 4. Pp. 11–16. (In Russ.)
3. Antipova, O. M. (2007) Legal regulation of investment activity (analysis of theoretical and practical problems). *Walters Kluwer*. 236 p. (In Russ.)
4. Askinaji, V. M., Maksimova, V. F. (2024) Investments: textbook for universities. *Yurait*. 386 p. (In Russ.)
5. Belitskaya, A. V. (2018) Legal support of state investment policy. *Justicinform*. 618 p. (In Russ.)

6. Bublik, V. A. (2005) Public and private law principles of civil law regulation of foreign economic activity: Dis. ... Doctor of Law. Yekaterinburg. 353 p. (In Russ.).
7. Vdovin, I. A. (2002) The mechanism of legal regulation of investment activity (historical and theoretical and legal analysis): Dis. ... Doctor of Law. St. Petersburg, 388 p. (In Russ.).
8. Velyaminov, G. M. (2015) International law: experiments. *Statute*. 1006 p. (In Russ.)
9. Voznesenskaya, N. N. (2002) Foreign investments: Russia and the world experience (comparative legal commentary). *Yuridicheskaya firma "Kontrakt", INFRA-M*. 220 p. (In Russ.)
10. Gitman, L. J., Junk, M. D. (1997) Fundamentals of investing. *Izdatel'stvo Delo*. 991 p. (In Russ.)
11. Grishaev, S. P., Svit, Yu. P., Bogacheva, T. V. (2021) Article-by-article commentary on the Civil Code of the Russian Federation. Part two. *ConsultantPlus*. (In Russ.)
12. Dolan, E. J., Lindsay, D. (1992) The Market: a microeconomic model. *Ekonomika*. 496 p. (In Russ.)
13. Doronina, N. G., Semilyutina, N. G. (2003) State and regulation of investments. *Gorodets-izdat LLC*. 270 p. (In Russ.)
14. Doronina, N. G., Semilyutina, N. G. (2005) Regulation of investments as a form of protection of the economic interests of the state. *Journal of Russian Law*. No. 9. Pp. 66–78. (In Russ.)
15. Ershova, I. V. (2006) Entrepreneurial law: textbook. *Yurisprudentsiya*. 560 p. (In Russ.)
16. Gushchin, V. V., Ovchinnikov, A. A. (2006) Investment law. *Eksmo*. 685 p. (In Russ.)
17. Zhilinsky, S. E. (2007) Entrepreneurial law (the legal basis of entrepreneurial activity). *Norma*. 943 p. (In Russ.)
18. Igonina, L. L. (2021) Investments. *Master's degree: INFRA-M*. 752 p. (In Russ.)
19. Kovalev, V. V., Ivanov, V. V., Lyalin, V. A. (eds.) (2003) Investments: Textbook. *Prospect*. 592 p. (In Russ.)
20. Lapteva, A. M., Skvortsov, O. Y. (2022) Investment law: textbook for universities. *Yurait*. 703 p. (In Russ.)
21. Farkhutdinov, I. Z., Trapeznikov, V. A. (2024) Investment law: textbook and workshop for universities. *Yurait*. 305 p. (In Russ.)
22. Karro, D. (2002) International economic law. *International relations*. 580 p.
23. Keynes, J. (2000) The general theory of employment, interest and money. 408 p. (In Russ.)
24. Popondopulo, V. F. (2009) Commercial (business) law. *Prospect*. 2009. Vol. 2. 640 p. (In Russ.)
25. Kropotov, L. G. (2012) Commercial investments in capital construction facilities: legal regulation. *Infotropik Media*. 208 p. (In Russ.)
26. Laskovy, V. A. (2006) Legal regulation of investment activity in construction. Dissertation submitted in partial fulfillment of the requirements for the degree of PhD of Jurisprudence. 207 p. (In Russ.)
27. Leontiev, V. E., Bocharov, V. V., Radkovskaya, N. P. (2023) Investments: textbook and workshop for universities. *Yurait*. 447 p. (In Russ.)
28. Lisitsa, V. N. (2011) Legal regulation of investment relations: theory, legislation and practice of application: monograph. *Novosibirsk* (In Russ.)
29. Mayfat, A. V. (2006) Civil law structures of investment. *Volters Kluver*. 328 p. (In Russ.)
30. Makkonnell, K. R., Bryu, S. L. (2003) Economics. *INFRA-M*. 973 p.
31. Marshall, A. (1993) Principles of economic science: Introduction by J. M. Keynes. *Progress-Univers*. Vol. 1. 594 p.
32. Momotov, A. S. (2022) The legal definition of "investment" and its impact on the investment attractiveness of the Russian Federation. *Khozyaistvo i parvo*, no. 3, pp. 18–23. (In Russ.)
33. Neshitoy, A. S. (2018) Investments: Textbook. *Dashkov & Ko*. 356 p. (In Russ.)
34. Nikolaeva, I. P. (2023) Investments: textbook. *Dashkov & Ko*. 252 p. (In Russ.)
35. Pankratov, P. A. (2006) Foreign investment (search for formulations). *Vneshnetorgovoe pravo*. No. 1. Pp. 17–18. (In Russ.)
36. Potapova, Yu. V. (2003) Legal regulation of investment activity in the subjects of the Russian Federation: Dis. abstract ... Ph. D. of Juridical Sciences. Moscow. 25 p. (In Russ.)
37. Semke, Yu. S. (2012) Scientific approaches to the definition of the concept of "savings of the population". *Vestnik Zabaikal'skogo gosudarstvennogo universiteta*. No. 12. Pp. 123–128. (In Russ.)

38. Ershov, I. V. (2017) Business Law: Legal Support for Business: Textbook for Masters. *Prospekt*. 848 p.
39. Skvortsov, O. Yu. (2024) Salini test: history and trends of law enforcement practice. *Law Enforcement Review*. No. 8 (2). Pp. 139–148 (In Russ.)
40. Sokol, P. V. (2004) Investment agreement in housing construction. *Os'*. 143 p. (In Russ.)
41. Teplova, T. V. (2024) Investments: textbook and workshop for universities. Moscow. *Yurait*. 781 p. (In Russ.)
42. Terekhova, E. V. (2012) The concept and signs of investments. *Pravo i gosudarstvo: teoriya i praktika*. No. 8. Pp. 95–100. (In Russ.)
43. Tyutin, D. V. (2020) Tax law: A course of lectures. *SPS ConsultantPlus*. (In Russ.)
44. Tselovalnikova, I. Y. (2013) Legal regulation of investment activity: monograph (In Russ.). *Yuridicheskii institut MIIT*. 230 p. (In Russ.)
45. Cherepanov, N. S. (2009) Legal regulation of the activities of institutional investors: dis. abstract ... Ph. D. of Juridical Sciences. Moscow. 40 p. (In Russ.)
46. Douglas, Z. (2009) The International Law of Investment Claims. *Oxford University Press*. 686 p.
47. Grabowski, A. (2014) The Definition of Investment under the ICSID Convention: a Defense of Salini. *Chicago Journal of International Law*. Vol. 15, no. 1, article 13.
48. Kriebaum, U., Schreuer, C., Dolzer, R. (2022) Principles of International Investment Law (3<sup>rd</sup> ed.). *Oxford University Press*. 560 p.
49. Muchlinski, P., Ortino, F., Schreuer, Ch. (2008) The Oxford Handbook of International Investment Law. *Oxford University Press*. 1242 p.
50. Schill, S., Malintoppi, L., Reinisch, A., Schreuer, C., Sinclair, A. (eds.) (2022) Schreuer's Commentary on the ICSID Convention, a Commentary on the Convention on the Settlement of Investment Disputes between States and Nationals of Other States, 3<sup>rd</sup> ed. Cambridge. 279 p.

#### About the author:

**Anna M. Lapteva**, Head of the Department of the Faculty of Law of the National Research University Higher School of Economics (Saint Petersburg, Russian Federation), PhD in Jurisprudence, Associate Professor; e-mail: laptevaann@rambler.ru  
ORCID: 0000-0002-9636-0742



## К вопросу определения понятия цифровой платформы в сфере налогообложения: правовой аспект

Лютова О. И.

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация), Финансовый университет при Правительстве Российской Федерации (Москва, Российская Федерация)  
E-mail: olyutova@hse.ru

### *Аннотация*

**Введение.** В условиях создания и развития цифровых платформ актуальность проблемы определения их понятия и адекватной регламентации нормами налогового законодательства Российской Федерации неоспорима и обусловлена как противоречиями в правовом регулировании, так и различием высказываемых в литературе мнений о сущности цифровых платформ.

**Методология и материалы.** В качестве материалов для исследования были использованы российские нормативно-правовые акты и интернет-источники, а также труды российских и зарубежных авторов в области юриспруденции, экономики и государственного управления. Для исследования феномена цифровой платформы как объекта налогово-правового регулирования были использованы следующие общие и специально-юридические методы: диалектический метод познания, методы сравнительного анализа, формально-юридический, метод аналогии.

**Результаты исследования и их обсуждение.** Обобщены и проанализированы имеющиеся в законодательстве и научной литературе подходы к понятию цифровой платформы в сфере налогообложения, выявлены ее основные признаки. Рассмотрены перспективы преобразования ФНС России в цифровую платформу и обозначены ее особенности. Создание и функционирование цифровых платформ в сфере налогообложения проанализировано с использованием концепции «государство как платформа», что позволило сформулировать направления совершенствования российского налогового законодательства в современных условиях.

**Выводы.** Правовое регулирование понятия цифровой платформы, в том числе в сфере налогообложения, не однозначно. Автором сформулировано понятие цифровой платформы, а также выделены следующие ее признаки: обязательное использование технологии блокчейн; формирование единой экосистемы цифровых сервисов; наличие юридических последствий функционирования цифровой платформы ФНС России. Для обеспечения функционирования ФНС России в качестве цифровой платформы необходимо: разработать порядок ее функционирования; дополнить НК РФ нормой об обязанности налоговых органов уведомлять о применении технологии искусственного интеллекта; разработать и впоследствии опубликовать политику использования технологии искусственного интеллекта.

*Ключевые слова:* цифровая платформа, цифровизация, налоговые отношения, государство как платформа, цифровая платформа ФНС России, человекоцентричность.

*Для цитирования:* Лютова О. И. К вопросу определения понятия цифровой платформы в сфере налогообложения: правовой аспект // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 90–100. EDN: UCOREC

## On the Issue of Defining the Concept of a Digital Platform in the Field of Taxation: The Legal Aspect

**Lyutova O. I.**

National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation), Financial University under the Government of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation)

E-mail: olyutova@hse.ru

### *Abstract*

**Introduction.** In the context of the creation and development of digital platforms, the relevance of the problem of defining their concepts and adequately regulating the norms of the tax legislation of the Russian Federation is indisputable, and is due to both contradictions in legal regulation and the difference in opinions expressed in the literature about the essence of digital platforms.

**Methodology and materials.** Russian regulatory legal acts and Internet sources, as well as works by Russian and foreign authors in the field of law, economics and public administration, were used as materials for the study. For the purposes of studying the phenomenon of the digital platform as an object of tax regulation, the following general and special legal methods were used: dialectical method of cognition, methods of comparative analysis, formal legal, method of analogy.

**Research results.** The approaches available in legislation and scientific literature to the concept of a digital platform in the field of taxation are summarized and analyzed, and its main features are identified. The prospects for the transformation of the Federal Tax Service of Russia into a digital platform are considered, and its features are outlined. The creation and functioning of digital platforms in the field of taxation is analyzed using the concept of “the state as a platform”, which made it possible to formulate directions for improving Russian tax legislation in modern conditions.

**Conclusions.** The legal regulation of the concept of a digital platform, including in the field of taxation, is ambiguous. The author formulates the concept of a digital platform, and also highlights its following features: the mandatory use of blockchain technology; the formation of a unified ecosystem of digital services; the existence of legal consequences of the functioning of the digital platform of the Federal Tax Service of Russia. To ensure the functioning of the Federal Tax Service of Russia as a digital platform, it is necessary to: develop a procedure for its functioning; supplement the Tax Code of the Russian Federation with a norm on the obligation of tax authorities to notify about the use of artificial intelligence technology; develop and subsequently publish a policy on the use of artificial intelligence technology.

**Keywords:** digital platform; digitalization; tax relations; the state as a platform; digital platform of the Federal Tax Service of Russia; human-centricity.

**For citation:** Lyutova, O. I. (2025) On the Issue of Defining the Concept of a Digital Platform in the Field of Taxation: The Legal Aspect. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 90–100. (In Russ.)

## Введение

Цифровая платформа — один из ключевых терминов, характеризующих цифровизацию налогообложения на современном этапе. В контексте развития правового регулирования налоговых отношений в качестве цифровых платформ обычно обозначают поставщиков цифровых услуг (Apple, AviaSales, Google, Uber и др.), кредитные организации, цифровых посредников для покупки товаров (Alibaba, KazanExpress, Lamoda, Ozon, USMall, Wildberries и др.), социальные сети («ВКонтакте», Telegram, OK и др.), а также различные цифровые сервисы государственных органов.

Важно, что одни и те же цифровые платформы в фокусе правового регулирования различных налоговых отношений могут рассматриваться законодателем одновременно как цифровые сервисы,

применяемые для налогового администрирования, а также как налогоплательщики, их контрагенты, налоговые представители, налоговые, таможенные и иные финансовые органы. Это противоречие в современном мире обострилось по ряду причин: к ним относятся отсутствие универсального правового регулирования понятия цифровой платформы, а также его уточнения в различных отраслях законодательства Российской Федерации, множественность концептуальных подходов по поводу содержания исследуемого понятия<sup>1</sup>, что обусловлено реальным существованием значительного числа самых разнообразных по своим функциям, назначению, типу владения и т. д. моделей платформенного взаимодействия, а также интенсификация цифровизации. При этом остается нерешенной проблема определения правовой сущности цифровых платформ в контексте развития правового регулирования налогообложения.

На стадии формирования новых моделей налоговых отношений в условиях цифровизации представляется целесообразным провести исследование феномена цифровых платформ в общетеоретическом и отраслевом контексте. Цель исследования — проанализировать понятие цифровой платформы в сфере налогообложения и выработать направления совершенствования налогового законодательства Российской Федерации в контексте становления и развития цифровой платформы ФНС России. Подобный анализ в российской налогово-правовой доктрине в настоящее время отсутствует.

Для достижения указанной цели в работе были решены следующие задачи:

- рассмотрены различные понятия цифровой платформы в сфере налогообложения, имеющиеся в российском законодательстве и научной литературе;
- обоснована необходимость признания цифровой платформы в сфере налогообложения в качестве объекта налогово-правового регулирования;
- обозначены особенности деятельности ФНС России в качестве цифровой платформы;
- сформулированы направления развития налогового законодательства на пути преобразования ФНС России в цифровую платформу.

## Методология и материалы исследования

Материалами исследования является законодательство Российской Федерации в различных отраслях (налоговое, банковское, предпринимательское и др.) и интернет-источники, в которых отражена концепция развития цифровых сервисов, функционирующих в сфере налогообложения. Также при проведении исследования автор прибегал к изучению содержания трудов российских и зарубежных ученых по юридической тематике (теория права и налоговое право), что позволило выявить различные по своей сути подходы к понятию цифровой платформы. На основании исследований в области экономики и государственного управления сделаны выводы о необходимости уточнения признаков цифровой платформы для использования соответствующего понятия применительно к ФНС России.

Методологическая база исследования — диалектический метод познания социально-правовых явлений, лежащий в основе осмысления явления создания и функционирования цифровых платформ в сфере налогообложения. На основе применения метода сравнительного анализа проводится обзор положений российского законодательства, в котором использовано понятие цифровой платформы, что позволило выявить факт различного его понимания. Использование формально-юридического метода обеспечивает поиск оптимальных моделей правового регулирования цифровой платформы ФНС России. Помимо этого, метод аналогии обеспечивает возможность рассмотрения ФНС России в качестве оператора цифровой платформы в сфере налогообложения.

<sup>1</sup> Алтухов А. В., Кашкин С. Ю. Правовая природа цифровых платформ в российской и зарубежной доктрине // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16. № 7 (128). С. 86–94.

## Результаты исследования и их обсуждение

### 1. Цифровая платформа как налогово-правовой феномен: концептуальный и практический аспекты

В современной налогово-правовой доктрине не сложилось однозначного отношения к феномену цифровых платформ, прежде всего, с точки зрения признания их участниками налоговых отношений, либо рассмотрения в качестве цифровой инфраструктуры — объекта налогово-правового регулирования, использование которого, в свою очередь, влияет на права и обязанности субъектов налогового права.

В финансово-правовых актах понятие цифровой платформы также используется довольно активно, но бессистемно. Так, в качестве цифровой характеризуется платформа цифрового рубля<sup>2</sup>, представляющая собой систему цифровых сервисов взаимодействия Центробанка России, являющегося ее оператором, с участниками платформы. Также цифровая платформа упомянута в акте, которым установлен запрет на монополистическую деятельность хозяйствующими субъектами, владеющими цифровой платформой, используемой для обеспечения сделок купли-продажи иными лицами<sup>3</sup>.

В контексте налогово-правовой теории, а также практики налогового правоприменения коммерческими цифровыми платформами называют организацию рынка цифровых услуг<sup>4</sup>. Речь идет в данном случае о синонимичном использовании понятий цифровой платформы и цифровой бизнес-модели. На наш взгляд, ассоциирование цифровой платформы с определенной моделью рынка верно отражает сущность явления только в случаях, если платформа используется как площадка для осуществления хозяйственной деятельности. Однако это не всегда так<sup>5</sup>, поскольку цифровая платформа может использоваться и для других предпринимательских целей. Интересно отметить, что налоговое законодательство Российской Федерации не применяет термин «цифровая платформа» в отношении налогоплательщика, что представляется нам вполне логичным. Надо полагать, что применение в правовой литературе понятия «платформа», которое имеет широкое значение, основывается на одном из его смыслов: площадка (место), используемое для осуществления на ней определенной деятельности<sup>6</sup>, что обуславливает существующее разнообразие трактовок исследуемого феномена.

Другой версией применения понятия «цифровая платформа» в контексте налоговых отношений является признание в этом качестве ФНС России и/или отдельных ее цифровых сервисов и ресурсов (например, мобильного приложения «Мой налог»<sup>7</sup>, АСК «НДС»<sup>8</sup>), а также цифровых платформ, формируемых банками и кредитными организациями<sup>9</sup>, выполняющими посреднические функции в различных налоговых процедурах.

<sup>2</sup> Федеральный закон от 10.07.2022 № 86-ФЗ «О Центральном Банке Российской Федерации (Банке России)» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2022. № 28. Ст. 2790; Положение Банка России от 03.08.2023 «О платформе цифрового рубля» // Вестник Банка России. 2023. № 58.

<sup>3</sup> Федеральный закон от 27.06.2006 № 135-ФЗ «О защите конкуренции» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2006. № 31 (ч. 1). Ст. 3434.

<sup>4</sup> Берберов А. Б., Волков М. С. О многосторонних налоговых соглашениях: первый компонент ОЭСР и налоговая политика России // Закон. 2022. № 11. С. 48–57; Лютова О. И. Цифровая платформа как налогово-правовой феномен // Законодательство. 2023. № 7. С. 21–26; Семенова Г. Н., Суздальский Г. А., Кондратьева Т. М. Возникновение новых цифровых экономических процессов, бизнес-моделей и налогообложение цифровой деятельности физических лиц // Экономика и предпринимательство. 2021. № 1 (126). С. 1197–1204; Степнов И. М., Ковальчук Ю. А. Цифровые вызовы и справедливость налогов // Digital Law Journal. 2020. Т. 1. № 1. С. 39–58.

<sup>5</sup> Цифровая сущность финансового права: прошлое, настоящее, будущее: монография / под ред. И. И. Кучерова, Н. А. Поветкиной. М.: ИЗИСП, Юриспруденция, 2022. 272 с.

<sup>6</sup> Габов А. В. Цифровая платформа как новое правовое явление // Пермский юридический альманах. 2021. № 4. С. 13–82.

<sup>7</sup> Шапсугова М. Д. Экономика по требованию: трансформация самозанятости в цифровой среде // Право и цифровая экономика. 2021. № 3. С. 47–53.

<sup>8</sup> Мошкова Д. М. Трансформация налоговых правоотношений в условиях цифровизации экономики России // Право и цифровая экономика. 2021. № 4. С. 56–62.

<sup>9</sup> Бакаева О. Ю. Блокчейн в налоговом администрировании: возможности, риски, перспективы // Налоги. 2021. № 4. С. 20–22; Баракина Е. Ю. Цифровизация налогового администрирования в Российской Федерации // Юрист. 2022. № 4. С. 51–55; Миронова С. М., Кожемякин Д. В. Роль банков при применении экспериментальных налоговых режимов // Банковское право. 2022. № 5. С. 25–33.

Рассмотрение ФНС России на современном этапе развития цифровизации государства, общества и экономики в качестве цифровой платформы требует ряда уточнений на основании сформулированных в литературе признаков государственных цифровых платформ<sup>10</sup>.

Во-первых, принципиально важным является функционирование сервисов ФНС России с использованием блокчейн-технологии, которая позволит платформе автоматизировать процесс проверки данных, и каждый участник такой платформы будет работать в соответствии с присвоенной ему ролью. Как известно, на сегодняшний день созданы отдельные платформенные сервисы ФНС России, например, для обеспечения процесса льготного кредитования. Дальнейшее внедрение блокчейна в налоговые отношения планируется осуществить, например, с целью полного отказа от налоговой отчетности<sup>11</sup>. Соответственно, правильным нам представляется словоупотребление «цифровая платформа ФНС России», а не характеристика налогового органа в качестве цифровой платформы.

Во-вторых, для характеристики деятельности ФНС России в качестве цифровой платформы, на наш взгляд, должна создаваться общая экосистема для государственных органов, администрирующих налоги и сборы. Соответствующий процесс в настоящее время только начат. Например, среди значимых мероприятий — внедрение систем маркировки и прослеживаемости товаров<sup>12</sup>, одной из задач которых является расширение возможностей мониторинга деятельности участников внешнеэкономической деятельности за счет создания единой информационной среды налоговых и таможенных органов.

Наконец, в-третьих, в условиях функционирования ФНС России как цифровой платформы взаимодействие налоговых органов с налогоплательщиками и иными участниками налоговых отношений должно иметь юридические последствия. Сегодня существует возможность исполнения некоторых налоговых обязанностей с использованием цифровых сервисов налоговых органов, например сдача налоговой отчетности или уплата налогов с использованием механизма единого налогового платежа.

Исходя из этого, для целей налогового-правового регулирования цифровую платформу целесообразно рассматривать как инфраструктурное решение, которое включает в себя совокупность онлайн-цифровых механизмов и различных сервисов, алгоритмы которых обслуживают организацию и структуру экономической и социальной деятельности<sup>13</sup>, влияя при этом на права и обязанности участников налоговых правоотношений.

Актуален вопрос определения субъекта, управляющего функционированием соответствующей платформы, а также формирующего содержание и условия соглашений об использовании платформы и контролирующего доступ заинтересованных лиц к ее контенту и функционалу. Вопросы правового статуса операторов цифровых платформ решаются преимущественно в исследованиях, посвященных цифровым платформам как моделям организации бизнеса и, прежде всего, онлайн-торговли<sup>14</sup>. В отношении цифровой налоговой платформы логичным представляется в качестве оператора признать ФНС России, поскольку такая платформа является федеральной государственной информационной системой. По аналогии с Банком России, являющимся оператором платформы цифрового рубля, а также с Федеральной службой по надзору и занятости, выполняющей роль оператора платформы «Работа в России», налоговый орган должен разработать порядок ее функционирования, определив права и обязанности участников, порядок информационного взаимодействия и т. д.

<sup>10</sup> См.: Моазед А., Джонсон Н. Платформа. Практическое применение революционной бизнес-модели. М.: Альпина Паблишер, 2022. 288 с.; Паркер Д., ван Альстин М., Чаудари С. Революция платформ. Как сетевые рынки меняют экономику — и как заставить их работать на вас. М.: Манн, Иванов и Фербер, 2017. 304 с.; Millard J. Open governance systems: Doing more with more // *Government Information Quarterly*. 2018. Vol. 35. No. 4. Pp. 77–87.

<sup>11</sup> Lyutova O. I., Fialkovskaya I. D. Blockchain technology in tax law theory and tax administration // *RUDN Journal of Law*. 2021. Vol. 25. No. 3. Pp. 693–710.

<sup>12</sup> Постановление Правительства Российской Федерации от 01.07.2021 № 1108 «Об утверждении Положения о национальной системе прослеживаемости товаров» // *Собрание законодательства Российской Федерации*. 2021. № 8 (часть II). Ст. 5536.

<sup>13</sup> Kenney M., Zysman J. The Rise of the Platform Economy // *Issues in Science and Technology*. 2019. Vol. 32. No. 3. P. 61, 65.

<sup>14</sup> См., например: Краснова С. А. Гражданско-правовой статус операторов онлайн-платформ: неопределенное настоящее и возможное будущее // *Имущественные отношения в Российской Федерации*. 2022. № 1 (244). С. 67–82.

Прообразом такого взаимодействия является функционирование ФНС России в целях обеспечения автоматизации процесса приема и обработки заявлений на получение льготных кредитов<sup>15</sup>. Важно отметить, что такая платформа на сегодняшний день выполняет исключительно информационную функцию, в связи с чем налоговый орган не обладает возможностью принимать юридически значимые решения о выдаче или об отказе в выдаче кредитов. В перспективе развития ФНС России как цифровой платформы представляется логичным наделять ее не только посредническими, но и контрольными функциями, что предполагает реализацию возможности осуществления транзакционного налогообложения, то есть «автоматического удержания налога»<sup>16</sup>, осуществляемого банками или различными электронными площадками, выполняющими посреднические функции в налоговых отношениях.

### **Понятие «государство как платформа»: реализация в отношении цифровых платформ в сфере налогообложения**

На фоне перехода к этапу создания и функционирования цифровых платформ осмысление процесса преобразования налоговых органов в цифровую платформу должно осуществляться с опорой на новую теоретическую концепцию, характеризующую развитие структуры ФНС России и форм ее деятельности в условиях изменения технологического уклада. Роль такой основы может сыграть феномен «государство как платформа» и соответствующее ему понятие цифрового государства<sup>17</sup>.

Впервые теория «государство как платформа» была сформулирована Тимом О'Райли, и основная ее идея заключалась в формулировании тезиса партнерского взаимодействия физических лиц и организаций частного сектора с органами власти<sup>18</sup>. На сегодняшний день в литературе не существует какого-либо единого понятия цифрового государства, которое позволило бы исчерпывающе охарактеризовать его признаки, но, систематизируя отдельные его признаки, можно выделить следующие особенности цифрового государства с точки зрения цифрового развития налоговых органов:

1. Свойственная цифровому государству тенденция повышения роли граждан в государственном управлении<sup>19</sup> в отношениях с налоговыми органами выражается во внедрении в механизм налогового администрирования системы получения «обратной связи» от налогоплательщиков. Реализуется такой механизм путем сбора данных с помощью цифрового сервиса ФНС России «Ваш контроль»<sup>20</sup>, который аккумулирует информацию о степени удовлетворенности налогоплательщиков услугами, оказываемыми налоговыми органами. Это свидетельствует о ярко выраженной тенденции совершенствования налогового законодательства посредством всемерной реализации принципов удобства, простоты и экономичности исполнения налоговой обязанности<sup>21</sup>.
2. Обеспечение максимальной человекоориентированности (или человекоцентричности)<sup>22</sup> в деятельности налоговых органов как современная характеристика цифрового государства.

<sup>15</sup> Постановление Правительства РФ от 27.02.2021 № 279 «Об утверждении Правил предоставления субсидий из федерального бюджета российским кредитным организациям на возмещение недополученных ими доходов по кредитам, выданным в 2021 году юридическим лицам и индивидуальным предпринимателям на восстановление предпринимательской деятельности» // Собрание законодательства Российской Федерации. 2021. № 10. Ст. 1617.

<sup>16</sup> Лютова О. И. Операторы электронных площадок как участники налоговых отношений цифровой эпохи (на примере налога на профессиональный доход) // Правоприменение. 2020. № 4 (4). С. 63.

<sup>17</sup> Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды / под общ. ред. Н. Н. Черногора, Д. А. Пашенцева. М.: Норма, 2021. 244 с.; Хабриева Т. Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 9. С. 5–16.

<sup>18</sup> O'Reilly T. Government as a platform // Opening Government: Transparency and Engagement in the Information Age. 2010. Vol. 6. No. 1. Pp. 37–44.

<sup>19</sup> Азнагулова Г. М., Пашенцев Д. А. Вопросы теории государства в современной юридической доктрине // Журнал российского права. 2023. № 10. С. 5–15.

<sup>20</sup> О проекте «Ваш контроль» // Режим доступа: <https://vashkontrol.ru/about> (дата обращения: 07.12.2024).

<sup>21</sup> Нансо М. Б. Актуальные проблемы нормотворчества в сфере регулирования налоговых правоотношений: действие принципа самостоятельности исполнения обязанности по уплате налога (часть 2) // Налоги. 2022. № 2. С. 10–17.

<sup>22</sup> Буров В. В., Петров М. В., Шклярчук М. С., Шаров А. В. «Государство-как-платформа»: подход к реализации высокотехнологичной системы государственного управления // Государственная служба. 2018. Т. 20. № 3. С. 6–17.

Так, в 2022 г. ФНС России присоединилась к реализации федерального проекта «Государство для людей», в результате чего была разработана и принята Декларация человекоцентричности ФНС России<sup>23</sup>, закрепляющая базовые ценности налоговых органов, реализуемые при оказании ими услуг в контексте конституционного принципа признания человека, его прав и свобод высшей ценностью. В соответствии с такой Декларацией предполагается разработать стандарты и требования к государственным услугам, оказываемым налоговыми органами, ориентируясь на удобство человека и бизнеса. Соответствующие цели должны быть достигнуты к 2030 г., что обеспечит для Российской Федерации возможность занимать лидирующие позиции в ряду стран, реализующих человекоцентричный подход в государственном и муниципальном управлении.

Как представляется, в первую очередь реализация такого подхода приведет к трансформации архитектуры цифровых сервисов налоговых органов, функционал которых будет реализовываться, основываясь на запросах и ценностях налогоплательщиков. При этом очевидно, что участие налогоплательщика в различных налоговых отношениях будет снижаться за счет дальнейшей автоматизации его действий.

Соответственно, с точки зрения исполнения обязанности по уплате налога в условиях цифровизации человекоцентричность предполагает, прежде всего, создание гарантий для налогоплательщика, связанных с контролем за действиями искусственного интеллекта. Тренд человекоцентричности обуславливает необходимость установления для налоговых органов, использующих такую цифровую технологию, дополнительной обязанности предоставлять объяснения того, когда он задействуется, как собираются и используются данные, какие меры приняты для обеспечения точности результатов, полученных в ходе работы искусственного интеллекта<sup>24</sup>.

В странах Восточно-Азиатского региона тренд человекоцентричности реализуется применительно к развитию налоговых отношений, трансформирующихся в результате внедрения цифровых технологий в целом и искусственного интеллекта в частности. Представляется целесообразным для налоговых органов создавать и публиковать специальный документ — политику использования таких систем, а также проактивно уведомлять пользователей и иных заинтересованных лиц в случаях, когда на их права и законные интересы может повлиять результат работы робототехники, как перед началом ее применения, так и по ее итогам.

На наш взгляд, реализация идеи человекоцентричности в налоговых отношениях выражается не только в повышении эффективности функционирования цифровых сервисов ФНС России, но и в правовом регулировании следующих налоговых отношений, что также предполагает реализацию идеи повышения доверия населения к налоговым органам:

1. Интенсификация использования в качестве метода правотворчества налогово-правового эксперимента с заранее установленными показателями эффективности<sup>25</sup>, в число которых входит критерий численности налогоплательщиков, участвующих в реализации такого эксперимента. Ярким примером таких показателей является численность плательщиков налога на профессиональный доход.
2. Повышение диспозитивности налогово-правового регулирования, достигаемое, например, за счет появления нового института налогового права — налогового мониторинга, новелл о специальных налоговых режимах (для самозанятых и при автоматизированной упрощенной системе налогообложения) и способах исполнения налоговой обязанности (механизм единого налогового платежа), а также увеличения количества отдельных диспозитивных норм<sup>26</sup> (о возможности выбора на-

<sup>23</sup> Приказ ФНС России от 15.06.2022 № ЕД-7-30/490@ «Об утверждении Декларации человекоцентричности ФНС России» // Документ опубликован не был. Режим доступа СПС «КонсультантПлюс».

<sup>24</sup> См., например: *Архипов В. В., Грачева А. В., Наумов В. Б.* Идентификация в сфере искусственного интеллекта и робототехники: сравнительное исследование // Закон. 2023. № 2. С. 96–108.

<sup>25</sup> См. *Лютова О. И.* Тенденции развития правового регулирования уплаты налога в условиях цифровизации экономики // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2024. № 2 (20). С. 58.

<sup>26</sup> *Папаскуа Г. Т.* Трансформация метода финансового права в условиях цифровизации экономики // Актуальные проблемы российского права. 2021. № 3. С. 36–44.

логоплательщиком формата сдачи налоговой отчетности в электронной форме или на бумажном носителе, о налоговых льготах для организаций ИТ-сектора и др.).

## Выводы

Таким образом, проведенный анализ показал, что создание цифровых платформ в сфере налогообложения влечет необходимость решения ряда теоретических и практических проблем.

Во-первых, создание цифровой платформы ФНС России требует применения технологии блокчейн в отношениях между налогоплательщиками и их представителями, налоговыми органами, банками и иными лицами при использовании совокупности онлайн-сервисов и иных технологических решений, взаимодействие на которых приводит к юридическим последствиям. Для обеспечения соответствующего взаимодействия, видимо, необходимо разработать порядок функционирования, определив права и обязанности участников, порядок информационного взаимодействия и т. д.

Во-вторых, дальнейшее развитие правового регулирования «платформизации» налогообложения должно осуществляться в рамках концепции «государство как платформа» при условии учета принципов человекоцентричности и реализации концепции обратной связи ФНС России с налогоплательщиками, что предполагает дополнение НК РФ нормой об обязанности налоговых органов дополнительно уведомлять лиц, в отношении которых осуществляются мероприятия налогового контроля и администрирования, об использовании при их проведении технологии искусственного интеллекта.

В-третьих, актуальным представляется разработка и последующая публикация политики использования технологии искусственного интеллекта, как перед началом ее применения, так и по ее итогам.

## Литература

1. *Азнагулова Г. М.* Вопросы теории государства в современной юридической доктрине / Г. М. Азнагулова, Д. А. Пашенцев // Журнал российского права. 2023. Т. 27, № 10. С. 5–15. DOI: 10.61205/jrp.2023.111. EDN: PDLDSV
2. *Алтухов А. В.* Правовая природа цифровых платформ в российской и зарубежной доктрине / А. В. Алтухов, С. Ю. Кашкин // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16, № 7 (128). С. 86–94. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.128.7.086-094. EDN: KUNBTV
3. *Архипов В. В.* Идентификация в сфере искусственного интеллекта и робототехники: сравнительное исследование / В. В. Архипов, А. В. Грачева, В. Б. Наумов // Закон. 2023. № 2. С. 96–108. DOI: 10.37239/0869-4400-2023-20-2-96-108. EDN: VXAAWR
4. *Бакаева О. Ю.* Блокчейн в налоговом администрировании: возможности, риски, перспективы // Налоги. 2021. № 4. С. 20–22. DOI: 10.18572/1999-4796-2021-4-20-22. EDN: QLGZGF
5. *Баракина Е. Ю.* Цифровизация налогового администрирования в Российской Федерации // Юрист. 2022. № 4. С. 51–55. DOI: 10.18572/1812-3929-2022-4-51-55. EDN: QBQSRG
6. *Берберов А. Б.* О многосторонних налоговых соглашениях: первый компонент ОЭСР и налоговая политика России / А. Б. Берберов, М. С. Волков // Закон. 2022. № 11. С. 48–57. DOI: 10.37239/0869-4400-2022-19-11-48-57. EDN: AZBHUA
7. *Буров В. В.* «Государство-как-платформа»: подход к реализации высокотехнологичной системы государственного управления / В. В. Буров, М. В. Петров, М. С. Шклярчук, А. В. Шаров // Государственная служба. 2018. Т. 20, № 3 (113). С. 6–17. DOI: 10.22394/2070-8378-2018-20-3-6-17. EDN: UUUADQ
8. *Габов А. В.* Цифровая платформа как новое правовое явление // Пермский юридический альманах. 2021. № 4. С. 13–82. EDN: LWDBGO
9. *Концепция цифрового государства и цифровой правовой среды / Н. Н. Черногор, Д. А. Пашенцев, М. В. Залоило [и др.].* М.: Научно-издательский центр ИНФРА-М, 2021. 244 с. DOI: 10.12737/1288140. EDN: NWUJGG

10. Краснова С. А. Гражданско-правовой статус операторов онлайн-платформ: неопределенное настоящее и возможное будущее // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2022. № 1 (244). С. 67–82. EDN: QPIRQF
11. Лютова О. И. Тенденции развития правового регулирования уплаты налога в условиях цифровизации экономики // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2024. № 2 (20). С. 55–61. DOI: 10.22394/2686-7834-2024-2-55-61. EDN: MOUGCY
12. Лютова О. И. Цифровая платформа как налогово-правовой феномен // Законодательство. 2023. № 7. С. 21–26. DOI: 10.58741/16818695\_2023\_7\_21. EDN: UORSCT
13. Лютова О. И. Операторы электронных площадок как участники налоговых отношений цифровой эпохи (на примере налога на профессиональный доход) // Правоприменение. 2020. Т. 4, № 4. С. 56–67. DOI: 10.24147/2542-1514.2020.4(4).56-67. EDN: VNCCBR
14. Миронова С. М. Роль банков при применении экспериментальных налоговых режимов / С. М. Миронова, Д. В. Кожемякин // Банковское право. 2022. № 5. С. 25–33. DOI: 10.18572/1812-3945-2022-5-25-33. EDN: UHGKNG
15. Моазед А., Джонсон Н. Платформа. Практическое применение революционной бизнес-модели. М.: Альпина Паблишер, 2022. 288 с.
16. Мошкова Д. М. Трансформация налоговых правоотношений в условиях цифровизации экономики России // Право и цифровая экономика. 2021. № 4 (14). С. 56–62. DOI: 10.17803/2618-8198.2021.14.4.056-062. EDN: ROTQSZ
17. Нансо М. Б. Актуальные проблемы нормотворчества в сфере регулирования налоговых правоотношений: действие принципа самостоятельности исполнения обязанности по уплате налога (часть 2) // Налоги. 2022. № 2. С. 10–17. DOI: 10.18572/1999-4796-2022-2-10-17. EDN: UNPCGF
18. Папаскуа Г. Т. Трансформация метода финансового права в условиях цифровизации экономики // Актуальные проблемы российского права. 2021. Т. 16, № 3 (124). С. 36–44. DOI: 10.17803/1994-1471.2021.124.3.036-044. EDN: OAXRKH
19. Паркер Д., Альстин М. ван, Чаудари С. Революция платформ. Как сетевые рынки меняют экономику — и как заставить их работать на вас. М.: Манн, Иванов и Фербер, 2017. 304 с.
20. Семенова Г. Н. Возникновение новых цифровых экономических процессов, бизнес-моделей и налогообложение цифровой деятельности физических лиц / Г. Н. Семенова, Г. А. Суздальский, Т. М. Кондратьева // Экономика и предпринимательство. 2021. № 1 (126). С. 1197–1204. DOI: 10.34925/EIP.2021.126.01.233. EDN: LGAEIO
21. Степнов И. М. Цифровые вызовы и справедливость налогов / И. М. Степнов, Ю. А. Ковальчук // Цифровое право. 2020. Т. 1, № 1. С. 39–58. DOI: 10.38044/DLP-2020-1-1-39-58. EDN: EUBLIQ
22. Хабриева Т. Я. Право перед вызовами цифровой реальности // Журнал российского права. 2018. № 9 (261). С. 5–16. DOI: 10.12737/art\_2018\_9\_1. EDN: OZGIAV
23. Цифровая сущность финансового права: прошлое, настоящее, будущее / И. И. Кучеров, Н. А. Поветкина, Н. Е. Абрамова [и др.]. М.: ИД «Юриспруденция», 2022. 272 с. EDN: KHEFHZ
24. Шапсугова М. Д. Экономика по требованию: трансформация самозанятости в цифровой среде // Право и цифровая экономика. 2021. № 3 (13). С. 47–53. DOI: 10.17803/2618-8198.2021.13.3.047-053. EDN: UNDFKM
25. Kenney M., Zysman J. (2019) The Rise of the Platform Economy. *Issues in Science and Technology*. Vol. 32. No. 3. P. 61, 65.
26. Lyutova O. I., Fialkovskaya I. D. (2021) Blockchain technology in tax law theory and tax administration. *RUDN Journal of Law*. Vol. 25. No. 3. Pp. 693–710. DOI: <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2021-25-3-693-710>
27. Millard J. (2018) Open governance systems: Doing more with more. *Government Information Quarterly*. Vol. 35. No. 4. Pp. 77–87. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.giq.2015.08.003>
28. O'Reilly T. (2011) Government as a Platform. *Innovations: Technology, Governance, Globalization*. No. 6 (1). Pp. 13–40. DOI: [https://doi.org/10.1162/INOV\\_a\\_00056](https://doi.org/10.1162/INOV_a_00056)

**Об авторе:**

**Лютова Ольга Игоревна**, доцент департамента политики и управления Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация), доцент департамента правового регулирования экономической деятельности юридического факультета Финансового университета при Правительстве Российской Федерации (Москва, Российская Федерация), кандидат юридических наук; e-mail: olyutova@hse.ru

**References**

1. Aznagulova, G. M., Pashentsev, D. A. (2023) Issues of the Theory of State in Modern Legal Doctrine. *Journal of Russian Law*. No. 10. Pp. 5–15. (In Russ.) DOI: 10.61205/jrp.2023.111
2. Altukhov, A. V., Kashkin, S. Yu. (2021) The legal nature of digital platforms in the Russian and foreign doctrines. *Actual Problems of Russian Law*. Vol. 16. No. 7 (128). Pp. 86–94. (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2021.128.7.086-094
3. Arkhipov, V. V., Gracheva, A. V., Naumov, V. B. (2023) Identification in the field of artificial intelligence and robotics: a comparative study. *Law*. No. 2. Pp. 96–108. (In Russ.) DOI: 10.37239/0869-4400-2023-20-2-96-108
4. Bakaeva, O. Yu. (2021) Blockchain in tax administration: opportunities, risks, prospects. *Nalogi*. No. 4. Pp. 20–22. (In Russ.) DOI: 10.18572/1999-4796-2021-4-20-22
5. Barakina, E. Yu. (2022) Digitalization of tax administration in the Russian Federation. *Yurist*. No. 4. Pp. 51–55. (In Russ.) DOI: 10.18572/1812-3929-2022-4-51-55
6. Berberov, A. B., Volkov, M. S. (2022) On Multilateral Tax Treaties: OECD’s Pillar One and Russian Tax Policy. *Law*. No. 11. Pp. 48–57. (In Russ.) DOI: 10.37239/0869-4400-2022-19-11-48-57
7. Burov, V.V., Petrov, M.V., Shklyaruk, M.S., Sharov, A.V. (2018) “State-as-a-platform”: an approach to implementation a high-tech public administration system. *Gosudarstvennaya sluzhba*. T. 20. No. 3 (113). Pp. 6–17. (In Russ.) DOI: 10.22394/2070-8378-2018-20-3-6-17
8. Gabov, A. V. (2021) Digital platform as a new legal phenomenon. *Perm Legal Almanac*. No. 4. Pp. 13–82. (In Russ.)
9. Chernogor, N. N., Pashentseva, D. A. (Eds) (2021) The concept of a digital state and a digital legal environment. *Norma*. 244 p. (In Russ.)
10. Krasnova, S. A. (2022) Civil Legal Status of Online Platform Operators: Uncertain Present and Possible Future. *Property relations in the Russian Federation*. No. 1 (244). Pp. 67–82. (In Russ.)
11. Lyutova, O. I. (2024) Trends in the development of legal regulation of tax payment in the context of digitalization of the economy. *Theoretical and applied Law*. No. 2 (20). Pp. 55–61. (In Russ.) DOI: 10.22394/2686-7834-2024-2-55-61
12. Lyutova, O. I. (2023) Digital platform as tax and legal phenomenon. *Zakonodatel’stvo*. No. 7. Pp. 21–26. (In Russ.) DOI: 10.58741/16818695\_2023\_7\_21
13. Lyutova, O. I. (2020) Electronic Platform Operators as Participants of Tax Relations in the Digital Era (The Case of Professional Income Tax). *Law Enforcement Review*. No. 4 (4). Pp. 56–67. (In Russ.) DOI: 10.24147/2542-1514.2020.4(4).56-67
14. Mironova, S. M., Kozhemyakin, D. V. (2022) The role of banks in the application of experimental tax regimes. *Banking Law*. No. 5. Pp. 25–33. (In Russ.) DOI: 10.18572/1812-3945-2022-5-25-33
15. Moazed, A., Johnson, N. (2022) Platform. Practical application of the revolutionary business model. *Alpina Publisher*. 288 p. (In Russ.)
16. Moshkova, D. M. (2021) Transformation of tax legal relations in the context of digitalization of the Russian economy. *Law and Digital Economy*. No. 4. Pp. 56–62. (In Russ.) DOI: 10.17803/2618-8198.2021.14.4.056-062
17. Napso, M. B. (2022) Relevant problems of law making in the tax relation regulation sphere: the effect of the principle of independence of discharge of the tax payment obligation (part 2). *Nalogi*. No. 2. Pp. 10–17. (In Russ.) DOI: 10.18572/1999-4796-2022-2-10-17

18. Papaskua, G. T. (2021) Transformation of the financial law method in conditions of digitalization of economy. *Actual Problems of Russian Law*. No. 3. Pp. 36–44. (In Russ.) DOI: 10.17803/1994-1471.2021.124.3.036-044
19. Parker, D., van Alstyne, M., Chaudhary, S. (2017) The Platform Revolution. How network markets are changing the economy — and how to make them work for you. *Mann, Ivanov and Ferber*. 304 p.
20. Semenova, G. N., Suzdalsky, G. A., Kondratyeva, T. M. (2021) The emergence of new digital economic processes, business models and taxation of digital activities of individuals. *Ekonomika i predprinimatel'stvo*. No. 1 (126). Pp. 1197–1204. (In Russ.) DOI: 10.34925/EIP.2021.126.01.233
21. Stepnoff, I. M., Kovalchuk, Yu. A. (2020) Digital challenges and tax equity. *Digital Law Journal*. T. 1. No. 1. Pp. 39–58. (In Russ.) DOI: 10.38044/DLJ-2020-1-1-39-58
22. Khabrieva, T. Y. (2018) Law facing the challenges of digital reality. *Journal of Russian Law*. No. 9. Pp. 5–16. (In Russ.) DOI: 10.12737/art\_2018\_9\_1
23. Kucherova, I. I., Povetkina, N. A. (Eds) (2022) Concept of Digital State and Digital Legal Environment. *IZiSP, Jurisprudence [IZiSP, Yurisprudenciya]*. 272 p. (In Russ.) DOI: 10.12737/1288140
24. Shapsugova, M. D. (2021) Economy on demand: transforming self-employment in the digital environment. *Law and Digital Economy*. No. 3. Pp. 47–53. (In Russ.) DOI: 10.17803/2618-8198.2021.13.3.047-053
25. Kenney M., Zysman J. (2019) The Rise of the Platform Economy. *Issues in Science and Technology*. Vol. 32. No. 3. P. 61, 65.
26. Lyutova O. I., Fialkovskaya I. D. (2021) Blockchain technology in tax law theory and tax administration. *RUDN Journal of Law*. Vol. 25. No. 3. Pp. 693–710. DOI: <https://doi.org/10.22363/2313-2337-2021-25-3-693-710>
27. Millard J. (2018) Open governance systems: Doing more with more. *Government Information Quarterly*. Vol. 35. No. 4. Pp. 77–87. DOI: <https://doi.org/10.1016/j.giq.2015.08.003>
28. O'Reilly T. (2011) Government as a Platform. *Innovations: Technology, Governance, Globalization*. No. 6 (1). Pp. 13–40. DOI: [https://doi.org/10.1162/INOV\\_a\\_00056](https://doi.org/10.1162/INOV_a_00056)

**About the author:**

**Olga I. Lyutova**, Associate Professor of the Department of Politics and Management at the National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation), Associate Professor of the Department of Legal Regulation of Economic Activity at the Faculty of Law of the Financial University under the Government of the Russian Federation (Moscow, Russian Federation), PhD in Jurisprudence; e-mail: [olyutova@hse.ru](mailto:olyutova@hse.ru)

## Правовая природа и соотношение дистрибьюторского и дилерского договоров

**Дорохова Н. А.**

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

E-mail: n-dorokhova@yandex.ru

### *Аннотация*

**Введение.** Статья посвящена исследованию правовой природы дистрибьюторского и дилерского договоров, которые широко применяются в предпринимательской деятельности, но не имеют четкого законодательного регулирования в российском праве. Автор рассматривает проблему отсутствия легальных определений данных договоров, что приводит к неоднозначности их квалификации в судебной практике и доктрине. Уделяется внимание и международному аспекту, так как дистрибьюторские договоры заключаются с участием иностранных компаний.

**Методология и материалы.** Исследование основано на анализе российского и международного законодательства, судебной практики, а также научной юридической и экономической литературы. В качестве методологической базы используются сравнительно-правовой и системный подходы, позволяющие выявить особенности дистрибьюторских и дилерских договоров в контексте их соотношения с другими договорными конструкциями, такими как поставка, агентирование и возмездное оказание услуг.

**Результаты исследования и их обсуждение.** Автор приходит к выводу, что дистрибьюторский и дилерский договоры имеют правовую природу смешанного договора и включают элементы различных поименованных договоров (поставки, агентирования, возмездного оказания услуг). Судебная практика также чаще квалифицирует эти договоры как смешанные, что позволяет применять к ним нормы о соответствующих договорах. Установлено, что оба исследуемых договора относятся к группе «предпринимательских», а ключевое отличие между ними заключается в субъектном составе: дистрибьюторы действуют как оптовые торговцы, помогая продвигать товары производителя, а дилеры осуществляют продажу товаров в розницу, то есть они ближе к конечному потребителю.

**Выводы.** В статье определены существенные различия между дистрибьюторским и дилерским договорами, прежде всего в специфике субъектного состава. Выявлена правовая природа исследуемых договоров, проанализированы подходы судебной практики к их квалификации. Автор подчеркивает необходимость дальнейшего исследования и совершенствования правового регулирования дистрибьюторских и дилерских договоров. Результаты исследования могут быть полезны для практикующих юристов, а также для разработки законодательных инициатив в области гражданского права.

*Ключевые слова:* дистрибьюторский договор, дилерский договор, правовая природа, смешанный договор.

*Для цитирования:* Дорохова Н. А. Правовая природа и соотношение дистрибьюторского и дилерского договоров // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 101–114. EDN: VQFDRA

## The Legal Nature and Relationship of Distribution and Dealer Agreements

**Dorokhova N. A.**

Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russian Federation)

E-mail: n-dorokhova@yandex.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The article explores the legal nature of distributor and dealer agreements, which are widely used in business but lack clear legislative regulation in Russian law. The author examines the problem of the absence of legal definitions for these contracts, leading to ambiguity in their classification in judicial practice and legal doctrine. Attention is also given to the international aspect, as distributor agreements often involve foreign companies.

**Methodology and materials.** The research is based on the analysis of Russian and international legislation, judicial practice, as well as scientific legal and economic literature. The methodological framework employs comparative legal and systemic approaches, which help identify the specifics of distributor and dealer agreements in relation to other contractual structures, such as supply, agency, and paid services.

**Results and discussion.** The author concludes that distributor and dealer agreements have the legal nature of mixed contracts and include elements of various named contracts (supply, agency, paid services). Judicial practice also often qualifies these agreements as mixed, allowing the application of norms from relevant contracts. It is established that both types of agreements belong to the category of “entrepreneurial contracts,” with the key difference lying in their subject composition: distributors act as wholesalers, promoting the manufacturer’s goods, while dealers engage in retail sales, thus being closer to the end consumer.

**Conclusions.** The article identifies significant differences between distributor and dealer agreements, primarily in the specificity of their subject composition. The legal nature of the examined contracts is clarified, and the approaches of judicial practice to their classification are analyzed. The author emphasizes the need for further research and improvement of the legal regulation of distributor and dealer agreements. The results of the study may be useful for practicing lawyers and for the development of legislative initiatives in the field of civil law.

*Keywords:* distributor agreement, dealer agreement, legal nature, mixed contract.

*For citation:* Dorokhova, N. A. (2025) The Legal Nature and Relationship of Distribution and Dealer Agreements. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 101–114. (In Russ.)

## Введение

Дистрибьюторская и дилерская деятельность как экономическое явление получили широкое распространение в российском предпринимательстве. В то же время в источниках российского гражданского права нет специальных норм, посвященных регулированию общественных отношений по осуществлению указанной деятельности. Широкое распространение в деловой практике дилерских и дистрибьюторских договоров, наличие обширной судебной практики, связанной с исполнением таких договоров, отсутствие в законодательстве специальных норм — всё это привело к неоднозначному пониманию в юридической науке правовой природы дилерского и дистрибьюторского договоров, а также их соотношения. При этом рассматриваемые общественные отношения являются объектом научного исследования не только цивилистов и ученых в области предпринимательского права, но и специалистов по международному частному праву. Так, международный элемент дилерского и дистрибьюторского соглашения зачастую заключается в том, что стороной-производителем закупаемого дилером или дистрибьютером товара является иностранная коммерческая организация. В связи с этим, например,

Н. В. Власова обращает внимание на то, что «дистрибьюторский договор (договор о продвижении, сбыте товаров), по которому дистрибьютор обязуется организовывать сбыт продукции поставщика на согласованных условиях от своего имени и за свой счет на определенных товарных рынках (договорной территории), является широко распространенным в международной коммерческой практике правовым инструментом организации экспорта и импорта продукции»<sup>1</sup>. Отмечается также, что дистрибьюторские фирмы являются участниками внешнеторгового оборота, так как дистрибьюторы выступают реализаторами закупленного по импорту товара на территории своей страны<sup>2</sup>.

Изначально дистрибьюторский договор использовался как средство продвижения и/или организации сбыта товаров за рубежом и, следовательно, заключался преимущественно в отношении товаров иностранных производителей. Однако сейчас по дистрибьюторским договорам реализуются товары и отечественных производителей<sup>3</sup>. Что касается сферы применения, то распространена практика заключения дистрибьюторских договоров, например, в таких отраслях, как электротехника и энергетика, химия и нефтехимия, а также медицина<sup>4</sup>.

## Методология и материалы

Методологическую основу настоящего исследования составляют общенаучные и специальные методы, а именно: сравнительно-правовой метод, системный подход, способы толкования норм права и комплексного изучения юридической практики.

Теоретическую основу исследования составили труды отечественных и иностранных ученых в области частного права (И. С. Андреева, И. Арсени, А. Б. Борисова, В. Ю. Доронькиной и др.). Нормативная база статьи представлена международными актами, а также отечественным законодательством. К эмпирической составляющей настоящего исследования следует отнести материалы опубликованной судебной практики.

## Результаты исследования и их обсуждение

### Правовое регулирование отношений дистрибуции

Среди международных источников регулирования дистрибуции следует выделить такие акты рекомендательного характера, как Принципы европейского частного права (гл. 5, ч. Е, кн. 4), где, в частности, дается определение дистрибьюторского договора. Под ним понимается соглашение, в силу которого одна сторона, поставщик, обязуется на постоянной основе поставлять другой стороне, дистрибьютору, продукт, а дистрибьютор обязуется покупать его либо принимать, оплачивать и продавать третьим лицам от своего имени и в своих интересах<sup>5</sup>.

Необходимо также обратить внимание на Типовой дистрибьюторский контракт ICC, разработанный Международной торговой палатой<sup>6</sup>. В соответствии со ст. 4 Типового дистрибьюторского контракта, дистрибьютор не вправе без предварительного согласия поставщика представлять, производить, осуществлять маркетинг или продавать на договорной территории продукцию, конкурирующую с продукцией поставщика. По условиям Типового дистрибьюторского контракта поставщик и дистрибьютор могут согласовать объем продаж на предстоящий год, определить гарантированный минимум продаж, что призвано обеспечить защиту интересов поставщика при невыполнении дистрибьютором его обязательств.

<sup>1</sup> Власова Н. В. Трансграничный дистрибьюторский договор в национальном законодательстве и международной коммерческой практике // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2023. № 3. С. 78–89.

<sup>2</sup> См. Арсени И. Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of Supremance of law. 2016. № 2. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (дата обращения: 22.02.2025).

<sup>3</sup> См. Ахметшина Л. Ф. Проблемы применения дистрибьюторского договора // Академическая публицистика. 2024. № 9-2. С. 297–301.

<sup>4</sup> См. Андреева Е. С. Дистрибьюторское соглашение в системе гражданско-правовых договоров // Global science: сборник статей IV Международной научно-практической конференции. Пенза. 30 марта 2024 года. Пенза: Наука и просвещение (ИП Гуляев Г. Ю.), 2024. С. 124–127.

<sup>5</sup> Модельные правила европейского частного права / пер. с англ.; науч. ред. Н. Ю. Рассказова. М.: Статут, 2013. С. 249.

<sup>6</sup> Публикация Международной торговой палаты № 646 «Типовой дистрибьюторский контракт ICC». Монопольный импортер-дистрибьютор. 2-е изд. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

К источникам регулирования отношений дистрибуции можно отнести акты Евразийского экономического союза. Так, условия обеспечения качества при дистрибуции лекарственных средств закреплены в решении Совета Евразийской экономической комиссии от 03.11.2016 № 80 «Об утверждении правил надлежащей дистрибьюторской практики в рамках Евразийского экономического союза». При этом в указанном акте дистрибуция определяется как деятельность, связанная с закупкой (закупом, приобретением), хранением, ввозом (импортом), вывозом (экспортом), реализацией (за исключением реализации населению) без ограничения объемов и транспортировкой лекарственных средств.

### Экономическая сущность дистрибуции

Прежде чем перейти к исследованию правовой природы договорных отношений, возникающих в связи с осуществлением дистрибьюторской деятельности, полагаем, необходимо уяснить экономическую сущность этой категории.

Термин «дистрибуция» в переводе с английского языка означает «распределение», следовательно, под дистрибуцией можно понимать канал распределения. В научной и учебной литературе дается множество определений понятия «дистрибуция». Разделим их на три группы:

- 1) Согласно функциональному подходу, дистрибуция — сбытовая деятельность, состоящая в распределении, хранении и распределении, доставке<sup>7</sup>.
- 2) Рассматривая дистрибуцию с позиции процессного подхода, можно определить ее как деятельность по планированию, претворению в жизнь и контролю за физическим перемещением материалов и готовых изделий от мест их изготовления к местам их использования с целью удовлетворения нужд покупателей и с выгодой для себя<sup>8</sup>.
- 3) Используя системный подход, можно дать следующее понятие: это действия, связанные с организацией движения материалов, готовой продукции и запасных частей от производителя до потребителя. Эти действия включают транспортировку, складирование, управление запасами, грузопереработку, управление заказами, анализ мощности и размещения подразделений инфраструктуры в распределении, промышленные сети, необходимые для эффективного управления товарными потоками<sup>9</sup>.

На основе данных подходов в науке предлагается следующее определение указанному термину: дистрибуция — это вид услуги, которая интегрирует действия по продвижению готовой продукции и оказанию сопутствующего сервиса от производителя до потребителя<sup>10</sup>. Соответственно, экономическая сущность дистрибуции заключается в том, что это комплекс действий по распределению товаров, организации продаж, доставки и сервиса; процесс, цель которого сделать товар или услугу доступной для потребителей<sup>11</sup>. В юридической литературе отмечают, что дистрибьюторы обычно работают в сфере сетевого маркетинга, при котором оплату дистрибьюторы получают не только за проданные непосредственно ими товары, но и в виде процента от продаж лицами, привлеченными дистрибьюторами. Поэтому для дистрибьютора выгодно привлекать как можно больше лиц в свою сеть продаж<sup>12</sup>.

### Правовая природа дистрибьюторского договора

Понятия дистрибьюторского договора в отечественном законодательстве нет, однако этот термин имеет широкое применение в судебной, деловой практике и доктрине гражданского права.

В науке дистрибьюторский договор определяется как соглашение, по которому одна сторона (дистрибьютор) принимает на себя обязанности по распространению и продвижению определенного то-

<sup>7</sup> См. Новиков О. А., Уваров С. А. Логистика: учеб. пособие. СПб.: Бизнес-пресса, 2000. 208 с.

<sup>8</sup> См. Котлер Ф. Основы маркетинга: пер. с англ. М.: Вильямс, 2015. 752 с.

<sup>9</sup> См. Тарондо Ж.-К., Ксардель Д. Дистрибуция: пер. с фр. под ред. В. И. Черенкова. СПб.: Нева, 2003. 127 с.

<sup>10</sup> См. Ибрагимова М. Х. Особенности деятельности дистрибьюторских компаний в России и перспективы их развития // Интернет-журнал «Науковедение». Т. 8, № 5 (2016). <https://naukovedenie.ru/PDF/07EVN516.pdf>.

<sup>11</sup> См. Усачева Ю. Что такое дистрибуция // <https://www.calltouch.ru/blog/chto-takoe-distribucziya/> (дата обращения: 22.02.2025).

<sup>12</sup> См. Арсени И. Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of “Supremance of law”. 2016. № 2. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (дата обращения: 22.02.2025).

вара от своего имени и за свой счет на определенной территории и/или кругу покупателей, а также оказанию иных сопутствующих услуг, а другая сторона (поставщик) обязуется не поставлять указанный товар для реализации самостоятельно или посредством третьих лиц (эксклюзивная дистрибуция) и/или создавать привилегированное положение дистрибьютора по сравнению с иными покупателями<sup>13</sup>. Рассматриваемый договор также определяют как соглашение, по которому одна сторона (дистрибьютор) приобретает товар у другой стороны (поставщика) и, кроме приобретения товара и уплаты за него цены, обязуется осуществлять сбыт и продвижение этого товара на определенной территории<sup>14</sup>.

Одним из дискуссионных вопросов в доктрине гражданского права является определение правовой природы дистрибьюторского соглашения. Квалифицирующие признаки дистрибьюторского договора следующие: цель — направленность на организацию сбыта определенного товара; долгосрочный характер; территориальный характер (дистрибьютор осуществляет свою деятельность на определенной территории, под которой понимается часть государства, государство либо несколько государств); в договоре подлежат согласованию условия договоров поставки (купли-продажи), заключаемых дистрибьютором с третьими лицами; особый предмет<sup>15</sup>.

Дистрибьюторское соглашение может отличаться в правовых порядках разных стран. Указанный договор определяется в качестве разновидности агентирования (Катар, Кувейт, ОАЭ), поставки или франчайзинга (США), концессии о продажах (Бельгия, Италия, Франция, Португалия) или соглашения особой природы (Австрия и Литва). Поскольку один и тот же договор в зависимости от применимого к нему права может быть квалифицирован по-разному, предлагается в качестве основополагающего признака выделить его особый организационный характер, который воплощается в исполнении дистрибьютором сбытовой политики производителя (поставщика) посредством перепродажи товаров на определенных условиях в течение длительного срока и при отсутствии предоставления комплекса исключительных прав производителя (поставщика)<sup>16</sup>.

В Российской Федерации суды в зависимости от содержания соглашения и направленности воли сторон квалифицируют дистрибьюторские договоры:

- 1) как смешанный договор, к которому применяются нормы о купле-продаже, поставке и других договорах, в зависимости от условий дистрибьюторского соглашения (например, об агентском договоре)<sup>17</sup>;
- 2) в качестве агентского договора<sup>18</sup>;
- 3) как договор поставки<sup>19</sup>;
- 4) в качестве договора возмездного оказания услуг<sup>20</sup>.

Преобладает отнесение дистрибьюторского договора к агентскому договору либо к смешанному договору, включающему элементы поставки, агентского договора, а иногда также возмездного оказания услуг, перевозки либо концессии.

Приведем пример из судебной практики, где суд пришел к выводу о том, что дистрибьюторский договор является смешанным. Так, арбитражный суд отметил, что, согласно ч. 3 ст. 421 ГК РФ, стороны могут заключить договор, в котором содержатся элементы различных договоров, предусмотренных за-

<sup>13</sup> См. *Андреева С. А.* Квалификация дистрибьюторского договора по российскому праву и отграничение от смежных договорных конструкций // *Конкурентное право*. 2013. № 3. С. 16–20.

<sup>14</sup> См. *Серебрякова А. А.* Проблемы правопонимания дистрибьюторского договора как организационного // *Гражданское право*. 2018. № 6. С. 18–20.

<sup>15</sup> См. *Свит Ю. П., Щербакова М. А.* Условия договора поставки о вознаграждении покупателя и скидках при продаже продовольственных товаров: проблемы правовой квалификации // *Законы России: опыт, анализ, практика*. 2022. № 5. С. 53–59.

<sup>16</sup> См. *Григорьев Т. Ю.* Трансграничные дистрибьюторское соглашение и договор торгового представительства в российском и зарубежном праве: автореф. дисс. ... канд. юрид. наук. М., 2018. 23 с.

<sup>17</sup> Постановление ФАС Поволжского округа от 25.01.2005 № А55-6685/2004-42. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 04.06.2020 № Ф07-2655/2020 по делу № А66-8311/2019. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>18</sup> Определение Верховного Суда РФ от 01.04.2021 № 305-ЭС21-2419. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>19</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 18.10.2021 № Ф05-25129/2021 по делу № А40-143970/2020. Доступ из СПС «КонсультантПлюс»; Постановление Арбитражного суда Западно-Сибирского округа от 21.01.2021 № Ф04-6120/2020 по делу № А70-4533/2020. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>20</sup> Постановление ФАС Московского округа от 26.11.2012 по делу № А40-12017/12-87-123. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

коном или иными правовыми актами (смешанный договор), а к отношениям сторон по такому договору применяются в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых в нем содержатся. Одна из разновидностей смешанного договора — это дистрибьюторский договор, включающий в себя элементы договора поставки, агентского договора, договора на оказание услуг. По дистрибьюторскому договору одна сторона (дистрибьютор) обязуется приобретать товары у другой стороны (поставщика) и осуществлять их продвижение и реализацию на определенной территории. Дистрибьюторское соглашение как договор, регулирующий специфические отношения по организации поставок товара, широко применяется в сфере торговли на территории Российской Федерации<sup>21</sup>.

Важно также отметить, что дистрибьюторский договор, по которому обязательства сторон охватываются договором одного типа, например, когда поставщик принимает на себя обязательство принять товар обратно от покупателя (передача товара в собственность от поставщика к покупателю и обратная передача в собственность), является комплексным. Дистрибьюторский договор, по которому обязательства сторон относятся к разным типам договоров, либо содержащий непоименованные обязательства, является смешанным. Например, когда дистрибьюторский договор включает условия об обязанности дистрибьютора продавать приобретенный у поставщика товар, организовывать и проводить послепродажное обслуживание реализованного товара, его рекламу, демонстрацию и т. д.<sup>22</sup>

Рассмотрим подробнее вопрос об отграничении дистрибьюторского договора от смежных договорных конструкций, элементы которых могут содержаться в рассматриваемом договоре.

В доктрине отмечается, что от договора поставки (ст. 506 ГК РФ) дистрибьюторское соглашение отличается наличием таких нехарактерных для купли-продажи обязательств дистрибьютора, как организация продажи товара, продвижение закупаемой у поставщика продукции, а также возможностью предоставления поставщиком привилегированного положения дистрибьютору (обязательство поставщика не сотрудничать с другими дистрибьюторами на определенной территории)<sup>23</sup>. Так, правовой целью договора поставки является передача товара, принадлежащего поставщику, в собственность покупателя, а встречным предоставлением со стороны покупателя выступает оплата поставленного товара, то есть обязанности, не связанные с достижением основной цели договора, на покупателя возложены быть не могут.

В отличие от договора возмездного оказания услуг, предмет которого — совершение определенных действий или определенной деятельности за вознаграждение (ст. 779 ГК РФ), предметом дистрибьюторского соглашения является совершение дистрибьютором сделок с собственным товаром от своего имени в своих интересах, при этом поставщик не выплачивает дистрибьютору какого-либо вознаграждения за реализованный товар<sup>24</sup>.

Рассуждая о правовой природе договора дистрибуции, А. В. Руденко отмечает, что дистрибьютор всегда действует от своего имени и за свой счет. Ученый также отграничивает дистрибьюторское соглашение от договора коммерческой концессии: в дистрибьюторском договоре экономический интерес состоит в извлечении выгоды от реализации товара (повышение продаж), а в договоре коммерческой концессии экономическая выгода достигается от использования исключительных прав<sup>25</sup>.

В литературе можно встретить точку зрения, что дистрибьюторский договор относится к договорам особого рода, то есть не поименованным в законе (договорам *sui generis*).

Это обосновывают тем, что рассматриваемый договор не назван в Гражданском кодексе РФ, а также не является и смешанным договором, так как содержит в себе существенные условия, не являющиеся условиями какого-либо из договоров, поименованных в Гражданском кодексе РФ<sup>26</sup>. Практическим след-

<sup>21</sup> Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 08.08.2019 № Ф09-4341/19 по делу № А34-9832/2018. Доступ из СПС «КонсультантПлюс».

<sup>22</sup> См. Бычков А. И. Дистрибьюторский договор // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2012. № 9. С. 88–98.

<sup>23</sup> См.: Андреева С. А. Квалификация дистрибьюторского договора по российскому праву и отграничение от смежных договорных конструкций // Конкурентное право. 2013. № 3. Доступ из СПС «Консультант Плюс»; Канашевский В. А. Дистрибьюторские соглашения с иностранным лицом в российской коммерческой практике: материально-правовые и коллизионные вопросы // Закон. 2008. № 10. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>24</sup> См. Борисова А. Б. Дистрибьюторский договор // Журнал российского права. 2005. № 3. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>25</sup> Руденко А. В. О дистрибьюторском договоре // Юрист. 2006. № 8. Доступ из СПС «Консультант Плюс».

<sup>26</sup> См.: Андреева С. А. Указ. соч.; Руденко А. В. Указ. соч., и др.

ствием такой квалификации будет применение к дистрибьюторским соглашениям только норм из общих положений об обязательственном праве, в то время как квалификация рассматриваемого договора как смешанного позволяет применять в соответствующих частях правила о договорах, элементы которых в нем содержатся. Второй подход превалирует и в судебной практике, как это было показано ранее.

Автор настоящей работы приходит к выводу об отнесении дистрибьюторского договора к смешанным договорам. Необходимо обратить внимание, что независимо от того, элементы каких из названных договоров входят в состав дистрибьюторского договора, все эти типы договора являются консенсуальными, возмездными и двусторонне обязывающими.

Исходя из анализа научной юридической литературы можно выделить следующие характерные черты дистрибьюторского договора:

1) В то время как значительная часть существующих гражданско-правовых договоров носит срочный характер, действие дистрибьюторского договора осуществляется на долгосрочной основе. Для урегулирования на основании дистрибьюторского договора порядка, времени, объема поставки товаров формируются заявки либо заключаются разовые договоры между сторонами указанного договора. При этом оговаривается, что порядок заключения разовых договоров, заявок регламентирован условиями самого дистрибьюторского договора.

2) К характерным обязательствам дистрибьютора относится обязанность по приобретению и последующему распространению продукции поставщика, доведение ее до потребителя. Исполнение указанной обязанности предполагает привлечение субдистрибьюторов, торговых сетей, интернет-магазинов либо же осуществляется напрямую. В рамках возникающих обязательств дистрибьютор принимает на себя все затраты, связанные с хранением товара, его продвижением, продажей и т. п. Для исполнения возложенных на дистрибьютора обязательств предусматривается передача ему прав на использование товарного знака. Соответственно, при заключении дистрибьюторского договора каждая из сторон правоотношения получает определенную выгоду. Так, производитель специализируется исключительно на производстве продукции. Непосредственная же реализация продукции осуществляется дистрибьютором, который несет связанные с этим расходы, за что получает вознаграждение в виде разницы стоимости закупленного и реализованного товара<sup>27</sup>.

3) Учитывая, что дистрибьюторский договор опосредует осуществление его сторонами предпринимательской деятельности, его следует отнести к группе «предпринимательских договоров». В связи с этим, исходя из положений норм пп. 1 п. 1 ст. 161 ГК РФ, дистрибьюторский договор может быть заключен только в письменной форме. Представляется, что при несоблюдении письменной формы в случае спора стороны по общему правилу не могут ссылаться в качестве подтверждения сделки и ее условий на свидетельские показания, но это не лишает их права приводить письменные и другие доказательства (п. 1 ст. 162 ГК РФ). Предусматривать последствие в виде недействительности дистрибьюторского договора полагаем нецелесообразным.

В доктрине и судебной практике выделяют следующие виды дистрибьюторских договоров:

1. Исключительный дистрибьюторский договор — договор, в силу которого поставщик обязуется осуществлять поставку продукта на определенной территории или для группы потребителей только одному дистрибьютору.
2. Избирательный дистрибьюторский договор — договор, в силу которого поставщик обязуется напрямую или опосредованно поставлять продукт только дистрибьюторам, отвечающим определенному критерию.
3. Исключительный договор о закупках — дистрибьюторский договор, в силу которого дистрибьютор обязуется покупать, принимать и оплачивать продукт только у определенного поставщика или у указанного им лица<sup>28</sup>.

<sup>27</sup> См. Мозгов М. В. Квалификация и правовое регулирование дистрибьюторских договоров: предложения по изменению законодательства // Арбитражная практика. 2021. № 10. С. 15–18.

<sup>28</sup> См. Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / отв. ред. Е. П. Губин, П. Г. Лахно. М., 2017. (Автор главы — кандидат юридических наук С. А. Парашук.)

Исходя из понимания авторов правовой природы дистрибьюторского договора в юридической доктрине предлагаются различные определения его предмета. Так, предмет дистрибьюторского договора раскрывается как организация поставок, состоящая в систематическом обязательстве дистрибьютора приобретать товары у поставщика и продавать их третьим лицам (покупателям), а также осуществлять юридические и фактические действия, связанные с организацией продаж товаров покупателям<sup>29</sup>. Можно встретить мнение, что «предмет дистрибьюторского договора составляют действия принципала по предоставлению товаров дистрибьютору и действия дистрибьютора по реализации товаров, которые принципал производит или закупает, совокупность действий, являющихся элементами поименованных в действующем гражданском законодательстве договоров (договор возмездного оказания услуг, договор хранения, агентский договор, договор поставки и др.)»<sup>30</sup>. М. Н. Илюшина пишет, что «в предмет дистрибьюторского договора входят действия дистрибьютора, носящие сугубо специфический характер, влияющие на достижение цели: обязанность соблюдать количество продаж, не вести продажу товаров иных производителей, вести продажу с использованием торговых технологий, предусмотренных соглашением, соблюдать оговоренные способы продажи»<sup>31</sup>.

Дистрибьюторские отношения всегда возникают в сфере предпринимательской деятельности. В связи с этим особенность статуса сторон по договору заключается в том, что и дистрибьютор, и поставщик являются субъектами предпринимательской деятельности, то есть коммерческими организациями либо индивидуальными предпринимателями.

Если говорить об обязанностях поставщика, то согласимся, что вне зависимости от вида дистрибьюторского договора к ним можно отнести: 1) поставку заказанной дистрибьютором продукции; 2) информирование дистрибьютора относительно свойств товаров, цен и условий продажи товаров, рекомендованных цен и условий перепродажи товаров, любых значимых связей между поставщиком и потребителями, любых рекламных кампаний, значимых для ведения бизнеса; 3) предупреждение дистрибьютора в разумный срок о том, что поставщик предвидит или должен предвидеть, что объемы производимых им поставок будут существенно меньше, чем дистрибьютор имел основание ожидать; 4) предоставление дистрибьютору за разумную цену всех имеющихся рекламных материалов, необходимых для надлежащей дистрибуции и продвижения товара; 5) приложение всех возможных усилий для того, чтобы не навредить репутации товаров и торговой марки<sup>32</sup>. Полагаем, что в последнем случае речь идет об обязанности поддерживать сложившийся уровень качества поставляемых товаров, а также хорошую репутацию бренда.

Из анализа Руководства по составлению международных дистрибьюторских соглашений Международной торговой палаты<sup>33</sup> можно выделить следующие обязанности дистрибьютора: 1) приобретать и перепродавать товар от своего имени и за свой счет; 2) принимать на себя организацию продаж на определенной территории; 3) не создавать обязательств для производителя.

В связи с отсутствием правовой определенности в отношении природы и регулирования отношений дистрибуции в юридической науке делаются предложения о разработке и принятии специальных нормативных актов, регулирующих отношения дистрибуции, либо о введении отдельной главы «Дистрибуция» в ГК РФ. В предлагаемых проектах приводится понятие дистрибьюторского договора, права и обязанности его сторон, особенности заключения, расторжения и ответственности сторон дистрибьюторского договора.

Считаем, что острой необходимости в разработке и принятии нормативного акта, посвященного отношениям дистрибуции, в настоящее время нет, что вызвано успешным подходом судов к квалификации

<sup>29</sup> См. Свит Ю. П., Щербакова М. А. Указ. соч. С. 57.

<sup>30</sup> Доронькина В. Ю. Имплементация дистрибьюторского договора в российское право: дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2016. С. 11.

<sup>31</sup> Илюшина М. Н. О новых договорных конструкциях в коммерческом обороте // Вестник Российской правовой академии. 2007. № 3. С. 36.

<sup>32</sup> См. Арсени И. Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of Supremance of law. 2016. № 2. С. 142. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (дата обращения: 22.02.2025).

<sup>33</sup> Руководство по составлению международных дистрибьюторских соглашений (Guide to Drafting International Distributorship Agreements) (публикация МТП № 441 (E)). М., 1996.

исследуемого договора как смешанного, а также применением норм о соответствующих поименованных договорах. Сложно также говорить о единообразии понимания экономической сущности дистрибуции в деловой практике, что и приводит к соединению элементов разных договоров в каждом конкретном договоре дистрибуции. Введение императивных положений может привести к ограничению самостоятельности хозяйствующих субъектов, поэтому необходимо также продумать и эти возможные риски.

### **Дилерский договор: правовая природа и соотношение с дистрибьюторским договором**

Наиболее близок по экономической сути и, как следствие, правовой природе к дистрибьюторскому договору дилерский договор. Он также распространен в деловой практике, но остается не закрепленным в действующем российском законодательстве.

Дилерский договор определяют как «договор, в соответствии с которым одна сторона обязуется приобретать у другой стороны товары (продукцию) и осуществлять дистрибуцию, продвижение и послепродажное сервисное обслуживание этого товара на определенной территории»<sup>34</sup>.

Среди главных отличий дилерского и дистрибьюторского договора называют специфику субъектного состава. Субъектами дистрибьюторского договора, как правило, являются поставщик — производитель товаров и профессиональный дистрибьютор, обладающий соответствующими логистическими возможностями, наработанными каналами товарораспределения, торговой сетью и т. д. Дистрибьютор в товаропроводящей сети находится в непосредственной близости к производителю товаров, тогда как дилеры являются участниками конечного звена канала товарораспределения и выступают предпоследними владельцами товара перед его реализацией конечному потребителю. В случаях, когда сбытовая цепочка не включает звено дистрибьюторов, производитель может заключить дилерский договор напрямую. При этом торговые возможности дилера более ограничены по сравнению с дистрибьютором<sup>35</sup>.

М. А. Егорова также отмечает, что дилеры, как и розничные торговцы, являются участниками конечного звена канала товарораспределения, а фактически — предпоследними торговыми владельцами товара перед его конечным потребителем; производитель (поставщик) может заключить дилерский договор напрямую с дилером<sup>36</sup>.

В связи с тем, что дилерский договор опосредует осуществление его сторонами предпринимательской деятельности, исходя из его экономической сущности он может быть отнесен к категории предпринимательских договоров, что означает, что сторонами дилерского договора являются коммерческие юридические лица или индивидуальные предприниматели. С одной стороны, как правило, выступают производители товаров или крупные дистрибьюторы (дилеры), с другой — торговые компании или индивидуальные предприниматели.

Дилерские договоры получили широкое распространение, в частности, в таких сферах, как продажа и продвижение на товарном рынке автомобилей, запасных частей и комплектующих<sup>37</sup>, при оказании услуг по приему платежей в пользу операторов<sup>38</sup> и др.

Относительно правовой квалификации дилерского договора в судебной практике сложились следующие основные подходы:

1) Смешанный договор, содержащий элементы договора поставки и договора об оказании услуг<sup>39</sup>.

<sup>34</sup> Полякова В. Э. Дилерский договор. Доступ из СПС «КонсультантПлюс», 2025.

<sup>35</sup> См.: Арсени И. Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of "Supremance of law". 2016. № 2. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (дата обращения: 22.02.2025); Метенева Ю. А. Товарный оборот. Право. Практика. Тенденции регулирования. М.: Юриспруденция, 2008.

<sup>36</sup> См. Егорова М. А. Коммерческое право: учебник для вузов. М.: РАНХиГС при Президенте РФ, Статут, 2013.

<sup>37</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 21.12.2022 № Ф05-32137/2022 по делу № А40-232743/2021.

<sup>38</sup> Определение ВАС РФ от 17.10.2013 № ВАС-14574/13 по делу № А40-122450/12-97-574.

<sup>39</sup> Постановление Арбитражного суда Уральского округа от 30.01.2024 № Ф09-8671/23 по делу № А60-61821/2022, Постановление Арбитражного суда Северо-Западного округа от 14.02.2022 № Ф07-17480/2021 по делу № А56-51830/2020.

- 2) Смешанный договор, в соответствии с которым к обязательствам сторон применяются правила ГК РФ о договоре поставки и об агентском договоре<sup>40</sup>. С учетом содержания договора также могут применяться правила о договорах подряда<sup>41</sup> и договорах комиссии<sup>42</sup>.
- 3) Агентский договор<sup>43</sup>.

Полагаем, что правовой природе дилерского договора наиболее полно отвечает конструкция смешанного договора. При этом элементы входящих в это соглашение договоров могут быть отнесены к различным типам договоров, что зависит от задач сторон и определяется содержанием каждого конкретного дилерского договора.

В юридической и экономической литературе отмечается, что дилеры всегда действуют в собственных интересах, а не в интересах клиентов, выступают в гражданском обороте в качестве торговца, а не посредника.

Однако не следует отождествлять дилерскую деятельность и деятельность, связанную с обычной перепродажей товаров, приобретенных по договорам купли-продажи. Дилеры в процессе осуществления своей хоть и самостоятельной деятельности связаны соглашением с поставщиками: дилеры обязаны осуществлять реализацию купленных у поставщиков товаров согласно условиям, определенным в соглашении между ними о предоставлении права на продажу.

К примеру, этим соглашением может быть установлен минимальный объем продаж на определенный период времени, и если фактический объем продаж будет ниже установленного минимума, то поставщик получит право расторгнуть соглашение.

В соглашении между сторонами на дилера могут накладываться дополнительные обязанности, связанные, в частности, с техническим обслуживанием товаров, организацией рекламы, предпродажного сервиса и др.<sup>44</sup>

Больше информации об отличиях дилерского и дистрибьюторского договоров можно встретить в экономической литературе. Исходя из ее анализа можно сделать следующие выводы:

1. Дилер действует самостоятельно и имеет право устанавливать цену товара, дистрибьютор же во всех вопросах подчиняется правилам компании-поставщика.
2. Дилер осуществляет закупку товара небольшими партиями и, как правило, сотрудничает с несколькими поставщиками, чтобы разнообразить ассортимент продукции; дистрибьютор работает с крупным оптом, часто осуществляет закупки за рубежом и при этом часто оказывает услуги по таможенному оформлению.
3. Дилер занимается обслуживанием товара, осуществляет сервисный ремонт и дает гарантию, но за качество материала и самого товара ответственности не несет, в отличие от дистрибьютора, который полностью отвечает за качество продукции.
4. Дилер может быть представителем неограниченного числа поставщиков, в отличие от дистрибьютора<sup>45</sup>.
5. Дилер получает прибыль за счет наценки на товар, а дистрибьютор — за счет приобретения продукции с существенной скидкой от поставщика и последующей продажей по полной стоимости. Также дистрибьютор может получать доход от продаж, осуществленных привлеченными им людьми (сетевой маркетинг). Таким образом, дилер приобретает продукцию по цене производителя, а продает — по цене дилера; полученная разница и является прибылью дилера. Соответственно, доход дилера зависит от количества проданной продукции, и если таковой не было, то и дохода не будет<sup>46</sup>.

<sup>40</sup> Постановление Арбитражного суда Московского округа от 09.07.2024 № Ф05-13455/2024 по делу № А40-149864/2023.

<sup>41</sup> Постановление Первого арбитражного апелляционного суда от 02.02.2023 № 01АП-8369/2022 по делу № А43-29978/2021.

<sup>42</sup> Постановление Восемнадцатого арбитражного апелляционного суда от 11.10.2021 № 18АП-10914/2021 по делу № А07-12529/2016.

<sup>43</sup> Постановление Шестого арбитражного апелляционного суда от 07.02.2023 № 06АП-7492/2022 по делу № А04-5715/2022, Определение ВАС РФ от 19.03.2014 № ВАС-2751/14 по делу № А33-11286/2012, Определение ВАС РФ от 23.11.2011 № ВАС-15169/11 по делу № А33-8783/2010.

<sup>44</sup> См. *Арсени И.* Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of Supremance of law. 2016. № 2. С. 142. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (дата обращения: 22.02.2025).

<sup>45</sup> Кто такие дистрибьюторы и дилеры, чем они занимаются и кем лучше стать. URL: <https://www.insales.ru/blogs/university/kto-takie-distributyory-i-dilery-chem-oni-zanimayutsya-i-kem-luchshe-stat> (дата обращения: 20.02.2025).

<sup>46</sup> См. *Арсени И.* Дистрибьюторский и дилерский договоры: проблемы квалификации и индивидуализации. URL: <https://uspee.md/wp-content/uploads/2023/12/Igor-ARSENI.pdf> (дата обращения: 20.02.2025). Доступна на сайте [ibn.idsi.md](http://ibn.idsi.md).

6. Дистрибьютор организует логистику, хранение и распределение товара, отвечает за ценообразование, маркетинг и продвижение продукции, обеспечивает безопасность и сохранность товара; дилер же анализирует спрос и формирует клиентскую базу, организует розничные продажи и сервисное обслуживание, проводит акции, скидки и другие мероприятия для стимулирования продаж.
7. Дистрибьютор выполняет не только функцию представителя бренда на рынке и осуществляет реализацию товара, но и занимается продвижением продукции и маркетинговым развитием бренда.
8. Дистрибуция в большей степени распространена в сетевом маркетинге, где дистрибьютор не столько получает деньги за реализованный товар, сколько проценты со сделок, проведенных его агентами, и проценты с продаж тех, кого эти агенты привлекли. Таким образом, создается обширная, приносящая доход сеть. В сетевом маркетинге интерес дистрибьютора заключается не в продажах, а в «вербовке» новых агентов, которые привлекут других людей, а последние, в свою очередь, следующие.

Следовательно, дистрибьютор — это крупный посредник, который распределяет товар между дилерами и розничными сетями. Дилер — это последнее звено, он продает товар конечному потребителю. Оба играют важную роль в цепочке поставок, но их функции, обязанности и уровень ответственности существенно различаются. Например, возмездное оказание услуг в дистрибьюторском договоре выражается преимущественно в оказании маркетинговых услуг, связанных с продвижением бренда поставщика, в то время как услуги дилера адресованы конечному потребителю распространяемого товара; также дилер может выполнять и подрядные работы, связанные с сервисным обслуживанием (например, ремонт автомобилей под товарным знаком поставщика). По этой же причине вряд ли в дилерский договор будут входить элементы договора концессии, в то время как для дистрибьюторского договора это достаточно распространено. Что касается специфики ответственности в случае закупки товара у зарубежного производителя, то перед конечным потребителем по смыслу положений ч. 6 ст. 5 Закона «О защите прав потребителей»<sup>47</sup> и преамбулы данного акта дистрибьютор будет отвечать как импортер, а дилер — как продавец.

## Выводы

Проведенное исследование позволяет сделать следующие выводы относительно правовой природы и соотношения дистрибьюторского и дилерского договоров. В настоящее время в российском законодательстве отсутствует легальное определение как дистрибьюторского, так и дилерского договоров. Анализ судебной практики и доктринальных положений позволяет автору сделать вывод о том, что рассматриваемые договоры по своей правовой природе являются смешанными. Они включают в себя элементы договора поставки, а также, в зависимости от конкретных условий соглашения и задач сторон, могут содержать элементы договора возмездного оказания услуг, агентского договора и/или договора коммерческой концессии, возможно, и иных поименованных в ГК РФ договоров. При этом и дилерский, и дистрибьюторский договоры следует отнести к группе предпринимательских.

Несмотря на схожесть указанных договорных конструкций, они имеют существенные различия, определяемые, прежде всего, спецификой субъектного состава. Так, дистрибьютор выступает крупным посредником, распределяющим товар между дилерами и розничными сетями, в то время как дилер является конечным звеном в цепочке поставок, непосредственно взаимодействующим с потребителем. При этом дистрибьютор занимается преимущественно маркетинговым продвижением бренда и перед конечным потребителем несет ответственность как импортер, тогда как дилер, выступая в роли продавца, предоставляет услуги конечному потребителю и может выполнять подрядные работы по сервисному обслуживанию. Дистрибьюторский договор часто включает элементы концессионного соглашения, в то время как для дилерского договора такая практика не характерна.

Автор настоящей статьи полагает, что в современных условиях объективная необходимость в разработке и принятии специализированного нормативно-правового акта, регулирующего дистрибьютор-

<sup>47</sup> Закон РФ от 07.02.1992 № 2300-1 «О защите прав потребителей» // Российская газета. 1996. № 8.

ские и дилерские правоотношения, отсутствует. Этот вывод обусловлен тем, что сложившаяся судебная практика демонстрирует эффективные подходы к квалификации дистрибьюторских и дилерских договоров как смешанных гражданско-правовых конструкций с последующим применением соответствующих правовых норм. Кроме того, отсутствие единообразного понимания экономической сущности исследуемых институтов, а также вариативность целей и задач каждого конкретного соглашения, вкупе с рисками ограничения автономии воли участников гражданского оборота при внедрении императивных предписаний служат дополнительными аргументами против необходимости введения дополнительного законодательного регулирования.

Таким образом, анализ правоприменительной практики и доктринальных взглядов свидетельствует о необходимости дальнейшего исследования данных договорных конструкций с целью совершенствования их правового регулирования.

### Список источников

1. *Андреева Е. С.* Дистрибьюторское соглашение в системе гражданско-правовых договоров // Global science: сборник статей IV Международной научно-практической конференции. Пенза. 30 марта 2024 г. Пенза: Наука и просвещение (ИП Гуляев Г. Ю.). 2024. С. 124–127. EDN: KOURJK
2. *Андреева С. А.* Квалификация дистрибьюторского договора по российскому праву и отграничение от смежных договорных конструкций // Конкурентное право. 2013. № 3. С. 16–20. EDN: QJGBWP
3. *Арсени И.* Дистрибьюторский и дилерский договоры: проблемы квалификации и индивидуализации. URL: <https://uspee.md/wp-content/uploads/2023/12/Igor-ARSENI.pdf>
4. *Арсени И.* Отличие дистрибьюторского договора от дилерского договора // International journal of Supremance of law. 2016. № 2. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf)
5. *Ахметшина Л. Ф.* Проблемы применения дистрибьюторского договора // Академическая публикацистика. 2024. № 9-2. С. 297–301. EDN: OXXKMW
6. *Борисова А. Б.* Дистрибьюторский договор // Журнал российского права. 2005. № 3 (99). С. 56–64. EDN: OPCSUP
7. *Бычков А. И.* Дистрибьюторский договор // Имущественные отношения в Российской Федерации. 2012. № 9 (132). С. 88–98. EDN: PCCUD
8. *Власова Н. В.* Трансграничный дистрибьюторский договор в национальном законодательстве и международной коммерческой практике // Журнал зарубежного законодательства и сравнительного правоведения. 2023. Т. 19, № 3. С. 78–89. DOI: 10.12737/jzsp.2023.037. EDN: PHBNRJ
9. *Григорьев Т. Ю.* Трансграничные дистрибьюторское соглашение и договор торгового представительства в российском и зарубежном праве: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук. Москва, 2018. 246 с. EDN: VTQMMZ
10. *Доронькина В. Ю.* Имплементация дистрибьюторского договора в российское право: автореферат дисс. ... канд. юрид. наук. СПб., 2016. 23 с. EDN: ZPJWX
11. *Ибрагимова М. Х.* Особенности деятельности дистрибьюторских компаний в России и перспективы их развития // Интернет-журнал «Науковедение». 2016. Т. 8. № 5 (36). С. 25. EDN: XCMPPR
12. *Илюшина М. Н.* О новых договорных конструкциях в коммерческом обороте // Вестник Российской правовой академии. 2007. № 3. С. 34–36. EDN: KJVYND
13. *Канашевский В. А.* Дистрибьюторские соглашения с иностранным лицом в российской коммерческой практике: материально-правовые и коллизионные вопросы // Закон. 2008. № 10. С. 31–36. EDN: JUMZXP
14. Конкурентное право: учебник / К. Н. Алешин, Д. В. Артюшенко, М. А. Егорова [и др.]. М.: Юстицинформ, 2018. 628 с. EDN: XWNAGL
15. *Котлер Ф.* Основы маркетинга: краткий курс [пер. с англ.]. М.: Вильямс, 2007. 646 с. EDN: QRWCNT
16. Логистика: учеб. пособие / О. А. Новиков, С. А. Уваров. СПб.: Бизнес-пресса, 1999. 202 с.
17. *Метелева Ю. А.* Товарный оборот. Право. Практика. Тенденции регулирования: монография. М.: Юриспруденция, 2011. 293 с. EDN: SUJUVL

18. Мозгов М. В. Квалификация и правовое регулирование дистрибьюторских договоров: предложения по изменению законодательства // Арбитражная практика. 2021. № 10. С. 15–18.
19. Полякова В. Э. Дилерский договор. Доступ из СПС «КонсультантПлюс». 2025.
20. Предпринимательское право Российской Федерации: учебник / Е. П. Губин, П. Г. Лакно, В. А. Вайпан [и др.]. 3-е изд., перераб. и доп. М.: Норма, 2017. 992 с. EDN: YOLQWE
21. Руденко А. В. О дистрибьюторском договоре // Юрист. 2006. № 8. С. 30–31. EDN: KUUVYU
22. Свит Ю. П. Условия договора поставки о вознаграждении покупателя и скидках при продаже продовольственных товаров: проблемы правовой квалификации / Ю. П. Свит, М. А. Щербакова // Законы России: опыт, анализ, практика. 2022. № 5. С. 53–58. EDN: DIAAOM
23. Серебрякова А. А. Проблемы правопонимания дистрибьюторского договора как организационного // Гражданское право. 2018. № 6. С. 18–20. DOI: 10.18572/2070-2140-2018-6-18-20. EDN: VNCAGW
24. Тарондо Ж.-К. Дистрибуция / пер. с фр. под ред. В. И. Черенкова. СПб.: Нева, 2003. 127 с.

### Об авторе:

**Дорохова Наталья Александровна**, доцент кафедры гражданского права Московского государственного юридического университета имени О. Е. Кутафина (МГЮА) (Москва, Российская Федерация), кандидат юридических наук; e-mail: n-dorokhova@yandex.ru

### References

1. Andreeva, E. S. (2024) Distribution agreement in the system of civil law contracts. *Science and Education* (IP Gulyaev G. Yu.). Pp. 124–127. (In Russ.)
2. Andreeva, S. A. (2013) Qualification of a distribution agreement under Russian law and separation from related contractual structures. *Competition Law*. No. 3. Pp. 16–20. (In Russ.)
3. Arseny, I. (2023) Distribution and dealer contracts: problems of qualification and individualization. URL: <https://uspee.md/wp-content/uploads/2023/12/Igor-ARSENI.pdf> (In Russ.)
4. Arseny, I. (2016) The difference between a distribution agreement and a dealer agreement. *International journal of Supremacy of law*. No. 2. URL: [https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag\\_file/140-146\\_15.pdf](https://ibn.idsi.md/sites/default/files/imag_file/140-146_15.pdf) (In Russ.)
5. Akhmetshina, L. F. (2024) Problems of applying the distributor agreement. *Academic journalism*. No. 9-2. Pp. 297–301. (In Russ.)
6. Borisova, A. B. (2005) Distribution agreement. *Journal of Russian Law*. No. 3(99). Pp. 56–64. (In Russ.)
7. Bychkov, A. I. (2012) The distribution contract. *Property relations in the Russian Federation*. No. 9 (132). Pp. 88–98. (In Russ.)
8. Vlasova, N. V. (2023) Cross-border distributor agreement in national legislation and international commercial practice. *Journal of Foreign Legislation and Comparative Jurisprudence*. No. 3. Pp. 78–89. (In Russ.)
9. Grigoriev, T. Y. (2018) Cross-border distribution agreement and trade representation agreement in Russian and foreign law: dissertation for the degree of Candidate of Law / T. Y. Grigoriev. Moscow. 246 p. (In Russ.)
10. Doronkina, V. Y. (2016) Implementation of the distribution agreement in Russian law: abstract of the dissertation of the Candidate of Law. St. Petersburg. 23 p. (In Russ.)
11. Ibragimova, M. H. (2016) Features of activity of distribution companies in Russia and prospects of their development. *Online journal of Science Studies*. No. 5 (36). 25 p. (In Russ.)
12. Ilyushina, M. N. (2007) On new contractual structures in commercial turnover. *Bulletin of the Russian Law Academy*. No. 3. Pp. 34–36. (In Russ.)
13. Kanashevsky, V. A. (2008) Distribution agreements with a foreign person in Russian commercial practice: substantive and conflict of laws issues. *Law*. No. 10. Pp. 31–36. (In Russ.)
14. Alyoshin, K. N., Artyushenko, D. V., Egorova, M. A. (eds) (2018) Competition Law. *Justicinform*. 628 p. (In Russ.)
15. Kotler, F. (2007) Fundamentals of marketing: a short course. *Williams*. 646 p.

16. Novikov, O. A., Uvarov S. A. (eds) Logistics: Textbook (1999). *Business Press*. 202 p. (In Russ.)
17. Meteleva, Yu. A. (2011) Commodity turnover. Right. Practice. Regulatory trends: A monograph. *Jurisprudence Publishing House*. 293 p. (In Russ.)
18. Mozgov, M. V. (2021) Qualification and legal regulation of distribution contracts: proposals for changing legislation. *Arbitration practice*. No. 10. Pp. 15–18. (In Russ.)
19. Polyakova, V. E. (2025) Dealer agreement. (In Russ.)
20. Gubin, E. P., Lakhno, P. G., Vaipan, V. A. [and others] (eds) (2017) Business law of the Russian Federation: Textbook. 3<sup>rd</sup> edition, revised and supplemented. *Norma*. 992 p. (In Russ.)
21. Rudenko, A. V. (2006) On the distribution agreement. *Lawyer*. No. 8. Pp. 30–31. (In Russ.)
22. Sweet, Yu. P., Shcherbakova, M. A. (2022) Terms of the Delivery Agreement on the Remuneration of the Buyer and Discounts for the Sale of Food Products: Problems of Legal Qualification. *Laws of Russia: experience, analysis, practice*. No. 5. Pp. 53–58. (In Russ.)
23. Serebryakova, A. A. (2018) Issues of legal interpretation of a distribution agreement as an organizational one. *Civil law*. No. 6. Pp. 18–20. (In Russ.)
24. Tarondo, J.-C. (2003) Distribution: trans. from fr. edited by V. G. Cherenkov. *Neva*. P. 127.

**About the author:**

**Natalia A. Dorokhova**, Associate Professor of the Department of Civil Law of the Kutafin Moscow State Law University (Moscow, Russian Federation), PhD in Jurisprudence; e-mail: n-dorokhova@yandex.ru



## Правовая охрана ночного неба от светового загрязнения

**Менкенов А. В.**

Российская академия народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации (Москва, Российская Федерация)

E-mail: menkenov@ranepa.ru

### *Аннотация*

**Введение.** Объектом исследования является проблема светового загрязнения и его воздействие на окружающую среду и здоровье человека. Актуальность темы обусловлена растущей озабоченностью научного сообщества и Международного астрономического союза (МАС) по поводу светового загрязнения, которое нарушает естественные циклы смены дня и ночи, влияет на экосистемы и здоровье человека. Цель исследования — анализ существующих правовых норм и разработка предложений по совершенствованию законодательства в области охраны окружающей среды от светового загрязнения. Задачи включают изучение международного опыта, анализ российского законодательства и разработку рекомендаций по его совершенствованию.

**Методология и материалы.** Исследование основано на общей теории права и теории экологического права, проводилось с использованием общенаучных (диалектический и функциональный) и специально-юридических (формально-юридический и сравнительно-правовой) методов. В статье проанализированы нормативные правовые акты, научные публикации и данные международных организаций. Общенаучные методы использовались для анализа и синтеза информации, а специально-юридические — для интерпретации и систематизации правовых норм.

**Результаты исследования и их обсуждение.** Исследование показало, что световое загрязнение оказывает негативное воздействие на окружающую среду и здоровье человека, нарушая естественные циклы смены дня и ночи и влияя на экосистемы. Анализ зарубежного опыта показал, что различные страны применяют разные подходы к регулированию светового загрязнения, включая установление нормативов освещенности, введение периодов времени для минимизации наружного освещения и ограничение рекламы с использованием светодиодных экранов. В российском законодательстве отсутствуют специальные нормы, направленные на защиту ночного неба от светового загрязнения, что препятствует реализации государственной политики в области охраны окружающей среды.

**Выводы.** Результаты исследования позволяют сделать вывод о необходимости разработки и внедрения специальных правовых норм, направленных на охрану окружающей среды от светового загрязнения. Предлагаемые меры включают установление нормативов максимальной освещенности, введение периодов времени для минимизации наружного освещения, обязательное предварительное согласование проектов наружного освещения и ограничение рекламы с использованием светодиодных экранов. Реализация этих мер способствует улучшению качества жизни людей и сохранению биологического разнообразия, а также соответствует задачам охраны окружающей среды.

*Ключевые слова:* световое загрязнение, право на благоприятную окружающую среду, право на охрану здоровья, Международный астрономический союз, биоразнообразие, охрана окружающей среды, охрана животного мира.

*Для цитирования:* Менкенов А. В. Правовая охрана ночного неба от светового загрязнения // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 115–125. EDN: UVNAWZ

## Light Pollution of the Night Sky: Legal Protection

**Menkenov A. V.**

Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation (Russian Federation, Moscow)

E-mail: menkenov@ranepa.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The object of this study is the problem of light pollution and its impact on the environment and human health. The relevance of the topic is due to the growing concern of the scientific community and the International Astronomical Union (IAU) about light pollution, which disrupts the natural cycles of day and night, affects ecosystems, and impacts human health. The aim of the study is to analyze existing legal norms and develop proposals for improving legislation in the field of environmental protection from light pollution. The tasks include studying international experience, analyzing Russian legislation, and developing recommendations for its improvement.

**Methodology and materials.** The research is based on the general theory of law and the theory of environmental law. The study was conducted using general scientific (dialectical and functional) and special legal (formal-legal and comparative-legal) methods. The article analyzes regulatory legal acts, scientific publications, and data from international organizations. General scientific methods were used for the analysis and synthesis of information, while special legal methods were used for the interpretation and systematization of legal norms.

**Research results and their discussion.** The study showed that light pollution has a negative impact on the environment and human health, disrupting the natural cycles of day and night and affecting ecosystems. The analysis of foreign experience showed that different countries apply different approaches to the regulation of light pollution, including the establishment of lighting standards, the introduction of time periods for minimizing outdoor lighting, and the restriction of advertising using LED screens. Russian legislation lacks special norms aimed at protecting the night sky from light pollution, which hinders the implementation of state policy in the field of environmental protection.

**Conclusions.** The results of the study allow us to conclude that it is necessary to develop and implement special legal norms aimed at protecting the environment from light pollution. The proposed measures include the establishment of maximum lighting standards, the introduction of time periods for minimizing outdoor lighting, mandatory preliminary coordination of outdoor lighting projects, and the restriction of advertising using LED screens. The implementation of these measures contributes to improving the quality of life of people and preserving biodiversity, as well as corresponds to the tasks of environmental protection.

*Keywords:* light pollution, the right to a favorable environment, International Astronomical Union, biodiversity, environmental protection, wildlife protection.

*For citation:* Menkenov, A. V. (2025) Light Pollution of the Night Sky: Legal Protection. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 115–125. (In Russ.)

## Введение

Международный астрономический союз (далее — МАС) — международная неправительственная организация, основанная в 1919 г.<sup>1</sup> Миссия МАС заключается в продвижении и защите астрономии во всех ее аспектах, включая исследования, коммуникацию, образование и развитие, посредством международного сотрудничества<sup>2</sup>. Национальными членами МАС являются организации, представляющие

<sup>1</sup> IAU Statutes. Beijing, 21 August 2012 // IAU. URL: [https://www.iau.org/administration/-statutes\\_rules/statutes/](https://www.iau.org/administration/-statutes_rules/statutes/) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>2</sup> About IAU Statutes // IAU. URL: <https://www.iau.org/administration/about/> (дата обращения: 09.12.2024).

национальные профессиональные астрономические сообщества. 87 стран представлены в МАС национальными членами. Национальным членом МАС от России является Российская академия наук<sup>3</sup>.

Проблема светового загрязнения вызывает серьезную озабоченность Международного астрономического союза. В 2009 г. на Генеральной ассамблее Международного астрономического союза в Рио-де-Жанейро принята резолюция (Резолюция B5) в поддержку необходимости сохранения ночного неба и права видеть звезды: «Незагрязненное ночное небо, позволяющее наслаждаться и созерцать небесный свод, следует считать фундаментальным социокультурным и экологическим правом, а прогрессирующую деградацию ночного неба следует рассматривать как фундаментальную утрату»<sup>4</sup>.

Резолюции МАС необязательны и имеют рекомендательный характер. Тем не менее МАС рекомендует членам организации принять все необходимые меры для привлечения сторон, связанных с защитой небесного пространства, к повышению осведомленности общественности — на местном, региональном, национальном или международном уровне — о содержании и целях Международной конференции в защиту качества ночного неба и права наблюдать за звездами<sup>5</sup>, в частности, об образовательной, научной, культурной, медицинской и рекреационной важности сохранения доступа к незагрязненному ночному небу для всего человечества.

Достижение этой цели требует разработки и принятия специальных правовых норм, направленных на защиту ночного неба от светового загрязнения.

## Методология и материалы

Для достижения обозначенной во введении цели исследования используются общенаучные и специально-юридические методы.

Исследование основано на общей теории права, теории экологического права, материалах Международного Астрономического Союза, публикациях ученых в смежных отраслях научного значения (биология, медицина), в работе проанализированы нормативные правовые акты России и отдельных зарубежных стран (Франции, Хорватии, ЮАР, Перу, Чили, Республики Корея).

Общенаучные методы, такие как диалектический и функциональный, использованы для анализа и синтеза информации. Диалектический метод позволил рассмотреть проблемы светового загрязнения в ее взаимосвязи с другими экологическими и социальными проблемами. Функциональный метод позволил оценить эффективность существующих правовых норм и сформулировать возможные направления развития законодательства.

Специально-юридические методы, включая формально-юридический и сравнительно-правовой, применены для анализа законодательства различных стран в области охраны окружающей среды от светового загрязнения. Формально-юридический метод использовался для интерпретации правовых норм, регулирующих вопросы светового загрязнения. Сравнительно-правовой метод позволил провести анализ зарубежного опыта и выявить лучшие практики, которые могут быть адаптированы для российского законодательства.

## Результаты исследования и их обсуждение

### Общая характеристика воздействия светового загрязнения на окружающую среду и здоровье человека

Основными источниками, способствующими световому загрязнению, является ночное освещение (уличные фонари, охранное освещение строительных площадок или деловых зданий, прожекторы, ис-

<sup>3</sup> National Members // IAU. URL: <https://www.iau.org/administration/membership/national/> (дата обращения: 09.12.2024)

<sup>4</sup> IAU GENERAL ASSEMBLY. Resolution B5 in Defence of the Night Sky and the Right to Starlight // IAU. URL: [https://www.starlight2007.net/index\\_option\\_com\\_content\\_view\\_article\\_id\\_372\\_iau-2009-resolution-b5\\_catid\\_63\\_starlight-conference-2007\\_itemid\\_185\\_lang\\_en.html](https://www.starlight2007.net/index_option_com_content_view_article_id_372_iau-2009-resolution-b5_catid_63_starlight-conference-2007_itemid_185_lang_en.html) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>5</sup> <http://www.starlight2007.net/>

пользуемые для спортивных сооружений или на морских нефтяных платформах), а также рекламное освещение<sup>6</sup>. Дополнительный фактор, усиливающий степень освещенности ночного неба, — это загрязнение атмосферного воздуха взвешенными частицами, которые снижают рассеяние лучей света в атмосфере. В результате небо приобретает характерный оранжевый оттенок, известный как эффект «сияния неба» (англ. sky-glow)<sup>7</sup>.

Многие виды растений и животных зависят от естественного цикла смены дня и ночи, следовательно, совокупные столкновения с искусственными источниками света, нарушающими этот ритм, могут изменить их поведение, активность и физиологию. Например, длительное воздействие искусственного света не позволяет многим деревьям адаптироваться к сезонным изменениям<sup>8</sup>. Во всем мире 30 % всех позвоночных и 60 % всех беспозвоночных ведут ночной образ жизни и, следовательно, относятся к группе видов, которые сильно страдают от воздействия светового загрязнения. Результатом светового загрязнения может стать дезориентация животных в пространстве и снижение шансов на репродуктивный успех<sup>9</sup>.

Также искусственное освещение может оказывать непосредственное влияние на физиологию животных. Так, эксперименты с искусственным освещением и видами из различных таксонов свидетельствуют о неблагоприятном воздействии на метаболизм и уровни гормонов, которое в дальнейшем было связано с иммунологическими процессами. Уровень гормонов стресса был исследован у певчих птиц. Было показано, что он повышается при многократном воздействии искусственных источников света, особенно с высоким содержанием более коротких длин волн в белой части спектра. Это также было связано со снижением репродуктивного успеха<sup>10</sup>.

ЮНЕП (программа ООН по окружающей среде) подчеркивает, что естественная темнота имеет такое же природоохранное значение, как и чистая вода, воздух и почва<sup>11</sup>. В 2024 г. в Самарканде на XIV сессии Конференции стран-участниц Конвенции ООН о сохранении мигрирующих видов диких животных были одобрены Рекомендации по предотвращению светового загрязнения дикой природы<sup>12</sup>.

Световое загрязнение также оказывает негативное воздействие на здоровье человека. Убедительное количество эпидемиологических данных указывает на устойчивую связь между воздействием искусственного ночного света в помещении и проблемами со здоровьем<sup>13</sup>. Проведенный китайскими исследователями метаанализ подтверждает, что световое загрязнение способствует нарушению сна, снижению выработки мелатонина, развитию ожирения, рака молочных желез, атеросклероза сонных артерий<sup>14</sup>.

<sup>6</sup> Gaston, K. J. et al. (2012). REVIEW: Reducing the ecological consequences of night-time light pollution: options and developments. *Journal of Applied Ecology*. No. 49(6). Pp. 1256–1266. URL: <https://besjournals.onlinelibrary.wiley.com/doi/full/10.1111/j.1365-2664.2012.02212.x>

<sup>7</sup> Barentine, J. C. (2022). Night sky brightness measurement, quality assessment and monitoring. *Nature Astronomy*. No. 6(10). Pp. 1120–1132. DOI:10.1038/s41550-022-01756-2

<sup>8</sup> Bennie, J. et al. (2016). Ecological effects of artificial light at night on wild plants. *J Ecol*. No. 104. Pp. 611–620. DOI:10.1111/1365-2745.12551.

<sup>9</sup> Hölker, F. et al. (2010). The Dark Side of Light: A Transdisciplinary Research Agenda for Light Pollution Policy. *Ecology and Society*. No. 15(4). Art. 13. DOI:10.5751/ES-03685-150413

<sup>10</sup> Ouyang, J. Q. et al. (2015) Stressful colours: Corticosterone concentrations in a free-living songbird vary with the spectral composition of experimental illumination. *Biology Letters*. 11(8), 20150517, (<https://doi.org/10.1098/rsbl.2015.0517>). URL: <https://royalsocietypublishing.org/doi/10.1098/rsbl.2015.0517> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>11</sup> UNEP/CMS/Resolution 13.5/Annex. Annex to Resolution 13.5. Light Pollution Guidelines. National Light Pollution. Guidelines for Wildlife. Including marine turtles, seabirds and migratory shorebirds. January 2020. Version 1.0 // CMS Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals. URL: [https://www.cms.int/sites/default/files/document/cms\\_cop13\\_res.13.5\\_annex\\_e.pdf](https://www.cms.int/sites/default/files/document/cms_cop13_res.13.5_annex_e.pdf) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>12</sup> Light Pollution Guidelines for Wildlife UNEP/CMS/COP14/Doc.30.4.4 10 July 2023 // CMS Convention on the Conservation of Migratory Species of Wild Animals. URL: [https://www.cms.int/sites/default/files/document/cms\\_cop14\\_doc.30.4.4\\_light-pollution-guidelines\\_e\\_0.pdf](https://www.cms.int/sites/default/files/document/cms_cop14_doc.30.4.4_light-pollution-guidelines_e_0.pdf) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>13</sup> Chepesiuk R. (2009). Missing the dark: health effects of light pollution. *Environ Health Perspect*. Jan. 117(1): A20-7. DOI: 10.1289/ehp.117-a20. URL: <https://pmc.ncbi.nlm.nih.gov/articles/PMC2627884/> (дата обращения: 09.12.2024); Marli Do Carmo Cupertino et al. (2023). Light pollution: a systematic review about the impacts of artificial light on human health. *Biological Rhythm Research*. No. 54:3. Pp. 263–275. DOI: 10.1080/09291016.2022.2151763. URL: [https://www.researchgate.net/publication/365828765\\_LIGHT\\_POLLUTION\\_a\\_systematic\\_review\\_about\\_the\\_impacts\\_of\\_artificial\\_light\\_on\\_human\\_health](https://www.researchgate.net/publication/365828765_LIGHT_POLLUTION_a_systematic_review_about_the_impacts_of_artificial_light_on_human_health) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>14</sup> Miao Cao, Ting Xu, Daqiang Yin. (2023) Understanding light pollution: Recent advances on its health threats and regulations // *Journal of Environmental Sciences*. Vol. 127. Pp. 589–602. ISSN 1001-0742,

<https://doi.org/10.1016/j.jes.2022.06.020>. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S1001074222003291> (дата обращения: 09.12.2024).

Право на охрану здоровья тесно связано с правом на благоприятную окружающую среду. По мнению М. И. Васильевой, право на охрану здоровья соотносится с правом на благоприятную окружающую среду как цель и средства, хотя содержание последнего права и выходит за рамки охраны здоровья<sup>15</sup>. О. М. Крассов рассматривал здоровье человека как один из объектов права на благоприятную окружающую среду<sup>16</sup>. С. А. Боголюбов подчеркивает, что жизнь и здоровье человека — основная цель охраны окружающей природной среды, всего экологического права<sup>17</sup>.

В литературе отмечается, что «благоприятная окружающая среда — это среда, состояние которой отвечает требованиям, касающимся чистоты (незагрязненности), ресурсоемкости (неистощимости), экологической устойчивости, видового разнообразия, эстетического богатства, сохранения уникальных (достопримечательных) объектов природы, сохранения естественных экологических систем, использования природы с учетом допустимого экологического и техногенного риска»<sup>18</sup>. Объектами правовой охраны окружающей среды являются компоненты природной среды (земля, недра, почвы, поверхностные и подземные воды, атмосферный воздух, растительный, животный мир и иные организмы, а также озоновый слой атмосферы и околоземное космическое пространство), природные объекты и природные комплексы.

При этом, как справедливо отмечает С. А. Боголюбов, «сама охрана окружающей среды не является самоцелью. Ее главная задача заключается в обеспечении реальных гарантий прав человека и гражданина на здоровую и благоприятную для жизни окружающую среду, экологических условий для жизни, труда и отдыха населения»<sup>19</sup>. Таким образом, признание права на незагрязненное ночное небо и разработка правовых мер для снижения светового загрязнения соответствуют задачам охраны окружающей среды.

## Российское законодательство

Конституция Российской Федерации 1993 г.<sup>20</sup> гарантирует право на охрану здоровья и благоприятную окружающую среду (ч. 2 ст. 7, ч. 1 ст. 41, ст. 42). Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ «Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации»<sup>21</sup> (далее — Закон «Об охране окружающей среды») закрепляет, что право на охрану здоровья обеспечивается охраной окружающей среды.

Российский законодатель определяет загрязнение окружающей среды как «поступление в окружающую среду вещества и/или энергии, свойства, местоположение или количество которых оказывают негативное воздействие на окружающую среду» (ст. 1 Закона «Об охране окружающей среды»<sup>22</sup>). При этом понятие «световое загрязнение» в российских нормативных правовых актах отсутствует. Не являющийся нормативным правовым актом Межгосударственный стандарт ГОСТ 30772-2001 «Ресурсосбережение. Обращение с отходами. Термины и определения» определяет световое загрязнение как «форму физического загрязнения окружающей среды, связанную с периодическим или продолжительным превышением уровня естественной освещенности местности, в том числе и за счет использования источников искусственного освещения»<sup>23</sup>. В зарубежной литературе световое загрязнение обычно описывается как

<sup>15</sup> Васильева М. И. Право на благоприятную окружающую среду как элемент правового статуса личности // Экологическое право. 2005. № 1. С. 22.

<sup>16</sup> См. Крассов О. И. Экологическое право: учебник / О. И. Крассов. 4-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2023. С. 71.

<sup>17</sup> Экологическое право: учебник / под ред. С. А. Боголюбова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт; ИД Юрайт, 2011. С. 34.

<sup>18</sup> Сорокина Т. Ю. Механизмы защиты права на благоприятную окружающую среду: автореферат дисс. ... кандидата юридических наук: 12.00.06. Москва, 2010. С. 15–16.

<sup>19</sup> Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права: монография / С. А. Боголюбов. М.: Юрайт, 2023. С. 135.

<sup>20</sup> Конституция Российской Федерации: принята 12 декабря 1993 года: [в редакции от 05 февраля 2014 года № 2-ФКЗ]. Текст: электронный // Официальный интернет-портал правовой информации. URL: <http://pravo.gov.ru/proxy/ips/?docbody> (дата обращения: 23.03.2023).

<sup>21</sup> Об основах охраны здоровья граждан в Российской Федерации: Федеральный закон от 21 ноября 2011 г. № 323-ФЗ // СЗ РФ. 2011. № 48. Ст. 6724.

<sup>22</sup> Об охране окружающей среды: Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ. Доступ из СПС «Консультант Плюс». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_34823/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_34823/) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>23</sup> Межгосударственный стандарт ГОСТ 30772-2001 «Ресурсосбережение. Обращение с отходами. Термины и определения» (введен в действие постановлением Госстандарта РФ от 28 декабря 2001 г. № 607-ст). Доступ из СПС «Гарант». URL: <https://internet.garant.ru/#/document/12131573/paragraph/1:1> (дата обращения: 09.12.2024).

увеличение естественной яркости ночного неба из-за искусственного света, излучаемого в нижних слоях атмосферы<sup>24</sup>.

В целом российское природоохранное законодательство содержит бланкетные нормы и не устанавливает конкретных требований, направленных на предотвращение светового загрязнения. Например, согласно ч. 1 ст. 34 Закона «Об охране окружающей среды» хозяйственная и иная деятельность, которая оказывает или может оказывать прямое или косвенное негативное воздействие на окружающую среду, осуществляется в соответствии с требованиями в области охраны окружающей среды. Согласно ч. 1 ст. 22 Федерального закона от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ «О животном мире»<sup>25</sup>, любая деятельность, влекущая за собой изменение среды обитания объектов животного мира и ухудшение условий их размножения, нагула, отдыха и путей миграции, должна осуществляться с соблюдением требований, обеспечивающих охрану животного мира, однако конкретные требования в части предотвращения светового загрязнения отсутствуют.

Наиболее очевидным институтом экологического права, в рамках которого возможно воздействие на владельцев источников светового загрязнения, является институт экологического нормирования. Закон «Об охране окружающей среды» запрещает превышение нормативов допустимых физических воздействий (ч. 3 ст. 55). Нормативы допустимых физических воздействий являются видом нормативов допустимого воздействия. Следовательно, эти нормативы должны устанавливаться для конкретных хозяйствующих субъектов таким образом, чтобы при их применении не нарушались нормативы качества окружающей среды.

Видом нормативов качества окружающей среды, устанавливаемых для физических показателей ее состояния, являются предельно допустимые уровни физического воздействия на атмосферный воздух. Федеральный закон от 4 мая 1999 г. № 96-ФЗ «Об охране атмосферного воздуха» определяет предельно допустимый уровень (далее — ПДУ) такого воздействия как «норматив физического воздействия на атмосферный воздух, который отражает предельно допустимый максимальный уровень <...>, при котором отсутствуют вредное воздействие на здоровье человека и негативное воздействие на окружающую среду»<sup>26</sup>. Однако до настоящего времени в России ПДУ физического воздействия на атмосферный воздух применительно к освещенности в ночное время суток не установлены.

Таким образом, специальные нормы, направленные на защиту ночного неба от светового загрязнения, в российском законодательстве отсутствуют.

## Имплементация Резолюции В5 в отдельных иностранных государствах

**Франция.** Во Франции общие положения, направленные на предотвращение светового загрязнения, изложены в Экологическом кодексе<sup>27</sup> (ст. L583-1–L583-5). Кодекс дополнен соответствующими специальными положениями в 2010 г.<sup>28</sup> Общие положения в нем конкретизированы приказом министра экологического и инклюзивного перехода от 27 декабря 2018 г. «О предотвращении, сокращении и ограничении светового загрязнения»<sup>29</sup> (далее — Приказ 2018 г.).

<sup>24</sup> Wesolowski, M. (2023). The increase in the surface brightness of the night sky and its importance in visual astronomical observations. *Sci Rep.* No. 13. 17091. 10 p. DOI:10.1038/s41598-023-44423-w. URL: <https://www.nature.com/articles/s41598-023-44423-w> (дата обращения: 09.12.2024); Fabio Falchi et al. (2016). The new world atlas of artificial night sky brightness. *Sci. Adv.* 2, e1600377. 25 p. DOI:10.1126/sciadv.1600377. URL: <https://www.science.org/doi/10.1126/sciadv.1600377> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>25</sup> О животном мире: Федеральный закон от 24 апреля 1995 г. № 52-ФЗ. Доступ из СПС «Консультант Плюс». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_6542/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_6542/) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>26</sup> Об охране атмосферного воздуха: Федеральный закон от 4 мая 1999 г. № 96-ФЗ. Доступ из СПС «Консультант Плюс». URL: [https://www.consultant.ru/document/cons\\_doc\\_LAW\\_22971/](https://www.consultant.ru/document/cons_doc_LAW_22971/) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>27</sup> Code de l'environnement // Legifrance. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte\\_lc/LEGITEXT000006074220/2025-02-10/](https://www.legifrance.gouv.fr/codes/texte_lc/LEGITEXT000006074220/2025-02-10/) (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>28</sup> LOI n° 2010-788 du 12 juillet 2010 portant engagement national pour l'environnement (1). Legifrance. URL: [https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article\\_lc/LEGIARTI000022473142/2010-07-14](https://www.legifrance.gouv.fr/loda/article_lc/LEGIARTI000022473142/2010-07-14)

<sup>29</sup> Ministère de la Transition Ecologique et Solidaire. Arrêté du 27 décembre 2018 relatif à la prévention, à la réduction et à la limitation des nuisances lumineuses // Journal officiel électronique authentifié n°0300 du 28/12/2018. URL: <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000037864346> (дата обращения: 09.12.2024).

Приказ 2018 г. устанавливает технические требования, касающиеся проектирования и эксплуатации установок наружного освещения, предназначенных для обеспечения безопасности передвижения по общественным и частным пространствам, освещения объектов культурного наследия, застроенной территории, парков и садов, освещения расположенного под открытым небом спортивного оборудования, освещения нежилых зданий (как внутреннее освещение, излучаемое наружу из этих зданий, так и освещение фасадов зданий), освещения открытых или полуприкрытых парковок, освещения мероприятий, освещения открытых строительных площадок (ст. 1). Эти требования могут быть дифференцированы в зависимости от расположения этих объектов в населенных пунктах, за пределами населенных пунктов, на отдельных природных территориях, на участках астрономических наблюдений.

Приказом 2018 г. введены графики освещения для экономически активных районов или строительных площадок и пороговые значения коэффициента освещенности, направленного вверх, потока, излучаемого вниз (для уменьшения бликов и навязчивого освещения), и цветовой температуры. Важным аспектом французского законодательства является строгий световой комендантский час, запрещающий освещение промышленных объектов в ранние часы дня и дополнительно обязывающий выключать всё наружное освещение через час после того, как последний сотрудник покинет офисное здание. Освещение объектов культурного наследия, а также парков и садов должно включаться не раньше заката и выключаться не позднее 01:00 ночи или, в случае парков и садов, не позднее одного часа после их закрытия.

**Хорватия.** В Хорватии был принят закон от 1 апреля 2019 г. «О защите от светового загрязнения»<sup>30</sup> (далее — Закон Хорватии 2019 г.). Этот закон определяет лиц, ответственных за защиту окружающей среды от светового загрязнения, меры по защите от светового загрязнения, способы определения максимально допустимых значений освещенности, устанавливает ограничения и запреты на освещение, условия планирования, строительства, технического обслуживания и реконструкции наружного освещения, методы измерения, штрафы за нарушения и регулирует другие вопросы для уменьшения загрязнения окружающей среды и вредного воздействия светового загрязнения.

Цель Закона Хорватии 2019 г. — защита окружающей среды от светового загрязнения, вызванного световым излучением (ч. 1 ст. 1). Такая защита должна обеспечивать охрану здоровья человека, полное сохранение качества окружающей среды, сохранение ландшафтного и биоразнообразия, сохранение экологической стабильности, защиту флоры и фауны, рациональное использование природных ресурсов и энергии (ч. 2 ст. 1).

В числе обязательных мер защиты от светового загрязнения — уменьшение излучения света с длинами волн ниже 500 Нм в окружающую среду, которые крайне негативно влияют на здоровье человека, экосистему и безопасность дорожного движения в непогоду (ч. 3 ст. 8). Закон Хорватии 2019 г. запрещает использовать источники света любого типа или формы, направленные в небо или на естественный водоем (п. 1 ч. 5 ст. 11). Широкие полномочия делегированы министерству, ответственному за защиту окружающей среды. В частности, оно определяет максимально допустимые значения освещенности, условия выбора и размещения ламп, критерии энергоэффективности, условия и максимально допустимые значения цветовой температуры источника света, осуществляет надзор за соблюдением установленных требований (ст. 9). На органы местного самоуправления и администрацию Загреба (столицы Хорватии) возложена обязанность по разработке планов освещения (ст. 12).

**Чили.** В Чили искусственное освещение приравнено к загрязнителям. Закон Чили от 1 марта 1994 г. (в редакции от 6 сентября 2023 г.) «Об общих основах охраны окружающей среды» определяет понятие «загрязнитель» (*con. contaminante*) как любой элемент, соединение, вещество, химическое или биологическое производное, энергию, излучение, вибрацию, шум, *искусственное освещение* или их комбинацию, присутствие которых в окружающей среде на определенных уровнях, в определенных концентрациях или в течение определенного периода времени может представлять

<sup>30</sup> Zakon o zaštiti od svjetlosnog onečišćenja NN 14/19 na snazi od 01.04.2019 // Zakon.hr. URL: <https://www.zakon.hr/z/496/Zakon-ozak%C5%A1titi-od-svjetlosnog-one%C4%8Di%C5%A1%C4%87enja> (дата обращения: 09.12.2024).

опасность для здоровья людей, качества жизни населения, сохранения природы или сохранения экологического наследия<sup>31</sup>.

В 2023 г. Министерство науки, технологий, знаний и инноваций Чили объявило 29 коммун страны «астрономическими районами» — или «районами, имеющими научную и исследовательскую ценность для астрономических наблюдений»<sup>32</sup>. Небо таких районов подлежит особой защите от светового загрязнения.

**Перу.** В Перу в 2021 г. принят Закон «О предотвращении и контроле светового загрязнения»<sup>33</sup> (далее — Закон 2021 г.). Цель закона — создание нормативной базы, применимой ко всем источникам светового загрязнения в стране, для улучшения качества жизни людей и дикой природы посредством предотвращения рисков для здоровья, через продвижение энергоэффективности, безопасности дорожного движения и предотвращения изменения ландшафта (ст. 1).

Закон 2021 г., в частности, запрещает установку элементов наружной рекламы со светодиодными или электронными экранами в жилых зонах и на расстоянии менее 500 м от зеленых насаждений, парков, пляжей, охраняемых природных территорий и хрупких экосистем (ст. 5). Министерству окружающей среды Перу поручено подготовить, разработать и утвердить по согласованию с Министерством энергетики и горнодобывающей промышленности пределы максимальной яркости элементов наружной рекламы; разработать протокол контроля яркости ее элементов; установить порядок утилизации твердых отходов, образующихся у владельцев наружной рекламы (ст. 6).

Закон 2021 г. также регулирует вопросы наружного освещения. Помимо прочего, Министерству окружающей среды Перу предоставлено право регулировать и устанавливать уровни освещенности, применяемые к искусственным источникам света, по согласованию с другими уполномоченными органами власти (ст. 12).

**Южно-Африканская Республика.** В ЮАР особые меры приняты для сохранения и защиты от светового загрязнения территорий республики, наиболее подходящих для оптической и радиоастрономии.

Закон ЮАР 2007 г. № 21 «Об астрономических географических преимуществах»<sup>34</sup> (ст. 50) позволяет министру, ответственному за развитие науки и технологий, запрещать или ограничивать:

- 1) деятельность, которая оказывает неблагоприятное воздействие на астрономические наблюдения и связанные с ней научные исследования;
- 2) использование любого источника помех, мобильного и портативного источника радиочастотных помех или устройства малой дальности действия, или любого другого устройства, аппаратуры или инструмента, которые могут вызвать световое загрязнение, радиочастотные помехи или оказать иное пагубное воздействие на астрономию и связанные с ней научные исследования;
- 3) землепользование в районах с астрономическими преимуществами, которое наносит ущерб астрономическим преимуществам.

**Республика Корея.** В Южной Корее в 2019 г. принят Закон «О предотвращении загрязнения искусственным светом»<sup>35</sup> (далее — Закон Южной Кореи 2019 г.). Закон направлен на смягчение вреда общественному здоровью и окружающей среде, возникающего в результате чрезмерного светового излучения. Он устанавливает рамки для управления искусственным освещением с целью создания здоровой и комфортной среды проживания граждан. Министру окружающей среды республики дано поручение

<sup>31</sup> Ley 19300 sobre bases generales del medio ambiente Promulgación: 01-MAR-1994. Publicación: 09-MAR-1994. Última modificación: 06-SEP-2023 - Ley 21600 // Biblioteca del Congreso Nacional de Chile | Ley Chile. URL: <https://bcn.cl/2f707> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>32</sup> Ministerio de ciencia, tecnología, conocimiento e innovación. Decreto 2. Declara áreas con valor científico y de investigación para la observación astronómica. Núm. 2. Santiago, 8 de febrero de 2023 // Biblioteca del Congreso Nacional de Chile | Ley Chile. URL: <https://bcn.cl/3e25z> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>33</sup> Ley nº31316 de prevención y control de la contaminación lumínica | Fecha de publicación: 27/07/2021 // El Peruano. Diario oficial del bicentenario. URL: <https://busquedas.elperuano.pe/dispositivo/NL/1976876-1> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>34</sup> Astronomy Geographic Advantage Act 21 of 2007 // South African Government. URL: <https://www.gov.za/documents/astronomy-geographic-advantage-act> (дата обращения: 09.12.2024).

<sup>35</sup> О предотвращении светового загрязнения, вызванного искусственным освещением: Закон Республики Корея от 26 ноября 2019 г. № 16610 (в редакции 27.05.2020) // Национальный центр правовой информации Республики Корея. URL: <https://www.law.go.kr/%EB%B2%95%E%BA%A0%B9%EC%9D%B8%EA%B3%B5%EC%A1%B0%EB%AA%B5%EC%97%90%EC%9D%98%ED%95%9C%EB%B9%9B%EA%B3%B5%ED%95%B4%EB%B0%A9%EC%A7%80%EB%B2%95> (дата обращения: 09.12.2024).

разработать и реализовать план предотвращения светового загрязнения (ст. 4). Закон Южной Кореи 2019 г. определяет обязанности государственных и местных органов власти, предписывает разработку планов по предотвращению светового загрязнения и определяет области управления световой средой с допустимыми нормами светового излучения. Предусмотрено деление территории муниципалитетов на четыре зоны (ст. 9):

- 1) зона, где чрезмерное искусственное освещение оказывает или может оказать негативное воздействие на природную среду;
- 2) зона, где чрезмерное искусственное освещение оказывает или может оказать негативное влияние на работу сельского, лесного и рыбного хозяйства, а также на рост животных и растений;
- 3) зона, где искусственное освещение необходимо для безопасности и удобства людей и где чрезмерное искусственное освещение оказывает или может иметь негативное влияние на повседневную жизнь людей;
- 4) зона, где для коммерческой деятельности требуется определенный уровень искусственного освещения и где чрезмерное искусственное освещение оказывает или может оказать негативное влияние на комфортную и здоровую жизнь людей.

Закон Южной Кореи 2019 г. также включает положения о штрафах и создании комитетов для надзора за реализацией плана по предотвращению светового загрязнения (ст. 16-2, ст. 18).

## Выводы

Таким образом, световое загрязнение вызывает озабоченность у государств с различным уровнем экономического развития. При этом цели правового регулирования варьируются: в ЮАР и Чили правовое регулирование направлено преимущественно на охрану районов, важных для астрономических наблюдений, тогда как Франция, Хорватия, Перу и Республика Корея ограничивают световое загрязнение для сохранения здоровой и комфортной среды проживания граждан. Эта цель должна быть приоритетной и для Российской Федерации.

Проведенный сравнительно-правовой анализ позволяет выделить следующие меры, которые могут быть приняты для охраны окружающей среды от светового загрязнения:

- 1) установление нормативов максимальной освещенности и технических требований к различным источникам света;
- 2) введение периодов времени, когда наружное освещение должно быть исключено или минимизировано;
- 3) обязательное предварительное согласование проектов (планов) наружного освещения<sup>36</sup>;
- 4) ограничение рекламы с использованием светодиодных или электронных экранов;
- 5) определение территорий, особо охраняемых от светового загрязнения.

Предлагаемые зарубежными правовыми порядками решения подлежат рецепции. Отсутствие в российском законодательстве специальных правовых норм, направленных на обеспечение права на незагрязненное ночное небо и охрану окружающей среды от светового загрязнения, препятствует реализации государственной политики, направленной на сохранение биологического разнообразия, нарушает субъективное право граждан на благоприятную окружающую среду. Снижение опасного для здоровья человека и окружающей среды светового загрязнения может стать одним из индикаторов федерального проекта «Формирование комфортной городской среды»<sup>37</sup>.

<sup>36</sup> В настоящее время в России такое согласование обязательным не является. См., например, раздел 9 методических рекомендаций по разработке норм и правил по благоустройству территорий муниципальных образований, утвержденных Приказом Министерства строительства и жилищно-коммунального хозяйства РФ от 29 декабря 2021 г. № 1042/пр. Доступ из СПС «Гарант». URL: <https://www.garant.ru/products/ipo/prime/doc/403258641/> (дата обращения: 10.02.2024).

<sup>37</sup> Паспорт федерального проекта «Формирование комфортной городской среды» (утв. протоколом заседания проектного комитета по национальному проекту «Жилье и городская среда» от 21 декабря 2018 г. № 3). Доступ из СПС «Гарант». URL: <https://legalacts.ru/doc/pasport-federalnogo-proekta-formirovanie-komfortnoi-gorodskoi-sredy-utv-protokolom/> (дата обращения: 10.02.2024).

## Список источников / References

1. Боголюбов С. А. Актуальные проблемы экологического права: монография. М.: Юрайт, 2023. 498 с. / Bogolyubov, S. (2023) Actual problems of environmental law. *Yurait Publishing House*. 498 p. (In Russ.). EDN: HRHQJS
2. Васильева М. И. Право на благоприятную окружающую среду как элемент правового статуса личности // Экологическое право. 2005. № 1. С. 19–26. EDN: OPPQDB / Vasilyeva, M. I. (2005) The right to a favorable environment as an element of a person's legal status. *Environmental Law*. No. 1. Pp. 19–26 (In Russ.).
3. Крассов О. И. Экологическое право: учебник / О. И. Крассов. 4-е изд., пересмотр. М.: Норма: ИНФРА-М, 2023. 528 с. / Krassov, O. I. (2023) Environmental law. *Norma: INFRA-M*. 528 p. (In Russ.)
4. Сорокина Т. Ю. Механизмы защиты права на благоприятную окружающую среду: специальность 12.00.06 «Земельное право; природоресурсное право; экологическое право; аграрное право»: диссертация на соискание ученой степени кандидата юридических наук / Сорокина Татьяна Юрьевна. М., 2010. 188 с. EDN: QFAEZJ / Sorokina, T. Yu. (2010) Mechanisms for protecting the right to a favorable environment. 188 p. (In Russ.)
5. Экологическое право: учебник / под ред. С. А. Боголюбова. 2-е изд., перераб. и доп. М.: Юрайт, 2011. 482 с. / Bogolyubov, S. (Eds) (2011) Environmental law. *Yurait Publishing House*. 482 p. (In Russ.) EDN: VTSXNP
6. Barentine, J. C. (2022) Night sky brightness measurement, quality assessment and monitoring. *Nature Astronomy*. No. 6 (10). Pp. 1120–1132. DOI: 10.1038/s41550-022-01756-2
7. Bennie, J. [et al.] (2016) Ecological effects of artificial light at night on wild plants. *J Ecol*. No. 104. Pp. 611–620. DOI: 10.1111/1365-2745.12551
8. Chepesiuk, R. (2009) Missing the dark: health effects of light pollution. *Environ Health Perspect*. No. 117(1). A20-7. DOI: 10.1289/ehp.117-a20
9. Falchi, F. [et al.] (2016) The new world atlas of artificial night sky brightness. *Science Advances*. e1600377. 25 p. DOI: 10.1126/sciadv.1600377
10. Gaston, K. J. [et al.] (2012) REVIEW: Reducing the ecological consequences of night-time light pollution: options and developments. *Journal of Applied Ecology*. No. 49 (6). Pp. 1256–1266. DOI: 10.1111/j.1365-2664.2012.02212.x
11. Hölker, F. [et al.] (2010) The Dark Side of Light: A Transdisciplinary Research Agenda for Light Pollution Policy. *Ecology and Society*. No. 15 (4). Art. 13. DOI: 10.5751/ES-03685-150413
12. Marli Do Carmo Cupertino et al. (2023). Light pollution: a systematic review about the impacts of artificial light on human health. *Biological Rhythm Research*. No. 54:3. Pp. 263–275. DOI: 10.1080/09291016.2022.2151763. URL: [https://www.researchgate.net/publication/365828765\\_LIGHT\\_POLLUTION\\_a\\_systematic\\_review\\_about\\_the\\_impacts\\_of\\_artificial\\_light\\_on\\_human\\_health](https://www.researchgate.net/publication/365828765_LIGHT_POLLUTION_a_systematic_review_about_the_impacts_of_artificial_light_on_human_health)
13. Miao Cao, Ting Xu, Daqiang Yin. (2023) Understanding light pollution: Recent advances on its health threats and regulations. *Journal of Environmental Sciences*. Vol. 127. Pp. 589–602. DOI:10.1016/j.jes.2022.06.020. URL: <https://www.sciencedirect.com/science/article/abs/pii/S1001074222003291>
14. Ouyang, J. Q. et al. (2015). Stressful colours: Corticosterone concentrations in a free-living songbird vary with the spectral composition of experimental illumination. *Biology Letters*. No. 11(8), 20150517. DOI:10.1098/rsbl.2015.0517. URL: <https://royalsocietypublishing.org/-doi/10.1098/rsbl.2015.0517>
15. Wesolowski, M. (2023). The increase in the surface brightness of the night sky and its importance in visual astronomical observations. *Sci Rep*. No. 13. 17091. 10 p. DOI:10.1038/s41598-023-44423-w. URL: <https://www.nature.com/articles/-s41598-023-44423-w>

## Об авторе:

**Менкенов Алексей Владимирович**, доцент кафедры правового обеспечения рыночной экономики Высшей школы правоведения Института государственной службы и управления Российской акаде-

мии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации; e-mail: menkenov@ranepa.ru

**About the author:**

**Aleksei V. Menkenov**, Associate Professor of the Department of State Regulation of Economy of the Faculty of State Audit, Institute of Public Administration and Civil Service, Russian Academy of National Economy and Public Administration under the President of the Russian Federation (Russian Federation, Saint Petersburg); e-mail: menkenov@ranepa.ru



## Становление и развитие интеграционной концепции международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве

**Бронякина Е. О.**

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)

E-mail: eobronyakina@hse.ru

### *Аннотация*

**Введение.** В статье рассматриваются исторические предпосылки и проблемные аспекты становления наднационального рассмотрения экономических споров между хозяйствующими субъектами на евразийском пространстве: вопрос о создании Третьей палаты при Экономическом суде Содружества Независимых Государств как структуры по третейскому разрешению экономических споров между хозяйствующими субъектами (2006–2007 гг.), вопрос о создании Третьей палаты Таможенного союза (2012–2014 гг.), вопрос о создании международного арбитража для рассмотрения экономических споров по заявлениям хозяйствующих субъектов (2020–2021 гг.) и вопрос о создании наднационального арбитража Евразийского экономического союза (2023 г. — н. в.).

**Методология и материалы.** Настоящее исследование опирается на работы как российских, так и зарубежных авторов в области евразийской интеграции, а также на анализ документов и материалов международных организаций с целью определения возможности наднациональной арбитрабельности экономических споров хозяйствующих субъектов. В представленном исследовании использовались общенаучные методы познания (анализ, синтез, индукция и дедукция), специально-юридические методы (формально-юридический, технико-юридический, метод юридической аналогии) и сравнительно-правовой метод.

**Результаты исследования и их обсуждение.** Представленный анализ показал, что необходимо доктринальное развитие научного понятия «наднациональная арбитрабельность», под которым понимается свойство объекта экономического (коммерческого) спора, определяющее его возможность быть принятым к рассмотрению в наднациональном юрисдикционном органе. При этом наднациональная арбитрабельность экономических (коммерческих) споров хозяйствующих субъектов, по мнению автора, возможна только тогда, когда она наилучшим образом отвечает тем экономическим свободам, ради которых создано интеграционное объединение.

**Выводы.** В результате проведенного исследования автор приходит к выводу, что в настоящее время отсутствует единство применения права ЕАЭС. По мнению автора, это единство способен обеспечить новый евразийский арбитражный механизм.

*Ключевые слова:* международный коммерческий арбитраж, Евразийский экономический союз, евразийское пространство, урегулирование экономических споров.

*Для цитирования:* Бронякина Е. О. Становление и развитие интеграционной концепции международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 126–138. EDN: BRXVNI

## Development of the Integration Concept of International Commercial Arbitration in the Eurasian Space

**Bronyakina E. O.**

National Research University Higher School of Economics (HSE University) (Moscow, Russian Federation)

E-mail: eobronyakina@hse.ru

### *Abstract*

**Introduction.** The article examines the historical background and problematic aspects of the formation of supranational consideration of economic disputes between economic entities in the Eurasian space: the issue of creating the Arbitration Chamber under the Economic Court of the Commonwealth of Independent States as a structure for arbitration resolution of economic disputes between economic entities (2006–2007), the issue of creating the Arbitration Court of the Customs Union (2012–2014), the issue of establishing international arbitration for consideration of economic disputes based on applications from economic entities (2020–2021), and the issue of creating a supranational arbitration of the Eurasian Economic Union (2023 — present).

**Methodology and materials.** This study is based on the works of both Russian and foreign authors in the field of Eurasian integration, as well as on the analysis of documents and materials of international organizations in order to determine the possibility of supranational arbitrability of economic disputes of economic entities. In the presented study, general scientific methods of cognition (analysis, synthesis, induction and deduction), special legal methods (formal-legal, technical-legal, method of legal analogy) and comparative-legal method were used.

**Results of the study and their discussion.** The presented analysis showed that it is necessary to develop the doctrinal scientific concept of “supranational arbitrability”, which is understood as the property of the object of an economic (commercial) dispute that determines its possibility of being accepted for consideration by a supranational jurisdictional body. At the same time, supranational arbitrability of economic (commercial) disputes of business entities, in the author’s opinion, is possible only when it best meets the economic freedoms for which the integration association was created.

**Conclusions.** As a result of the study, the author comes to the conclusion that at present there is no unity in the application of the EAEU law. In the author’s opinion, the unity of application of the EAEU law can be ensured by a new Eurasian arbitration mechanism.

**Keywords:** International Commercial Arbitration, Eurasian Space, Eurasian Economic Union, settlement of economic disputes.

**For citation:** Bronyakina, E. O. (2025) Development of the Integration Concept of International Commercial Arbitration in the Eurasian Space. *Theoretical and Applied Law*. No. 1 (23). Pp. 126–138. (In Russ.)

## Введение

В 2023 г. Российская Федерация председательствовала в органах Евразийского экономического союза (далее — ЕАЭС). Приоритеты российского председательства были закреплены в обращении Президента Российской Федерации В. В. Путина к главам государств — членов ЕАЭС от 18 января 2023 г.<sup>1</sup> Для выполнения поставленных задач по развитию евразийской экономической интеграции были подготовлены ключевые цели и задачи по реализации приоритетов председательства Российской Федерации в органах ЕАЭС (далее — Ключевые цели и задачи), рассмотренные 30 января 2023 г. в ходе первого

<sup>1</sup> Обращение Председателя Высшего Евразийского экономического совета, Президента Российской Федерации Владимира Путина к главам государств — членов ЕАЭС по случаю председательства России в органах Союза в 2023 году [Электронная версия]. URL: <https://еес.еаеун.орг/news/obrashchenie-prezidenta-rossiyskoy-federatsii-vladimira-putina-k-glavam-gosudarstv-chlenov-eaes-po-s/> (дата обращения: 01.02.2024).

заседания Организационного комитета<sup>2</sup>. Пунктом 27 проекта Ключевых целей и задач предусмотрен вопрос создания в рамках ЕАЭС наднационального арбитража.

В условиях современной геополитической напряженности необходим механизм разрешения трансграничных споров, который будет обладать определенной автономией по отношению к национальным правовым порядкам. Переход к данной модели действительно возможен путем образования наднационального арбитражного института, уполномоченного администрировать споры между сторонами, domiciliрованными в странах — инициаторах создания такого института.

## Методология и материалы

Теоретическую основу исследования составляют как общенаучные методы анализа и синтеза, так и специальные методы, присущие юридической науке, а именно: сравнительно-правовой, формально-юридический и исторический.

Существенное значение для исследования имеют сравнительно-правовой и исторический методы, применение которых позволило исследовать историю становления интеграционной концепции международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве, изучить доктринальные дискуссии и действующие нормы права, а также перспективы и стратегические направления развития международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве.

## Результаты исследования и их обсуждение

### Исторические предпосылки становления наднационального рассмотрения и разрешения экономических споров между хозяйствующими субъектами

#### 1. Вопрос о создании Третейской палаты при Экономическом суде Содружества Независимых Государств как структуры по третейскому разрешению экономических споров между хозяйствующими субъектами (2006–2007 гг.)

Как отмечает Т. Н. Нешатаева, «В процессе обсуждения проекта Протокола (Протокол к Соглашению о статусе Экономического суда Содружества Независимых Государств) высказывалось мнение о возможности наделения этого Суда функциями третейского суда. Такое предложение не получало поддержки, ибо возможность рассмотрения Экономическим судом споров, вытекающих из гражданско-правовых отношений между субъектами экономики государств-участников СНГ, не согласуется со статусом межгосударственного суда, которым является Экономический суд СНГ»<sup>3</sup>.

Вместе с этим при разработке концепции дальнейшего развития СНГ была признана целесообразность создания палаты для третейского разбирательства споров из внешнеэкономических контрактов хозяйствующих субъектов государств — участников СНГ. Концепцией дальнейшего развития СНГ была предусмотрена «модернизация Экономического суда СНГ заинтересованными государствами, исходя из того, что обязательным элементом современной инфраструктуры международных экономических отношений является судебный механизм разрешения споров»<sup>4</sup>. Как отметил А. А. Иванов, «в последнее время суд работал на сессионной основе, то есть представители арбитражных судов разных стран собирались раз в год, чтобы решить все накопившиеся проблемы»<sup>5</sup>.

<sup>2</sup> Состоялось первое заседание организационного комитета по подготовке и обеспечению председательства России в ЕАЭС [Электронная версия]. Официальный сайт Министерства экономического развития Российской Федерации. URL: [https://www.economy.gov.ru/material/news/sostoyalos\\_pervoe\\_zasedanie\\_organizacionnogo\\_komiteta\\_po\\_podgotovke\\_i\\_obespecheniyu\\_predsedatelstva\\_rossii\\_v\\_eaes.html](https://www.economy.gov.ru/material/news/sostoyalos_pervoe_zasedanie_organizacionnogo_komiteta_po_podgotovke_i_obespecheniyu_predsedatelstva_rossii_v_eaes.html) (дата обращения: 01.02.2024).

<sup>3</sup> Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: Учебный курс в трех частях. Ч. 1. М.: Городец, 2004, С. 430.

<sup>4</sup> Концепция дальнейшего развития Содружества Независимых Государств (одобрена Решением Совета глав государств СНГ от 5 октября 2007 г. [Электронный ресурс] // Исполнительный комитет Содружества Независимых Государств (дата обращения: 23.01.2024).

<sup>5</sup> Третейский суд СНГ. URL: <https://www.sostav.ru/news/2006/06/14/93/> (дата обращения: 23.01.2024).

В Экономический суд СНГ регулярно поступают обращения юридических и физических лиц о рассмотрении частноправовых споров, то есть связанных с ненадлежащим исполнением договорных обязательств в сфере внешнеэкономической деятельности, которые Экономический суд СНГ не вправе принимать к производству. Таким образом, существовала объективная предпосылка для реформирования Экономического суда СНГ как международного органа отправления правосудия на постсоветском пространстве и его оптимизации для рассмотрения экономических споров, возникающих между хозяйствующими субъектами на пространстве СНГ.

В рамках подготовки проекта концепции состоялась Международная научно-практическая конференция, посвященная 15-летию Экономического суда СНГ и Пленум Экономического суда СНГ (21–22 июня 2007 г.)<sup>6</sup>. В своем выступлении на этой конференции В. Ф. Яковлев заметил: «...Когда Союз распался, то мы были уже готовы к тому, чтобы внести предложения о том, как формировать единое экономическое пространство и единую правовую базу. Вот откуда взялся Экономический суд. Была разработана модель Гражданского кодекса, и по этой модели были приняты гражданские кодексы почти всех государств, образовавшихся на постсоветском пространстве»<sup>7</sup>.

Участники конференции поддержали предложение о создании структуры по третейскому разрешению споров и примирительным процедурам при Экономическом суде СНГ. Впоследствии члены Пленума Экономического суда СНГ одобрили идею создания Третейского суда при Экономическом суде СНГ как структуры по урегулированию споров, приняв во внимание рекомендации участников конференции. Постоянные полномочные представители государств при уставных и других органах СНГ и эксперты, рассмотрев в ходе заседания 17–18 октября 2007 г. вопрос о создании Третейского суда при Экономическом суде СНГ, предложили Экономическому суду СНГ совместно с Исполнительным комитетом СНГ разработать пакет документов по реформированию Экономического суда СНГ до 1 декабря 2007 года. Постоянной комиссией по правовым вопросам Межпарламентской Ассамблеи СНГ 30 октября 2007 г. была одобрена инициатива Экономического суда СНГ о создании Центра по урегулированию споров при Экономическом суде СНГ.

Вопрос об открытии постоянных представительств был определен в качестве одного из направлений реформирования Экономического суда СНГ — в соответствии с постановлением Пленума Экономического суда СНГ от 22 июня 2007 года № 4<sup>8</sup>. Экономическому суду СНГ совместно с высшими национальными судами, разрешающими экономические споры, поручено изучить вопрос о возможности и целесообразности открытия в государствах-участниках Соглашения о статусе Экономического суда СНГ от 6 июля 1992 года представительств Экономического суда СНГ.

В ранний период постсоветской интеграции Экономический суд СНГ одновременно выполнял функции Суда Евразийского экономического сообщества (далее — ЕврАзЭС). При подготовке проектов документов Экономический суд СНГ исходил из того, что:

- 1) Экономический суд СНГ наделен компетенцией только по разрешению межгосударственных экономических споров, а также некоторых иных споров между субъектами международного публичного права.
- 2) В СНГ и ЕврАзЭС не создан независимый международный орган, уполномоченный разрешать споры, вытекающие из частноправовых отношений, то есть споры с участием хозяйствующих субъектов различных государств.

Таким образом, реформирование Экономического суда СНГ и создание Суда ЕврАзЭС не решило проблему рассмотрения частноправовых экономических споров между хозяйствующими субъектами на пространстве СНГ и Евразийского экономического сообщества.

<sup>6</sup> Экономический суд Содружества Независимых Государств. Международная научно-практическая конференция, посвященная 15-летию Экономического суда СНГ. 21 июня 2007 г. [Электронный ресурс]. URL: <https://sudsng.org/press/archiv/gallery/konf15/> (дата обращения: 23.01.2024).

<sup>7</sup> Яковлев В. Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. С. 105. EDN: YUKSKO

<sup>8</sup> Постановление Пленума Экономического суда Содружества Независимых Государств «Об основных направлениях реформирования Экономического суда Содружества Независимых Государств и его роли в совершенствовании правовой базы содружества» [Электронный ресурс]. URL: [https://sudsng.org/download\\_files/resolution/2007/ps7s004\\_k.pdf](https://sudsng.org/download_files/resolution/2007/ps7s004_k.pdf) (дата обращения: 24.01.2024).

## 2. Вопрос о создании Третейского суда Таможенного союза (2012–2014 гг.)

В XXI в. на евразийском пространстве началось постепенное переосмысление третейского разбирательства по частноправовым экономическим спорам. Возникла необходимость в передаче третейского разбирательства в наднациональную юрисдикцию. В 2012 г. в Послании Президента Российской Федерации В. В. Путина Федеральному Собранию Российской Федерации (далее — Послание) было отмечено: «...Современное законодательство, особенно финансовое и корпоративное, очень специфично. В этой связи предлагаю проработать с партнерами — даже не проработать, а завершить его, потому что он фактически уже начался, но нужно завершать его, — вопрос о создании третейского суда Таможенного союза, который мог бы стать ведущей независимой инстанцией по рассмотрению финансовых и других споров. В целом необходимо подготовить комплекс мер по развитию третейского судопроизводства в России, причем на качественно новом уровне»<sup>9</sup>.

Для исполнения Послания Министерству юстиции РФ совместно с Министерством экономического развития РФ<sup>10</sup> было поручено проработать вопрос о создании третейского суда в рамках Таможенного союза для рассмотрения частноправовых экономических споров хозяйствующих субъектов евразийского пространства. В 2013 г. было принято решение Совета Евразийской экономической комиссии от 16 мая 2013 г. № 32 «О проекте концепции создания третейского суда в рамках Таможенного союза»<sup>11</sup>.

Так началась история создания Международного центра арбитража Таможенного союза, обладающего широкой компетенцией<sup>12</sup>. В тот период предполагалось создание Международного центра арбитража Таможенного союза на территории России в Москве. При этом учреждение этого центра предполагалась по национальному законодательству РФ.

Согласно концепции<sup>13</sup>, разработанной Министерством юстиции РФ, к компетенции Международного центра арбитража Таможенного союза должны были относиться, в частности, споры, возникающие из договорных и иных гражданско-правовых отношений при осуществлении внешнеторговых и иных видов международных внешнеэкономических связей; споры, возникающие по искам учредителей и участников юридического лица о возмещении убытков, причиненных юридическому лицу, и др.

Для обеспечения функционирования Международного центра арбитража Таможенного союза предлагалось заключить международный договор в рамках Таможенного союза с обозначением предмета его компетенции, а также упрощенного порядка признания и приведения в исполнение решений на территории государств — членов Таможенного союза. Как заметил казахстанский ученый М. К. Сулейменов в докладе на круглом столе Министерства юстиции Республики Казахстан, «...чтобы подчеркнуть частный характер споров, название должно быть не Международный центр арбитража, а Международный центр коммерческого арбитража»<sup>14</sup>, при этом «компетенция Центра должна быть максимально широкой: субъектами обращения в центр должны быть не только субъекты Таможенного союза, но и любые иные лица при наличии арбитражной оговорки...»<sup>15</sup>.

На исследуемом историческом этапе Международный центр арбитража Таможенного союза создан не был. Представляется, что одной из причин стала привязка создания Арбитражного центра к национальному законодательству РФ, что не было оптимальным для государств — членов

<sup>9</sup> Послание Президента Российской Федерации Федеральному Собранию от 12 декабря 2012 г. «Послание Президента Владимира Путина Федеральному Собранию Российской Федерации» // Российская газета. № 287, 13 декабря 2012 г.

<sup>10</sup> Поручение Председателя Правительства Российской Федерации от 28 декабря 2012 г. № ДМ-П13-8043 [Электронный ресурс]. URL: <http://government.ru/orders/selection/404/9591/> (дата обращения: 09.02.2024).

<sup>11</sup> Решение Совета Евразийской экономической комиссии от 16 мая 2013 г. № 32 «О проекте концепции создания третейского суда в рамках Таможенного союза».

<sup>12</sup> Муранов А. И. Третейский суд в рамках Таможенного союза: конкретика начинается. Критика проекта его создания, в том числе в свете права ВТО // Новые горизонты международного арбитража: Сб. ст. Москва, 29 мая 2014 г. / Под ред. А. В. Асоскова, А. И. Муранова, Р. М. Ходыкина. Выпуск 2. М.: Инфотропик Медиа, 2014. С. 3–60. EDN: XQDJJQ

<sup>13</sup> См.: О проекте концепции создания третейского суда в рамках Таможенного союза [Электронный ресурс]. URL: <https://allminsk.biz/novosti-tretejskogo-suda/55345-o-proekte-koncepcii-sozdanija-tretejskogo-suda-v-ramkah-tamozhennogo-sojuza> (дата обращения: 09.02.2024).

<sup>14</sup> Сулейменов М. К. Международный центр арбитража в рамках Таможенного союза: проблемы и перспективы создания и развития [Электронный ресурс]. URL: [https://online.zakon.kz/Document/?doc\\_id=31480678](https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=31480678) (дата обращения: 06.01.2024).

<sup>15</sup> Там же.

Таможенного союза. Другой причиной стал механизм признания и исполнения решений международного арбитражного органа, при котором предполагалось применение механизма, закрепленного в Нью-Йоркской конвенции 1958 г., что *не отражало международного статуса наднационального коммерческого арбитража*. Таким образом, Международный центр арбитража Таможенного союза не был воспринят государствами — членами Таможенного союза как орган Таможенного союза, а лишь как «арбитражный центр», что, по сути, не отличало его от иных негосударственных коммерческих арбитражей.

### **3. Вопрос о создании международного арбитража для рассмотрения экономических споров по заявлениям хозяйствующих субъектов (2020–2021 г.)**

В рамках реализации пункта 9.1.11 Стратегических направлений развития евразийской экономической интеграции до 2025 г., утвержденных решением Высшего Евразийского экономического совета от 11 декабря 2020 г.<sup>16</sup>, следующим этапом прикладного решения проблемы о возможности функционирования наднационального рассмотрения частнопроводимых экономических споров являлась «проработка инициативы об учреждении в рамках ЕАЭС международного арбитража для рассмотрения споров по заявлениям хозяйствующих субъектов». Итогом стал доклад Евразийской экономической комиссии<sup>17</sup>.

Правовым департаментом Евразийской экономической комиссии в целях реализации пункта 9.1.11 (проработка инициативы о создании в рамках ЕАЭС международного арбитража для рассмотрения споров по заявлениям хозяйствующих субъектов) Плана мероприятий по реализации Стратегических направлений развития евразийской экономической интеграции до 2025 г., утвержденного распоряжением Совета Евразийской экономической комиссии от 5 апреля 2021 г. № 4 (далее — План мероприятий, Стратегические направления), был подготовлен проект соответствующего доклада.

15 ноября 2021 года и 17 февраля 2022 г. были проведены совещания в формате видеоконференции по данному вопросу с участием уполномоченных органов государств — членов ЕАЭС, а также Департамента развития интеграции Евразийской экономической комиссии.

В докладе Евразийской экономической комиссии был проведен анализ механизмов рассмотрения экономических споров, возникающих между хозяйствующими субъектами, в международных коммерческих арбитражных судах в государствах — членах ЕАЭС, а также в наиболее авторитетных международных арбитражных институтах и сформулированы выводы.

По результатам проведенного анализа установлено, что в настоящее время во всех государствах — членах ЕАЭС в соответствии с национальным законодательством образованы и действуют при торгово-промышленных палатах государств — членов ЕАЭС международные коммерческие арбитражные суды. Как отметила Евразийская экономическая комиссия в докладе: «Таким образом, существующие арбитражные институты как на территории Союза, так и за его пределами являются востребованными у хозяйствующих субъектов»<sup>18</sup>. Евразийская экономическая комиссия сделала вывод о достаточности существовавших на тот момент способов рассмотрения экономических споров хозяйствующих субъектов на евразийском пространстве. На основании сделанного вывода Евразийская экономическая комиссия предложила считать завершённой работу по реализации п. 9.1.11 Плана мероприятий по реализации Стратегических направлений развития евразийской экономической интеграции до 2025 г.

Отметим, что данный вывод был сделан Евразийской экономической комиссией в 2021 г., что не учитывает современных реалий антиарбитражных запретов и санкционных ограничений отечественных

<sup>16</sup> Решение Высшего Евразийского экономического совета от 11 декабря 2020 г. № 12 «О Стратегических направлениях развития евразийской экономической интеграции до 2025 г.».

<sup>17</sup> Отчет о реализации Основных ориентиров макроэкономической политики государств — членов Евразийского экономического союза. URL: [https://eec.eaeunion.org/upload/medialibrary/b5c/Otchet-o-realizatsii-Osnovnykh-orientirov-2021\\_2022.pdf](https://eec.eaeunion.org/upload/medialibrary/b5c/Otchet-o-realizatsii-Osnovnykh-orientirov-2021_2022.pdf) (дата обращения: 15.01.2024).

<sup>18</sup> По информации, полученной в рабочем порядке из Правового департамента ЕЭК, о реализации пункта 9.1.11 Плана мероприятий по реализации Стратегических направлений развития евразийской экономической интеграции до 2025 года, утвержденного распоряжением Совета Евразийской экономической комиссии от 5 апреля 2021 г. № 4.

хозяйствующих субъектов в недружественных юрисдикциях. Проработка вопроса о создании наднационального арбитража стала одним из приоритетов российского председательства в органах ЕАЭС 2023 г.

На новом этапе углубления евразийской интеграции концепция наднационального рассмотрения частноправовых экономических споров продолжает развиваться, получив широкую поддержку как со стороны научного сообщества, так и делового сообщества.

## **II. Современный этап становления наднационального рассмотрения и разрешения экономических споров между хозяйствующими субъектами на евразийском пространстве**

### **1. Вопрос о создании наднационального арбитража Евразийского экономического союза (2023 г. — н. в.)**

Как можно заметить, трижды с интервалами в десять лет на евразийском пространстве по инициативе Российской Федерации прорабатывалась идея создания наднационального арбитража (третейского суда) для рассмотрения частноправовых экономических споров, возникающих между хозяйствующими субъектами, что свидетельствует о безусловной заинтересованности нашего государства в создании концептуально нового формата арбитража.

На данный момент в рамках ЕАЭС по заявлению хозяйствующих субъектов государств — членов ЕАЭС Суд ЕАЭС уполномочен рассматривать только две категории споров:

1) о соответствии решения Евразийской экономической комиссии или его отдельных положений, непосредственно затрагивающих права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, Договору о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.<sup>19</sup> (далее также — Договор) и/или международным договорам в рамках ЕАЭС, если такое решение или его отдельные положения повлекли нарушение предоставленных Договором и/или международными договорами в рамках ЕАЭС прав и законных интересов хозяйствующего субъекта;

2) об оспаривании действия (бездействия) Комиссии, непосредственно затрагивающего права и законные интересы хозяйствующего субъекта в сфере предпринимательской и иной экономической деятельности, если такое действие (бездействие) повлекло нарушение предоставленных Договором и/или международными договорами в рамках ЕАЭС прав и законных интересов хозяйствующего субъекта.

Вместе с тем к компетенции Суда ЕАЭС не относится рассмотрение экономических споров, возникающих между хозяйствующими субъектами, в том числе касающихся возмещения убытков или иных требований имущественного и неимущественного характера. Их рассмотрение находится в ведении государственных судов и международных коммерческих арбитражей с учетом положений заключенных внешнеэкономических сделок.

В то же время сейчас всё больше крупных компаний из государств — членов ЕАЭС выбирают для себя международный арбитраж как наиболее привлекательный механизм разрешения споров. Однако в условиях современной геополитической напряженности необходим механизм разрешения трансграничных споров, который будет обладать определенной автономией по отношению к национальным правовым порядкам. Переход к данной модели возможен путем образования наднационального арбитражного института, уполномоченного администрировать споры между сторонами, домицилированными в странах — инициаторах создания такого института.

Министерство экономического развития РФ подчеркнуло, что данная инициатива заслуживает внимания, поскольку ее реализация может обеспечить оперативное и качественное разрешение экономических споров между хозяйствующими субъектами, касающихся широкого круга вопросов<sup>20</sup>. Отметим, что по итогам парламентских слушаний на тему «О приоритетах российского председательства

<sup>19</sup> Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (приложение № 2 к Договору о Евразийском экономическом союзе «Статут Суда Евразийского экономического союза»).

<sup>20</sup> См. об этом: Дмитрий Вольвач: международный арбитраж ЕАЭС станет эффективным инструментом разрешения споров [Электронный ресурс]. Министерство экономического развития Российской Федерации. URL: [https://economy.gov.ru/material/news/dmitriy\\_volvach\\_mezhdunarodnyy\\_arbitrazh\\_eaes\\_stanet\\_effektivnym\\_instrumentom\\_razresheniya\\_sporov.html](https://economy.gov.ru/material/news/dmitriy_volvach_mezhdunarodnyy_arbitrazh_eaes_stanet_effektivnym_instrumentom_razresheniya_sporov.html) (дата обращения: 15.02.2024).

ства в Евразийском экономическом союзе в 2023 г.»<sup>21</sup> также была принята рекомендация о содействии формированию в ЕАЭС независимого арбитражного механизма.

Торгово-промышленная палата РФ, напротив, считает целесообразным вместо создания международного арбитража в рамках ЕАЭС использовать национальные международные арбитражные центры (например, Международный арбитражный суд при Белорусской торгово-промышленной палате, Международный третейский суд при Торгово-промышленной палате Кыргызской Республики и др.)<sup>22</sup>.

Отметим, что идея создания наднационального арбитража теоретически интересна и практически привлекательна. Наднациональный коммерческий арбитраж может быть создан как своеобразный международный аналог национальных коммерческих арбитражей, который объединил бы списки арбитров государств — членов ЕАЭС. Аргументом в пользу создания международного арбитража является положение ст. 4 Договора, согласно которому одна из основных целей ЕАЭС — создание условий для стабильного развития экономик государств — членов ЕАЭС в интересах повышения жизненного уровня их населения. Таким образом, создание наднационального арбитража в рамках ЕАЭС соответствует целям ЕАЭС и интересам бизнеса, в том числе российского, включая компании с государственным участием.

Акцентируем внимание на том, что обращение в арбитражный институт не должно быть ограничено только государствами — членами ЕАЭС, а должно быть доступным для хозяйствующих субъектов третьих стран. Иными словами, арбитражное учреждение должно иметь компетенцию, не ограниченную территориально или по признаку принадлежности лица к тому или иному государству. Существуют практические предпосылки для формирования на площадке ЕАЭС международного арбитража в связи с отсутствием у Суда ЕАЭС необходимого объема компетенций. Поэтому идея учреждения наднационального арбитража целесообразна, но требует дополнительной конкретизации и обоснования.

Создание особого арбитражного механизма ЕАЭС, безусловно, является амбициозной целью, поэтому необходимо четко определить преимущества наднационального арбитража ЕАЭС по сравнению с традиционными механизмами третейского разбирательства, что способствует упрочнению интеграции внутри ЕАЭС, а также повышению уровня правовой определенности и обеспечению защиты прав хозяйствующих субъектов, осуществляющих трансграничную коммерческую деятельность в рамках ЕАЭС. Кроме того, наднациональный арбитраж ЕАЭС может стать одним из инструментов по усилению интеграционных связей между государствами — членами ЕАЭС.

Исходя из изложенного и принимая во внимание отсутствие на данный момент в рамках ЕАЭС такого механизма разрешения споров, который бы в полной мере обеспечивал доступ к правосудию и отвечал современным правовым и экономическим реалиям, можно сделать вывод *о целесообразности создания наднационального арбитража на площадке ЕАЭС.*

## **2. Порядок урегулирования экономических споров хозяйствующих субъектов на евразийском пространстве в контексте интеграционной концепции международного коммерческого арбитража**

Отметим, что существующие конвенционные механизмы предусматривают **два возможных порядка обращения в арбитраж:**

- 1) заявительный порядок;
- 2) договорный порядок.

При конструировании наднационального евразийского арбитража целесообразно учитывать предшествовавший опыт заявительного порядка обращения в арбитраж, закрепленный в Конвенции о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества, которую подписали в Москве представители стран — чле-

<sup>21</sup> О приоритетах российского председательства в Евразийском экономическом союзе в 2023 году. По материалам парламентских слушаний. 18 апреля 2023 г. М.: Издание Государственной Думы, 2023. 112 с. URL: <http://duma.gov.ru/media/files/QjplQWMLgVQc0VJBX8VvTp4MXNIEoIOA.pdf> (дата обращения: 15.02.2024).

<sup>22</sup> ТПП РФ предложила рассматривать споры бизнеса в рамках ЕАЭС в национальных арбитражах [Электронный ресурс]. ТАСС. URL: <https://tass.ru/ekonomika/13074923> (дата обращения: 16.02.2024).

нов Совета экономической взаимопомощи<sup>23</sup> (далее — Московская конвенция 1972 г., СЭВ): Болгарии, Венгрии, ГДР, Монголии, Польши, Румынии, СССР и Чехословакии 26 мая 1972 г.

Согласно п. 1 ст. I Московской конвенции 1972 г.: «Все споры между хозяйственными организациями, вытекающие из договорных и иных гражданско-правовых отношений, возникающих между ними в процессе экономического и научно-технического сотрудничества стран — участниц настоящей Конвенции, подлежат рассмотрению в арбитражном порядке с исключением подсудности таких споров государственным судам».

Следовательно, *de jure* действие Московской конвенции 1972 г. для Российской Федерации продолжается, несмотря на закрепленную в Венской конвенции о праве международных договоров 1969 г.<sup>24</sup> клаузулу *rebus sic stantibus*, то есть коренного изменения обстоятельств, произошедших после заключения данного многостороннего международного договора и делающих неприменимыми его положения, а именно: 28 июня 1991 г. в городе Будапеште страны — участницы СЭВ: Болгария, Венгрия, Вьетнам, Куба, Монголия, Польша, Румыния, СССР и Чехословакия — подписали Протокол о расформировании СЭВ.

При этом практика (за последние 10 лет) применения МКАС при Торгово-промышленной палате Российской Федерации (далее — ТПП РФ) положений Московской конвенции 1972 г. не найдена, следовательно, *de facto* в настоящее время МКАС при ТПП РФ не считает нужным ее применять. Однако, согласно информации на официальном сайте Министерства иностранных дел Российской Федерации<sup>25</sup>, Московская конвенция 1972 г. и по сей день является действующим многосторонним международным договором.

М. П. Бардина<sup>26</sup>, скептически анализируя правовое наследие СЭВ, полагает, что Московская конвенция 1972 г. подлежит денонсации, поскольку не соответствует принципу автономии воли сторон как основе международного коммерческого арбитража. Схожих взглядов придерживается У. Батлер<sup>27</sup>, отмечая, что основанием для выхода Российской Федерации из Московской конвенции 1972 г. является принцип устаревания, то есть фактической неупотребительности данной Конвенции. Другими авторами, в частности В. В. Ярковым, при рассмотрении проблемы противоречия Московской конвенции 1972 г. и воли сторон арбитражного соглашения, высказано мнение, что приоритетом должна обладать автономия воли сторон<sup>28</sup>.

На новом этапе интеграции необходима актуализация конвенционных механизмов с учетом современных реалий. При этом проектируемый в стратегических направлениях развития ЕАЭС *заявительный порядок обращения хозяйствующих субъектов* в международный арбитраж ЕАЭС целесообразен тогда, когда возможно четко обозначить перечень частноправовых экономических споров, возникающих между хозяйствующими субъектами, которые могут быть предметом арбитражного разбирательства только в наднациональном арбитраже ЕАЭС. Иначе аналогичная компетенция может возникнуть у иных коммерческих арбитражей при наличии арбитражного соглашения сторон о передаче спора в арбитраж.

В свете активного развития права ЕАЭС, в частности, в области интеллектуальной собственности, следует задаться вопросом, является ли существующая модель арбитража подходящей для механизма разрешения споров в ЕАЭС?

Думается, что существующих арбитражей недостаточно для урегулирования отдельных категорий экономических споров, поэтому для развития единства применения права ЕАЭС целесообразно доктри-

<sup>23</sup> Конвенция о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества. Москва, 26 мая 1972 г.

<sup>24</sup> Венская Конвенция о праве международных договоров. Заключена в Вене 23 мая 1969 г. // Ведомости ВС СССР, 10 сентября 1986 г., № 37, ст. 772.

<sup>25</sup> Многосторонние договоры [Электронная версия]. Министерство иностранных дел Российской Федерации. URL: [https://www.mid.ru/ru/foreign\\_policy/international\\_contracts/international\\_contracts/multilateral\\_contract/51155/](https://www.mid.ru/ru/foreign_policy/international_contracts/international_contracts/multilateral_contract/51155/) (дата обращения: 01.01.2024).

<sup>26</sup> См.: Бардина М. П. Действие конвенции из «правового наследия СЭВ» в современных условиях: проблема несовместимости (вопросы применения конвенции о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества, 1972 года) // Вестник международного коммерческого арбитража. 2004. № 2 (2). С. 3–14. EDN: YMJPOH

<sup>27</sup> См.: Батлер У. Судьба Московской конвенции 1972 г. // Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения: Сб. ст. к 75-летию МКАС при ТПП РФ / Отв. ред. А. С. Комаров. М., 2007. С. 47–60.

<sup>28</sup> См.: Комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 3-е изд., перераб. и доп. / Под ред. В. В. Яркова. М., 2011. С. 755.

нальное закрепление и развитие нового понятия «*наднациональная арбитрабельность*», под которым мы понимаем свойство объекта экономического (коммерческого) спора, определяющее его возможность быть принятым к рассмотрению в наднациональном юрисдикционном органе.

В настоящее время право ЕАЭС представлено актами двух уровней:

- 1) акт первого уровня — Договор о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г.;
- 2) акты второго уровня — международные договоры, заключенные в рамках ЕАЭС, международные договоры между ЕАЭС и третьими странами, а также решения органов ЕАЭС: Высшего евразийского экономического совета, Межправительственного совета и Евразийской экономической комиссии.

Думается, что наднациональная арбитрабельность экономических споров по заявлениям хозяйствующих субъектов следует из наднационального правового регулирования отдельных видов правоотношений, в частности, возникающих в связи с новыми объектами правового регулирования, к примеру «товар ЕАЭС»<sup>29</sup> и «товарный знак ЕАЭС»<sup>30</sup>, «евразийский патент»<sup>31</sup> и др. Так, дела о нарушении и/или действительности одного и того же евразийского патента, рассматриваемые в нескольких национальных юрисдикциях, часто имеют существенно противоречивые результаты.

В связи с изложенным разработка новых механизмов урегулирования экономических споров хозяйствующих субъектов в государствах — членах ЕАЭС в последнее время находится в центре внимания исследователей<sup>32</sup>. Думается, что основой для функционирования наднационального арбитража ЕАЭС должен быть международный договор, открытый для присоединения третьих стран, чтобы в полной мере обеспечить возможность рассмотрения патентных споров из евразийского патента на базе ЕАЭС.

Таким образом, заявительный порядок обращения хозяйствующих субъектов в международный арбитраж ЕАЭС (без дополнительной арбитражной оговорки) является логичным шагом для развития единства правоприменения права ЕАЭС и становления наднациональной арбитрабельности экономических споров хозяйствующих субъектов.

### 3. Порядок назначения арбитров наднационального арбитража ЕАЭС

В классическом понимании коммерческого арбитража, сформулированного в договорной теории<sup>33</sup> (начало XIX в.), основанием для возникновения компетенции определенного арбитража является соглашение сторон о передаче спора в арбитраж. Иначе полномочия арбитража по рассмотрению спора возникнуть не могут, следовательно, арбитр является «агентом» сторон. Таким образом, арбитражу свойственны черты гражданско-правового договора. Эта теория ставит акцент на частном и консенсуальном характере арбитража<sup>34</sup>, что означает установление арбитражного разбирательства на основе взаимного согласия сторон, их воли<sup>35</sup>. Таким образом, арбитражное соглашение — это своего рода договор, контракт, заключенный между сторонами<sup>36</sup>.

<sup>29</sup> Раздел XXIII Договора о Евразийском экономическом союзе от 29 мая 2014 г. (приложение № 26 к Договору о ЕАЭС).

<sup>30</sup> Договор о товарных знаках, знаках обслуживания и наименованиях мест происхождения товаров Евразийского экономического союза от 3 февраля 2020 года. Ст. 25 [Электронный ресурс]. Официальный сайт Евразийского экономического союза. URL: [https://docs.eaeunion.org/docs/en-us/01426627/itia\\_03022020](https://docs.eaeunion.org/docs/en-us/01426627/itia_03022020); Инструкция к Договору о товарных знаках Единого экономического пространства и наименованиях мест происхождения товаров от 3 февраля 2020 года [Электронный ресурс]. Официальный сайт Евразийского экономического союза. URL: <http://www.eurasiancommission.org/ru/act/finpol/dobd/intelsobs/Documents/%D0%98%D0%BD%D1%81%D1%82%D1%80%D1%83%D0%BA%D1%86%D0%B8%D1%8F%20%D0%BA%20%D0%94%D0%BE%D0%B3%D0%BE%D0%B2%D0%BE%D1%80%D1%83%20%D0%BE%20%D1%82%D0%BE%D0%B2%D0%B0%D1%80%D0%BD%D1%88%D1%85%20%D0%B7%D0%BD%D0%B0%D0%BA%D0%B0%D1%85%20%D0%95%D0%AD%D0%9F.pdf> (дата обращения: 11.02.2024).

<sup>31</sup> Евразийская патентная конвенция (ЕАПК), подписана 9 сентября 1994 г. в г. Москве [Электронный ресурс]. Официальный сайт Евразийского патентного ведомства. URL: <https://www.eapo.org/ru/?documents=eapo> (дата обращения: 12.02.2024).

<sup>32</sup> См., напр.: Разрешение споров в сфере интеллектуальной собственности в евразийском регионе // коллективная монография под ред. Г. П. Ивлиева и Т. Н. Нешатаевой. М.: Городец, 2024. 200 с.

<sup>33</sup> Klein F.-E. (1955) *Considérations sur l'arbitrage en droit international privé, précédées d'une étude de législation, de doctrine et de jurisprudence comparées en la matière*. Pp. 181–185.

<sup>34</sup> Hong-Lin Yu. (2008) A Theoretical Overview of the Foundations of International Commercial Arbitration. *Contemporary Asia Arbitration Journal*. Vol. 1 (2). P. 265.

<sup>35</sup> Born G. G. (2014) *International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International. P. 213.

<sup>36</sup> См. Ануров В. Н. Юридическая природа международного коммерческого арбитража: вопросы теории и практики. М.: Проспект, 2000. С. 28–29. EDN: STBAQP

Правовой статус, объем полномочий и порядок назначения арбитров наднационального юрисдикционного органа по рассмотрению экономических споров хозяйствующих субъектов должны существенно отличаться от полномочий арбитров негосударственных арбитражных учреждений.

Учитывая, что арбитраж и примирение на основании п. 6 Решения Высшего Евразийского экономического совета от 9 декабря 2022 г. № 21<sup>37</sup> относятся к числу приоритетных направлений для либерализации услуг в целях определения секторов (подсекторов) услуг, по которым будет продолжена работа по формированию единого рынка услуг в рамках ЕАЭС, то арбитраж на евразийском пространстве рассматривается как услуга, которая предоставляется в рамках единого рынка услуг государств — членов ЕАЭС под влиянием экономической интеграции.

Следовательно, возможно формирование единого списка арбитров наднационального арбитража ЕАЭС, который может формироваться на основе национальных предложений, выдвинутых государствами — членами ЕАЭС, что будет способствовать дальнейшей унификации требований, предъявляемых к оказанию услуг по арбитражу.

Арбитрами наднационального арбитража ЕАЭС смогут стать как представители юридической науки государств — членов ЕАЭС, так и практики, имеющие специальные познания в области внешнеторгового законодательства, безупречную репутацию, неукоснительно соблюдающие закон.

К примеру, во времена СЭВ арбитрами были высокообразованные юристы, как правило, владевшие несколькими иностранными языками. Среди них были выдающиеся ученые-правоведы: С. Н. Братусь, Д. М. Генкин и В. С. Поздняков.

При этом арбитры наднационального арбитража ЕАЭС должны обладать независимостью от каких бы то ни было коммерческих или некоммерческих организаций и органов государственной власти. С целью обеспечения независимости наднационального арбитража ЕАЭС необходимо предусмотреть также и механизм, который будет предусматривать окончательное утверждение списков исключительно органами арбитража.

## Выводы

1. Современное развитие международного коммерческого арбитража на евразийском пространстве обусловлено развитием региональной экономической интеграции, при которой предпринимательская и иная экономическая деятельность хозяйствующих субъектов осуществляется в рамках общего рынка товаров, работ и услуг государств — членов ЕАЭС.
2. Теории арбитража зарождались и развивались в определенные исторические периоды юридической науки и правосознания. Изучив динамику развития арбитража в широком смысле как способа рассмотрения экономических споров хозяйствующих субъектов, необходимо отметить несколько основных форм правопонимания исследуемого института на евразийском пространстве:
  - 1) негосударственный арбитраж (третейский суд) (с 1918 года — н. в.);
  - 2) государственный и ведомственный арбитраж (1931–1991 годы);
  - 3) система государственных арбитражных судов (органы отправления правосудия) (с 1995 года — н. в.);
  - 4) формируется новое правопонимание — наднациональный арбитраж.
3. Если рассматривать коммерческий арбитраж как один из органов интеграционного объединения, наряду с судом интеграционного объединения, то принимаемые арбитражные решения имеют непосредственное действие и юридическую силу на всей территории интеграционного объединения.
4. Наднациональная арбитрабельность экономических споров по заявлениям хозяйствующих субъектов следует из наднационального правового регулирования отдельных видов правоотношений,

<sup>37</sup> Решение Высшего Евразийского экономического совета № 21 «О перечне приоритетных направлений для либерализации услуг в целях определения секторов (подсекторов) услуг, по которым будет продолжена работа по формированию единого рынка услуг в рамках Евразийского экономического союза в соответствии с планами либерализации (в течение переходного периода)». Принято в г. Бишкеке 9 декабря 2022 г.

в частности, возникающих в связи с новыми объектами правового регулирования, к примеру «товар ЕАЭС» и «товарный знак ЕАЭС», «евразийский патент» и др.

### Список источников

1. Ануров В. Н. Юридическая природа международного коммерческого арбитража: вопросы теории и практики. М.: Проспект, 2000. 200 с. EDN: STBAQF
2. Бардина М. П. Действие конвенции из «правового наследия СЭВ» в современных условиях: проблема несовместимости (вопросы применения конвенции о разрешении арбитражным путем гражданско-правовых споров, вытекающих из отношений экономического и научно-технического сотрудничества, 1972 года) // Вестник международного коммерческого арбитража. 2004. № 2 (2). С. 4–15. EDN: YMJPHH
3. Батлер У. Судьба Московской конвенции 1972 г. // Международный коммерческий арбитраж: современные проблемы и решения: Сб. ст. к 75-летию МКАС при ТПП РФ / Отв. ред. А. С. Комаров. М., 2007. С. 47–60.
4. Муранов А. И. Третейский суд в рамках Таможенного союза: конкретика начинается. Критика проекта его создания, в том числе в свете права ВТО // Новые горизонты международного арбитража: Сб. ст. Москва, 29 мая 2014 года / Под ред. А. В. Асоскова, А. И. Муранова, Р. М. Ходыкина. Вып. 2. М.: Инфотропик Медиа, 2014. С. 3–60. EDN: XQDJJQ
5. Нешатаева Т. Н. Международное частное право и международный гражданский процесс: учебный курс в 3 ч. Ч. 1. М.: Городец, 2004, 624 с.
6. Разрешение споров в сфере интеллектуальной собственности в евразийском регионе: коллективная монография / Сост. Г. П. Ивлиев [и др.]; под ред. Г. П. Ивлиева и Т. Н. Нешатаевой. М.: Городец, 2024. 200 с.
7. Яковлев В. Ф. Правовое государство: вопросы формирования. М.: Статут, 2012. 488 с. EDN: YUKSKO
8. Born G. G. (2014) *International Commercial Arbitration*. Kluwer Law International. 4260 p.
9. Hong-Lin Yu. (2008) A Theoretical Overview of the Foundations of International Commercial Arbitration. *Contemporary Asia Arbitration Journal*. Vol. 1 (2). Pp. 255–286.
10. Klein F.-E. (1955) *Considérations sur l'arbitrage en droit international privé, précédées d'une étude de législation, de doctrine et de jurisprudence comparées en la matière*. 320 p.

### Об авторе:

**Бронякина Елизавета Олеговна**, аспирант Аспирантской школы по праву Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация), консультант отдела правового обеспечения международной экономической интеграции Департамента международного права и сотрудничества Министерства юстиции Российской Федерации, советник юстиции 3-го класса; e-mail: eobronyakina@hse.ru

### References

1. Anurov, V. N. (2000) Legal nature of international commercial arbitration. Theoretical and practical issues. *Prospect*. 198 p. (In Russ.)
2. Bardina, M. P. (2004) Effect of the Convention from the “CMEA legal heritage” in modern conditions: the problem of incompatibility. *International commercial arbitration*. No. 2. Pp. 4–15. (In Russ.)
3. Butler, W. (2007) The fate of the 1972 Moscow Convention. *International commercial arbitration: modern problems and solutions: Collection of articles for the 75<sup>th</sup> anniversary of the ICAC at the RF CCI*. Pp. 47–60. (In Russ.)
4. Muranov, A. I. (2014) Arbitration Court within the Customs Union. *Infotropik Media*. Pp. 3–60. (In Russ.)

5. Neshataeva T. N. (2004) International private law and international civil procedure: A course of study in three parts. Part one. *Gorodets*. 624 p. (In Russ.)
6. Ivliev, G. P., Neshataeva, T. N. (eds) (2024) Intellectual Property Dispute Resolution in the Eurasian Region. *Gorodets*. 200 p. (In Russ.)
7. Yakovlev, V. F. (2012) Legal State: Formation Issues. *Statut*. 488 p. (In Russ.)
8. Born, G. (2014) International Commercial Arbitration. 2-nd edit. *Kluwer Law International*. 4260 p.
9. Hong-Lin, Yu. (2008) A Theoretical Overview of the Foundations of International Commercial Arbitration. *Contemporary Asia Arbitration Journal*. Vol. 1 (2). Pp. 255–286.
10. Klein, F.-E. (1955) Considérations sur l'arbitrage en droit international privé, précédées d'une étude de législation, de doctrine et de jurisprudence comparées en la matière. 320 p.

**About the author:**

**Elizaveta O. Bronyakina**, postgraduate student of the Postgraduate School of Law of the National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation), consultant of the Department of Legal Support for International Economic Integration of the Department of International Law and Cooperation of the Ministry of Justice of the Russian Federation, 3<sup>rd</sup> class justice adviser;  
e-mail: eobronyakina@hse.ru

## Китайские государственные компании в международном инвестиционном арбитраже<sup>1</sup>

Андреева Н. С.<sup>1,2</sup>

<sup>1</sup> Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)

<sup>2</sup> ООО «Кучер Кулешов Максименко и партнеры» (Москва, Российская Федерация)

E-mail: nat.s.andreeva@gmail.com

### *Аннотация*

В последнее десятилетие китайские государственные компании всё чаще инвестируют за рубежом в рамках имплементации инициативы Правительства Китайской Народной Республики «Пояс и путь» и стратегического плана «Сделано в Китае 2025». В связи с увеличением объема инвестиций растет и риск нарушения прав китайских государственных инвесторов. В данной статье автор исследует вопрос о том, есть ли право у китайских государственных компаний, контролируемых Китайской Народной Республикой, инициировать международный инвестиционный арбитраж против принимающего государства, и приходит к выводу о том, что для ответа на этот вопрос необходимо установить, реализовывала ли фактически компания государственную функцию в рамках конкретного инвестиционного проекта.

*Ключевые слова:* китайские государственные компании, инвестиции, международные инвестиционные соглашения, Международный центр по урегулированию инвестиционных споров.

*Для цитирования:* Андреева Н. С. Китайские государственные компании в международном инвестиционном арбитраже // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 139–147. EDN: BURRVA

## Chinese State-Owned Entities in International Investment Arbitration<sup>2</sup>

Andreeva N. S.<sup>1,2</sup>

<sup>1</sup> National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation)

<sup>2</sup> Kucher Kuleshov Maximenko & Partners LLC (Moscow, Russian Federation)

E-mail: nat.s.andreeva@gmail.com

### *Abstract*

Over the past decade, Chinese state-owned entities have increasingly invested abroad as part of the implementation of the People's Republic of China Government's Belt and Road Initiative and the "Made in China 2025" strategic plan. As the volume of investment increases, the risk of infringement of Chinese state-owned investors' rights is also growing. In this article, the author analyzes whether Chinese state-owned companies controlled by the People's Republic of China have the right to initiate international investment arbitration against the host state, and concludes that to answer this question it is necessary to analyze the circumstances of investment in each specific investment project.

<sup>1</sup> В научной работе использованы результаты стратегического проекта «Правовые механизмы преодоления неравенства», выполненного в рамках проектной научно-исследовательской деятельности факультета права НИУ ВШЭ в 2023–2024 уч. году.

<sup>2</sup> This research paper uses the results of the strategic project "Legal Mechanisms for Overcoming Inequality", carried out as part of the project research activities of the Faculty of Law of the National Research University Higher School of Economics in 2023–2024 academic year.

*Keywords:* Chinese state-owned companies, investment, international investment agreements, International Center for Settlement of Investment Disputes.

*For citation:* Andreeva, N. S. (2025) Chinese State-Owned Entities in International Investment Arbitration. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 139–147. (In Russ.)

Несмотря на четыре десятилетия интенсивных государственных реформ в Китайской Народной Республике (далее — КНР), направленных на приватизацию и увеличение доли частного капитала, китайские государственные компании продолжают сохранять важное значение в национальной экономике КНР, существенным образом конкурируя с компаниями частного сектора. На сегодняшний день в КНР остается более чем 150 000 государственных компаний<sup>3</sup>, которые обеспечивают занятость 16 % трудоспособного населения КНР<sup>4</sup>. В ноябре 2022 г. общая стоимость активов китайских государственных компаний достигла 205,5 трлн юаней (30,36 трлн долл. США)<sup>5</sup>.

Китайские государственные компании не только играют главную роль в национальной экономике КНР, но и стали важнейшим инструментом в имплементации амбициозной инициативы Правительства КНР «Пояс и путь» (Belt and Road Initiative), стратегического плана «Сделано в Китае 2025» (Made in China 2025) и «Глобальной инициативы в области развития» (Global Development Initiative, GDI). Суть инициативы «Пояс и путь» заключается в поиске, формировании и продвижении новой модели международного сотрудничества КНР и реализации проектов в транспортной, логистической и торговой сфере<sup>6</sup>. «Сделано в Китае 2025» представляет собой стратегию, направленную на повышение конкурентоспособности китайской экономики и призванную превратить КНР в центр производства высокотехнологичной продукции в ближайшие несколько десятилетий<sup>7</sup>. «Глобальная инициатива в области развития» направлена на сотрудничество в области индустриализации и цифровой экономики и, как заявил министр иностранных дел КНР Wang Yi, является комплементарной инициативе «Пояс и путь»<sup>8</sup>.

Объем китайских инвестиций на территорию РФ растет с каждым годом, и по состоянию на 2023 г. превысил 50 млрд долл. США<sup>9</sup>. Заместитель министра экономического развития РФ В. Ильичев заявил, что РФ и КНР в 2024 г. планируют запустить совместные инвестиционные проекты по нескольким направлениям, в числе которых судостроение, сквозные технологии и «зеленая» энергия. Накопленный объем прямых инвестиций из КНР в РФ за первый квартал 2023 г. увеличился на 40 % в годовом выражении<sup>10</sup>. При этом самые крупные инвестиции КНР в РФ осуществляются китайскими государственными компаниями — China National Petroleum Corporation, Sinopec, China Huaming International Investment Corporation<sup>11</sup>.

Учитывая увеличение объема иностранных инвестиций китайских государственных компаний и сопутствующих рисков экспроприации и иных нарушений стандартов защиты инвестиций, закономерно, что они всё чаще начинают использовать механизмы разрешения споров, предусмотренные международными инвестиционными соглашениями (далее — МИС), в том числе Международный центр по урегулированию инвестиционных споров (далее — МЦУИС), созданный в соответствии с Вашингтонской конвенцией 1965 г. о порядке разрешения инвестиционных споров между государствами и иностранн

<sup>3</sup> Du M. (2022) The Status of Chinese State-owned Enterprises in International Investment Arbitration: Much Ado about Nothing? *Chinese Journal of International Law*. 787 p. DOI: 10.1093/chinesejil/jmab040

<sup>4</sup> Zhang Ch. (2019) How Much Do State-owned Enterprises Contribute to China's GDP and Employment? DOI: 10.1596/32306

<sup>5</sup> The State Council information office of the People's Republic of China. China's local SOEs see growing asset in 2022. URL: [http://english.scio.gov.cn/pressroom/2023-01/13/content\\_85058277.htm](http://english.scio.gov.cn/pressroom/2023-01/13/content_85058277.htm) (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>6</sup> Parepa L.-A. (2020) The Belt and Road Initiative as continuity in Chinese foreign policy. *Journal of Contemporary East Asia Studies*. 181 p. DOI: 10.1080/24761028.2020.1848370

<sup>7</sup> MERICS. Made in China 2025. The making of a high-tech superpower and consequences for industrial countries, 2016. URL: <https://merics.org/en/report/made-china-2025> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>8</sup> Hu R. (2024) Assembling China's Belt and Road Initiative: Discourse, Institution, and Materials. *International Political Sociology*. Vol. 18, Iss. 1. 2 p. DOI: 10.1093/ips/olae002 (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>9</sup> РАСПП. Топ крупнейших китайских инвестиций в Россию. URL: [https://raspp.ru/business\\_news/top-11-kitayskikh-investitsiy-v-rossiyu](https://raspp.ru/business_news/top-11-kitayskikh-investitsiy-v-rossiyu) (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>10</sup> ТАСС. РФ и КНР в 2024 году запустят совместные проекты по сквозным технологиям и судостроению. URL: <https://tass.ru/ekonomika/19569709> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>11</sup> РАСПП. Топ крупнейших китайских инвестиций в Россию. URL: [https://raspp.ru/business\\_news/top-11-kitayskikh-investitsiy-v-rossiyu](https://raspp.ru/business_news/top-11-kitayskikh-investitsiy-v-rossiyu) (дата обращения: 28.03.2024).

ми лицами (далее — Конвенция). Однако вопрос о том, наделены ли китайские государственные компании правом инициировать арбитраж против принимающего инвестиции государства согласно МИС, является дискуссионным, поскольку существует распространенная точка зрения о том, что Конвенция предназначена для защиты частных инвестиций и в связи с этим не наделяет таким правом компании, которые контролируются государством<sup>12</sup>.

## **Китайские государственные компании в международных инвестиционных соглашениях с участием КНР**

Анализ вопроса о том, распространяется ли на китайские государственные компании статус инвестора, необходимый для инициирования международного инвестиционного арбитража, необходимо начать с текстов МИС, заключенных КНР. МИС содержат определения инвестора и инвестиций, исходя из которых можно установить, распространяется ли на ту или иную государственную компанию, выступающую в качестве инвестора, защита данного МИС.

Исходя из текстов МИС, заключенных КНР, можно сделать вывод, что государственная компания прямо не упоминается в них в понятии инвестора, но в ряде МИС, заключенных после 2010 г., есть указание на то, что инвестор может контролироваться как частным лицом, так и государством. Кроме того, все МИС, заключенные КНР, не содержат указания на исключение государственных компаний из понятия инвестора.

В основном термин «инвестор» в МИС, заключенных КНР, определяется достаточно широко. Так, в ст. 1 двустороннего инвестиционного соглашения (далее — ДИС) между КНР и Российской Федерацией, заключенного 9 ноября 2006 г., термин «инвестор» определяется как «любое юридическое лицо, включая компании, ассоциации, товарищества и иные организации, созданные или учрежденные в соответствии с законами и иными нормативными правовыми актами любой Договаривающейся Стороны и имеющие свое местонахождение на территории этой Договаривающейся Стороны»<sup>13</sup>. Также в ст. 1 ДИС между КНР и Германией, заключенного 1 декабря 2003 г., термин «инвестор» для китайской стороны означает «хозяйствующие субъекты, включая компании, корпорации, ассоциации, партнерства и другие организации, зарегистрированные и учрежденные в соответствии с законами и нормативными актами Китайской Народной Республики и имеющие свои представительства в Китайской Народной Республике, независимо от того, являются ли они коммерческими и ограничены ли их обязательства»<sup>14</sup>. Аналогичным образом в ст. 1 ДИС между КНР и Швейцарией, заключенного 27 января 2009 г., указано, что под инвестором понимаются также «юридические лица, включая компании, корпорации, коммерческие объединения и другие организации, которые учреждены или иным образом должным образом организованы в соответствии с законодательством этой Договаривающейся Стороны и имеют свое местонахождение вместе с реальной экономической деятельностью на территории той же Договаривающейся Стороны»<sup>15</sup>.

Учитывая увеличение объема иностранных инвестиций китайских государственных компаний, закономерно, что в более поздних ДИС, заключенных КНР, в понятии инвестора содержится указание на то, что инвестор может находиться под контролем государства. Очевидно, что таким образом Правительство КНР намеревалось обеспечить распространение на китайские государственные компании защиту ДИС в случае нарушения их прав в процессе инвестирования за рубеж. Например, в ст. 1 ДИС между КНР

<sup>12</sup> См. Cortesi G. A. (2017) ICSID Jurisdiction with Regard to State-Owned Enterprises — Moving Toward an Approach Based on General International Law. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*. Vol. 16, No. 1. Pp. 108–138. DOI: 10.1163/15718034-12341344

<sup>13</sup> Соглашение между Правительством Российской Федерации и Правительством Китайской Народной Республики о поощрении и взаимной защите капиталовложений (подписано 9 ноября 2006 г., вступило в силу 1 мая 2009 г.), статья 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/775/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>14</sup> Agreement Between the People's Republic of China and the Federal Republic of Germany on encouragement and reciprocal protection of investments (signed 1 December 2003, entered into force 11 November 2005), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/736/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>15</sup> Agreement Between the Swiss Federal Council and the Government of the People's Republic of China on the promotion and reciprocal protection of investments (signed 27 January 2009, entered into force 13 April 2010), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/4811/download> (дата обращения: 28.03.2024).

и Танзаний, заключенного 24 марта 2013 г., инвестор определяется как «гражданин или предприятие одной Договаривающейся Стороны, которое инвестирует или инвестировало ранее на территории другой Договаривающейся Стороны». При этом термин «предприятие» подразумевает «любое юридическое лицо, включая компании, фирмы, ассоциации, партнерства и другие организации, зарегистрированные или учрежденные в соответствии с законами и нормативными актами любой из Договаривающихся Сторон и которые имеют свое местонахождение и осуществляют существенную коммерческую деятельность в этой Договаривающейся Стороне, независимо от того, находятся ли они в собственности или под контролем частного лица или правительства»<sup>16</sup>. Аналогичное определение содержится в ДИС между КНР и Республикой Узбекистан, заключенном 19 апреля 2011 г.<sup>17</sup>, и ДИС между КНР и Демократической Республикой Конго, заключенном 11 августа 2011 г.<sup>18</sup>

Еще более детализированное понятие инвестора содержится в Соглашении о региональном всеобъемлющем экономическом партнерстве, заключенном 15 ноября 2020 г. десятью государствами Ассоциации государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН)<sup>19</sup>, а также КНР, Японией, Республикой Корея, Австралией и Новой Зеландией (далее — RCEPA). В ст. 10.1(f) RCEPA понятие «инвестор» означает «любое юридическое лицо, учрежденное или организованное в соответствии с применимым законодательством, независимо от того, является ли оно коммерческим или нет, частным или государственным, включая любую корпорацию, траст, партнерство, совместное предприятие, индивидуального предпринимателя, ассоциацию или аналогичную организацию, а также филиал юридического лица»<sup>20</sup>.

Таким образом, можно сделать вывод, что МИС, заключенные КНР, не препятствуют распространению на китайские государственные компании статуса инвестора, имеющего право инициировать международный инвестиционный арбитраж против государства. Однако даже если китайская государственная компания наделена таким правом согласно МИС, это не означает, что право инициировать международный инвестиционный арбитраж у нее есть согласно Конвенции.

## **Право инициирования международного инвестиционного арбитража китайской государственной компанией согласно Конвенции**

Как было указано выше, Конвенция не дает однозначного ответа на вопрос о том, есть ли у китайских государственных компаний право инициировать арбитражное разбирательство против принимающего государства. Исходя из текста преамбулы Конвенции можно сделать вывод, что она была разработана для поощрения международных частных (а не государственных) инвестиций<sup>21</sup>. В ст. 25 (1) Конвенции предусмотрено, что МЦУИС компетентен рассматривать споры только между договаривающимся государством и лицом другого договаривающегося государства. Главный разработчик Конвенции и генеральный секретарь МЦУИС Арон Броше (Aron Broches) указывал, что в процессе согласования текста Конвенции государства договорились, что споры между государствами исключаются из юрисдикции МЦУИС. Поэтому споры между государствами и государственными компаниями, которые контролируют

<sup>16</sup> Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the United Republic of Tanzania concerning the promotion and reciprocal protection of investments (signed 24 March 2013, entered into force 17 April 2014), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/6085/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>17</sup> Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Republic of Uzbekistan concerning the promotion and reciprocal protection of investments (signed 19 April 2011, entered into force 30 December 2011), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/3357/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>18</sup> Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Democratic Republic of the Congo on the promotion and protection of investments (signed 11 August 2011, entered into force 17 November 2016), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/7893/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>19</sup> Ассоциация государств Юго-Восточной Азии (АСЕАН) — региональная межправительственная организация, которая включает в себя Бруней-Даруссалам, Вьетнам, Индонезию, Камбоджу, Лаос, Малайзию, Мьянму, Сингапур, Таиланд, Филиппины.

<sup>20</sup> Regional Comprehensive Economic Partnership Agreement, Article 10.1(f). URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/6032/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>21</sup> «Принимая во внимание потребность в международном сотрудничестве для экономического развития и значение в этом частных иностранных инвестиций...» (выделено автором. — Н. А.).

ются иными иностранными государствами, являющиеся де-факто спорами между государствами, также не относятся к юрисдикции МЦУИС<sup>22</sup>.

А. Броше является автором формулы, которая вошла в историю международного инвестиционного арбитража как «тест Броше». Она призвана определить возможность распространения статуса «лица другого договаривающегося государства», согласно Конвенции, на государственную компанию. Согласно тесту Броше, государственная компания может признаваться «лицом другого договаривающегося государства» по смыслу Конвенции, если она (1) не является агентом государства или (2) не выполняет государственную функцию<sup>23</sup>. Следовательно, возникает вопрос, могут ли китайские государственные компании, контролируемые государством, расцениваться в качестве «лица другого договаривающегося государства», согласно Конвенции?<sup>24</sup>

Для того чтобы определить, проходят ли китайские государственные компании тест Броше, необходимо проанализировать степень государственного контроля КНР над этими компаниями. Китайские государственные компании существенным образом зависят от Коммунистической партии Китая и исполнительной власти КНР в вопросах корпоративного управления. Это свидетельствует об определенной степени политического влияния и контроля государства над ними. Они несут ответственность за «тщательное воплощение в жизнь и осуществление линии и политики партии, а также стратегическое планирование государства». Законодательство КНР связывает деятельность государственных компаний в конкретных секторах экономики с поддержкой Государственного совета КНР. Государственный совет КНР содействует крупным компаниям с государственным участием, которые функционируют в сфере инфраструктуры и природных ресурсов<sup>25</sup>.

Китайские государственные компании существуют в различных организационно-правовых формах и имеют различную степень контроля государства. С точки зрения степени государственного контроля их можно подразделить на центральные и местные. Центральные государственные компании (*yang qi*) находятся ближе к политическому центру и контролируются Государственной комиссией по надзору и управлению государственными активами КНР (далее — SASAC)<sup>26</sup>.

SASAC была создана в 2003 г. Правительством КНР в рамках длительного процесса реформ, призванного устранить неэффективность китайских государственных компаний. SASAC представляет собой исполнительный орган министерского уровня, который находится в прямом подчинении Государственного совета КНР и осуществляет управление государственными активами. Так, в силу законодательства КНР SASAC:

- 1) выполняет обязанности инвестора (в том числе в процессе инвестирования за рубежом);
- 2) осуществляет надзор и управление активами центральных государственных компаний;
- 3) занимается усовершенствованием процесса управления государственными активами;
- 4) несет ответственность за надзор за сохранением и увеличением стоимости государственных активов центральных государственных компаний;
- 5) разрабатывает политику, регулиующую распределение доходов высшего руководства центральных государственных компаний, и контролирует имплементацию этой политики;
- 6) назначает и снимает с должности топ-менеджмент центральных государственных компаний<sup>27</sup>.

Непосредственно Правительство КНР сохраняет контроль только в государственных компаниях, которые функционируют в стратегических отраслях экономики, либо через единоличное владение, либо

<sup>22</sup> Braches A. (1995) Selected Essays: World Bank, ICSID, and other subjects of public and private international law. Pp. 201–202.

<sup>23</sup> Там же.

<sup>24</sup> См. Cortesi G. A. (2017) ICSID Jurisdiction with Regard to State-Owned Enterprises — Moving Toward an Approach Based on General International Law. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*. Vol. 16, No. 1. Pp. 110–111. DOI: 10.1163/15718034-12341344

<sup>25</sup> Li J. State-owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration. *The Role of the State in Investor-State Arbitration*. Leiden: Brill. 2014. 384 p.

<sup>26</sup> Du M. (2022) The Status of Chinese State-owned Enterprises in International Investment Arbitration: Much Ado about Nothing? *Chinese Journal of International Law*. P. 799. DOI: 10.1093/chinesejil/jmab040; Li J. State-owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration. *The Role of the State in Investor-State Arbitration*. Leiden: Brill. 2014. P. 385.

<sup>27</sup> State-owned Assets Supervision and Administration Commission of the State Council. What we do. URL: [http://en.sasac.gov.cn/2018/07/17/c\\_9258.htm](http://en.sasac.gov.cn/2018/07/17/c_9258.htm) (дата обращения: 28.03.2024).

через контрольный пакет акций. При этом роль Правительства КНР в других нестратегических секторах экономики значительно меньше<sup>28</sup>.

В практике международного инвестиционного арбитража уже анализировался вопрос контроля КНР над китайскими государственными компаниями и право китайской государственной компании на инициирование международного инвестиционного арбитража. Так, в 2002 г. Beijing Urban Construction Group (BUCG), китайская государственная компания, контролируемая SASAC, выиграла международный тендер на строительство аэропорта в Сане (Йемен), конкурируя при этом с частными компаниями. В ноябре 2014 г. BUCG инициировала арбитражное разбирательство в МЦУИС против Йемена в связи с экспроприацией инвестиций BUCG<sup>29</sup>.

В этом деле Йемен заявил возражения относительно юрисдикции арбитражного трибунала на рассмотрение спора. Так, Йемен заявил, что BUCG являлась государственным агентом и лицом, выполняющим государственные функции. Таким образом, по мнению Йемена, BUCG не проходила оба критерия теста Броше и, соответственно, не имела права инициировать арбитражное разбирательство в МЦУИС<sup>30</sup>. Ответчик намеревался продемонстрировать, что BUCG являлась агентом КНР, который осуществлял деятельность на суверенной территории Йемена, обеспечивая национальные интересы КНР<sup>31</sup>.

Арбитражный трибунал пришел к выводу, что сам по себе факт того, что компания находится в собственности или контролируется государством, не делает ее государственным органом. Йемен ссылался на различные документы BUCG, описывающие ее корпоративную структуру, цели деятельности и процесс принятия решений во взаимодействии с государственными органами КНР, чтобы продемонстрировать, что BUCG распоряжается государственным имуществом под контролем государства<sup>32</sup>. Тем не менее арбитражный трибунал пришел к выводу, что подобные механизмы осуществления корпоративного контроля являются свойственными экономической модели КНР в целом. Однако этого недостаточно для того, чтобы признать BUCG агентом государства. Арбитражный трибунал проанализировал устав BUCG и пришел к выводу о том, что BUCG самостоятельно несет имущественную ответственность, а также ведет свою бухгалтерскую отчетность. Таким образом, трибунал не счел убедительными аргументы Йемена о том, что BUCG действовала в качестве агента китайского правительства и осуществляла государственные функции<sup>33</sup>.

Арбитражный трибунал сделал акцент на том, что BUCG участвовала в международном тендере на строительство аэропорта, конкурируя с другими потенциальными подрядчиками — частными компаниями. При этом Йемену было известно о том, что BUCG является государственной компанией, поскольку в тендерной документации, которую представила BUCG, она была поименована в качестве «одной из 500 лидирующих государственных компаний» в КНР<sup>34</sup>. Арбитражный трибунал также обратил внимание на противоречия в аргументации Йемена. Йемен и Управление гражданской авиации и метеорологии Йемена прекратили контракт с BUCG не в связи с действиями КНР, а в связи с тем, что BUCG не выполняла работы в соответствии с коммерчески приемлемыми стандартами. Эти фактические обстоятельства стали для арбитражного трибунала решающими и позволили прийти к выводу о том, что BUCG действовала в процессе исполнения контракта с Йеменом, выполняя коммерческие функции, а не как агент Правительства КНР<sup>35</sup>.

Государственный контроль, свойственный экономической модели КНР, не имел значения для установления природы деятельности BUCG в процессе строительства аэропорта в Йемене. Одобрение инве-

<sup>28</sup> Li J. *State-owned Enterprises in the Current Regime of Investor-State Arbitration. The Role of the State in Investor-State Arbitration*. Leiden: Brill. 2014. P. 385.

<sup>29</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 22.

<sup>30</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 29.

<sup>31</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 37.

<sup>32</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, paras. 37-38.

<sup>33</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 39.

<sup>34</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 32.

<sup>35</sup> Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 40.

стирования на территории Йемена со стороны Управления иностранной экономики и торговли КНР не сделало китайское государство единоличным центром принятия решений по данному проекту<sup>36</sup>.

В деле *Heilongjiang International Economic & Technical Cooperation Corp et al v. Mongolia* ответчик утверждал, что, по крайней мере, два истца, которые являются китайскими государственными компаниями, не подпадают под статус защищенных инвесторов в соответствии со ст. 1 ДИС, заключенного между КНР и Монголией 26 августа 1991 г.<sup>37</sup>, поскольку китайские государственные компании не могут рассматриваться как «хозяйствующие субъекты»<sup>38</sup>. По мнению ответчика, китайские государственные компании не являются «хозяйствующими субъектами» по своей природе, поскольку их целью не является получение прибыли. Китайские государственные компании не функционируют независимо от китайского государства, находятся под прямым контролем органов исполнительной власти КНР, которые давали прямое указание инвестировать за границу в целях реализации внешней политики КНР. Арбитражный трибунал при толковании термина «хозяйствующие субъекты» придерживался формалистского подхода. Поскольку в китайско-монгольском ДИС нет прямого исключения государственных компаний из числа «хозяйствующих субъектов», трибунал пришел к выводу, что инвестор может являться любым юридическим лицом, любой организационно-правовой формы, независимо от цели деятельности, формы собственности или контроля. В связи с этим арбитражный трибунал пришел к выводу о том, что у истцов есть право на иск<sup>39</sup>.

Вопрос о том, осуществляют ли китайские государственные компании государственную функцию, также был предметом анализа в рамках процедуры разрешения споров ВТО. Апелляционный орган ВТО устанавливал, являются ли китайские государственные компании «публичными органами» в контексте Соглашения ВТО по субсидиям и компенсационным мерам, заключенного 15 апреля 1994 г.<sup>40</sup>

Согласно Апелляционному органу ВТО, «публичный орган» представляет собой лицо, которое «обладает, осуществляет или наделено государственной властью». Чтобы сделать вывод о том, является ли то или иное лицо публичным органом, нужно оценить основные характеристики соответствующего лица и его отношения с правительством, в частности, осуществляет ли оно власть от имени правительства. То, что правительство осуществляет значимый контроль над лицом и его деятельностью, может служить, при определенных обстоятельствах, доказательством того, что соответствующее лицо самостоятельно осуществляет государственную власть. При этом то, что правительство является мажоритарным акционером лица, является важным элементом для анализа, но само по себе недостаточно для установления факта осуществления государственной власти<sup>41</sup>.

При оценке роли Правительства КНР в деятельности китайских государственных компаний Министерство торговли США (далее — USDOC) установило, что правительственная функция китайских государственных компаний представляет собой конституционный мандат КНР по сохранению преобладающей роли государственного сектора в экономике и поддержанию социалистической рыночной экономики. Более того, USDOC пришло к выводу, что Правительство КНР осуществляет значимый контроль над определенными категориями государственных компаний в КНР и использует эти компании в качестве инструментов для выполнения государственных функций. USDOC аргументировал свой вывод о выполнении китайскими государственными компаниями государственных функций следующим: 1) предоставление Правительством КНР прямых и косвенных выгод китайским государственным компаниям; 2) требования Правительства КНР к определенному поведению государственной компании для дости-

<sup>36</sup> *Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen*, ICSID Case No. ARB/14/30, Decision on Jurisdiction, 31 May 2017, para. 43.

<sup>37</sup> Agreement Between the Government of the People's Republic of China and the Government of the Mongolian People's Republic concerning the encouragement and reciprocal protection of investments (signed 26 August 1991, entered into force 28 November 1993), Article 1. URL: <https://investmentpolicy.unctad.org/international-investment-agreements/treaty-files/760/download> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>38</sup> В соответствии со статьей 1(2) ДИС между КНР и Монголией к инвесторам относятся в том числе «хозяйствующие субъекты, созданные в соответствии с законодательством Китайской Народной Республики и имеющие юридический адрес на территории Китайской Народной Республики».

<sup>39</sup> *China Heilongjiang International Economic & Technical Cooperative Corp et al v. Mongolia*, PCA Case No. 2010-20, Award, 30 June 2017, paras. 408, 415.

<sup>40</sup> Соглашение ВТО по субсидиям и компенсационным мерам от 15 апреля 1994 г. URL: <https://docs.cntd.ru/document/902340088> (дата обращения: 28.03.2024).

<sup>41</sup> WTO Appellate Body Report, *United States — Countervailing Duty Measures on Certain Products from China*, Recourse to Article 21.5 of the DSU by China, WT/DS437/AB/RW, 16 July 2019, para. 5.56.

жения определенных политических целей; 3) поддержание в государственных компаниях процента государственной собственности, необходимой для сохранения контроля КНР; 4) управление рынком с помощью компаний государственного сектора; 5) надзор SASAC за деятельностью государственных компаний; 6) контроль Правительства КНР над всеми назначениями руководства государственных компаний<sup>42</sup>.

Апелляционный орган ВТО поддержал вывод USDOC о том, что китайские государственные компании, которыми Правительство КНР владеет полностью или в которых является собственником контрольного пакета акций, являются «государственными органами», которые «обладают [правительственной властью], осуществляют [ее] или наделены правительственной властью». При этом китайские государственные компании, в которых Правительство КНР обладает значительной долей собственности, также могут осуществлять государственную власть, если будет установлено, что эти компании используются Правительством КНР в качестве «инструментов для поддержания социалистической рыночной экономики». Ранее Апелляционный орган ВТО также установил, что китайские государственные банки являются «государственными органами», учитывая объем и степень контроля, осуществляемого в их отношении Правительством КНР<sup>43</sup>.

Подход Апелляционного органа ВТО пока не нашел своего отражения в практике международных инвестиционных арбитражей. Тем не менее многие исследователи такой подход к статусу китайских государственных компаний критикуют<sup>44</sup>. Они отмечают, что система государственных компаний в КНР совершенствуется. Китайские государственные компании осуществляют коммерческую деятельность, конкурируя с государственными компаниями. Кроме того, по итогам нового раунда реформирования государственных компаний SASAC будет воздерживаться от выполнения функций государственного управления в отношении китайских государственных компаний. В связи с этим китайские государственные компании не могут расцениваться в качестве лиц, выполняющих правительственную функцию<sup>45</sup>.

В итоге, даже если будет установлено, что китайская государственная компания является агентом КНР или реализует государственную функцию, этого не должно быть достаточно для ответа на вопрос о том, имеет ли эта компания право инициировать международный инвестиционный арбитраж против принимающего инвестиции государства. Необходимо установить, реализовывала ли эта компания государственную функцию фактически в рамках реализации конкретного инвестиционного проекта исходя из всей совокупности фактических обстоятельств дела.

В этом контексте следует согласиться с подходом арбитражного трибунала в деле Beijing Urban Construction Group Co. Ltd. v. Republic of Yemen, который хотя и признал убедительными аргументы Йемена о влиянии КНР на деятельность китайских государственных компаний, анализировал действия инвестора в рамках реализации конкретного инвестиционного проекта в Йемене: если китайская государственная компания осуществляла инвестирование как частный инвестор, есть основания, чтобы прийти к выводу о том, что на эту компанию должна распространяться такая же защита МИС, как и на частных инвесторов.

## Список источников / References

1. Broches, A. (1995) Selected Essays: World Bank, ICSID, and other subjects of public and private international law. Pp. 201–202.
2. Cortesi, G. A. (2017) ICSID Jurisdiction with Regard to State-Owned Enterprises — Moving Toward an Approach Based on General International Law. *The Law and Practice of International Courts and Tribunals*. Vol. 16, No. 1. Pp. 108–138. DOI: 10.1163/15718034-12341344

<sup>42</sup> WTO Appellate Body Report, United States — Countervailing Duty Measures on Certain Products from China, Recourse to Article 21.5 of the DSU by China, WT/DS437/AB/RW, 16 July 2019, para. 5.56.

<sup>43</sup> WTO Appellate Body Report, United States — Definitive Anti-Dumping and Countervailing Duties on Certain Products from China (“US — Antidumping and Countervailing Duties”), WT/DS379/AB/R, 11 March 2011, para. 355.

<sup>44</sup> Nelson D. (2021) How Do You Solve a Problem Like Maria? US — Countervailing Measures (China) (21.5) *World Trade Review*. P. 558. DOI: 10.1017/S1474745621000215

<sup>45</sup> Du M. (2022) The Status of Chinese State-owned Enterprises in International Investment Arbitration: Much Ado about Nothing? *Chinese Journal of International Law*. P. 801. DOI: 10.1093/chinesejil/jmab040

3. Du, M. (2022) The Status of Chinese State-owned Enterprises in International Investment Arbitration: Much Ado about Nothing? *Chinese Journal of International Law*. Pp. 785–815. DOI: 10.1093/chinesejil/jmab040
4. Hu, R. Assembling China's Belt and Road Initiative: Discourse, Institution, and Materials. *International Political Sociology*. Vol. 18, Iss. 1. Pp. 1–25. DOI: 10.1093/ips/olae002
5. Nelson, D. (2021) How Do You Solve a Problem Like Maria? US — Countervailing Measures (China) (21.5) *World Trade Review*. Pp. 556–565. DOI: 10.1017/S1474745621000215
6. Parepa, L.-A. (2020) The Belt and Road Initiative as continuity in Chinese foreign policy. *Journal of Contemporary East Asia Studies*. Pp. 175–201. DOI: 10.1080/24761028.2020.1848370
7. Zhang, Ch. (2019) How Much Do State-owned Enterprises Contribute to China's GDP and Employment? DOI: 10.1596/32306

#### Об авторе:

**Андреева Наталья Сергеевна**, старший юрист практики разрешения споров ООО «Кучер Кулешов Максименко и партнеры» (Москва, Российская Федерация); аспирант департамента правового регулирования бизнеса факультета права Национального исследовательского университета «Высшая школа экономики» (Москва, Российская Федерация)

e-mail: nat.s.andreeva@gmail.com

ORCID: 0000-0002-6417-4195

#### About the Author:

**Natalia S. Andreeva**, postgraduate student of the School of Legal Regulation of Business of the Faculty of Law, National Research University Higher School of Economics (Moscow, Russian Federation); Senior Associate at Dispute Resolution Practice Kucher Kuleshov Maximenko & Partners LLC (Moscow, Russian Federation)

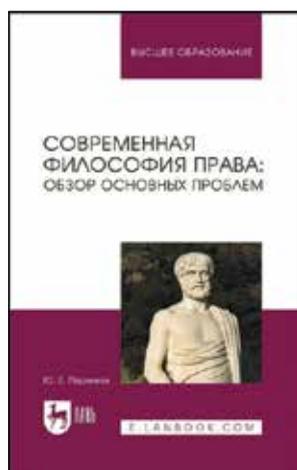
e-mail: nat.s.andreeva@gmail.com

ORCID: 0000-0002-6417-4195

## Ключевые сюжеты правового мышления. Рецензия на книгу: Пермяков Ю. Е. Современная философия права: обзор основных проблем

**Баженова Е. А.**

Независимый исследователь, кандидат юридических наук  
E-mail: yelenabazhenova0304@gmail.com



*Пермяков Ю. Е.*  
Современная философия  
права: обзор основных  
проблем: учебное  
пособие для вузов.  
СПб.: Лань, 2023. 513 с.

### *Аннотация*

В рецензии дается развернутая характеристика учебного пособия Юрия Евгеньевича Пермякова «Современная философия права: обзор основных проблем» (СПб.: Лань, 2023). Подчеркивается вклад автора в прояснение предмета и структуры дисциплины, ее роли в формировании правового мышления. Отмечается оригинальность предлагаемого в книге прочтения с точки зрения метафизики права таких категорий, как субъект, должное, инстанция, субъективное право, обязанность. Автор привносит важные акценты в обсуждение дискуссионных вопросов о границах юридического, научном статусе и задачах юриспруденции. Главной задачей юриспруденции в целом и юридической науки в частности Ю. Е. Пермяков считает проведение границы между правом и неправом. В свете этой задачи он рассматривает вопросы о юридической силе нормативных и правоприменительных актов, о споре как имманентном состоянии правовой жизни. Своевременным видится предложение автора заменить принятую в теории права перспективу, при которой действующим субъектом права считается правовая норма, «обратной перспективой», связанной с понятием юридической конструкции. Усматривая онтологическое основание правовых институтов и исходный пункт анализа права в притязаниях личности, а важнейшую задачу права — в сохранении человеческого космоса в состоянии единства, современный кризис права Ю. Е. Пермяков ассоциирует с неспособностью субъекта обрести форму, заявив о своих притязаниях на статус, и кризисом социальности, при котором общество утрачивает себя как целое. Автор анализирует феномены провинциального правопонимания и политических манипуляций правовым сознанием в качестве факторов, непосредственно связанных с кризисом, размышляет о том, как последний проявляется в практической деятельности юристов, юридической науке и образовании.

*Ключевые слова:* Ю. Е. Пермяков, философия права, субъектность в праве, юриспруденция, юридическая наука, различие между правом и неправом, кризис права.

*Для цитирования:* Баженова Е. А. Ключевые сюжеты правового мышления. Рецензия на книгу: Пермяков Ю. Е. Современная философия права: обзор основных проблем // Теоретическая и прикладная юриспруденция. 2025. № 2 (24). С. 148–158. EDN: CMLATM

## Key Plots of Legal Thinking. Book Review: Permyakov Yu. E. Contemporary Philosophy of Law: An Overview of the Main Problems

**Bazhenova E. A.**

Independent Scholar, PhD in Jurisprudence

E-mail: yelenabazhenova0304@gmail.com

### *Abstract*

The review provides a detailed account of the textbook by Yuri Evgenievich Permyakov “Contemporary Philosophy of Law: An Overview of the Main Problems” (St. Petersburg: Lan’, 2023). The author’s contribution to clarifying the province and structure of the discipline, its role in the formation of legal thinking is emphasized. The originality of the proposed reading from the point of view of the metaphysics of law of such categories as agent, ought, judicial authority, subjective right, obligation is noted. The author brings important emphases to the discussion of controversial issues of the boundaries of the law as well as of scientific status and tasks of jurisprudence. Yu. E. Permyakov considers the main task of jurisprudence in general and legal science in particular to be the drawing a line between law and non-law. In view of this task, he examines issues of the legal force of normative and law enforcement acts and of a dispute as an immanent condition of legal life. The author’s proposal to replace the perspective accepted in legal theory, in which the agent of law is considered to be a legal norm, with a “reverse perspective” associated with the concept of a legal construction seems pertinent. Seeing the ontological basis of legal institutions and the starting point of the analysis of law in the claims of the individual, and the most important task of law — in preserving the human cosmos in a state of unity, Yu. E. Permyakov associates the current crisis of law with the inability of the agent to acquire shape, declaring his claims to status, and with the crisis of sociality, in which society loses itself as a whole. The author analyzes the phenomena of provincial comprehension of law and political manipulation of legal consciousness as factors that are directly related to the crisis, reflects on how the latter manifests itself in legal practice, legal science and education.

*Keywords:* Yu. E. Permyakov, philosophy of law, legal agency, jurisprudence, legal science, distinguishing law from non-law, crisis of law.

*For citation:* Bazhenova, E. A. Key Plots of Legal Thinking. Book Review: Permyakov Yu. E. Contemporary Philosophy of Law: An Overview of the Main Problems. *Theoretical and Applied Law*. No. 2 (24). Pp. 148–158. (In Russ.)

## Введение

Книга Ю. Е. Пермякова «Современная философия права: обзор основных проблем» вышла в свет в такое время, когда философия права в России не востребована ни государством, ни негосударственными акторами, ни практикующими юристами, ни студентами права, — не случайно курс философии права всё чаще «выпадает» из числа дисциплин учебного плана юридических специальностей. Эта невостребованность свидетельствует о глубоком кризисе права в целом — вряд ли такое сложное явление, как право, способно существовать без осмысления его со стороны тех, кто к нему обращается в своей повседневной деятельности. Тем более значимым событием видится издание книги, в которой роль философии права в формировании правового мышления представлена как ключевая.

На приобретение студентами навыков правового мышления и рассчитан материал пособия. При этом, в отличие от учебников, рассматривающих большей частью классическую философию права, разработанную трудами Гоббса, Канта, Гегеля, Кельзена, книга Ю. Е. Пермякова уделяет основное внимание современным концепциям. Благодаря социокультурным исследованиям постструктуралистов (Фердинанд де Соссюр, Роман Якобсон, Клод Леви-Стросс, Ролан Барт, Жак Лакан, Мишель Фуко) при-

шлось согласиться с тем, отмечает автор, что миром правят структуры, а не воля субъекта. И хотя государству нередко приписывают способность выступать в роли демиурга, учреждающего социальный мир, постклассические интерпретации права (в отечественном правоведении представленные работами И. Л. Честнова, А. В. Полякова, И. Д. Невважая и др.) в последние годы несколько поколебали этатизм, ставший традиционным для отечественного правоведения. В науке о государстве забрезжила обратная перспектива: правовые нормы и институты предстали через призму индивидуальных правовых притязаний, а философия права стала уделять внимание непосредственным участникам правового общения, которые в выборе поступка и правового решения самостоятельно руководствуются понятиями ими смыслами, следуют императивам языка и добиваются логического обоснования юридически значимых целей. Рецензируемое пособие рассчитано на разговор о человеческом измерении права и духовном смысле правопорядка, в котором его участники могли бы определить и в ходе практических занятий укрепить навык выяснения и артикуляции собственных убеждений, социального опыта и научных знаний.

### **Философия права как осмысление собственной причастности к обществу**

Автор неоднократно подчеркивает, что материал пособия рассчитан не на запоминание, а на последующее обсуждение с опорой на практические ситуации. Ю. Е. Пермяков стремится избегать отвлеченных рассуждений, к предмету которых рассуждающий непричастен. И философия, и право в своей глубинной сущности предназначены, согласно его мысли, для одного: идентификации собственного бытия в агональном, то есть состязательном и подчиненном определенным правилам диалоге. Цивилизация невозможна без самоопределения, без рефлексии, без суда над всем тем, что составляет собственное содержание личности, поэтому свою задачу Юрий Евгеньевич видит в том, чтобы вовлечь студентов в осмысленный разговор о праве. Это сопряжено с определенными трудностями, так как боязнь узнать правду о себе исключает размышление. Тем не менее сохранение связи со своими основаниями, открывающимися лишь честной мысли о себе, необходимо как человеку, так и праву, — ведь то, что не желает утратить эту связь и тем самым превратиться в иное, не может отказаться от осмысления собственного бытия.

За последние три десятилетия было издано немало учебников по философии права, однако предмет этой дисциплины, отмечает автор, всё еще остается неопределенным. Книга Ю. Е. Пермякова многое делает для прояснения предмета философии права, предлагая простую, но вместе с тем логичную и обоснованную структуру. Пособие состоит из четырех больших разделов: «Введение в проблематику и методологию современной философии права», «Метафизика права», «Философские основания юриспруденции» и «Правовая культура и политика». Раздел, посвященный метафизике права, неслучайно занимает важное место в структуре пособия, поскольку любая наука, констатирует автор, начинается с предположений метафизического характера. Изучение права было бы невозможно без убеждения в том, что оно есть. В свою очередь, описать такие категории, как «должное» или «субъект», сохраняя при этом человеческий смысл права, возможно лишь метафизически.

Понимание невозможности вывести должное из сущего долгое время исключало право, равно как и этику, из сферы философской онтологии. Ситуация, по мысли Ю. Е. Пермякова, изменилась, когда философы перестали рассматривать субъекта как наблюдателя действительности. Теперь «настоящее» стало означать не просто то, что есть «на самом деле», а тот объем действий, который надлежит совершить в настоящем времени, чтобы сущее продолжило свое существование. Сущее при таком взгляде определяется должным, в отношении к которому форма сущего приобретает для индивида значение и ценность, становится способом его существования. Право, в свою очередь, предстает в условиях такого понимания не данностью, а результатом непрерывных усилий. Отмечу сходство этого взгляда с представлениями сторонника теории естественного права второй половины XX в. Лона Фуллера<sup>1</sup>. Сам Юрий

<sup>1</sup> См. Фуллер Л. Л. Мораль права. Перев. с англ. Т. Даниловой под ред. А. Куряева. М.: ИРИСЭН, 2007. С. 174–181.

Евгеньевич, впрочем, упоминает в связи с отмеченными соображениями о новом звучании теории естественного права, обратившейся к поиску критериев «настоящего» права, без возвращения к которому настоящее грозит оказаться упущенной возможностью стать будущим.

Онтологическая проблематика права, с точки зрения автора, сконцентрирована не на его институтах и свойствах, а на самом субъекте, заботу которого составляет правовая форма его бытия. Соответственно, не нормы, а притязания личности выступают, по его мнению, онтологическим основанием правовых институтов и исходным пунктом анализа права. Заявляя притязания, человек реализует свои представления о должном, о собственной форме. При этом автора не пугают заявления М. Фуко и Р. Барта о смерти субъекта: в них, по его мнению, нет эпатажа. Речь идет о том, что в современной культуре человек подчинен контексту, жанру, и его творчество состоит не столько в открытии новых художественных форм, сколько в составлении наборов уже всем знакомых сюжетов и цитат. Применительно к философии права тезис о смерти субъекта влечет за собой в том числе отказ философа от привилегированной точки зрения в отношении интерпретации юридических смыслов. Сегодня философы несут ответственность за собственную полезность в побуждении человека к его собственной свободе.

Первое условие бытия субъекта, пишет автор, составляет смысл, то есть метафизическое по своей природе осознание сопричастности к событиям мира и покоящаяся в его основании определенность. Благодаря справедливости, возведенной в принцип социальной жизни, каждый находится на своем месте, и мир удостоверяется таким, каков он есть, что равносильно обретению доверия к самому себе и другим. В несправедливом мире никому не воздаются ни дела его, ни его помыслы. В таком мире утрачиваются мотивы поведения, поскольку вопрос «чего хотеть» бессмыслен, ибо каждый заранее знает, что получит совсем не то. Поэтому бескомпромиссная борьба за справедливое мироустройство неотделима от сохранения смысла и, стало быть, императивов долженствования как имманентного свойства и основы человеческого бытия. Вопрос, который требует обстоятельного теоретического разрешения, с точки зрения автора, заключается в осознании необходимости и ценности юридической формы, в которую облекается справедливость.

Оформление воли как онтологический акт есть самоопределение субъекта, и задача философии, по мысли Ю. Е. Пермякова, заключается в прояснении вопроса о том, в кругу каких сущностей субъект права способен заявить о своих притязаниях и реализовать собственные нравственные и моральные представления о должном. Субъект, Другой и Инстанция, полагает он, оказываются первичными элементами права, взаимоотношения которых интегрированы в акте завершающего, итогового официального, то есть исходящего от имени их персонифицированного единства, правового суждения. При этом область юридического автор предлагает обозначить как пространство борьбы за признаваемую всеми возможность выступать от имени инстанции либо рассчитывать на ее общепризнанную способность покровительствовать в защите разнообразных интересов.

Узнать что-то о субъекте мы можем лишь при помощи анализа нарратива. К тому же из работ Дж. Остина нам известно, что слова могут быть поступками («перформативные действия»), которые определяют характер коммуникации и навязывают ее сторонам модели поведения. Соответственно, субъект права, по мнению Ю. Е. Пермякова, может быть определен как тот, кто способен формулировать правовые суждения и с учетом обстоятельств дела располагает возможностью выбирать способ повествования о себе самом.

Субъект, рассчитывающий на признание, должен впустить в свое сознание чужой взгляд на самого себя. Правовое признание дисциплинирует субъекта и служит шагом на пути к подлинному существованию, в котором «Я» узнаваемо как для него самого, так и для его контрагентов. Те философские концепции, которые обосновывают субъективное право исключительно на идее личной свободы и эгоистического интереса, легко уязвимы для критики, поскольку в рассуждении о ценности личной свободы остается незатронутым вопрос ее общественного признания. Субъективность другого не доказывается и не выводится из чувственного опыта. Признание в другом человеке его «Я» есть парадигма собственного существования, обнаружение в самом себе способности «предоставлять кредит», доверяться другому с заранее оговоренными правовыми гарантиями или без таковых. Посредством личности дру-

гого каждый находит себя в бытии иным, и это иное для бытия, исчезающего в самотождественности наличного («Я» и «моего»), имеет безусловную онтологическую ценность. Субъективное право, таким образом, будучи принадлежностью одного участника правоотношения, постулирует ценность и субъективность «Ты» (другого) из предположения и признания некоторой общности. Соответственно, нарушение субъективного права, что в онтологическом смысле представляет собой утрату контрагента, может быть восстановлено лишь воссозданием единства с «Ты», поэтому индивидуальная защита права, как и обособленное от других приближение к нравственному идеалу, оказываются невозможными.

Не выдерживает критики, с точки зрения автора, и та формула обязанности, которой десятилетиями пользуются юристы, поскольку ни «действия в интересах другого лица», ни «следование чужой воле» были бы невозможны без того, чтобы обязанное лицо, когда идет навстречу чужим желаниям и исполняет чужие притязания, сохраняло бы собственную субъектность. Исполнение обязанности следует рассматривать как акт, ориентированный на общественное признание индивидуального общезначимой ценностью. Статус правопослушного гражданина позволяет рассчитывать на общественную поддержку в собственных начинаниях. Таким образом, онтологические основания обязанности заключаются в той же среде, в которой нравственное и моральное долженствование обретает форму правового притязания. Как любое действие, исполнение обязанности предполагает участие воли, наличие духовных и материальных условий и известную степень свободы. Обязанность не предполагает подавления чужой воли, исполнитель следует собственному решению о подчинении. Неправильно определять обязанность как меру вынужденного поведения. Необходимость считаться с внешними обстоятельствами свидетельствует не об отсутствии свободы, а о том, что человек — существо не самодостаточное. Неисполнение обязанности влечет разрыв отношений и прощание со своим статусом.

В свою очередь, процесс превращения суда из властного государственного учреждения, наделенного полномочиями и собственной компетенцией, в *Инстанцию*, решение которой принуждает деятеля испытать в полной мере последствия отождествления его с собственным деянием, может быть осмыслен лишь метафизически: судья в судебном процессе преодолевает собственную природу государственного чиновника и оказывается медиумом, оглашающим (здесь автор ссылается на Гегеля) с позиций всеобщего судьбу единичного. Правосудие, пишет Ю. Е. Пермяков, трудно поместить в рамки научной картины мира: оно не имеет свойств объективной реальности, его трудно признать фактом. Еще одна проблема, без понимания которой тема правосудия вряд ли может быть понята глубоко, заключается в обосновании ответственности как собственного права на претерпевание последствий от собственного правонарушения (здесь автор вновь обращается к Гегелю). Идея, содержащаяся в этой позиции, состоит в том, чтобы сохранить субъектность правонарушителя в праве, без которой нет самого права. Способность к вменению и ответственности, определяемая в пособии как отличительное свойство правовой личности, предполагает особый способ человеческого бытия, когда субъекту противостоит не внешний мир, не другая индивидуальность, а он сам в виде последствий собственного выбора и поступка. Эту способность к встрече с самим собой автор обозначает с помощью категории судьбы — участи человека, производной от него самого.

В разделе, посвященном философским основаниям юриспруденции, Ю. Е. Пермяков обращается к герменевтико-феноменологической перспективе, в которой недостаточно мыслить право эссенциалистски, как свойство факта, суждения или нормы, следуя за простой констатацией их принадлежности к сфере правового регулирования. Напротив, само право, как область применения юридических понятий и значений, может быть идентифицировано по мере того, как мышление овладевает специфическими приемами легитимации социальных отношений. При таком взгляде неизменными оказываются не сущность права и даже не свойства правовой нормы, а устройство правового мышления. Закономерно, что факт юриспруденции в значительной мере определяется образованием круга специалистов, посвященных в знание этой науки-ремесла.

Автор проводит разграничение между юридической наукой и юриспруденцией, которая, с его точки зрения, представляет собой более широкое понятие и существует как единство правоприменительной деятельности, науки и правовой культуры (приемов и навыков правового мышления). Современную

юриспруденцию, прежде всего, занимает вопрос о том, каковы правила обращения с юридическими документами и источниками права, обеспечивающие юридическую силу (легитимность) официальных суждений. Юриспруденция интересуется условиями, при которых некое решение по конкретному вопросу в рамках данной системы права должно быть сочтено правильным, поэтому у сторонников классического понимания науки не может не возникнуть сомнений относительно научного статуса юриспруденции, интересующейся не тем, что есть, а тем, что правильно в условиях конкретного политико-правового режима.

Чуть ниже, при обсуждении догматики права, автор говорит о том, что последняя решает вопрос о правомерности или неправомерности какой-либо системы действий, законодательной инициативы или судебного решения в рамках научной концепции, поэтому при наличии формально-юридических критериев он видит основания для отнесения классической юридической догматики к числу точных наук. Одновременно правовая догматика выступает в качестве технологии (ремесла). Когда она формулирует правила, которые в практической работе юриста способствуют коммуникации, выработке и обоснованию официального решения, она является технологией. Когда же она совершенствует собственный категориальный аппарат, она обладает признаками науки.

Так или иначе, начертание границы между правом и неправом остается главной задачей юридической науки и юриспруденции в целом, а также существенным делом граждан, добивающихся от правосудия защиты своих интересов. Без предъявления юридической догматике требования о соответствии стандартам строгой научности, подчеркивает автор, было бы невозможно участвовать в политической борьбе за право и спорить с законодательной властью о логических основаниях системы юридических понятий.

В связи с этим значительный интерес представляют размышления Ю. Е. Пермякова о «едва заметном, но важном сдвиге», наблюдаемом им в современной юридической науке. Этот сдвиг, по его мнению, заключается в том, что вместо исследования права («таким, какое оно есть», как говорят о своей методологии позитивисты) большая группа талантливых ученых, относящих практикуемые ими методы к позитивистской методологии, занята исследованием позиций великих мыслителей права в спорах друг с другом. Признавая полезность таких исследований для понимания того, как устроены правовое мышление и юридическая материя, автор отмечает два побочных эффекта такого интереса. Во-первых, история науки подменила собственно методологию познания права. Во-вторых, критика и приемы интеллектуальной защиты стали подменять собой положительное исследование. Само же постоянно реформируемое право, являя собою итог теоретических споров, всё более вырождается в наукообразное законодательство, замкнутое в себе самом и непонятное обществу.

Особняком Юрий Евгеньевич выделяет проблему мультидисциплинарных исследований. Озираясь по сторонам в надежде, что бы позаимствовать у других, правовед, по его мысли, утверждается в собственной инфантильности. В таком случае, опасается Ю. Е. Пермяков, «юридическое» обречено навсегда оставаться прилагательным, ему никогда не стать существительным, то есть предметом юриспруденции.

Отмечу, что опасения автора понятны и небезосновательны. С одной стороны, нахождение теоретиков и юристов-практиков в параллельных мирах, когда одни увлечены борьбой научных школ и академическими интересами, а другие — хитросплетениями «реальной политики» и повседневными заботами правоприменительной деятельности, свидетельствует о глубоком кризисе права, отказывающегося осмысливать себя. С другой — если речь идет о борьбе за право и о сохранении верности ему (думаю, что это выражение упоминавшегося выше Лона Фуллера уместно в контексте данного обсуждения), то очерчивание четких границ пространства юридического с опорой на строгую научную методологию представляется важнейшей задачей тех, кто вовлечен в работу такого предприятия, как право. Тем не менее углубление в историю правовой мысли необязательно равнозначно уходу от обсуждения практических юридических вопросов, ведь теоретики прошлого по большей части спорили о насущном для них, и многие вопросы, которые они обсуждали, не потеряли значимости до сих пор. Если современные отечественные правоведы используют подобную академическую стратегию в качестве эскапистской, это остается исключительно на совести самих правоведов. История теории права, наряду с методологией

исследования действующего права, составляет важную часть профессиональной квалификации специалиста по праву, и в этом смысле изучение ее совершенно необходимо тому, кто хочет понимать право глубоко.

Вопрос о четких границах юридического более сложен. Он находился в центре дискуссий англо-американских правоведов второй половины XX в.<sup>2</sup> Право, по всей видимости, не составляет герметичной системы, закрытой для проникновения ценностей, принципов и норм из других сфер жизни общества: морали, религии, политики и даже экономики, — точно так же, как наука о праве не закрыта для проникновения в нее методов других социальных и гуманитарных наук (один из наиболее ярких примеров — заимствование правоведами у философии во второй половине XX в. методов лингвистического анализа, дань которым отдает и сам Ю. Е. Пермяков). Тем не менее вопрос о пределах такого заимствования уместен, и правоведы вместе с практикующими юристами должны внимательно охранять границы юридического, чтобы не допускать проникновения в это пространство соображений и моделей поведения, противоречащих ценностям права и его логике, иначе говоря — разрушающих право в его основании. Для права, пишет Ю. Е. Пермяков, опасна ситуация, когда обесмыслено и осмеяно движение к справедливости.

Автор обоснованно связывает возможность постановки вопроса о юридической силе нормативных и правоприменительных актов с таким качеством права, как системность. Неслучайно в качестве первой задачи юридической науки он называет поддержание целостности, системности права, без чего невозможны ни строгая аргументация в юридическом споре, ни критика правоприменения, а в качестве второй задачи — отслеживание тех опасностей, которые расположены в самом праве: недопустимых правовых конструкций, определений, норм, разрушения логических связей между понятиями и институтами права.

Еще одна важная мысль, связанная с определением границ юридического, — изначальное декларирование правом спора как имманентного состояния правовой жизни (отмечу сходство в этом отношении права с наукой, немислимой без научного спора). Хотя автор выделяет три вида фундаментальных дискурсов, применительно к которым возможно искать, находить и применять юридические значения, — дискурс власти, дискурс равных участников правового общения (договора) и дискурс правового конфликта, — всё же очевидно, что между отношениями власти и правом существует сильное напряжение. Так, рассматривая вопрос о правовой стратегии, с помощью которой достигается успех в деле, Ю. Е. Пермяков отмечает, что властный дискурс не нуждается в понятии правовой стратегии, и даже если курс на реализацию долговременных интересов общества может быть назван стратегическим, излишне именовать его правовым. Точно так же, подчеркивая лишь политическое значение права в жизни государства и его роль в легитимации власти, юридическая наука, полагает автор, еще не становится юриспруденцией, поскольку изучение профессионального опыта юристов для науки, ориентированной на государственные нужды, избыточно. Размышляя о том, как доктринально оспорить тезис о верховенстве политики над правом, автор приходит к заключению, что для этого нужно вывести право из зоны политического мышления. Эта операция для правового сознания травмоопасна: мы привыкли говорить о правовом регулировании и смотреть на право глазами озабоченного политика. Тем не менее роль государства в защите права — сложный теоретический вопрос. Право не может быть абсолютной ценностью государства. Для государства оно — инструмент властвования, тогда как для граждан, как частных лиц, право является средством защиты их социальных притязаний и интересов. Неудивительно, что государство склонно проводить политику, препятствующую солидарности юристов и нацеленную на игнорирование правовых начал в жизни общества, когда исполнителями неправых мер нередко оказываются рекрутируемые из корпуса юристов высокопоставленные чиновники. Верховенство права по отношению

<sup>2</sup> См.: *Харт Г. Л. А.* Позитивизм и разграничение права и морали. Перев. с англ. В. В. Архипова; под ред. И. В. Мироновой, Н. С. Лосева // Правоведение. 2005. № 5. С. 104–136; *Харт Г. Л. А.* Понятие права. Перев. с англ.; под общ. ред. Е. В. Афонасина и С. В. Моисеева. СПб.: Изд-во С.-Петерб. ун-та, 2007; *Фуллер Л. Л.* Позитивизм и верность праву: ответ профессору Харту. Перев. с англ. В. В. Архипова; под ред. И. В. Мироновой, Н. С. Лосева; науч. рук. И. Ю. Козлихин // Правоведение. 2005. № 6. С. 124–159; *Фуллер Л. Л.* Мораль права. Перев. с англ. Т. Даниловой под ред. А. Куряева. М.: ИРИСЭН, 2007; *Дворкин Р.* О правах всерьез. Перев. с англ.; ред. Л. Б. Макеева. М.: РОССПЭН, 2004 и др.

к политике зависит во многом и от того, чью сторону занимают юристы: сегодня далеко не все из них «играют» за право. Точно так же и правоведы не вполне свободны в своем творчестве: современные исследования показывают, что характер научного спора определяется не только содержанием гипотез, тезисов и аргументов, но и теми идеями, которых придерживается власть. Тем не менее, полагает автор, опасения относительно диктата в научном мире не устраняют необходимость в понятии «стандарт научности», позволяющем артикулировать нормы и формы научного общения, препятствующие утрате профессионализма.

В продолжение сказанного интересны размышления Ю. Е. Пермякова о правовой норме. Перспективу, в которой действующим субъектом права считается правовая норма, он считает перевернутой. Норма права, по его мнению, представляет собой формализованный момент живого суждения, схваченный в той или иной логической форме, и она может соответствовать своему понятию лишь в том случае, если способна, в свою очередь, породить в сознании суждение о предмете. Автор предлагает «обратную перспективу права», которую он связывает с понятием юридической конструкции. При человекоцентристском подходе к исследованию правовой реальности право выступает не столько средством социального регулирования, сколько разновидностью социальной технологии, позволяющей в реализации индивидуальной свободы опираться на установленные нормы и принятые процедуры. В рамках человекоцентристского типа правопонимания методологически недопустима постановка вопроса о существовании и действии норм права: существует и действует лишь субъект, подчиненный логике собственного бытия в освоенном правовом пространстве. Любой приказ и нормативное предписание, отмечает автор, можно использовать в своих интересах, как это обычно бывает с расписанием движения поездов или графиком работы каких-либо заведений. Правовой текст повествует о сценарии, в котором субъекту права надлежит выбрать роль. Норма права теряет признаки приказа, в аспекте социальной коммуникации ее роль раскрывается иным образом, и это смысловое различие в понимании нормативности фиксируется современной догматикой права в понятии «юридической конструкции».

В отличие от правового института, имеющего объективное нормативное содержание, юридическая конструкция создается, или комбинируется, с помощью юриста самим гражданином, должностным лицом или иным правоприменителем и представляет собой сочетание объективных правовых возможностей, которыми располагает субъект права в движении к цели из какой-то точки правового пространства. Категориальный строй классической догматики права не вполне соответствует задаче понимания проблемной ситуации и получения ясного представления о том, какой выход из нее может стать вполне реальным, в силу каких действий и процедур может состояться итоговое официальное суждение. Догматика права, какой она досталась юристам в наследство от XIX в., более рассчитана на то, чтобы стать комментарием законодательных определений и юридических фактов, с которыми закон связывает наступление юридических последствий, но не анализ правовой ситуации, относительно которой всегда есть возможность альтернативного описания и правовой оценки.

Практикующие юристы, опираясь на одни и те же формальные основания, но преследуя различные цели, ежедневно создают невероятное количество комбинаций, описание которых могло бы, с точки зрения автора, составить эмпирическое основание юридической догматики. Пока же он с сожалением констатирует, что у науки нет ни языка описания, ни методологической базы для осмысления профессионализма в юриспруденции.

Еще одним инструментом, который мог бы, по мысли Ю. Е. Пермякова, сблизить теорию права и юридическую практику, является правовая доктрина, выступающая метаязыком права, с помощью которого оно проявляет деятельную заботу о своей форме. Правовая доктрина выражает как ценностные предпочтения, так и логические основания правовой нормы или института. Правовая доктрина предназначена не для конкретизации правовой нормы или понятия, она формулирует правило или способ построения правового суждения (например, «сомнение — в пользу подсудимого» или «кто использует свое право, не совершает правонарушений» и т. д.). Правовая доктрина, с одной стороны, не содержит правового предписания, поэтому ее статус как источника права может вызывать сомнение; с другой — Ю. Е. Пермяков отмечает, что в обществе с развитой правовой культурой обязательную силу получают

не только нормы права, но и суждения юристов. Если доктрина признается источником права, можно надеяться, что власть ограничена правом не одним лишь внешним образом, но и по своему внутреннему существу.

Наконец, в разделе, посвященном правовой культуре и политике, автор обращается к вопросу о ценности права. Философы связывают ценностные свойства с субъективной способностью человека особым образом реагировать на них. Всё, что мы ценим, мы ценим из-за новых возможностей и форм бытия, открытых благодаря ценностям. Кризис права, по мнению автора, случается не тогда, когда общество расстается с одними ценностями и провозглашает другие, а когда общество утрачивает себя как целое, рассыпается на множество отдельных единичных волей и миров, не связанных между собой и не нуждающихся друг в друге. Поскольку именно на право возлагается задача сохранения человеческого космоса в состоянии единства, кризис права свидетельствует о кризисе самого общества, кризисе социальности.

Ю. Е. Пермяков рассматривает ряд феноменов, несовместимых с ценностным восприятием права. Один из таких феноменов — провинциальное правопонимание. Пространственное бытие, по его мысли, не является внешней характеристикой предмета, оно связано с его внутренней сущностью. Специфику бытия провинциального человека можно определить через опыт исторической непричастности: он не там, не тогда и не с теми. В подобной ситуации утрачиваются мотивы к какой бы то ни было деятельности, поскольку она не имеет ничего общего с целями. Жизнь в провинции являет нам прощание с субъектом — угасание сознания, отказ от собственной субъектности. Провинциальное сознание не знает ценности права и воспринимает его лишь как внешнее принуждение, оно склонно ценить власть именно за то, что та спасает от юридической силы закона — провинциал цепляется за льготы и привилегии. Провинциальная культура с легкостью трансформирует политические и правовые институты. Не ценит провинциал и чужое — в чужом бытии у него нет ничего своего, поэтому приобретение неотлично от кражи. Мир, открывающийся провинциалу, не имеет в себе собственного источника долженствования. Провинциальное правопонимание, не способное раскрыться всеобщему, никогда не согласится с тем, что представление о юридической силе правовых норм и суждений имеет онтологическую, а не релятивистскую, исключительно игровую природу. Угнетаемый своим местоположением и статусом, провинциал отрицает тождество с самим собой, поэтому он не способен к ответственности и легитимности. Провинциал, не склонный возлагать надежды на развитие каких-либо форм, поскольку идея развития предполагает в субъекте собственные онтологические основания, по своей природе предрасположен к насилию, в том числе символическому. Вероятно, автор примеряет эту модель провинциального правосознания к России, культуру которой отличает формоборчество. Нет в российской культуре и опыта согласования разноуровневых ценностей. Абсолютное не содержится в конкретном, оно существует само по себе в недостижимой дали, поэтому в российском правосознании у правовых поступков нет нравственного или морального измерения.

Еще один подрывающий ценность права феномен, который рассматривает Ю. Е. Пермяков, — политические манипуляции правовым сознанием. Манипулятивные приемы, как их характеризует автор, представляют собой технологию перехода в процессе коммуникации к шкале иных значений ценой утраты или умаления субъектности контрагента. Научный интерес к манипуляции открывает, по его мнению, теории права перспективу развития собственной методологии при обсуждении вопросов имитации права и той кризисной в науке ситуации, лукаво именуемой «правовым релятивизмом», когда без понимания сущности правосудия и «юридического» в качестве права может быть принята любая похожая на него историческая форма социального контроля и насилия. Верный своей мысли о том, что делом юриспруденции является проведение границы между правом и неправом, Ю. Е. Пермяков утверждает, что право не может быть всяким. Оно не может являться правом для одних и неправом для других, оно претендует на то, чтобы придавать своим требованиям всеобщий характер.

Будучи заинтересованной в достижении желаемой реакции адресата, власть часто прибегает к манипуляции. Когда вместо субъекта нам предлагают иметь дело с объектом манипуляции, с ущербным субъектом, не способным к самостоятельному выбору, право теряет свои онтологические основания:

нет субъекта — нет всего того, что именуется собственным — ни поступка, ни ответственности, ни потребности в применимости средств юридической защиты.

С горечью размышляет автор и о сегодняшней ситуации в юридическом образовании, где профанация оказывается не просчетом, а стержнем внутренней вузовской политики. Системно-функциональное мышление, при котором управленческие решения игнорируют индивидуальные смыслы их адресатов, принимая последних лишь в качестве элементов конструируемой системы, он рассматривает как политически и исторически несостоятельное, а подобный стиль управления называет глубоко провинциальным.

Разработка концепции правового воспитания, с точки зрения Ю. Е. Пермякова, могла бы опираться на классическую литературу и историю. Образам права в художественной литературе в пособии посвящены несколько увлекательных страниц. В основе интереса к литературе со стороны теоретиков государства и права лежит, по мнению автора, пока еще смутное подозрение общей судьбы того и другого: когда перестанут читать книги, перестанут чтить закон. Историческое назначение искусства и социальная роль права, по мнению Ю. Е. Пермякова, совпадают, поскольку благодаря тому и другому человек обретает свою субъектность, вменяемость, ответственность и доступ к свободе. Историческая перспектива при изучении права так же важна — не только в теоретическом смысле, но и в практическом: современный язык права содержит понятия, которые имеют свое происхождение в границах определенной традиции и конкретный исторический смысл. К сожалению, возможности для учета мнения заинтересованных преподавателей при составлении учебных программ сегодня минимальны: с утратой доверия к правовым процедурам и институтам, из которых складывается административная практика вуза, солидарность радеющих за его соответствие своему назначению, признает автор, возможна лишь за пределами университетской жизни. В итоге наука, равно как и творческое общение преподавателей со студентами, становится личным делом каждого из них.

## Заключение

В формате рецензии невозможно охватить всё разнообразие вопросов, обсуждаемых на страницах учебного пособия Ю. Е. Пермякова. Размышления автора о непостижимости зла, проблемах легитимации власти, метафизике коллективной вины и ответственности, правах человека, юридической аргументации, моделях профессионального юридического образования и других насущных вопросах правовой жизни нуждаются во вдумчивом чтении и обсуждении. Несмотря на то, что философия права переживает не лучшие времена, последние благоприятны для неспешного чтения и обдумывания таких больших и сложных текстов, как текст Ю. Е. Пермякова.

Несмотря на довольно безрадостный образ современной отечественной юриспруденции, который не мог не найти отражения в книге, она всё же оставляет для права надежду, связанную, прежде всего, с перспективой возвращения субъекта, способного пользоваться правом и ценить его, а следовательно, способного к преодолению собственной замкнутости, к сосуществованию с другими людьми и миром в целом. Тот, кто заинтересован в такой перспективе, найдет для себя в предлагаемом учебном пособии, значимость которого, вне всякого сомнения, выходит за рамки избранного автором скромного формата, множество нетривиальных соображений, проясняющих не всегда очевидные, но важные смыслы, которыми обладает право для человека.

## Список источников

1. *Дворкин Р.* О правах всерьез / Р. Дворкин; Рональд Дворкин. Пер. с англ. М. Д. Лахути, Л. Б. Макеевой. М.: РОССПЭН, 2004. EDN: QVXKZT
2. *Фуллер Л. Л.* Мораль права. Пер. с англ. Т. Даниловой под ред. А. Куряева. М.: ИРИСЭН, 2007.
3. *Фуллер Л. Л.* Позитивизм и верность праву. Ответ профессору Харту // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2005. № 6 (263). С. 124–159. EDN: JZAUDR

4. Харт Г. Л. А. Позитивизм и разграничение права и морали // Известия высших учебных заведений. Правоведение. 2005. № 5 (262). С. 102–136. EDN: JZATSN
5. Харт Г. Л. А. Понятие права. Пер. с англ.; под общ. ред. Е. В. Афонасина и С. В. Моисеева. СПб.: Изд-во С.-Петербур. ун-та, 2007.

**Об авторе:**

**Баженова Елена Альбертовна**, кандидат юридических наук, независимый исследователь (г. Хадера, Израиль);

e-mail: yelenabazhenova0304@gmail.com

**References**

1. Dworkin, R. (1978) *Taking Rights Seriously*. *Harvard University Press*.
2. Fuller, L. L. (1969) *The Morality of Law: Revised Edition*. *Yale University Press*.
3. Fuller, L. L. (1958) Positivism and Fidelity to Law: A Reply to Professor Hart. *Harvard Law Review*. Pp. 630–672.
4. Hart, H. L. A. (1958) Positivism and the Separation of Law and Morals. *Harvard Law Review*. 37 p. DOI: <https://doi.org/10.2307/1338225>
5. Hart, H. L. A. (1963) The Concept of Law. *The Philosophical Review*. Pp. 250–253.

**About the author:**

**Elena A. Bazhenova**, PhD in Jurisprudence, Independent Scholar (Hadera, Israel);

e-mail: yelenabazhenova0304@gmail.com

## ТЕОРЕТИЧЕСКАЯ И ПРИКЛАДНАЯ ЮРИСПРУДЕНЦИЯ

2025. № 2 (24)

Директор  
издательско-полиграфического центра

Е. Ю. КНЯЗЕВ

Ответственный редактор

И. Е. ВИЛЬМАН

Корректор

М. П. КУЛИКОВА

Верстка

Т. П. ОЛОНОВА

ГЛАВНЫЙ РЕДАКТОР

Н. В. Разуваев, доктор юридических наук

УЧРЕДИТЕЛЬ

Российская академия народного хозяйства и государственной службы  
при Президенте Российской Федерации

ИЗДАТЕЛЬ

Северо-Западный институт управления Российской академии народного хозяйства  
и государственной службы при Президенте Российской Федерации

Свидетельство Роскомнадзора о регистрации СМИ

ЭЛ № ФС 77-77212 от 08.11.2019

Издание входит в Перечень рецензируемых научных изданий Высшей аттестационной комиссии при Минобрнауки России, в котором должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций на соискание ученой степени кандидата наук, на соискание ученой степени доктора наук по следующим специальностям: 5.1.1 — теоретико-исторические правовые науки; 5.1.2 — публично-правовые (государственно-правовые) науки; 5.1.3 — частно-правовые (цивилистические) науки.

Журнал распространяется бесплатно.

Точка зрения редакции может не совпадать с мнением авторов статей.

При перепечатке ссылка на журнал «Теоретическая и прикладная юриспруденция» обязательна.

АДРЕС РЕДАКЦИИ:

199004, Санкт-Петербург, В. О., 8-я линия, д. 61.

E-mail: ph-sziu@ranepa.ru, vilman-ie@ranepa.ru

Тел.: (812) 335-94-72, (812) 335-42-10

Выход в свет 18.06.2025.

Сайт журнала: <https://www.taljournal.ru>.

16+

Макет подготовлен издательско-полиграфическим центром Северо-Западного института управления  
Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации.

199004, Санкт-Петербург, 8-я линия В. О., д. 61.

Тел. (812) 335-94-97

**THEORETICAL AND APPLIED LAW**

2025. № 2 (24)

Chief of the publishing and printing centre

KNYAZEV E. YU.

Publishing editor

VILMAN I. E.

Proofreader

KULIKOVA M. P.

Layout designer

OLONOVA T. P.

CHIEF EDITOR

Razuvaev N. V., Doctor of Science (Jurisprudence)

FOUNDER

Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA)

PUBLISHER

North-Western Institute of Management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA)

Certificate of registration in the mass media

ЭЛ № ФС 77-77212 at 08.11.2019

*The magazine is distributed free.*

*Editorial opinion may not coincide with the point of the view of the authors of published materials.*

*When reprinting, a reference to the journal "Theoretical and Applied Law" is required.*

ADDRESS OF THE EDITORIAL OFFICE:

61 Eighth Line of the Vasilevsky Island, Saint Petersburg, 199004 Russian Federation

E-mail: ph-sziu@ranepa.ru, vilman-ie@ranepa.ru

Tel.: (812) 335-94-72, (812) 335-42-10

Publication date 18.06.2025.

Website: <https://www.taljournal.ru>.

16+

The layout was prepared by the publishing and printing center of the North-Western Institute of Management of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration (RANEPA)

61 Eighth Line of the Vasilevsky Island, Saint Petersburg, 199004 Russian Federation

Tel. (812) 335-94-97