

ПРИ ПОДДЕРЖКЕ ГУБЕРНАТОРА ПЕРМСКОГО КРАЯ

ПЕРМСКИЙ ГОСУДАРСТВЕННЫЙ НАЦИОНАЛЬНЫЙ ИССЛЕДОВАТЕЛЬСКИЙ УНИВЕРСИТЕТ

## ПЕРМСКИЙ ЮРИДИЧЕСКИЙ АЛЬМАНАХ

ЕЖЕГОДНЫЙ НАУЧНЫЙ ЖУРНАЛ

~ 2021. Выпуск 4 ~

### *Редакционная коллегия*

**Кузнецова О.А.** (гл. редактор), д.ю.н., профессор, заместитель декана юридического факультета по научной работе Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Голубцов В.Г.** (зам. гл. редактора), д.ю.н., профессор, заведующий кафедрой предпринимательского права, гражданского и арбитражного процесса Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Борисевич Г.Я.**, к.ю.н., доцент, зав. кафедрой уголовного процесса и криминалистики Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Боровых Л.В.**, к.ю.н., доцент, зав. кафедрой уголовного права и прокурорского надзора Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Васильева Ю.В.**, д.ю.н., профессор, зав. кафедрой трудового права и международного права Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Поляков С.Б.**, д.ю.н., профессор кафедры теории и истории государства и права Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Телегин А.С.**, профессор, зав. кафедрой конституционного и финансового права Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь;

**Шершень Т.В.**, к.ю.н., профессор, зав. кафедрой гражданского права Пермского государственного национального исследовательского университета, г. Пермь.

Редакторы: *Т.А. Абасова, М.А. Шемякина, Е.В. Шумилова*  
Дизайн и верстка: *Т.А. Мальшева*

Журнал выходит один раз в год (ежегодник)

Перепечатка материалов из журнала «Пермский юридический альманах» допускается только с согласия Издателя. Ссылка на источник опубликования обязательна. Издатель или Редакция не дают справок и консультаций и не вступают в переписку. Рукописи не возвращаются. Учредитель, Издатель не несут ответственности за содержание рекламы и объявлений.

Мнения, высказываемые в публикациях авторов, не обязательно отражают официальную точку зрения организаций, которые они представляют.

ISSN 2618-8260

Рег. номер: серия ПИ № ФС 77-73155 от 22 июня 2018 г. (зарегистрирован Роскомнадзором)

*Учредитель:* Федеральное государственное автономное образовательное учреждение высшего образования «Пермский государственный национальный исследовательский университет»

*Редакция:* 614990, Россия, г. Пермь, ул. Букирева, 15,  
Тел. +7 (342)2396-275; e-mail [almanach59@mail.ru](mailto:almanach59@mail.ru); <http://almanack.psu.ru>

*Издатель:* ООО «Издательство «Статус»  
119454, г. Москва, ул. Лобачевского, д. 92, корп. 2  
Тел.: +7 (495) 649-18-06; e-mail: [market@estatut.ru](mailto:market@estatut.ru); [www.estatut.ru](http://www.estatut.ru)

WITH THE SUPPORT OF THE PERM REGION GOVERNOR

PERM STATE UNIVERSITY

**PERM LEGAL ALMANAC**  
**ANNUAL SCIENTIFIC JOURNAL**

~ 2021. ISSUE 4 ~

---

---

*Editorial Staff*

**KUZNETSOVA O.A. (Editor-in-Chief)** – Doctor of Juridical Sciences, Professor in the Department of Civil Law, Deputy Dean of the Law Faculty, Perm State University, Perm

**GOLUBTSOV V.G. (Deputy Editor-in-Chief)** – Doctor of Juridical Sciences, Head of the Department of Business Law, Civil and Arbitration Procedure, Perm State University, Perm

**BORISEVICH G.YA.** – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Criminal Procedure and Criminalistics, Perm State University, Perm

**BOROVYKH L.V.** – Candidate of Juridical Sciences, Associate Professor, Head of the Department of Criminal Law and Prosecutor's Supervision, Perm State University, Perm

**VASILYEVA YU.V.** – Doctor of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department of Labor and International Law, Perm State University, Perm

**POLYAKOV S.B.** – Doctor of Juridical Sciences, Professor in the Department of Theory and History of the State and Law, Perm State University, Perm

**TELEGIN A.S.** – Candidate of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department of Constitutional and Finance Law, Perm State University, Perm

**SHERSHEN T.V.** – Candidate of Juridical Sciences, Professor, Head of the Department of Civil Law, Perm State University, Perm

Editors: *T.A. Abasova, M.A. Shemyakina, E.V. Shumilova*  
Design and layout: *T.A. Malysheva*

The journal is published one time a year (annual)

Reprint and republication of all the materials of the Methodological Problems of the Civil Law Researches Journal are allowed only with the consent of the Publisher. The appropriate reference to the source of publication is obligatory. The Publisher and the Editor's office do not render information and consultations and do not enter into correspondence. Manuscripts are not being returned. The Founders and the Publisher are not responsible for the content of advertisements and announcements.

The opinions expressed in the publications refer to the authors and do not necessarily reflect the official view of the organizations they represent.

ISSN 2618-8260

Reg. No. FS77-73155 of 22 June 2018

*Founder:* Perm State University

*Editors office:* 614 990, Russia, Perm, Bukireva st., 15  
Phone +7 (3422) 396-275; e-mail: <http://almanack.psu.ru>

*Publisher:* LLC «Publishing House «Statut»  
119454, Moscow, Lobachevskogo St., 92, Bldg. 2  
Phone: +7 (495) 649-18-06; e-mail: [market@estatut.ru](mailto:market@estatut.ru)  
[www.estatut.ru](http://www.estatut.ru)

# СОДЕРЖАНИЕ

## 1. СТАТЬИ СПЕЦИАЛЬНО ПРИГЛАШЁННЫХ АВТОРОВ

*Габов А.В.*

Цифровая платформа как новое правовое явление ..... 13

*Гонгало Б.М.*

Опека, попечительство, патронаж ..... 83

## 2. ТЕОРИЯ И ИСТОРИЯ ГОСУДАРСТВА И ПРАВА

*Поляков С.Б.*

Юридические технологии как наука и учебная дисциплина ..... 94

*Трапезникова Е.В.*

Правовая природа диспозиции компетенционных норм ..... 108

## 3. КОНСТИТУЦИОННОЕ, АДМИНИСТРАТИВНОЕ, ФИНАНСОВОЕ И МЕЖДУНАРОДНОЕ ПРАВО

*Барков А.В., Гришина Я.С.*

Реализация правовой модели государственно-частного партнёрства «координируемой рыночной экономики» в военно-промышленном комплексе Германии ..... 122

*Диденко А.Н., Пупков Э.В.*

Несовершенство нормативного регулирования предоставления субсидии субъектам малого и среднего предпринимательства в условиях распространения новой коронавирусной инфекции..... 132

*Иванова О.А., Пупков Э.В.*

Проблемы осуществления налогового контроля на современном этапе ..... 145

*Любимова Е.В.*

Территориальная подсудность споров с судебными приставами-исполнителями, рассматриваемых по правилам Кодекса административного судопроизводства РФ ..... 155

*Семешко А.И., Суханова М.Г.*

Право на психическую целостность человека: определение понятия в контексте международно-правового регулирования .... 162

*Соловьёв А.А.*

Судебная практика государств англосаксонской правовой семьи по делам о медицинской стерилизации ..... 175

**Телегин А.С.**

Некоторые вопросы дисциплинарной ответственности  
сотрудников органов принудительного исполнения ..... 187

**Худолей Д.М.**

О форме государств зарубежных стран ..... 197

**Худолей К.М.**

О некоторых замечаниях по процедуре принятия поправок  
к Конституции РФ в 2020 году ..... 207

**4. ГРАЖДАНСКОЕ ПРАВО****Белова Д.А.**

Риски геномных технологий в сфере искусственной  
репродукции человека ..... 221

**Васёв А.А.**

Принцип обеспечения беспрепятственного доступа  
к электроэнергетическим ресурсам ..... 233

**Демиева А.Г.**

Некоторые проблемы нормативно-правовой регламентации  
активной экономической деятельности ..... 245

**Доржиева С.В.**

Личное воспитание ребенка родителями в свете  
совершенствования семейного законодательства ..... 256

**Комиссарова Е.Г.**

История государственного участия в регулировании  
отношений по фактическому воспитанию ребёнка  
(краткий историко-догматический очерк) ..... 265

**Королева А.Г.**

Правовая охрана дизайна: опыт зарубежных стран ..... 280

**Короткина А.С.**

Повторное использование программ для электронных  
вычислительных машин, как инструмент цифровой  
трансформации регионов Российской Федерации ..... 290

**Ламбаев Ж.Т.**

Гражданско-правовая ответственность органа государственной  
регистрации прав ..... 299

**Моргунова Е.А.**

Исполнение как объект правовой охраны ..... 310

**Папушина Н.Ю.**

Изменение правоотношения найма служебного жилого помещения как самостоятельный этап развития правоотношения .. 324

**Понкин И.В., Редькина А.И.**

К вопросу о понятии и онтологии цифровых прав ..... 340

**Пьянкова А.Ф.**

Защита прав потребителей при применении программ лояльности ..... 352

**Седова Ж.И.**

Правовые проблемы управления конфликтом интересов в ситуации, когда членом совета директоров общества становится работник юридического лица, конкурирующего с обществом ..... 366

**Серебрякова А.А.**

Правовое положение родителей и детей как субъектов правоотношения алиментирования ..... 379

**Ульянова М.В.**

Обеспечение беспрепятственного осуществления членами семьи своих прав ..... 392

**5. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО,  
ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС****Афанасьев А.Б.**

Особенности правового регулирования публичных договоров при привлечении банками вкладов граждан ..... 403

**Богданов А.В.**

Способы защиты прав правообладателей при изменении градостроительного зонирования ..... 415

**Голубцов В.Г.**

Юридическая сила нормативного правового акта, действие нормативного правового акта, применение нормативных правовых актов арбитражными судами ..... 426

**Загоруйко И.Ю., Эстерлейн Ж.В.**

Место и роль института преюдиции в гражданском  
судопроизводстве ..... 444

**Казаков А.О.**

К вопросу об отстранении конкурсного управляющего ..... 450

**Кузнецова О.А.**

Случайно поднятое затонувшее имущество и находка:  
правовое соотношение понятий ..... 460

**Сенотрусова Е.М.**

Судебный запрет и возмещение вреда:  
перспективы сближения механизмов защиты гражданских прав.. 473

**Сятчихин А.В.**

Развитие института регистрации предпринимателей  
на примере Грузии ..... 486

**Федосеев А.А.**

Социальное сотрудничество как междисциплинарная категория  
и её цивилистическое значение ..... 494

**Федяев Д.А.**

Унификация правил исчисления сроков в цивилистическом  
процессе ..... 505

**Чикулаев Р.В.**

Производный финансовый инструмент:  
цивилистическая концепция или общеправовое понимание? ..... 521

## **6. ТРУДОВОЕ ПРАВО И ПРАВО СОЦИАЛЬНОГО ОБЕСПЕЧЕНИЯ**

**Бронников В.А., Григорьева М.И., Серебрякова В.Ю.**

Правовое регулирование ранней помощи в Пермском крае ..... 535

**Иванчина Ю.В.**

О пересмотре подходов к определению минимального размера  
оплаты труда и пособия по безработице ..... 545

**Истомина Е.А.**

Развитие способов подтверждения права на социальное  
обеспечение ..... 554

**7. УГОЛОВНОЕ ПРАВО И ПРОЦЕСС*****Афанасьева С.И., Малыгин К.В.***

Заключение под стражу по экономическим преступлениям:  
общие начала и особенности применения ..... 566

***Боровых Л.В., Соловьёва Е.А.***

Проблемы квалификации группового мошенничества  
со специальным субъектом ..... 579

***Быстрова Ю.В.***

Проблемы квалификации основного состава мошенничества  
в российском уголовном праве (на материалах судебно-  
следственной практики Орловской области) ..... 589

***Долгинов С.Д.***

О проблемах законодательного регулирования назначения  
и производства экспертизы при проверке сообщения  
о готовящемся либо совершенном преступлении ..... 598

***Кирова Т.А.***

Криминализация незаконных действий в сфере клонирования  
человека ..... 614

***Пастухов П.С.***

Криминалистическое исследование электронных носителей  
информации как новая отрасль технико-криминалистической  
деятельности ..... 622

***Сурин В.В.***

Правовой режим информации на примере уголовно-  
исполнительных правоотношений ..... 640

## CONTENTS

### 1. THE ARTICLES OF SPECIALLY INVITED SPEAKERS

***Gabov A.V.***

Digital platform as a new legal phenomenon ..... 13

***Gongalo B.M.***

Custody, guardianship, patronage..... 84

### 2. THEORY AND HISTORY OF STATE AND LAW

***Polyakov S.B.***

Legal technologies as science and academic discipline ..... 94

***Trapeznikova E.V.***

Law nature of competence rules disposition ..... 108

### 3. CONSTITUTIONAL, ADMINISTRATIVE, FINANCIAL AND INTERNATIONAL LAW

***Barkov A.V., Grishina Ya.G.***

Implementation of the legal model of public-private partnership  
“coordinated market economy” in the military-industrial complex of  
Germany ..... 122

***Didenko A.N., Pupkov E.V.***

Provision of subsidies to small and medium-sized businesses  
in the context of the new coronavirus infection spreading:  
imperfection of legal regulation ..... 132

***Ivanova O.A., Pupkov E.V.***

Problems of implementing tax control at the present stage ..... 145

***Liubimova E.V.***

Territorial jurisdiction of disputes with bailiffs considered under  
the rules of the code of administrative procedure of the  
Russian Federation ..... 155

***Semeshko A.I., Sukhanova M.G.***

The right to mental integrity of a person: definition of the concept in  
the context of international law regulation ..... 162

***Solovyev A.A.***

Judicial practice of the anglo-saxon law countries relevant to the  
 medical sterilization cases ..... 175

***Telegin A.S.***

Some issues of employee disciplinary responsibility enforcement  
 authorities ..... 187

***Khudoley D.M.***

About a form of the states of foreign countries ..... 197

***Khudoley K.M.***

About some comments on the procedure for adopting amendments  
 to the Constitution of the Russian Federation in 2020 ..... 207

**4. CIVIL LAW*****Belova D.A.***

Risks of genomic technologies in the sphere of artificial human  
 reproduction ..... 221

***Vasev A.A.***

The principle of unrestricted access to electric energy sources ..... 233

***Demieva A.G.***

Some problems of the active economic activity legal regulation ..... 245

***Dorzhiya S.V.***

Personal upbringing of a child by parents in the light of  
 improvement of family legislation ..... 256

***Komissarova E.G.***

History of state participation in the regulation of relations on the  
 actual upbringing of a child (brief historical and dogmatic essay) ..... 265

***Koroleva A.G.***

Legal protection of design: foreign experience ..... 280

***Korotkina A.S.***

Re-use of programs for electronic computers as a way of digital  
 transformation of the regions of the Russian Federation ..... 290

**Lambaev Zh.T.**

Civil legal liability of the real estate registration authority ..... 299

**Morgunova E.A.**

Performance as an object of legal protection ..... 310

**Papushina N.Yu.**

Change in the relationship tenancy for employees as an independent stage in the development of legal relations ..... 324

**Ponkin I.V., Redkina A.I.**

On the question of the concept and ontology of digital rights ..... 340

**Pyankova A.F.**

Consumer protection when applying loyalty programs ..... 352

**Sedova Zh.I.**

Legal problems of managing conflict of interest in a situation when an employee of a legal entity competing with the company becomes a member of the board of directors of a company ..... 366

**Serebryakova A.A.**

Legal status of parents and children as subjects of legal relations of alimony ..... 379

**Ulianova M.V.**

Ensuring the unimpeded exercise by family members of their rights .... 392

**5. BUSINESS LAW, CIVIL AND  
ARBITRATION PROCEEDINGS****Afanasev A.B.**

Features of legal regulation of public contracts when attracting banks citizens' deposits ..... 403

**Bogdanov A.V.**

The ways to protect the rights of rightsholders when changing urban zoning ..... 415

**Golubtsov V.G.**

Legal force of normative legal acts and their application by arbitration courts ..... 426

**Zagoruiko I.Y., Esterlein J.V.**

Place and role of the institute of predition in civil proceedings ..... 444

**Kazakov A.O.**

Revisiting the removal of the insolvency practioner ..... 450

**Kuznetsova O.A.**Ncidental recovery of sunken property and finding:  
legal correlation of concepts ..... 460**Senotrusova E.M.**Injunction and damages:  
prospects for convergence of civil rights protection mechanisms ..... 473**Syatchikhin A.V.**Development of the institute of registration of entrepreneurs on the  
example of Georgia ..... 486**Fedoseev A.A.**The social cooperation as a multidiscipline category and it's the civil  
law meaning ..... 494**Fedyaev D.A.**

Unification of the rules for calculating terms in the civil procedure ..... 505

**Chikulaev R.V.**Derivative financial instrument: reflection in the law.  
The civil law concept or the general legal understanding? ..... 521**6. LABOUR LAW AND  
SOCIAL SECURITY LAW****Bronnikov V.A., Grigoreva M.I., Serebryakova V.Y.**

Legal regulation of early intervention services in Perm region ..... 535

**Ivanchina Ju.V.**On revising approaches to determining the minimum wage and  
unemployment benefits ..... 545**Istomina Ye.A.**

The evolution of ways of affirming the right to social security ..... 554

## 7. CRIMINAL LAW AND PROCESS

### ***Afanaseva S.I., Malygin K.V.***

Declaration for economic crimes: general beginnings and features of application ..... 566

### ***Borovykh L.V., Soloveva E.A.***

Problems of qualifying group fraud with a special subject ..... 579

### ***Bystrova Yu.V.***

Problems of qualification of the basic structure of fraud in Russian criminal law on the judicial-investigative practice of the Orel region ... 589

### ***Dolginov S.D.***

Regarding problems of legislative regulation of appointment and production of examination when checking any reports of preparing to be committed or committed crime ..... 598

### ***Kirova T.A.***

The criminalization of illegal acts in the sphere of human cloning ..... 614

### ***Pastukhov P.S.***

Criminalistic research of electronic information carriers as a new branch of technical and criminalistic activities ..... 622

### ***Surin V.V.***

Legal regime of information, on the example of criminal-executive legal relations ..... 640

## 5. ПРЕДПРИНИМАТЕЛЬСКОЕ ПРАВО, ГРАЖДАНСКИЙ И АРБИТРАЖНЫЙ ПРОЦЕСС

УДК 347.440:336.722.117

### ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ПУБЛИЧНЫХ ДОГОВОРОВ ПРИ ПРИВЛЕЧЕНИИ БАНКАМИ ВКЛАДОВ ГРАЖДАН

**А. Б. Афанасьев**

*Ст. преподаватель кафедры предпринимательского права,  
гражданского и арбитражного процесса*

*Пермский государственный  
национальный исследовательский университет  
614990, Россия, г. Пермь, ул. Букирева, 15*

*E-mail: afanasev.67@yandex.ru*

**Аннотация:** рассматривается правовая природа публичных договоров; анализируются особенности регулирования публичных договоров при осуществлении банковской деятельности; особое внимание уделяется договорам банковского счета и банковского вклада; делается вывод о частно-правовом характере договора банковского счета; анализируется важнейшее условие публичного договора – цена; обоснован вывод о влиянии на размер дохода гражданина по банковскому вкладу иных условий; сделано обобщение о невозможности признания ничтожным договора банковского вклада, заключенного с физическим лицом, по такому основанию, как нетипичные условия конкретной сделки.

**Ключевые слова:** публичный договор; договор банковского вклада; категории вкладчиков; вкладчик-гражданин; свобода договора; цель заключения договора; цена договора; обязательность заключения договора; ничтожность договора; потребитель; запрет предпочтений; банковская лицензия; процентная ставка; срочный вклад; вклад до востребования; разумность и добросовестность потребителя.

## FEATURES OF LEGAL REGULATION OF PUBLIC CONTRACTS WHEN ATTRACTING BANKS CITIZENS' DEPOSITS

**A. B. Afanasev**

*Perm State University*

*15, Bukireva st., Perm, Russia, 614990*

*E-mail: afanasev.67@yandex.ru*

**Annotation:** the legal nature of public contracts; analyzes the peculiarities of regulation of public contracts in carrying out banking activities; special attention is paid to the Bank account agreements and Bank Deposit; the conclusion of the private-legal nature of the Bank account agreement; analyses the most important condition of a public contract – price; the conclusion about the impact on the size of the citizen's income on Bank Deposit other conditions; a generalization is made about the impossibility of invalidating a Bank Deposit agreement concluded with an individual on such grounds as atypical terms of a particular transaction.

**Key words:** public contract; Bank Deposit agreement; categories of depositors; depositor-citizen; freedom of contract; purpose of contract conclusion; contract price; binding contract conclusion; nullity of contract; consumer; prohibition of preferences; banking license; interest rate; term Deposit; demand Deposit; reasonableness and good faith of the consumer.

---

В соответствии с пунктом 1 статьи 426 ГК РФ к публичным договорам следует относить договоры, которые заключаются лицом, обязанным по характеру своей деятельности выполнять работы, оказывать услуги, продавать товары в отношении каждого обратившегося. К таким договорам законодатель относит договоры в следующих сферах: розничная торговля, перевозка общественным транспортом, услуги связи, энергоснабжение, медицинское и гостиничное обслуживание. Указанный в данной норме перечень сфер, на которые распространяются положения о публичном договоре, не является исчерпывающим. Согласно пункту 15 постановления Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» от 25 декабря 2018 г. № 49 к публичным договорам относятся договоры, прямо названные таковыми не только в ГК РФ, но и в любом другом законе. Например, часть 3 статьи 13 Федерального закона «О водоснабжении и водоотведении» от 7 декабря 2011 г. № 416-

ФЗ прямо относит указанный договор к публичным договорам. Таким образом, судебная практика признает публичными только те договоры, прямое указание на публичность которых содержится в ГК РФ (например, п. 2 ст. 492 ГК РФ, п. 3 ст. 626 ГК РФ, п. 1 ст. 923 ГК РФ) или в законе (например, подп. 30 ст. 2, ст. 44 Федерального закона «О связи» от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ).

В то же время в гражданско-правовой доктрине имеет место иной, расширительный, подход к определению публичного договора. Ряд авторов полагает, что к публичным договорам следует относить любой договор, имеющий признаки, указанные в статье 426 ГК РФ, в том числе договоры, не названные в Кодексе или ином правовом акте<sup>1</sup>. Думается, что распространение публичности на все договорные отношения, в рамках которых предусматривается обязанность лица, осуществляющего предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность, по продаже товаров, выполнению работ и оказанию услуг, осуществляемую этим лицом по характеру его деятельности в отношении каждого, кто к нему обратится, не соответствует ни действующему российскому законодательству, ни духу закона. К такому выводу приводит анализ современного законодательства и судебной практики.

Одним из основных начал гражданского законодательства (п. 1 ст. 1 ГК РФ) является признание свободы договора как одной из гарантируемых государством свобод человека и гражданина. Конституционная свобода договора не должна приводить к отрицанию других общепризнанных прав и свобод и может быть ограничена федеральным законом в той мере, в какой это необходимо в целях защиты основ конституционного строя, прав и законных интересов других лиц (ч. 3 ст. 55 Конституции РФ). Как указал Конституционный Суд РФ в Постановлении «По делу о проверке конституционности положения части второй статьи 29 Федерального закона от 3 февраля 1996 года «О банках и банковской деятельности» в связи с жалобами граждан О.Ю. Веселяшкиной, А.Ю. Веселяшкина и Н.П. Лазаренко» от 23 февраля 1999 г. № 4-П в качестве способов ограничения конституционной свободы договора на основании федерального закона предусмотрены, в частности, институт публичного договора, исключающего право коммерческой организации (а в соответствии с Федеральным законом «О внесении изменений в часть первую Гражданского кодекса Российской Федерации» от 08.03.2015 г. № 42-ФЗ и лица, осуществляющего

---

<sup>1</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М., 1997. С. 203; Кодификация российского частного права / под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2019 [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».

предпринимательскую или иную приносящую доход деятельность) отказаться от заключения такого договора, кроме случаев, предусмотренных законом или иным правовым актом. Следовательно, специальная договорная конструкция публичного договора направлена на ограничение свободы договора и может быть применена только на основании федерального закона. Следует отметить, что законодатель последовательно и в ГК РФ, и в других федеральных законах, прямо называет отдельные виды договоров публичными договорами как в отношении любых обратившихся (юридических и физических лиц), так и в отношении только отдельной категории – граждан (п. 2 ст. 834 ГК РФ). Таким образом, распространение ограничения принципа свободы договора на все без исключения договорные конструкции, без поименования их таковыми в законе, будет противоречить и Конституции РФ, и положениям ГК РФ.

Глава 45 ГК РФ «Банковский счет» не содержит указания на то, что договор банковского счета является публичным договором. В то же время, пункт 2 статьи 846 ГК РФ обязывает банк заключить договор банковского счета с любым клиентом, обратившимся с предложением открыть счет на объявленных банком условиях, запрещая отказывать в открытии счета, кроме случаев, когда такой отказ вызван отсутствием у банка возможности принять клиента на банковское обслуживание или допускается законами или иными правовыми актами. Указанная норма породила в научной литературе целый ряд подходов к вопросу о публичности данного договора. Ряд авторов занял позицию признания договора банковского счета публичным<sup>1</sup>, другие авторы считают договор банковского счета частно-правовой сделкой<sup>2</sup>, третьи авторы признают договор банковского счета публичным в том случае, если на стороне клиента выступает физическое лицо<sup>3</sup>. Думается, что отнесение договора банковского счета к публичным договорам не имеет ни правовых, ни формально-логических оснований. Во-первых, законодатель прямо не называет договор банковского счета публичным, хотя в главе 44 ГК РФ «Банковский вклад» договор банковского вклада, заключенный с физическим лицом, прямо назван публичным. Во-вторых, законодатель, назвав договор банковского вклада, заключенного с гражданином, публичным, сослался

---

<sup>1</sup> Олейник О.М. Основы банковского права. Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. С. 246.

<sup>2</sup> Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право. Общие положения. М., 1997. С. 203–204; Сарбаш С.В. Договор банковского счета. М.: Статут, 1999. С. 19; Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. М.: НИМП, 2001. С. 281–282.

<sup>3</sup> Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части второй (постатейный) / под ред. О.Н. Садикова. М., 1996. С. 416.

при этом на статью 426 ГК РФ, не раскрывая ее содержание. В договоре банковского счета мы сталкиваемся с другим приемом юридической техники: законодатель не отсылает к положениям статьи 426 ГК РФ, а называет последствия необоснованного уклонения банка от заключения договора банковского счета в форме предъявления несостоявшимся клиентом требования, предусмотренного пунктом 4 статьи 445 ГК РФ. Тем самым законодатель отделяет публичный договор банковского вклада, заключенный с гражданином, от договора, заключение которого является обязательным не в силу его публичности, а в силу иного требования закона (такая обязательность предусмотрена п. 2 ст. 846 ГК РФ). В этой связи к договору банковского счета не может применяться такое последствие признания договора публичным, как одинаковость условий договора для всех обратившихся. В-третьих, пункт 1 статьи 846 ГК РФ устанавливает правило об открытии счета на согласованных сторонами условиях, что само по себе предполагает возможность использования разных договорных условий с разными клиентами. Вместе с тем, как указал Пленум Высшего Арбитражного Суда РФ в постановлении «О некоторых вопросах практики рассмотрения споров, связанных с заключением, исполнением и расторжением договоров банковского счета» от 19 апреля 1999 г. № 5, если банком разработан и объявлен договор банковского счета определенного вида с едиными для всех обратившихся условиями, банк обязан заключить такой договор с каждым обратившимся клиентом на указанных условиях. Данный подход Высшего Арбитражного Суда РФ позволяет говорить о том, что банк не вправе ухудшать условия договора банковского счета по сравнению с разработанными и объявленными условиями. Запрет на заключение договора на иных (лучших) условиях в Постановлении не установлен, что также свидетельствует о договоре банковского счета как о частноправовой сделке. Из изложенного следует, что договор банковского счета является частноправовой сделкой, хотя, справедливости ради, надо отметить, что законодателю следует в ГК РФ договор банковского счета, заключенный с физическим лицом, обозначить в качестве публичного договора.

Необходимость определения четкого круга публичных договоров обуславливается достаточно серьезными правовыми последствиями, которые ограничивают свободу договора:

– обязательность заключения договора с каждым обратившимся потребителем;

- запрет на оказание предпочтений перед другими потребителями в заключении публичного договора, кроме случаев, установленных законом или иным правовым актом;
- установление одинаковых условий о цене товаров, работ, услуг с учетом соответствующей категории потребителей;
- запрет на установление преимуществ отдельных потребителей или оказания им предпочтений в отношении иных условий публичного договора;
- недействительность (ничтожность) условий публичного договора, не соответствующих правилам, изданным Правительством РФ или уполномоченными им федеральными органами исполнительной власти либо требованиям, содержащимся в статье 426 ГК РФ.

В соответствии с пунктом 2 статьи 834 ГК РФ договор банковского вклада, в котором вкладчиком является гражданин, является публичным договором, к которому применимы положения статьи 426 ГК РФ. В научной литературе можно встретить суждение о том, что следует признавать публичным договор банковского вклада и в том случае, если вкладчиком является индивидуальный предприниматель, поскольку достоверно невозможно установить цель размещения вклада (предпринимательская или личная)<sup>1</sup>. Думается, что такое расширительное толкование закона не соответствует действующему законодательству.

Во-первых, пункт 3 статьи 23 ГК РФ устанавливает применимость норм ГК РФ, регулирующих деятельность юридических лиц, являющихся коммерческими организациями, к предпринимательской деятельности граждан, осуществляемой без образования юридического лица, если иное не вытекает из закона или иных правовых актов. Следовательно, если стороной в договоре банковского вклада выступает индивидуальный предприниматель, перечисляющий денежные средства во вклад с расчетного счета индивидуального предпринимателя, такой договор нельзя признать публичным.

Во-вторых, любой гражданин, имеющий статус индивидуального предпринимателя, вправе заключить договор банковского вклада как физическое лицо.

В-третьих, статья 2 Федерального закона «О страховании вкладов в банках Российской Федерации» от 23 декабря 2003 г. № 177-ФЗ в ряду вкладчиков по договору банковского вклада называет граждан Российской Федерации, иностранных граждан, лиц без гражданства, в

---

<sup>1</sup> Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации / под ред. А.Г. Карапетова. М.: Статут, 2019.

том числе осуществляющих предпринимательскую деятельность, юридических лиц, являющихся малыми предприятиями. Данный перечень, даже с учетом специфики регулируемых отношений, четко разделяет граждан и индивидуальных предпринимателей, поскольку в регулировании сходных правоотношений действуют разные требования (в зависимости от личности вкладчика).

В-четвертых, индивидуальные предприниматели являются профессиональными участниками рынка, в отличие от граждан, не имеющих такого статуса. Именно поэтому потребителями для целей применения статьи 426 ГК РФ в первую очередь признаются физические лица, на которых распространяется законодательство о защите прав потребителей (т.е. граждане, имеющие намерение заказать или приобрести либо заказывающие, приобретающие или использующие товары (работы, услуги) исключительно для личных, семейных, домашних и иных нужд, не связанных с осуществлением предпринимательской деятельности). Признаются также потребителями для целей применения статьи 426 ГК РФ индивидуальные предприниматели и юридические лица, но в случаях, указанных в законе. Например, потребителями по договору оказания услуг универсальной связи являются как физические, так и юридические лица (подп. 30 ст. 2, ст. 44 Федерального закона «О связи» от 07.07.2003 г. № 126-ФЗ). Аналогичный подход к определению потребителей в понимании статьи 426 ГК РФ выработан и в судебной практике (постановление Пленума Верховного Суда РФ «О некоторых вопросах применения общих положений Гражданского кодекса Российской Федерации о заключении и толковании договора» от 25.12.2018 г. № 49).

Лицом, обязанным заключить договор банковского вклада с физическим лицом, является не любая кредитная организация, а только имеющая статус банка, лицензию Банка России, позволяющую совершать такие операции с гражданами и участвующая в системе обязательного страхования вкладов. В соответствии со статьей 36 Федерального закона «О банках и банковской деятельности» от 2 декабря 1990 г. № 395-1 право на привлечение во вклады денежных средств физических лиц предоставляется только банкам, с даты государственной регистрации которых прошло не менее двух лет. Исключением из этого общего правила является предоставление права привлекать вклады банку с универсальной лицензией, с момента регистрации которого прошло менее двух лет при соблюдении двух условий: а) размер уставного капитала вновь регистрируемого банка или капитала банка, с момента регистрации которого прошло менее двух лет, не менее трех миллиардов шестисот миллионов рублей; б) рас-

крытие неопределенному кругу лиц информации о конечных бенефициарах банка.

Законодательство, регулирующее банковскую деятельность, может устанавливать иные ограничения возможного применения публичности договора банковского вклада. Так, статья 74 Федерального закона «О Центральном банке Российской Федерации (Банке России)» от 10 июля 2002 г. № 86-ФЗ предусматривает в качестве одной из мер воздействия, применяемой к кредитным организациям, если нарушения или совершаемые ими операции создали реальную угрозу интересам ее кредиторов (вкладчиков), запрет на осуществление этой кредитной организацией отдельных банковских операций сроком до одного года. Таким образом, кредитная организация, получившая запрет на привлечение денежных средств физических лиц, не вправе заключать с физическими лицами договор банковского вклада, несмотря на наличие закрепленной в законе обязанности заключить такой договор с каждым обратившимся.

Другим примером ограничений публичности договора банковского вклада являются положения пункта 5.2. статьи 7 Федерального закона «О противодействии легализации (отмыванию) доходов, полученных преступным путем, и финансированию терроризма» от 07 августа 2001 г. № 115-ФЗ. В соответствии с указанной нормой кредитные организации вправе отказаться от заключения договора банковского вклада с физическим лицом при наличии подозрений о совершении операций в целях «отмывания» доходов или финансирования терроризма. Необходимо отметить, что в контексте указанной нормы речь идет фактически не о праве, а об обязанности кредитной организации отказаться от заключения договора банковского вклада, поскольку в случае заключения такого договора при наличии оснований для отказа, кредитная организация может лишиться лицензии на осуществление банковских операций. Особо подчеркивая значимость данной нормы, и, стимулируя кредитные организации к отказам от заключения публичного договора банковского вклада по вышеназванным основаниям, законодатель освободил кредитные организации от гражданско-правовой ответственности за совершение указанных действий.

Таким образом, публичность договора банковского вклада с физическим лицом не является абсолютной и может ограничиваться законом.

Далее, пункт 2 статьи 426 ГК РФ закрепил требование об одинаковой цене товаров, работ, услуг для потребителей соответствующей категории. Для договора банковского вклада ценой является размер

дохода, который получает вкладчик по договору банковского вклада. Следует особо подчеркнуть, что размер дохода вкладчика может определяться не только посредством установленной в договоре ставки годовых процентов, начисляемых на вклад (т. н. номинальная ставка), но и другими условиями договора банковского вклада. Одним из таких условий является, например, периодичность начисления процентов и возможность их капитализации, когда начисленные проценты увеличивают сумму вклада (причисляются к сумме вклада). Таким образом, чем чаще банк начисляет вкладчику проценты на вклад, с их последующей капитализацией, тем выше доход вкладчика (т. е. эффективная ставка). Например, при размещении вкладчиком денежных средств сроком на 366 дней с номинальной ставкой в 4,75 процентов годовых и ежемесячной капитализацией процентов вкладчик получает эффективную ставку в размере 4,84 процентов годовых. В силу изложенного условия о периодичности начисления процентов по вкладу и возможности их капитализации следует отнести к условиям о цене договора, а не к иным, не связанным с ценой условиям. Необходимо учитывать, что процентная ставка по вкладу может определяться не только указанием в договоре на фиксированную процентную ставку, но и в виде процентной ставки, рассчитываемой на основании переменных величин, значения которых определяются исходя из обстоятельств, не зависящих от кредитной организации и аффилированных с ней лиц (например, ключевая ставка Банка России). В этом случае условие об определении процентной ставки и соответствующие обстоятельства (например, изменение ключевой ставки ЦБ РФ) также должны учитываться как условия о цене в публичном договоре.

Как уже было сказано, по общему правилу в публичном договоре условие о цене должно быть одинаково для всех обратившихся потребителей соответствующей категории. Применительно к договору банковского вклада к таким категориям могут относиться различные социальные группы населения: пенсионеры, студенты, многодетные семьи и т. д. В рамках данных социальных групп банки могут предлагать повышенные процентные ставки. Категории потребителей могут быть установлены законом, иным правовым актом или определены лицом, обязанным заключить публичный договор. Такими правилами могут являться различные программы лояльности, разработанные на основе объективных критериев, в том числе связанных с личными характеристиками потребителей, если такие критерии не противоречат закону. Не будет противоречить закону, например, выделение такой категории граждан, как участники Великой Отечественной войны. В любом случае, если банк, обязанный заключить публичный до-

говор банковского вклада, определил такие категории, он обязан соответствующую информацию сделать доступной для потребителей.

Законным и обоснованным будет являться различие процентных ставок для разных видов вкладов: срочных и до востребования, различные процентные ставки могут устанавливаться банками в зависимости от валюты вклада. Думается, что в данных случаях речь идет не о разных категориях потребителей, а о разных банковских продуктах, о разных способах определения стоимости кредитных ресурсов, формируемых банками, в том числе и посредством привлечения денежных средств населения. Помимо ГК РФ, вопросы, связанные с необоснованным установлением различных цен (тарифов) на один и тот же товар (работу, услугу) регулируются также и Федеральным законом «О защите конкуренции» от 26 июля 2006 № 135-ФЗ. Согласно пункту 4 статьи 4 указанного Закона одним из оснований для установления различий в ценах, можно рассматривать различные условия их обращения на товарном рынке, которые определяются также географическими границами. Определяемые антимонопольным органом границы товарного рынка могут различаться, и географически могут быть ограничены территорией, как отдельного населенного пункта, так и субъекта Российской Федерации.

Таким образом, установление занимающим доминирующее положение хозяйствующим субъектом различных цен на один и тот же товар в пределах разных, в том числе и с географической точки зрения товарных рынков, с учетом конкретных обстоятельств может являться обоснованием отсутствия в действиях хозяйствующего субъекта нарушения пункта 6 части 1 статьи 10 Закона о защите конкуренции (Письмо Федеральной антимонопольной службы «О процентных ставках по вкладам» от 14.04.2017 г. № РП/25319/17). Думается, что данный вывод в полной мере позволяет банкам применять разные процентные ставки по одним и тем же вкладам в зависимости от места географического нахождения соответствующего подразделения банка.

Другим, более сложным вопросом применительно к одинаковости цены в договоре банковского вклада, заключенного с гражданином, является вопрос о возможности применения банком более выгодных условий по договору банковского вклада в зависимости от суммы вклада. Так, рассмотрев кассационную жалобу Савенковой Л.И. по иску к КБ «Мастер-Банк» (ОАО) о включении ее требований в реестр обязательств банка перед вкладчиками, Арбитражный суд Московского кассационного округа в своем постановлении от 7 ноября 2014 г. по делу № А40-172055/2013 указал, что «нормальная банков-

ская практика свидетельствует о заключении договоров банковского вклада путем присоединения вкладчиков к уже разработанным банком стандартным условиям договора, одинаково доступным по доведению до вкладчиков информации об условиях вклада для всех без исключения лиц, и не допускают выборочного оформления договоров банковского вклада». Полагая, что договор банковского вклада заявителями заключен не на стандартных условиях, с более высокой процентной ставкой, не на основании общепринятых и общеизвестных стандартах поведения, суд признал договор банковского вклада ничтожным, а требования истца необоснованными. С точки зрения предъявления требований к банкам в части определения условий договора банковского вклада, в зависимости от суммы вклада, и обязательностью информирования об этом потребителей, выводы суда следует признать правомерными, поскольку в противном случае заключение таких договоров приводит к необоснованным предпочтениям банка к определенным вкладчикам. Однако, как справедливо отметил Конституционный Суд РФ в указанном выше постановлении от 23 февраля 1999 г. № 4-П, граждане-вкладчики обычно лишены возможности влиять на содержание договора банковского вклада, что ограничивает для них свободу договора и поэтому требует соблюдения принципа соразмерности, в силу чего гражданин нуждается в особой защите своих прав, в связи с чем необходимо ограничить свободу договора и для банка для соблюдения конституционного принципа равенства при осуществлении не запрещенной законом экономической деятельности. При рассмотрении дел суды не должны ограничиваться установлением формальных условий применения нормы, они должны исследовать по существу фактические обстоятельства дела, принимая во внимание особенности договора банковского вклада с гражданином как публичного договора и договора присоединения – разумность и добросовестность действий вкладчика (в том числе применительно к оценке предлагаемых условий договора банковского вклада) (постановление Конституционного Суда РФ от 27.10.2015 г. № 28-П).

Таким образом, не должно иметь место возложения на гражданина-вкладчика бремени проверки договора банковского вклада на предмет его соответствия принятым в банке типовым формам такого договора, поскольку гражданин-вкладчик не знаком с банковскими правилами и обычаями делового оборота в отличие от банка, являющегося профессионалом в банковской сфере (определение Конституционного Суда РФ от 20.09.2018 г. № 2055-О). Конституционный Суд РФ занимает последовательную правовую позицию в том, что договор

банковского вклада с физическим лицом не может быть признан ничтожным по основаниям пункта 5 статьи 426 ГК РФ в силу того обстоятельства, что действия вкладчика презюмируются разумными и добросовестными.

### Библиографический список

1. Брагинский М.И., Витрянский В.В. Договорное право: общие положения. М., 1997. 682 с.
2. Ефимова Л.Г. Банковские сделки: право и практика. М.: НИМП, 2001. 654 с.
3. *Заем, кредит, факторинг, вклад и счет: постатейный комментарий к статьям 807–860.15 Гражданского кодекса Российской Федерации* / под ред. А.Г. Карапетова. М.: Статут, 2019. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
4. *Кодификация российского частного права* / под ред. Д.А. Медведева. М.: Статут, 2019. [Электронный ресурс]. Доступ из справ.-правовой системы «КонсультантПлюс».
5. *Комментарий к Гражданскому кодексу Российской Федерации части второй (постатейный)* / под ред. О.Н. Садикова. М., 1996.
6. Олейник О.М. Основы банковского права. Курс лекций. М.: Юристъ, 1997. 424 с.
7. Сарбаш С.В. Договор банковского счета. М.: Статут, 1999. 272 с.