



ISSN 1026-9452 (Print)
ISSN 2713-0398 (Online)

Номер 10

Октябрь 2023

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

State and Law

*Институт государства и права
Российской академии наук:
навстречу 100-летию юбилею*

<https://gospravo-journal.ru>

Значение идей Н.Я. Данилевского для формирования современной философии права • Теоретико-правовая наука: преемственность и перспективы развития в XXI веке • О нефедеральном правосудии. Часть III. О необходимости создания структур с полномочиями органа правосудия звенности ниже мировой юстиции • Юридическая ответственность и наказание: проблема соотношения • Особенности правового регулирования охраны и защиты окружающей среды при разработке месторождений полезных ископаемых в Арктической зоне России • Национальные кодификации международного частного права: Общий закон Уругвая № 19.920 • По зову правды. К 100-летию со дня рождения заслуженного юриста РСФСР, почетного работника прокуратуры РФ, доктора юридических наук, профессора А.Я. Сухарева



*Российская академия наук
Институт государства и права*

ГОСУДАРСТВО И ПРАВО

№ 10 2023 Октябрь

Основан в феврале 1927 г.
Выходит 12 раз в год
ISSN (Print) 1026-9452
ISSN (Online) 2713-0398

Выходил под названиями: «Революция права» (1927–1929 гг.)
«Советское государство и революция права» (1930–1931 гг.)
«Советское государство» (1932–1938 гг.)
«Советское государство и право» ISSN 0132-0769 (1939 г. — первая половина 1992 г.)
«Государство и право» ISSN 1026-9452 (вторая половина 1992 г. — по н/в)

*Журнал издается под руководством
Отделения общественных наук РАН*

Главный редактор
А.Н. Савенков,
член-корреспондент РАН,
доктор юридических наук, профессор

Редакционный совет:

В.Н. Руденко, акад. РАН (*председатель*);
О.В. Белявский, к.ю.н.; В.С. Груздев, д.ю.н.; В.И. Жуков, акад. РАН; В.Д. Зорькин, д.ю.н. (Санкт-Петербург);
М.И. Клеандров, чл.-корр. РАН; А.А. Клишас, д.ю.н.; А.Г. Лисицын-Светланов, акад. РАН;
Н.А. Макаров, акад. РАН; И.М. Рагимов, д.ю.н. (Азербайджанская Республика);
С.В. Степашин, д.ю.н.; Т.Я. Хабриева, акад. РАН

Редакционная коллегия:

С.А. Авакьян, д.ю.н.; Г.Г. Арутюнян, д.ю.н. (Республика Армения);
С.Ф. Афанасьев, д.ю.н. (Саратов); А.А. Бессонов, д.ю.н.; С.А. Бочкарев, д.ю.н.; М.М. Бринчук, д.ю.н.;
Г.А. Василевич, чл.-корр. НАН Беларуси; Т.А. Васильева, д.ю.н.; Бернд Визер, д.ю.н., д.ф.н. (Австрийская Республика);
Е.В. Виноградова, д.ю.н.; А.В. Габов, чл.-корр. РАН; Л.В. Головкин, д.ю.н.; В.С. Горбань, д.ю.н.; Е.Ю. Грачева, д.ю.н.;
А.А. Гришковец, д.ю.н.; Е.П. Губин, д.ю.н.; А.В. Дзюбак, к.ю.н. (*ответственный секретарь*);
А.Г. Диденко, д.ю.н. (Республика Казахстан); В.В. Дорошков, д.ю.н.; Ульрика Дэви, д-р права (ФРГ);
И.В. Ершова, д.ю.н.; И.С. Жудро, д.ю.н.; В.Н. Жуков, д.ю.н., д.ф.н.; С.В. Запольский, д.ю.н.;
В.С. Каменков, д.ю.н. (Республика Беларусь); Кристина Карзай, д.ю.н. (Венгрия);
А.И. Коробеев, д.ю.н. (Владивосток); Н.В. Кроткова, к.ю.н. (*заместитель главного редактора*);
Куан Цзэнцзюнь, д.ю.н. (КНР); А.В. Кудашкин, д.ю.н.; В.В. Кудашкин, д.ю.н.; Лю Хунянь, д.ю.н. (КНР);
С.В. Маликов, д.ю.н. (*заместитель главного редактора*); И.М. Мацкевич, д.ю.н.; Е.В. Михайлова, д.ю.н.;
А.В. Наумов, д.ю.н.; В.Б. Наумов, д.ю.н.; Срето Ного, д.ю.н. (Республика Сербия);
Е.И. Носырева, д.ю.н. (Воронеж); Пламен А. Панайотов, д.ю.н. (Республика Болгария);
В.Н. Плигин, д.ю.н.; Т.А. Полякова, д.ю.н.; С.Б. Россинский, д.ю.н.;
А.Н. Савенков, чл.-корр. РАН (*главный редактор*);
Р.Н. Салиева, д.ю.н. (Казань); Паола Северино, д.ю.н. (Итальянская Республика);
А.Ю. Соколов, д.ю.н. (Саратов); Янаки Б. Стоилов, д-р права (Республика Болгария); А.А. Тедеев, д.ю.н.;
В.В. Устюкова, д.ю.н.; Уве Хеллманн, д-р права (ФРГ); Ван Чжи Хуа, д.ю.н. (КНР); С.Ю. Чуча, д.ю.н.;
А.И. Чучаев, д.ю.н.; В.М. Шерстюк, д.ю.н.; Г.Г. Шинкаревич, д.ю.н.; Б.С. Эбзеев, д.ю.н.; О.А. Ястребов, д.ю.н.

Адрес редакции: 119019 Москва, ул. Знаменка, д. 10
е-mail: gospravo@igpran.ru
<http://gospravo-journal.ru/>

Москва

© Российская академия наук, 2023
© Институт государства и права РАН, 2023
© Составление. Редакция журнала
«Государство и право», 2023

*Russian Academy of Sciences
Institute of State and Law*

STATE AND LAW

No. 10 2023 October

Published since February 1927
Monthly Publication (12 Times a Year)
ISSN (Print) 1026-9452
ISSN (Online) 2713-0398

Formerly known as: “Revolution of the Law” (Revolutsiya prava) (1927–1929)
“Soviet State and the Revolution of the Law” (Sovetskoe gosudarstvo i revolyutsiya prava) (1930–1931)
“Soviet State” (Sovetskoe gosudarstvo) (1932–1938)
“Soviet State and Law” (Sovetskoe gosudarstvo i pravo) ISSN 0132-0769 (1939 – mid-1992)
“State and Law” (Gosudarstvo i pravo) ISSN 1026-9452 (mid-1992 – present)

*The Journal is published under supervisi,
on of the Department of social Sciences of the RAS*

Editor-in-Chief

A.N. Savenkov,

Corresponding Member of the Russian Academy of Sciences,
Doctor of Law, Professor

Editorial Council:

V.N. Rudenko, Academician of the RAS (*Chairman*);
O.V. Belyavsky, PhD in Law; V.S. Gruzdev, Doctor of Law; V.I. Zhukov, Academician of the RAS;
V.D. Zorkin, Doctor of Law (St. Petersburg); M.I. Kleandrov, Corresponding Member of the RAS;
A.A. Klishas, Doctor of Law; A.G. Lisitsyn-Svetlanov, Academician of the RAS; N.A. Makarov, Academician of the RAS;
I.M. Ragimov, Doctor of Law (Azerbaijan Republic); S.V. Stepashin, Doctor of Law;
T. Ya. Khabrieva, Academician of the RAS

Editorial Board:

S.A. Avakyan, Doctor of Law; G.G. Arutunyan, Doctor of Law (Republic of Armenia);
S.F. Afanasev, Doctor of Law (Saratov); A.A. Bessonov, Doctor of Law; S.A. Bochkarev, Doctor of Law;
M.M. Brinchuk, Doctor of Law; G.A. Vasilevich, Corresponding Member of the NAS of Belarus; T.A. Vasileva, Doctor of Law;
Bernd Wieser, Doctor of Law, DSc in Philosophy (Republic of Austria); E.V. Vinogradova, Doctor of Law;
A.V. Gabov, Corresponding Member of the RAS; L.V. Golovko, Doctor of Law; V.S. Gorban, Doctor of Law;
E. Yu. Gracheva, Doctor of Law; A.A. Grishkovets, Doctor of Law; E.P. Gubin, Doctor of Law;
A.V. Dzyubak, PhD in Law (*executive secretary*); A.G. Didenko, Doctor of Law (Republic of Kazakhstan);
V.V. Doroshkov, Doctor of Law; Ulrike Davy, Doctor of Law (Germany); I.V. Ershova, Doctor of Law; I.S. Zhudro, Doctor of Law;
V.N. Zhukov, Doctor of Law, DSc in Philosophy; S.V. Zapolsky, Doctor of Law; V.S. Kamenkov, Doctor of Law (Republic of Belarus);
Krisztina Karsai, Doctor of Law (Hungary); A.I. Korobeev, Doctor of Law; N.V. Krotkova, PhD in Law (*Vice-Editor-in-Chief*);
Kuang Zengjun, Doctor of Law (China); A.V. Kudashkin, Doctor of Law; V.V. Kudashkin, Doctor of Law;
Liu Honguan, Doctor of Law (China); S.V. Malikov, Doctor of Law (*Vice-Editor-in-Chief*); I.M. Matskevich, Doctor of Law;
E.V. Mikhailova, Doctor of Law; A.V. Naumov, Doctor of Law; V.B. Naumov, Doctor of Law;
Sreto Nogo, Doctor of Law (Republic of Serbia); E.I. Nosyreva, Doctor of Law (Voronezh);
Plamen A. Panayotov, Doctor of Law (Bulgaria); V.N. Pligin, Doctor of Law; T.A. Polyakova, Doctor of Law;
S.B. Rossinsky, Doctor of Law; A.N. Savenkov, Corresponding Member of the RAS (*Editor-in-Chief*);
R.N. Salieva, Doctor of Law (Kazan); Paola Severino, Doctor of Law (Italian Republic);
A. Yu. Sokolov, Doctor of Law (Saratov); Yanaki B. Stoilov, Doctor of Law (Bulgaria); A.A. Tedelev, Doctor of Law;
V.V. Ustyukova, Doctor of Law; Uwe Hellmann, Doctor of Law (Germany); Wang Zhi Hua, Doctor of Law (China);
S. Yu. Chucha, Doctor of Law; A.I. Chuchayev, Doctor of Law; V.M. Sherstyuk, Doctor of Law;
G.G. Shinkaretskaya, Doctor of Law; B.S. Ebzeev, Doctor of Law; O.A. Yastrebov, Doctor of Law

Address: 10 Znamenka street, 119019 Moscow, Russian Federation
e-mail: gospravo@igpran.ru
<http://gospravo-journal.ru/>

Moscow

© Russian Academy of Sciences, 2023
© Institute of State and Law of the RAS, 2023
© Editorial Board of “State and Law”, 2023

СОДЕРЖАНИЕ

Номер 10, 2023

ФИЛОСОФИЯ ПРАВА

- Значение идей Н.Я. Данилевского для формирования современной философии права
А.Н. Савенков 7
- Теоретико-правовая наука: преемственность и перспективы развития в XXI веке
Е.А. Фролова 17
-

СУД, ПРОКУРАТУРА, АДВОКАТУРА, НОТАРИАТ

- Отдельные процессуальные аспекты института обеспечительных мер при защите авторских и смежных прав
О.А. Ястребов, Д.А. Лепёшин 26
-

ДИСКУССИИ И ОБСУЖДЕНИЯ

- Правовой консеквенциализм: история и значение для современности
(размышления по поводу монографии И.В. Колосова «История правового консеквенциализма: результативность права»)
В.В. Лапаева, К.Е. Сигалов 35

* * *

- О нефедеральном правосудии
Часть III. О необходимости создания структур с полномочиями органа правосудия звенности ниже мировой юстиции
М.И. Клеандров 44
- Юридическая ответственность и наказание: проблема соотношения
В.А. Толстик 63
- Подследственность уголовного дела: общее условие предварительного расследования или совокупность организационно-управленческих правил?
С.Б. Россинский 71
-

ТРУДОВОЕ ПРАВО И ЦИФРОВАЯ ЭКОНОМИКА

- Развитие метода трудового права в контексте современной
государственно-правовой политики
М.С. Сагандыков 79
- Концепция права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда в свете
развития цифровой экономики
А.В. Серова, О.В. Щербакова 90
-

ЭКОЛОГИЧЕСКОЕ ПРАВО

- Особенности природы как объекта экологических отношений
М.М. Бринчук 100
- Особенности правового регулирования охраны и защиты окружающей среды
при разработке месторождений полезных ископаемых в Арктической зоне России
П.П. Баттахов, Ю.С. Овчинникова 110

АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС

Предвидение в науке административного права (По трудам юбиляра – учёного-административиста П.П. Сергуна)

А.В. Малько, К.А. Ишеков, К.В. Черкасов

119

СЕМЬЯ, БРАК, ПРАВО

Особенности правосубъектности детей

Н.В. Летова

125

ПРАВО И МЕЖДУНАРОДНЫЕ ОТНОШЕНИЯ

Национальные кодификации международного частного права:
Общий закон Уругвая № 19.920

Н.Ю. Ерпылева, И.В. Гетьман-Павлова, А.С. Касаткина

133

СТРАНИЦЫ ИСТОРИИ

Периодизация истории мирового суда в России: хронодискретный подход

А.А. Демичев, В.А. Илюхина

149

НАУЧНЫЕ СООБЩЕНИЯ

На пути к нравственному государству (государство и нравственность:
точки соприкосновения)

Е.В. Сазонникова

156

Эпистемологические аспекты правоприменения

Д.С. Чукин

161

НАУЧНАЯ ЖИЗНЬ

Тенденции и проблемы современного права
Обзор VII Международной научно-практической конференции
«Тамбовские правовые чтения имени Ф.Н. Плевако»

Р.В. Зелепукин, И.В. Холиков, Н.В. Кроткова, А.И. Землин

167

Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права

А.И. Каплунов, В.Ю. Ухов

176

КРИТИКА И БИБЛИОГРАФИЯ

Конституционное право, философия и государственность России
Б.С. Эбзеев. Философия российского конституционализма: очерки

В.Н. Жуков

186

IN MEMORIAM

По зову правды

К 100-летию со дня рождения заслуженного юриста РСФСР, почетного работника
прокуратуры Российской Федерации, доктора юридических наук, профессора
Александра Яковлевича Сухарева

А.Н. Савенков

191

CONTENTS

Number 10, 2023

PHILOSOPHY OF LAW

- The significance of N. Ya. Danilevsky's ideas for the formation of modern Philosophy of Law
A.N. Savenkov 7
- Theoretical and legal science: continuity and prospects of development in the XXI century
E.A. Frolova 17
-

COURT, PROSECUTOR'S OFFICE, BAR, NOTARIAL SYSTEM

- Certain procedural aspects of the institute of interim measures in protection of copyright and related rights
O.A. Yastrebov, D.A. Lepeshin 26
-

DISCUSSIONS AND DEBATES

- Legal consequentialism: history and significance for the present (discussion on I.V. Kolosov's monograph "History of legal consequentialism: the effectiveness of law")
V.V. Lapaeva, K.E. Sigalov 35

* * *

- About non-federal justice
Part III. On the need to create structures with the powers of a judicial body of a rank below the justice of the peace
M.I. Kleandrov 44
- Legal responsibility and punishment: the problem of correlation
V.A. Tolstik 63
- Investigative jurisdiction of the criminal case: general condition of the preliminary investigation or a set of organizational-management rules?
S.B. Rossinskiy 71
-

LABOR LAW AND DIGITAL ECONOMY

- Development of Labor Law method in the context of modern state and legal policy
M.S. Sagandykov 79
- The concept of the right to privacy in the workspace in the context of the development of the digital economy
A.V. Serova, O.V. Shcherbakova 90
-

ENVIRONMENTAL LAW

- Features of nature as an object of ecological relations
M.M. Brinchuk 100
- Specifics of legal regulation of environmental protection and protection during development of mineral deposits in the Arctic zone of Russia
P.P. Battakhov, J.S. Ovchinnikova 110

ADMINISTRATIVE LAW AND ADMINISTRATIVE PROCESS

Foresight in the science of Administrative Law (From the works of the anniversary –
administrativist scientist P.P. Sergun)

A.V. Mal'ko, K.A. Ishekov, K.V. Cherkasov

119

FAMILY, MARRIAGE, LAW

Features of legal personality of children

N.V. Letova

125

LAW AND INTERNATIONAL RELATIONS

National codifications of Private International Law: General Law of Uruguay No. 19.920

N. Yu. Erpyleva, I.V. Get'man-Pavlova, A.S. Kasatkina

133

PAGES OF HISTORY

Periodization of the history of the magistrate's court in Russia: a chrono-discrete approach

A.A. Demichev, V.A. Ilyukhina

149

SCIENTIFIC REPORTS

On the way to the moral state (state and morality: points of connection)

E.V. Sazonnikova

156

Epistemological aspects of law enforcement

D.S. Chukin

161

SCIENTIFIC LIFE

Trends and problems of modern law

Review of the VII International Scientific and Practical Conference

“Plevako Tambov Legal Readings”

R.V. Zelepukin, I.V. Kholikov, N.V. Krotkova, A.I. Zemlin

167

Actual problems of Administrative and Administrative Procedural Law

A.I. Kaplunov, V. Yu. Ukhov

176

CRITICISM AND BIBLIOGRAPHY

Constitutional Law, Philosophy and statehood of Russia

B.S. Ebzeev. Philosophy of the Russian constitutionalism: essays

V.N. Zhukov

186

IN MEMORIAM

At the call of truth

To the 100th anniversary of the birth of the Honored Lawyer of the RSFSR,

Honorary Employee of the Prosecutor's Office of the Russian Federation,

Doctor of Law, Professor Alexander Ya. Sukharev

A.N. Savenkov

191



ЗНАЧЕНИЕ ИДЕЙ Н.Я. ДАНИЛЕВСКОГО ДЛЯ ФОРМИРОВАНИЯ СОВРЕМЕННОЙ ФИЛОСОФИИ ПРАВА

© 2023 г. А. Н. Савенков

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: an61s@yandex.ru

Поступила в редакцию 22.06.2023 г.

Аннотация. В статье проанализированы философско-исторические идеи Н.Я. Данилевского и их значение для развития познавательных возможностей философии права. Лейтмотивом исследования выступает представление о том, что теория культурно-исторических типов, разработанная Н.Я. Данилевским, остается достоянием лишь философов и историков, но незаслуженно обойдена вниманием со стороны юристов. Основной причиной такого положения является сложность историко-философской реконструкции его теории культурно-исторических типов в контексте анализа государства и права. Кроме того, в статье обращается внимание на роль одностороннего европоцентричного понимания философии истории политико-правовой мысли и истории государства и права. Идеи Н.Я. Данилевского сопровождаются существенными искажениями и фальсификациями в западной литературе, прежде всего американской и немецкой. Методология исследования основана на использовании традиционных приемов анализа политико-правовых учений, в первую очередь их структурного деления, сопровождаемого условным выделением логико-понятийной (теоретической) части и конкретно-исторической.

Ключевые слова: культурно-исторический тип, философия истории, философия права, Данилевский, культура правового мышления, тип развития права, степень развития права, политическая самостоятельность, цивилизационный подход.

Цитирование: Савенков А.Н. Значение идей Н.Я. Данилевского для формирования современной философии права // Государство и право. 2023. № 10. С. 7–16.

DOI: 10.31857/S102694520028158-4

THE SIGNIFICANCE OF N. Ya. DANILEVSKY'S IDEAS FOR THE FORMATION OF MODERN PHILOSOPHY OF LAW

© 2023 A. N. Savenkov

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

E-mail: an61s@yandex.ru

Received 22.06.2023

Abstract. The article analyzes the philosophical and historical ideas of N. Ya. Danilevsky and their significance for the development of cognitive capabilities of the Philosophy of Law. The leitmotif of the research is the idea that the theory of cultural and historical types developed by N. Ya. Danilevsky remains the property of only philosophers and historians, but is undeservedly overlooked by lawyers. The main reason for this situation is the complexity of the historical and philosophical reconstruction of his theory of cultural and historical types in the context of the analysis of the state and law. In addition, the article draws attention to the role of a one-sided Eurocentric understanding of the philosophy of the history of political and legal thought and the history of state and law. The ideas of N. Ya. Danilevsky are accompanied by significant distortions and falsifications in Western literature, primarily American and German. The methodology of the research is based on the use of traditional methods of analyzing political and legal doctrines, first of all their structural division, accompanied by a conditional separation of the logical and conceptual (theoretical) part and the concrete historical part.

Key words: cultural and historical type, philosophy of history, Philosophy of Law, Danilevsky, culture of legal thinking, type of development of law, degree of development of law, political independence, civilizational approach.

For citation: Savenkov, A. N. (2023). The significance of N. Ya. Danilevsky's ideas for the formation of modern Philosophy of Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 7–16.

Философия права традиционно преследует задачу определения своей идентичности в русле философии или юридической науки, а часто ограничивается тем, что лишь констатирует свой междисциплинарный характер. Действительно, познавательные и объяснительные возможности философии права зависят в значительной степени от ее дисциплинарного статуса, разработанности методологического аппарата, а также ресурсного обеспечения по-настоящему содержательными и ценными для раскрытия политико-правовой культуры источниками. Идеологические рамки в истории философии права играли существенную роль, но часто приводили к формированию искаженных представлений о богатстве мировой политико-правовой мысли (отметим, что идеологические ограничения советского периода истории совершенно несопоставимы с масштабными идеологическими проектами в истории западной философии, в том числе философии права). Поэтому одной из насущных задач развития современной философии права, включая и её историческую часть, является осознание необходимости значительно более полного и точного освещения теоретических и методологических достижений мыслителей прошлого и современности, своеобразия их политико-правовых взглядов и места в общей истории философии права. Традиционные средства в данном случае

далеко не всегда позволяют осваивать и переосмысливать значение идей предшественников.

Конструктивную роль в обогащении методологических и эвристических возможностей философии права может и должно играть обращение к таким приемам анализа политико-правовых явлений, которые предполагают действительно универсальный характер, дают философии права возможность понимать различные типы культуры философско-правового мышления. Так, если мы возьмем за основу методологические приемы, сформулированные выдающимся русским мыслителем Н.Я. Данилевским¹, то общая картина развития и современного состояния философии права может быть представлена в значительно более полном и содержательном виде. В частности, его идея о различии не только степеней развития (на этом покоится западная традиция, в том числе в области философии права), но и типов развития (разнообразия культур), тогда философию права следует поделить не только на античную, средневековую

¹ См.: Данилевский Н.Я. Россия и Европа. Взгляд на культурные и политические отношения славянского мира к германо-романскому / вступ. ст. А.А. Галактионова, Н.Н. Страхова. 6-е изд. СПб., 1995 (далее – Россия и Европа). Впервые работа была опубликована в журнале «Заря» в 1869 г., а в 1871 г. вышла отдельной книгой.

и современную (философию Нового и Новейшего времени), но прежде всего на античную греческую философию, древнекитайскую философию права, древнеиндийскую философию права, средневековую западноевропейскую философию права, русскую философию права, англосаксонскую философию права и т.д.

Творческое наследие Н.Я. Данилевского — важнейшая часть русской и мировой интеллектуальной культуры². Его работы не содержат специального учения о праве или государстве. Однако его концепция культурно-исторических типов, основанная в значительной степени на изучении государственно-политических явлений и событий, представляет собой редкое и ценное для развития методологического аппарата социогуманитарных знаний явление³, включая и юридическую науку.

Следует отметить, что творчество Н.Я. Данилевского произвело большое впечатление на современников не только в России, но и за рубежом. Европейцы, познакомившись с его трудами, стали отчаянно и весьма невнятно доказывать несостоятельность попыток определить для России особый культурно-исторический тип. Зарубежная литература о Н.Я. Данилевском носит в основном извращенно-идеологический характер, фальсифицирующий значение и содержание его идей. Примечательно, что такая литература не получила надлежащей критической оценки, более того, как правило, остается совершенно неизвестной для многих исследователей творчества Н.Я. Данилевского. В связи с этим важно не столько обратить внимание на наличие и характер такого рода литературы, но и показать, как западные идеологи, стремясь придать идеям Н.Я. Данилевского несвойственные им черты, упустили важное обстоятельство, а именно то, что идеи Н.Я. Данилевского существенно дополняют познавательные приемы социальной философии, особенно изучения политических и правовых явлений. И в этом смысле западная литература, которая искажает смысл работ русского мыслителя, лишает себя важного источника развития собственной, прежде всего методологической части, социальной философии.

Так, например, одна из основных работ Н.Я. Данилевского «Россия и Европа. Взгляд на культурные и политические отношения славянского мира к германо-романскому» была переведена на немецкий язык в 1920 г. В 1965 г. перевод

был переиздан. Правда, оба издания вышли в сокращенном переводе⁴.

Немецкий ученый О. Гёцш в 1925 г. писал, что русская интеллигенция, особенно в эмиграции, борется за «самостоятельный культурный тип»⁵. Называя труды разных авторов, которые выражали идеи славянофильства, он также упоминал работу Н.Я. Данилевского «Россия и Европа». Вот весьма примечательная характеристика немецкого комментатора: «Эта книга совершенно определенно значительно больше пропагандистское сочинение, чем научное исследование. Однако она имела большое влияние в прошлом, в развитии панславизма, реализованный в ней доминирующий взгляд по-прежнему пользуется популярностью, когда в наши дни ведётся борьба за духовную концепцию нового Славянства или Русскости»⁶. Немецкого автора очень удивляло, что названная концепция «может обнаружиться в отрыве от духовной жизни Европы». Это он считал совершенно невероятным. Но ещё большее удивление вызывало то, что в произведении Н.Я. Данилевского О. Гёцш находил, что формирование национально-культурной идентичности русский философ увязывал также с идеями, пришедшими из Азии.

В 1967 г. в США была издана книга, как отмечается в американских источниках, известного специалиста по русской истории и литературе Р.И. МакМастера, профессора Массачусетского технологического института, «Данилевский: русский тоталитарный философ»⁷.

В западной литературе, включая русских эмигрантов, постепенно сложились разные интерпретации сочинения Н.Я. Данилевского «Россия и Европа», которые в основном сводились к следующим трактовкам: одни утверждали, что в книге русского философа наиболее существенное — это его аргументы о непримиримой вражде между Россией и Западом, а сама книга рассматривалась как некий символ сдвига от культурных морализаторских позиций славянофилов в сторону воинственного мессианства панславистов; другие в целом приветствовали его теорию культурно-исторических типов как некий оппозиционный

⁴ См.: *Danilevskij N. Russland und Europa: Eine untersuchung uber die kulturellen und politishen Beziehungen der slawischen zur germanisch — romanischen Welt; Übers. und eingeleitet von Karl Nötzel. Stuttgart; Berlin, 1920; Danilevskij N. Rußland und Europa: eine Untersuchung über die kulturellen und politishen Beziehungen der slawischen zur germanisch-romanischen Welt. Übers. und eingel. von Karl Nötzel. Osnabrück, 1965 (Original: 1920).*

⁵ *Hoetzsch O. Deutschland Und Rußland. Ein Wort Zur Einführung // Osteuropa. 1925. Vol. 1. No. 1. S. 1—8.*

⁶ Ibid.

⁷ *MacMaster R. Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher / by R. E. MacMaster. Cambridge, Mass., 1967.*

² См.: *Данилевский Н.Я. Указ. соч.; Его же. Сборник политических и экономических статей. СПб., 1890.*

³ См.: *Франк С.Л. Очерк методологии общественных наук. М., 1922; Страхов Н.Н. Исторические взгляды Г. Рюккerta и Н.Я. Данилевского. СПб., 1894.*

вариант трактовки истории по отношению к работам О. Шпенглера и А. Тойнби.

Американский историк Р. МакМастер довел до абсурда обсуждение идей Н.Я. Данилевского. Он, в частности, предпринял попытку внушить американской научной общественности, что Н.Я. Данилевский — это, по мнению МакМастера, «тоталитарный философ и самозванный политический пророк, чьи теории проявляют близкое сходство с большевизмом»⁸, «предтеча коммунистических идеологов в их прославлении достижений славян в истории»⁹. Р. МакМастер нарисовал причудливую картину тоталитаризма, объясняя его как форму фрустраций и отклонений. Затем он попытался связать идею о самобытности и достоинствах славянской культуры с претензиями на ущемление самопровозглашенных «прав» Запада. Наконец, просто дошел до почти оскорбительных характеристик книги Н.Я. Данилевского, не предложив практически ни одного аргумента, который, по существу, мог бы опровергнуть или поставить под сомнение точку зрения русского мыслителя. Например, Р. МакМастер пишет, что эта книга «содержит пропаганду панславизма, а также сентиментальный романтизм, популистский социализм и безумные пророчества»¹⁰. Поэтому Р. МакМастер, который сам прославился лишь весьма своеобразным сочинением о Н.Я. Данилевском, считает последнего «предшественником не Шпенглера или Тойнби, написавших сложные эрудированные философии истории, а Ленина и Сталина»¹¹.

Индийский ученый В.П. Варма из Университета Патны в рецензии на книгу Р. МакМастера совершенно справедливо указал, что «с точки зрения философии истории было бы лучше, если бы можно было представить сравнительное исследование Данилевского, Шпенглера и Тойнби»¹².

В качестве контраргумента Р. МакМастеру можно привести научно обоснованные выводы, которые предложил Ли Хайянь, исследователь из Китая, в своей диссертации по истории философии, защищенной в 2010 г. в МГУ им М.В. Ломоносова. «Теория культурно-исторических типов стала новой для своего времени картиной всемирно-исторического процесса, она стала и новой трактовкой прогресса в истории. Русский мыслитель затронул ряд проблем, которые актуально звучат и в наши дни: рассмотрение отдельного культурно-исторического

типа как единицы истории, развенчание европоцентризма, соотношение национального и общечеловеческого, проблема специфики культурного диалога и взаимовлияния разных культур. Теория культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского не потеряла своей значимости в условиях глобальных изменений в современном мире. Цивилизационная концепция Данилевского вызывает большой интерес среди китайских исследователей, что является подтверждением того, что в условиях глобализации Китай в практике своего духовного развития использует идеи русского мыслителя»¹³.

Теория культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского в целом и положенные в ее основу методологические приемы представляют собой важный и в своем роде уникальный результат развития историзма XIX в. Очевидно, что книги, подобные работе Н.Я. Данилевского «Россия и Европа», не могли появиться ни в какую другую эпоху. XIX век — это век исторического знания. Поэтому совершенно не случайно преимущественно во второй половине XIX в. интерес к историческому знанию стал не просто лозунгом, но был преломлен в ряде направлений социогуманитарных знаний.

Один из самых известных юристов XIX в. Р. Иеринг утверждал, что «история и исторически обусловленная жизнь» являются местом, где разворачивается жизнь права¹⁴. В.С. Горбань на обширном историческом материале продемонстрировал значение историзма как принципа познания права¹⁵. Этот принцип в значительной степени стимулировал развитие сравнительных подходов в социальных науках. Можно привести также пример сочинений О. Гирке и его исследований национального немецкого права, его теории общественных союзов, в основу которой положена история германской общины¹⁶. Следует также упомянуть об исследованиях В. Вундта по

¹³ Ли Хайянь. Теория культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского в России и Китае: дис. ... канд. филос. наук. М., 2010. С. 12, 13.

¹⁴ См.: Jhering R. Über die Aufgabe und Methode der Rechtsgeschichtsschreibung (Einleitung in die Entwicklungsgeschichte des Rechts) // Entwicklungsgeschichte des römischen Rechts / von Rudolph v. Jhering. A. d. Nachl. hrsg. v. Victor Ehrenberg // Rudolf von Jhering. Der Kampf ums Recht. Ausgewählte Schriften mit einer Einleitung von G. Radbruch. Nürnberg, 1965. S. 401–445; Горбань В.С. Формирование и использование социологически ориентированной методологии правопознания и правопонимания в учении о праве Иеринга // Право и политика. 2017. № 3. С. 15–29.

¹⁵ См.: Горбань В.С. Влияние философии Гегеля на формирование и развитие учения о праве Иеринга (начало) // Право и политика. 2017. № 5. С. 77–97; Его же. Там же (окончание). С. 98–114.

¹⁶ См.: Gierke O. Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien: zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik. 7, unveränd. Ausg. / mit Vorw. von Julius von Gierke. Aalen, 1981.

⁸ MacMaster R. Op. cit.

⁹ Ibid. Особенно в рецензии на книгу МакМастера (см.: Varma V.P. Reviewed Work: Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher by Robert E. MacMaster // The Indian Journal of Political Science. 1971. Vol. 32. No. 2. P. 234–236).

¹⁰ MacMaster R. Op. cit. P. 119.

¹¹ Ibid. P. 303.

¹² Varma V.P. Op. cit.

сравнительной психологии народов. Д.А. Савенков, впервые исследовавший правовые взгляды В. Вундта в его системе «Психологии народов», отмечает, что «фундаментальный труд В. Вундта под общим названием “Психология народов” охватил широчайший комплекс вопросов языкознания, культуры, религии, обществоведения, права и др. <...> Он полагал, что языки, нравы, культурное состояние, религиозные представления, правовые воззрения и т.п. давно изучаются отдельными науками, хотя в то же время все более возрастающей является потребность изучения этих объектов в их общем отношении к природе человека»¹⁷.

Поэтому исследование культурно-исторических типов, которое предпринял и осуществил Н.Я. Данилевский, было результатом отклика на потребности эпохи. И важно, что русский ученый откликнулся на этот запрос своевременно и оригинально. Теорию культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского можно и необходимо сравнивать с другими трактовками философии истории как минимум от Гегеля и далее. Это задача историков и философов. Однако подход Н.Я. Данилевского, как уже было отмечено ранее, имеет самое непосредственное отношение и к юридическим наукам, прежде всего истории государства и права, истории политической и правовой мысли, философии права, сравнительному правоведению. В связи с этим весьма удивительно, что работы Н.Я. Данилевского практически не изучены юристами. Не считая упоминаний его взглядов в отдельных исследованиях¹⁸, в основном имеются лишь некоторые публикации в периодике¹⁹.

Анализ всех возможных аспектов влияния и значения теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского предполагал бы значительно больший объем исследования. В данном случае важным представляется разъяснение некоторых существенных моментов применения и обоснованности

теоретико-методологических решений ученого к области правовых исследований. Для развития философии права, теоретико-исторических правовых наук и ряда отраслевых юридических дисциплин интерес представляют и конкретные аргументы в работах Н.Я. Данилевского, разъясняющие характер различных исторических событий. Однако в первую очередь для юридической науки может иметь существенное значение именно та методология, которая характерна для теории культурно-исторических типов. Здесь следует отметить несколько важных направлений анализа. Во-первых, речь идет о том, что с позиции теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского история философии права или политико-правовой мысли может пониматься как история философий права различных историко-культурных общностей и типов. Это имеет большое значение для преодоления односторонней характеристики истории философии права, допускающей лишь европоцентристскую трактовку и исключающей любые иные типы. Они, т.е. философии права, могут различаться как по типу (культурно-историческим характеристикам), так и по степени развития (древняя, современная).

Во-вторых, для понимания истории и перспектив развития политико-правовых явлений может применяться и органическая трактовка «законов движения и развития культурно-исторических типов». Так, по мнению Н.Я. Данилевского, указанных законов пять:

«1. Всякое племя или семейство народов, характеризующееся отдельным языком или группой языков, довольно близких между собой для того, чтобы сродство их ощущалось непосредственно, без глубоких филологических изысканий, — составляет самобытный культурно-исторический тип, если оно вообще по своим духовным задаткам способно к историческому развитию и вышло уже из младенчества.

2. Дабы цивилизация, свойственная самобытному культурно-историческому типу, могла зародиться и развиваться, необходимо, чтобы народы, к нему принадлежащие, пользовались политической независимостью.

3. Начала цивилизации одного культурно-исторического типа не передаются народам другого типа. Каждый тип вырабатывает ее для себя при большем или меньшем влиянии чуждых, ему предшествовавших или современных цивилизаций.

4. Цивилизация, свойственная каждому культурно-историческому типу, тогда только достигает полноты, разнообразия и богатства, когда разнообразны этнографические элементы, его составляющие, — когда они, не будучи поглощены одним политическим целым, пользуясь независимостью,

¹⁷ Савенков Д.А. Психологическая теория права В. Вундта // Теория и практика общественного развития. 2022. № 3. С. 103, 104; см. также: Вундт В.М. Проблемы психологии народов / пер. прив.-доц. Моск. ун-та Н. Самсонова. М., 1912. С. 2; Wundt W. Völkerpsychologie: eine Untersuchung der Entwicklungsgesetze von Sprache, Mythos und Sitte. Teil: Bd. 9: Das Recht. Leipzig, 1918.

¹⁸ См., напр.: Жуков В.Н. От теории прогресса к теории циклов // Жуков В.Н. Социология права в России (вторая половина XIX — первая треть XX в.). 2-е изд., доп. М., 2017. С. 276–296.

¹⁹ См.: Баранов П.П., Працко Г.С. Концепция цивилизационного порядка в теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского // Философия права. 2007. № 5. С. 7–13; Тушканов И.В. Идея цивилизаций в политико-правовых учениях Н.Я. Данилевского и К.Н. Леонтьева // Философия права. 2010. № 3. С. 7–10; Русская политика в восточном вопросе (ее история в XVI–XIX веках, критическая оценка и будущие задачи): историко-юридические очерки Сергея Жигарева. М., 1896. Т. I.

составляют федерацию или политическую систему государств.

5. Ход развития культурно-исторических типов всего ближе уподобляется тем многолетним одноплодным растениям, у которых период роста бывает неопределенно продолжителен, но период цветения и плодоношения — относительно короток и истощает раз [и] навсегда их жизненную силу»²⁰.

Указанные Н.Я. Данилевским законы развития культурно-исторических типов легко распознаются и применяются в области влияния внешних факторов развития права. Историческая школа права в Германии, одна из самых влиятельных и популярных в правоведении XIX в., возникла как контрреакция на внешние факторы — принудительное распространение французского гражданского права, попытки построения универсальной модели рационального государства, явно проявляющейся в наполеоновских войнах. На этой волне просыпается т.н. народный дух: Гегель открывает историю в философии, Гуго, Савиньи — в правоведении. Наконец, спустя несколько десятилетий — органическая теория права О. Гирке, целиком построенная на идее ценности национального права — так сказать, немецкого культурно-исторического типа. Сюда же нужно прибавить и вековой немецкий вопрос о соотношении реципированного римского права и национального немецкого права.

Отношение древнерусского права и византийских источников составляет одну из важнейших проблем в истории развития государства и права в России. Несмотря на все внешние влияния, русская литература, источники права всегда сохраняли определенные национальные черты. В связи с этим культурно-исторический тип русского права, политических форм общественной жизни, государственного строительства не подлежит никакому сомнению. Именно в качестве культурно-исторического типа названные аспекты могут рассматриваться как перспективные темы многих научных исследований.

Политическая независимость является чрезвычайно важным фактором в развитии различных культурно-исторических типов государства и права²¹. Примеров этому много в истории, в частности, как политическая зависимость стран ЕС от их центральных властей приводит нередко к деградации национальной правовой идентичности, равно как зависимость ЕС от США часто обесценивает любые самостоятельные попытки политико-правового мышления. Скажем, институты

англосаксонского права, которые традиционно никак не могли прижиться в правовых системах континентальной Европы, сегодня принудительно и довольно успешно распространяются в их правовом пространстве.

Право как явление культуры есть часть определенного культурно-исторического типа. При всех его универсальных определениях оно всегда имеет определенные черты. Историческая школа права даже сравнивала развитие права с тем, как развивается язык народа. В наше время вместе с укреплением политической независимости обнаруживается стремительный рост интереса к национально-культурным характеристикам и достижениям политико-правового развития.

Г.Ф. Шершеневич писал, что «история философии права находится в самой тесной связи с историей» и «только на фоне культурной истории и возможна история философии права»²². При этом понимаемая «как часть целого, история философии права находится в связи с историей философии вообще»²³.

По мнению Н.Я. Данилевского, если политические формы выработаны одним народом, пригодны именно для конкретного народа, то и правовой порядок вполне логично должен рассматриваться как пригодный для конкретного народа²⁴.

Н.Я. Данилевский использовал понятие т.н. политического патриотизма²⁵. В частности, он писал: «Если же — наперекор истории, наперекор мнению и желанию самой Европы, наперекор внутреннему сознанию и стремлениям своего народа — Россия все-таки захочет причислиться к Европе, то ей, чтобы быть логической и последовательной, ничего другого не остается, как отказаться от самого политического патриотизма, от мысли о крепости, цельности и единстве своего государственного организма, <...> ибо эта твердость наружной скорлупы составляет только препятствие к европеизации России. Европа, не признающая (что и естественно) другого культурного начала, кроме германо-романской цивилизации, так и смотрит на это дело»²⁶. Можно к этому прибавить, что речь должна также идти и о правовом патриотизме. Смысл слов Н.Я. Данилевского не состоит в отрицании значения европейской политической культуры и правовых традиций, но в утверждении простой мысли — о ценности собственного опыта, о необходимости прежде

²⁰ Данилевский Н.Я. Россия и Европа. С. 91, 92.

²¹ См.: Савенков А.Н. Государство и право: права человека и мировой порядок, основанный на верховенстве права: в 3 т. М., 2021. Т. 1.

²² Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб., 2001. С. 31.

²³ Там же.

²⁴ См.: Данилевский Н.Я. Россия и Европа. С. 70.

²⁵ См.: там же. С. 68.

²⁶ Там же.

отыскивать специфические для данного культурно-исторического типа черты политико-правового мышления, сравнивая и сопоставляя их с достижениями в других странах.

Философия истории, по Данилевскому, исходит из констатации важного положения о том, что главной причиной, «по которой отвергается мысль о какой-либо самостоятельной цивилизации вне германо-романских, или европейских, форм культуры, принимаемых за общечеловеческие, выработанные всей предыдущей историей»²⁷, является «неправильное понимание самых общих начал исторического процесса и в неясном, туманном представлении об историческом явлении, называемом прогрессом»²⁸.

Концепция философии истории Н.Я. Данилевского опирается на ряд закономерностей, которые автор извлекал из области развития естественных наук. Это был типичный пример развития наук XIX в. Естественно-научная методология во многом определяла и стандарты научности в социально-гуманитарных науках. Цивилизационный подход Н.Я. Данилевского основан на философско-позитивистской методологии, требует натурализации гносеологических приемов. Однако культура понимается им всё же не в социологическом смысле, как это имело место в западной литературе, особенно во французской. Социология — это лишь один из способов рассмотрения культуры. Для истории философии права весьма интересной в связи с этим может быть модель соотношения искусственной и естественной систем.

Так, Н.Я. Данилевский писал: «Степень совершенства, достигнутого какой-либо наукой, степень понимания входящих в круг ее предметов или явлений в точности отражается в том, что называется системой науки. Под системой разумею я здесь вовсе не систему изложения, которая есть не более как мнемоническое средство, дабы лучше запечатлеть в памяти факты науки или яснее представить их уму. Систематика, принимаемая в этом смысле, весьма справедливо не пользуется большим уважением в настоящее время, потому что весьма часто употреблялась во зло, и своими бесконечными делениями и подразделениями часто только затрудняла дело, будучи большей частью остатком схоластического педантизма. Эта система не более как леса научного здания, без которых хотя и нельзя обойтись, но которые должны бы ограничиваться действительно необходимым, дабы не заслонять собой линии самого здания. Я говорю о внутренней системе наук, то есть о расположении, группировке предметов или явлений, принадлежащих

к кругу известной науки, сообразно их взаимному родству и действительным отношениям друг к другу»²⁹. Эта мысль очень точна. Например, в конце XVIII в. именно отыскание (относительно) естественной системы построения римского права в самих источниках (*Corpus Juris*), а не в работах философов, произвольно моделировавших систему права, стало одним из существенных факторов развития всего европейского права и правоведения.

Однако, как было указано ранее, Н.Я. Данилевский — реалист, который требует познания реальных явлений. Позитивистская методология настаивала на познании фактов как реальных явлений. Хотя и у Н.Я. Данилевского при всех достоинствах его органического понимания культурно-исторических типов и философии истории в целом встречаются те же недостатки позитивистской методологии, что и у большинства позитивистов. Факты практически превращаются в метафизические, что нередко справедливо приводило к упрекам соответствующих подходов в негативизме, по существу, отрицании фактов. «Когда какая-либо наука начнет уяснять себе истинную или, как обыкновенно выражаются, естественную систему входящих в круг ее предметов или явлений, то лишь с этого момента и считают ее достойной названия науки, хотя, собственно говоря, это неосновательно, потому что нельзя ставить определение науки в зависимость от возраста, от ступени развития, на которой она находится. Наука — всё наука, как и человек — всё человек, дитя ли он или взрослый; лишь бы только она имела предметом своим такой круг явлений или предметов, который имеет действительное, реальное существование, а не есть более или менее произвольное отвлечение»³⁰. Эта методология была одновременно как достоинством теории Н.Я. Данилевского, так и ограничивала ее (теории) возможности. Она позволяла преодолеть узость европоцентристской философии истории, но лишь наметила возможности построения новой. Указывая на ограниченность прежних господствовавших подходов, он писал: «Судьбы Европы, или германо-романского племени, были отождествлены с судьбами всего человечества. Немудрено, что из этого нарушения правил естественной системы вышло совершенное искажение пропорций исторического здания, что линии его потеряли всякую соразмерность и гармонию»³¹.

Особенно ценным для формирования современных подходов в философии права остается предложение Н.Я. Данилевского различать степени и типы развития в философии истории. Мысль

²⁷ Данилевский Н.Я. Россия и Европа. С. 68.

²⁸ Там же. С. 75.

²⁹ Там же. С. 75, 76.

³⁰ Там же. С. 77.

³¹ Там же. С. 82.

весьма важная для понимания не только общей философии истории, но в особенности истории государства и права, истории политической и правовой мысли.

«Без <...> различения — степеней развития от типов развития — невозможна и естественная группировка исторических явлений. Отсутствие этого различения и составляет тот коренной недостаток исторической системы <...>. Деление истории на Древнюю, Среднюю и Новую, хотя бы и с прибавлением Древнейшей и Новейшей, или вообще деление по степеням развития не исчерпывает всего богатого содержания ее. Формы исторической жизни человечества как формы растительного и животного мира, как формы человеческого искусства (стили архитектуры, школы живописи), как формы языков (односложные, приставочные, сгибающиеся), как проявление самого духа, стремящегося осуществить типы добра, истины и красоты (которые вполне самостоятельны и не могут же почитаться один развитием другого), не только изменяются и совершенствуются повозрастно, но еще и разнообразятся по культурно-историческим типам. <...> Главное же должно состоять в отличении культурно-исторических типов, так сказать, самостоятельных, своеобразных планов религиозного, социального, бытового, промышленного, политического, научного, художественного — одним словом, исторического развития»³².

Поэтому следует только согласиться с идеей Н.Я. Данилевского о том, что «прогресс состоит не в том, чтобы все шло в одном направлении, а в том, чтобы все поле, составляющее поприще исторической деятельности человечества, исходить в разных направлениях, ибо доселе он таким именно образом проявлялся»³³.

Конечно же, далеко не все идеи Н.Я. Данилевского могут быть приняты. По крайней мере они вряд ли могут найти оправдание в условиях современного правоведения. Так, например, его суждения о том, что «конституция в России совершенно и абсолютно невозможна, то есть нет власти и могущества на земле, которые могли бы ее даровать»³⁴. При этом он поясняет историческими примерами, что означает его довольно резкое отрицание возможности и необходимости конституции в России.

Однако глубочайший интерес для истории политико-правовой мысли и государственных учреждений представляют суждения Н.Я. Данилевского о том, что «политические воззрения и убеждения,

государственная воля Русского народа составляют непреложный политический инстинкт, настоящую политическую веру, в которой сам он не сомневается и относительно которой никто, сколько-нибудь знакомый с нашим народным духом, усомниться не может»³⁵.

В другой работе «Россия и Европа» он также писал: «Нравственная особенность русского государственного строя заключается в том, что Русский народ есть цельный организм, естественным образом, не посредством более или менее искусственного государственного механизма только, а по глубоко-вкорененному народному пониманию, сосредоточенный в его Государстве, который, вследствие этого, есть живое осуществление политического самосознания и воли народной...»³⁶.

* * *

Философско-исторические идеи Н.Я. Данилевского являются ценным источником для развития эвристических и объяснительных возможностей современной философии права и теоретико-исторических правовых наук в целом, могут иметь большое значение для совершенствования научного аппарата отраслевых юридических наук. Поэтому необходимым представляется включение теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского в предметное поле философско-правовых исследований.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Баранов П.П., Працко Г.С. Концепция цивилизационного порядка в теории культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского // Философия права. 2007. № 5. С. 7–13.
2. Вундт В.М. Проблемы психологии народов / пер. прив.-доц. Моск. ун-та Н. Самсонова. М., 1912. С. 2.
3. Горбань В.С. Влияние философии Гегеля на формирование и развитие учения о праве Иеринга (начало) // Право и политика. 2017. № 5. С. 77–97.
4. Горбань В.С. Влияние философии Гегеля на формирование и развитие учения о праве Иеринга (окончание) // Право и политика. 2017. № 5. С. 98–114.
5. Горбань В.С. Формирование и использование социологически ориентированной методологии правопознания и правопонимания в учении о праве Иеринга // Право и политика. 2017. № 3. С. 15–29.
6. Данилевский Н.Я. Россия и Европа. Взгляд на культурные и политические отношения славянского мира к германо-романскому / вступ. ст. А.А. Галактионова, Н.Н. Страхова. 6-е изд. СПб., 1995. С. 68, 70, 75–77, 82, 85, 87, 91, 92, 459.

³² Данилевский Н.Я. Россия и Европа. С. 85.

³³ Там же. С. 87.

³⁴ Данилевский Н.Я. Сборник политических и экономических статей. С. 221.

³⁵ Там же. С. 225.

³⁶ Данилевский Н.Я. Россия и Европа. С. 459.

7. Данилевский Н.Я. Сборник политических и экономических статей. СПб., 1890. С. 221, 225.
8. Жуков В.Н. От теории прогресса к теории циклов // Жуков В.Н. Социология права в России (вторая половина XIX — первая треть XX в.). 2-е изд., доп. М., 2017. С. 276–296.
9. Ли Хайянь. Теория культурно-исторических типов Н.Я. Данилевского в России и Китае: дис. ... канд. филос. наук. М., 2010. С. 12, 13.
10. Русская политика в восточном вопросе (ее история в XVI–XIX веках, критическая оценка и будущие задачи): историко-юридические очерки Сергея Жигарева. М., 1896. Т. I.
11. Савенков А.Н. Государство и право: права человека и мировой порядок, основанный на верховенстве права: в 3 т. М., 2021. Т. 1.
12. Савенков Д.А. Психологическая теория права В. Вундта // Теория и практика общественного развития. 2022. № 3. С. 103, 104.
13. Страхов Н.Н. Исторические взгляды Г. Рюккerta и Н.Я. Данилевского. СПб., 1894.
14. Тушканов И.В. Идея цивилизаций в политико-правовых учениях Н.Я. Данилевского и К.Н. Леонтьева // Философия права. 2010. № 3. С. 7–10.
15. Франк С.Л. Очерк методологии общественных наук. М., 1922.
16. Шершеневич Г.Ф. История философии права. СПб., 2001. С. 31.
17. Danilevskij N. Russland und Europa: Eine untersuchung uber die kulturellen und politishen Beziehungen der slawischen zur germanisch — romanischen Welt; Übers. und eingeleitet von Karl Nötzel. Stuttgart; Berlin, 1920.
18. Danilevskij N. Rußland und Europa: eine Untersuchung über die kulturellen und politischen Beziehungen der slawischen zur germanisch-romanischen Welt. Übers. und eingel. von Karl Nötzel. Osnabrück, 1965 (Original: 1920).
19. Gierke O. Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien: zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik. 7, unveränd. Ausg. / mit Vorw. von Julius von Gierke. Aalen, 1981.
20. Hoetzsch O. Deutschland Und Rußland. Ein Wort Zur Einführung // Osteuropa. 1925. Vol. 1. No. 1. S. 1–8.
21. Jhering R. Über die Aufgabe und Methode der Rechtsgeschichtsschreibung (Einleitung in die Entwicklungsgeschichte des Rechts) // Entwicklungsgeschichte des römischen Rechts / von Rudolph v. Jhering. A. d. Nachl. hrsg. v. Victor Ehrenberg // Rudolf von Jhering. Der Kampf ums Recht. Ausgewählte Schriften mit einer Einleitung von G. Radbruch. Nürnberg, 1965. S. 401–445.
22. MacMaster R. Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher / by R.E. MacMaster. Cambridge, Mass., 1967. P. 119, 303.
23. Varma V.P. Reviewed Work: Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher by Robert E. MacMaster // The Indian Journal of Political Science. 1971. Vol. 32. No. 2. P. 234–236.
24. Wundt W. Völkerpsychologie: eine Untersuchung der Entwicklungsgesetze von Sprache, Mythos und Sitte. Teil: Bd. 9: Das Recht. Leipzig, 1918.

REFERENCES

1. Baranov P.P., Pratsko G.S. The concept of civilizational order in the theory of cultural and historical types by N. Ya. Danilevsky // Philosophy of Law. 2007. No. 5. P. 7–13 (in Russ.).
2. Wundt V.M. Problems of psychology of peoples / transl. priv.-assoc. Moscow Un-ta N. Samsonova. M., 1912. P. 2 (in Russ.).
3. Gorban V.S. The influence of Hegel's philosophy on the formation and development of the doctrine of Iering's law (beginning) // Law and Politics. 2017. No. 5. P. 77–97 (in Russ.).
4. Gorban V.S. The influence of Hegel's philosophy on the formation and development of the doctrine of Iering's law (end) // Law and Politics. 2017. No. 5. P. 98–114 (in Russ.).
5. Gorban V.S. Formation and use of a sociologically oriented methodology of legal knowledge and legal understanding in the doctrine of Iering's law // Law and Politics. 2017. No. 3. P. 15–29 (in Russ.).
6. Danilevsky N. Ya. Russia and Europe. A look at the cultural and political relations of the Slavic world to the Germanic-Romance / introduction by A.A. Galaktionov, N.N. Strakhov. 6th ed. SPb., 1995. P. 68, 70, 75–77, 82, 85, 87, 91, 92, 459 (in Russ.).
7. Danilevsky N. Ya. Collection of political and economic articles. St. Petersburg, 1890. P. 221, 225 (in Russ.).
8. Zhukov V.N. From the theory of progress to the theory of cycles // Zhukov V.N. Sociology of Law in Russia (the second half of the XIX — the first third of the XX century). 2nd ed., add. M., 2017. P. 276–296 (in Russ.).
9. Li Haiyan. The theory of cultural and historical types of N. Ya. Danilevsky in Russia and China: dis. ... PhD in Law. M., 2010. P. 12, 13 (in Russ.).
10. Russian politics in the Eastern question (its history in the XVI–XIX centuries, critical assessment and future tasks): historical and legal essays by Sergei Zhigarev. M., 1896. Vol. I (in Russ.).
11. Savenkov A.N. State and law: human rights and the world order based on the rule of law: in 3 vols. M., 2021. Vol. 1 (in Russ.).
12. Savenkov D.A. Psychological theory of law V. Wundt // Theory and practice of social development. 2022. No. 3. P. 103, 104 (in Russ.).
13. Strakhov N.N. Historical views of G. Ryukkert and N. Ya. Danilevsky. St. Petersburg, 1894 (in Russ.).
14. Tushkanov I.V. The idea of civilizations in the political and legal teachings of N. Ya. Danilevsky and K.N. Leontiev // Philosophy of Law. 2010. No. 3. P. 7–10 (in Russ.).
15. Frank S.L. Essay on the methodology of social sciences. M., 1922 (in Russ.).
16. Shershenovich G.F. History of Philosophy of Law. SPb., 2001. P. 31 (in Russ.).
17. Danilevskij N. Russland und Europa: Eine untersuchung uber die kulturellen und politishen Beziehungen der slawischen zur germanisch — romanischen Welt; Übers. und eingeleitet von Karl Nötzel. Stuttgart; Berlin, 1920.
18. Danilevskij N. Rußland und Europa: eine Untersuchung über die kulturellen und politischen Beziehungen der

- slawischen zur germanisch-romanischen Welt. Übers. und eingel. von Karl Nötzel. Osnabrück, 1965 (Original: 1920).
19. *Gierke O.* Johannes Althusius und die Entwicklung der naturrechtlichen Staatstheorien: zugleich ein Beitrag zur Geschichte der Rechtssystematik. 7, unveränd. Ausg. / mit Vorw. von Julius von Gierke. Aalen, 1981.
 20. *Hoetzsch O.* Deutschland Und Rußland. Ein Wort Zur Einführung // Osteuropa. 1925. Vol. 1. No. 1. S. 1–8.
 21. *Jhering R.* Über die Aufgabe und Methode der Rechtsgeschichtsschreibung (Einleitung in die Entwicklungsgeschichte des Rechts) // Entwicklungsgeschichte des römischen Rechts / von Rudolph v. Jhering. A. d. Nachl. hrsg. v. Victor Ehrenberg // Rudolf von Jhering. Der Kampf ums Recht. Ausgewählte Schriften mit einer Einleitung von G. Radbruch. Nürnberg, 1965. S. 401–445.
 22. *MacMaster R.* Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher / by R.E. MacMaster. Cambridge, Mass., 1967. P. 119, 303.
 23. *Varma V.P.* Reviewed Work: Danilevsky: A Russian Totalitarian Philosopher by Robert E. MacMaster // The Indian Journal of Political Science. 1971. Vol. 32. No. 2. P. 234–236.
 24. *Wundt W.* Völkerpsychologie: eine Untersuchung der Entwicklungsgesetze von Sprache, Mythos und Sitte. Teil: Bd. 9: Das Recht. Leipzig, 1918.

Сведения об авторе

САВЕНКОВ Александр Николаевич —
 член-корреспондент РАН,
 доктор юридических наук, профессор,
 заслуженный юрист РФ,
 директор Института государства и права
 Российской академии наук,
 главный редактор журнала
 «Государство и право» РАН;
 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

SAVENKOV Alexander N. —
 Corresponding Member
 of the Russian Academy of Sciences,
 Doctor of Law, Professor,
 Honored Lawyer of the Russian Federation,
 Director of the Institute of State and Law
 of the Russian Academy of Sciences,
 Editor-in-Chief of the Journal "State and Law"
 of the Russian Academy of Sciences;
 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia



ТЕОРЕТИКО-ПРАВОВАЯ НАУКА: ПРЕЕМСТВЕННОСТЬ И ПЕРСПЕКТИВЫ РАЗВИТИЯ В XXI ВЕКЕ

© 2023 г. Е. А. Фролова

Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова

E-mail: frolova.msu@mail.ru

Поступила в редакцию 21.11.2022 г.

Аннотация. В статье в исторической ретроспективе представлен системный анализ общей теории права и философии права; на примерах европейского и отечественного опытов раскрывается фундаментальный характер этих наук. Подчеркивается вклад русских юристов в развитие теоретико-правовой науки и юридического образования.

Ключевые слова: юридическая наука, методология юридической науки, энциклопедия права, теория государства и права, философия права.

Цитирование: Фролова Е.А. Теоретико-правовая наука: преемственность и перспективы развития в XXI веке // Государство и право. 2023. № 10. С. 17–25.

DOI: 10.31857/S102694520028119-1

THEORETICAL AND LEGAL SCIENCE: CONTINUITY AND PROSPECTS OF DEVELOPMENT IN THE XXI CENTURY

© 2023 E. A. Frolova

Lomonosov Moscow State University

E-mail: frolova.msu@mail.ru

Received 21.11.2022

Abstract. The article presents a systematic analysis of the General theory of law and the Philosophy of Law in a historical retrospective; on the examples of European and Russian experiments, the fundamental nature of these sciences is revealed. The contribution of Russian lawyers to the development of theoretical and legal science and legal education is emphasized.

Key words: legal science, methodology of legal science, encyclopedia of law, theory of state and law, Philosophy of Law.

For citation: Frolova, E.A. (2023). Theoretical and legal science: continuity and prospects of development in the XXI century // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 17–25.

Право — важнейший социальный регулятор и одновременно часть духовной жизни человека. Постичь его природу непросто. Социальные отношения многообразны, конкретны, изменчивы, а их юридическое закрепление различно по форме: обычай, закон, приказ вышестоящего начальника, судебное решение, договор и т.д. С развитием и усложнением общественной жизни растет дифференциация частноправовых отношений, возрастает раздробленность правовых институтов. Вопреки фактической разрозненности материала, в юриспруденции сильнее, чем в других науках, выражено стремление к обобщающему знанию, отсюда — необходимость единой и согласованной системы. В науке о праве раскрываются две стороны изучения социального мира: с одной стороны, показывается бесконечное многообразие отдельных его проявлений (отраслевые юридические науки), с другой — единство существенных его оснований (фундаментальная юриспруденция).

Разработка фундаментальных научных исследований в области права — важная задача юриспруденции. Историко-теоретические науки права и государства (фундаментальные), к которым относятся теория государства и права, история государства и права, история политических и правовых учений, философия и социология права, формируют юридическое мышление. Уже по одной этой причине к ним никогда не ослабевает интерес. Современные авторы уделяют большое внимание исследованию вопросов понимания и специфики этих наук, их соотношению с отраслевыми юридическими науками, а также между собой.

Познавательные функции теоретико-правовых наук на разных этапах истории российского государства виделись по-разному. Споры о соотношении их предметов и методов идут давно и не без оснований, что проявлялось в том числе в названии курсов: «Теория права», «Общая теория права», «Теория права и государства», «Теория государства и права». Курсы по истории политических и правовых учений в разное время назывались: «История философии законодательства» (курс К.А. Неволлина), в соответствии с пятитомным изданием Б.Н. Чичерина — «История политических учений», позднее — «История философии права» (П.Г. Редкин, Н.М. Коркунов, П.И. Новгородцев, Г.Ф. Шершеневич), «История общих учений о праве и государстве» (курс лекций А.Н. Фатеева), в советский период: «История политических учений», «История учений о праве и государстве», «История политических и правовых учений».

Одна из системообразующих юридических наук — теория государства и права — имеет глубокие исторические корни. Ее прообразом являлась энциклопедия юридических наук, представлявшая в сжатом виде всю совокупность знаний

о праве. Энциклопедия права соединяет (консолидирует) огромный массив фактологических сведений, расширяя тем самым количество знания. По мнению Н.К. Ренненкампа, юридическая энциклопедия предоставляет знания о праве в органическом единстве; ее задача состоит в объяснении предмета правоведения: 1) права (понятие о праве, отношения права к нравственности, личности, государству, образование права и его формы, вопросы системы права и др.); 2) учения о правоведении (понятие о науке права, о научных методах, системе правоведения и др.). Изложение общих понятий о праве и правоведении образует предмет общей части, обозрение основных положений отдельных наук права — предмет особенной части юридической энциклопедии. Юридическая энциклопедия, по мнению отечественного правоведа, должна ограничиваться обобщением современного материала, однако сжатые исторические очерки вполне уместны и даже могут быть полезны для этой системы¹.

В XIV–XV вв. энциклопедии права еще не имели внутреннего единства, в них преобладали схоластические приемы и чисто внешняя выборка цитат из трудов Аристотеля и римских юристов. Начиная с XVI в. в сочинениях энциклопедической направленности проявляется внимание к содержанию текстов; большее значение придается вопросу соотношения различных частей права.

В XVII в. с развитием философских систем Ф. Бэкона, Р. Декарта, Г.В. Лейбница расширяется научное знание, возникают новые принципы, основанные на естественном праве. Представители этой школы стремились возвыситься над положительным правом и объединить весь имеющийся правовой материал в определенную систему, основанную на высших началах. Влияние школы естественного права на юридическую энциклопедию было огромно — в общих началах естественного права юридическая энциклопедия нашла ту философскую почву, на основе которой она могла делать обобщения. Из энциклопедий, написанных в этот период, в научной литературе упоминаются работы Томазия, Вольфа, Гуния (Гунниуса) (последний впервые назвал свое сочинение энциклопедией права — “*Encyklopaedia juris universi*”, 1638). Позднее, когда на место теории естественного права пришла методология юридического позитивизма, теоретики энциклопедии (Зенкенберг, Мозер, Пюттер) обозначили своей задачей разработку действующего права сообразно с практическими интересами своего времени.

¹ См.: Ренненкампф Н.К. Очерки юридической энциклопедии. 2-е изд., испр. и доп. Киев, СПб., 1880. С. 1–4.

В конце XVIII в. И. Кант создал новые основы знаний, поставив философию во главе науки. Юридическая энциклопедия, которая и ранее испытывала на себе влияние философии, в это время подчинилась философии Канта настолько, что за развитием энциклопедии можно было следить по возникновению и падению философских систем². Юридические энциклопедии этого времени четко проводили разницу между естественным и положительным правом. Кроме этого, энциклопедия права, ранее занимавшаяся обзором права в пропедевтических целях, в XVIII–XIX вв. начала заниматься уяснением принципов права и построением на их основе системы права.

Под влиянием кантианской философии в энциклопедиях права делался акцент на личном разуме и безусловной свободе, естественных правах и отрицании силы истории. Ф.В.Й. Шеллинг и И.Г. Фихте стремились примирить кантовский дуализм. Шеллинг полагал, что природа и мысль образуют единый организм и развиваются по известным законам, при этом право, как и закон природы, действует неуклонно. Согласно Фихте, личное «я» есть единственный источник бытия и знания. На уровне юридической энциклопедии эти подходы немецких мыслителей были закреплены трудами Гюммеля (1804) и Рудгардта (1812)³, а в более общем плане оценка развития права как организма принесла пользу для систематизации права и развития методологии юридической науки.

Философская система Г.В.Ф. Гегеля – новый этап в осмыслении бытия, в том числе права и его законов. Суть его диалектического метода заключалась в обосновании непрерывного развития: каждое положение имеет силу в той степени, в какой служит переходом к более высокой ступени. Понятие права Гегель основывает на свободной воле лица, одновременно полагая, что свобода есть орудие мировых законов и что она разумна в той мере, в какой согласует личные стремления с требованиями этих законов. Начала философии Гегеля легли в основу юридических энциклопедий Аббега (1823) и Пюттера (1846). Последний вслед за Гегелем стремился показать развитие понятия права в истории у всех народов по трем моментам их развития: право Востока, право греков и римлян, право христианское.

Историческая школа права повлияла на понимание права как явления народного духа, освященного историей народа. Г. Гуго и Г.Ф. Пухта работали части своих энциклопедий в этом стиле

(происхождение права, источники права, разделение права на части); принципы и построение системы они заимствовали частично из философии Канта, частично из Гегеля.

Юридическая энциклопедия в XIX в. в государствах Западной Европы, прежде всего в Германии, представляла собой системообразующий учебный предмет в кругу юридических дисциплин. К этому времени относятся сочинения Пюттера, Фридлендера, Варнкенинга, Вальтера, Аренса, Фалька и др. Эти тексты, по оценкам русских юристов⁴, во многом представляли собой смешение элементов философских, исторических и положительных. Эклектизм, считал Ренненкампп, привнес непоследовательность в их выводах; такого рода юридические энциклопедии были исполнены противоречиво: отдельные понятия выводились *a priori*, другие – брались из истории, третьи – из действующего права, причем одно нередко исключало другое. Слабость творчества этого периода проявилась и в отсутствии полноценных курсов юридических энциклопедий (в 1862 г. была опубликована энциклопедия Гольдшмидта, являвшаяся простым конспектом предмета).

Начиная с 30-х годов XIX в. по примеру Германии началось преподавание юридической энциклопедии в Голландии, Бельгии, Дании. В Англии в течение XIX в. разрабатывались вопросы юриспруденции в рамках не энциклопедии, а науки общей теории права; во Франции и Италии энциклопедию права заменили курсы по философии права.

В Российской Империи в полном виде юридическая энциклопедия появляется в 30-х годах XIX в. До этого времени в литературе и преподавании она смешивалась отчасти с естественным правом, частично с методологическими курсами, поэтому зачатки юридической энциклопедии можно найти в этих областях. Первоначальные курсы по естественному праву стали издаваться и преподаваться с учреждением Московского университета. По содержанию они были в основном переводами систем Винклера, Неттельблакта, Вольфа, Пуффендорфа, господствовавших в то время в немецких университетах. Преподавателями энциклопедии права в Российской Империи на тот момент также были немецкие ученые (В. Дильтей, К.Г. Лангер). Вместе с тем в конце XVIII в. на отечественную мысль оказала влияние и французская школа (в 1782 г. Я.И. Шнейдер объявил в Московском университете публичный курс о силе законов по Монтескье и опубликовал лекции отдельным

² См. об этом: Ренненкампп Н.К. Указ. соч. С. 6.

³ По мысли Ренненкамппа, идеи и Фихте, и Шеллинга не нашли значительного приложения к правоведению и не принесли должных плодов для энциклопедии права. Труды Гюммеля и Рудгардта он оценивал очень скромно (см.: там же. С. 7).

⁴ Историю развития энциклопедии права и характеристику источников XVI–XIX вв. см.: Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 2003. С. 25–36; Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: учеб. пособие (по изд. 1910–1912 гг.). М., 1995. Вып. 1. Т. 1. С. 53–58; Ренненкампп Н.К. Указ. соч.

изданием «Рассуждения на Монтескиеву книгу о разуме законов или уроки всеобщей юриспруденции, преподаваемые в Императорском Московском университете. Рассуждение первое: о истории законодательства»).

В 1804 г. вышел Университетский устав; юридический факультет Московского университета был объединен с отделением нравственных наук и получил несколько новых кафедр; были приглашены из-за границы новые преподаватели. Профессора-иностранцы в основном следовали философии Канта и его ученикам. Русские преподаватели, занимавшие в тот период юридические кафедры, преимущественно были воспитанниками Московского университета, окончившими свое образование за границей. Уже не довольствуясь переводами немецких учебников, они стремились к выражению собственных взглядов, образовав два направления: одни придерживались теории (Л.А. Цветаев⁵), другие предпочли практику (З.А. Горюшкин, Н.Н. Сандунов⁶).

Развитие исследований по естественному праву и по общим юридическим понятиям в Российской Империи в первой трети XIX в. находилось в связи с движением этих курсов в Западной Европе, однако эта связь, по оценкам Ренненкампа, была лишь внешней, не вызывавшей глубокой преемственности идей. К этому времени еще не сложилось научной среды и многое зависело от личных взглядов профессоров. Общие проблемы права и государства для русской юриспруденции были «делом чуждым, не отвечавшим насущным потребностям общества того времени, которое главным образом интересовалось практической стороной и нуждалось в указателях законов, сборниках, в руководствах для составления документов и др.»⁷.

⁵ Работа Л.А. Цветаева «Начертание теории законов» (1816) содержала общие понятия о праве, была написана ясным языком, без отвлеченностей, имела большой успех и до сочинения К.А. Неволлина считалась лучшей работой в этом роде.

⁶ З.А. Горюшкин (современники называли его «законоискусником») считал, что средство познания законных и незаконных действий есть правосудие, которому он придавал нравственный смысл. Н.Н. Сандунов, заняв место З.А. Горюшкина, стал продолжателем своего предшественника как по приемам преподавания, так и по взглядам на задачу «законоискусника». Последняя заключалась в твердом и ясном знании существующих законов и в умении разбираться в делах как административных, так и чисто юридических (см.: *Горюшкин З.А. Описание судебных действий или легчайший способ к получению в краткое время надлежащих познаний к отправлению должностей в судебных местах...* М., 1807 (цит. по: *История юридического факультета Московского университета (1755–2010)*. 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. В.А. Томсинов. М., 2011. С. 46)).

⁷ Так, по замечанию Ренненкампа, указатели Спаского, Хавского, Максимовича были настольными книгами, а трактаты по естественному праву не выходили за пределы круга университетских ученых (см.: *Ренненкампф Н.К.* Указ. соч. С. 16, 17).

С 30-х годов XIX в. начинается лучшее время для развития юриспруденции в Российской Империи; среди причин, содействовавших этому, явилось издание Свода законов, Полного собрания законов и многих юридических актов. В Московском университете увеличивалось число юридических кафедр, для приготовления к преподаванию молодые выпускники посылались на дальнейшую учебу за границу, в основном в Берлин, где могли слушать лекции корифеев социальных наук того времени — Ф.К. Савиньи и Г.В.Ф. Гегеля. Возвратившись из заграничных командировок, молодые специалисты обогащали отечественное образование современными плодами европейской науки. Начиная с этого времени юридическая наука в Российской Империи не только стала в близкую связь с европейской наукой, но и пустила корни в самом обществе, образовала действительную научную среду и вышла из зависимости от случая и личностей профессоров, в какой она находилась ранее.

Одним из таких юристов был К.А. Неволлин, издавший «Энциклопедию законоведения» (1839–1840). Значение этого труда прежде всего заключалось в полноте и всеобъемлющем характере литературы (русской и иностранной), которую автор изучил и систематизировал, сверив с первоисточниками. До публикации этой энциклопедии русские читатели не имели возможности глубоко вникнуть в идеи Монтестьё, Бентама, Беккариа и других европейских авторов, поскольку переводы их работ, как и учебники естественного права, были немногочисленны и выглядели «переделками» немецких источников. К.А. Неволлин устранил этот недостаток, предоставив читателям возможность расширить знания в области юридической мысли и положительного права. Кроме этого были введены в предмет научного интереса вопросы соотношения необходимости и свободы, этапов развития государства, практики и теории, что сближало отечественную науку с западноевропейской и давало основание для развития русской юридической науки.

В число обязательно преподаваемых предметов энциклопедия законоведения была внесена университетским уставом 1835 г. (энциклопедия права — уставами 1863 и 1884 гг.). В этот же период появляются другие русские энциклопедии права, в основном компилятивного, эклектического и догматического характера, заключавшие в себе общий обзор отдельных положений юридических наук (П.И. Дегай «Пособия и правила изучения российских законов, или Материалы к энциклопедии, методологии и истории российского права» (1831); Н.Ф. Рождественский «Энциклопедия законоведения» (1863); П.Л. Карасевич «Энциклопедия права» (1872); П.В. Деларов «Очерки по энциклопедии права» (1878)).

В целом в российской академической среде отношение к энциклопедии права было весьма негативным⁸. В разных вариациях подчеркивалось, что она не может дать знания основных принципов права и не способна научить мыслить системно — осведомленность информацией по отдельным частям не означает постижение целого как организма. Многие юристы признавали сомнительным, чтобы «краткий очерк всех частей правоведения мог действительно ввести в изучение правоведения. [...] Если человек ознакомится со значением главнейших терминов, [...] его изучение права не сделается еще от этого осмысленнее»⁹. Справедливо указывалось, что заинтересовать и приучить к научному методу может не краткое конспективное изложение, а глубокое исследование содержания правовых понятий.

По своему содержанию и назначению энциклопедия права перешла в общую теорию права. Н.М. Коркунов объяснял этот процесс складом нашего юридического образования, существенно отличавшимся от европейского. Немецкие образцы энциклопедий (Фалька, Вальтера, Аренса, Варнкенинга, Меркеля) — это краткие очерки отдельных юридических наук с небольшим общим к ним введением. Согласно Л. Штейну, преподавание права у немцев сводится к изложению гражданского права в его разнообразных видах. Поэтому введением в изучение права в Германии выступает не общее учение о праве, а предварительное краткое изложение гражданского, римского, германского права с добавлением всеобщей истории права. В Российской Империи такого преобладания гражданского права не было — уже со времен Петра I юридическое образование соединилось с политическим. В силу этого условия университетского образования требуют от энциклопедиста не конспекта специальных наук, а общей теории права¹⁰. Действительно, во многих печатных курсах того времени под названием «Энциклопедия права» авторы стремились изложить общетеоретические проблемы права и государства. Примером таких работ служат «Лекции по энциклопедии права» Н.С. Суворова, фундаментальные «Очерки юридической энциклопедии» Н.К. Ренненкампа, обширное исследование «Юридическая догматика. Т. I. Общая догматика» М.Н. Капустина, «Лекции по энциклопедии права» Е.Н. Трубецкого и др.

⁸ См. об этом: *Шершеневич Г.Ф.* Указ. соч. С. 56; *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 49, 50. Н.М. Коркунов считал, что энциклопедия права и философия права — одно и то же. Они есть только подготовительные стадии к образованию одной обобщающей дисциплины — общей теории права (см.: *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 48).

⁹ *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 29; *Михайловский И.В.* Очерки философии права. Томск, 1914. Т. I. С. 3.

¹⁰ См.: *Коркунов Н.М.* Указ. соч. С. 50.

Таким образом, отечественная наука не пошла по пути энциклопедизма — основное внимание юристы сосредоточили на уяснении понятий и создании правовых концепций. Энциклопедия права фактически слилась с общей его теорией.

В СССР проблемы теории государства и права и философии права ни методологически, ни содержательно не разделялись. В этот период наука теории государства и права представляла собой нераздельный материал по вопросам правоведения: истории политических и правовых учений, философии права, социологии права, конституционного права (советского государственного права), наконец, собственно теории государства и права. Такой смешанный, если не сказать эклектический, характер теории государства и права предопределялся идеологией и возводился к достижениям советской науки.

Развитие юридической науки и образования в послевоенное время во многом было обусловлено постановлением ЦК ВКП(б) от 5 октября 1946 г. «О расширении и улучшении юридического образования в стране»¹¹. В постановлении отмечались недостатки, обнаруженные в подготовке юридических кадров еще в довоенное время, среди которых называлось плохое качество специалистов и запущенность научной работы в области юриспруденции. В этом постановлении намечались меры по улучшению теоретической работы в области права и расширению юридического образования. Центральный комитет обязывал советских юристов решительно усилить научно-исследовательскую работу, подготовить в кратчайший срок высококачественные исследования, монографии и учебники по основным юридическим дисциплинам, прежде всего по теории государства и права, советскому государственному праву, истории политических учений.

К концу 40-х — началу 50-х годов вышел целый ряд учебников, подготовленных сотрудниками юридического факультета МГУ, среди которых учебники по теории государства и права (А.И. Денисов, 1948; М.С. Строгович, С.Ф. Кечекьян, Б.С. Маньковский, 1949), учебник «Советское государственное право» (И.П. Трайнин, И.Д. Левин, 1947) и др.¹² А.И. Денисов писал: «Марксистско-ленинская теория государства и права есть наука о классовой сущности, типах и формах государства и права», подчеркивая, что полное раскрытие ее предмета есть изложение этой теории¹³. С этих позиций разнообразие правовых школ объявлялось уделом буржуазной науки государства

¹¹ Сов. государство и право. 1947. № 1. С. 72–75.

¹² См.: История юридического факультета Московского университета (1755–2010). 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. В.А. Томсинов. С. 227, 496.

¹³ См.: *Денисов А.И.* Теория государства и права. М., 1948. С. 4, 5.

и права. В другом учебнике по теории государства и права указывалось: «Теория занимается проблемами, имеющими наиболее общее, наиболее принципиальное значение. Она разрабатывает такие понятия, как государство и право, демократия и диктатура, социалистическое государство, социалистическое право, социалистическое правоотношение, социалистическая законность, социалистическое правосознание, правонарушение, юридическая ответственность и т.п. <...> В трактовке этих понятий наиболее выпукло протекает борьба материализма с идеализмом, диалектики с метафизикой...»¹⁴. Единение на идеологическом фронте исключало плюрализм теоретических позиций, который выглядел излишним — при наличии единственно верного учения о государстве и праве, все остальное представляет собой субъективные, ненаучные, антиисторические измышления.

Идеологичность политико-правовых исследований в марксистско-ленинской теории государства и права являлась общепризнанной и возводилась многими ее представителями к несомненным достоинствам социальных наук. Такой контекст выступал не только фоном исследований политико-правовых явлений, он влиял на понимание предмета теории государства и права, во многом его деформируя. Например, вопрос соотношения права и нравственности, первостепенный для социокультурного понимания права, с позиции марксистско-ленинской теории государства и права носил подчеркнуто «частный» характер. Второстепенность данной проблемы можно объяснить идеологической заданностью — ученым требовалось показать связь права и нравственности в классовом смысле, убедить, что и право, и нравственность, как формы общественного сознания, выражают интересы господствующего класса: «Над-классового правосознания нет. Всякое правовое сознание в классовом обществе является классовым. Господствующий класс вооружает своим правовым сознанием работников государственного аппарата — судей, прокуроров и др., проводящих нормы его права в жизнь»¹⁵. Одновременно подчеркивалась роль юриспруденции и правовой пропаганды в деле формирования классового понимания права.

В системе таких ценностных координат значение формально-логических конструкций применительно к теории государства и права оценивалось как «буржуазное» и «лженаучное», а место дефиниций заменяли идеологические характеристики. Считалось, что вопрос о сущности государства «усложнен и запутан идеологами эксплуататорских классов» в силу того,

что ими предложены разные варианты понимания государства, «затемняющие его суть». Определения, по Денисову, вообще не имеют значения для науки, «потому что они всегда оказываются неудовлетворительными. Единственным реальным определением оказывается развитие самой сути дела, и оно уже не есть определение...»¹⁶.

Одна из главных функций юридического образования этого времени заключалась в том, чтобы нацелить студента на изучение материала по курсу теории государства и права с учетом партийности оценок (революционной критики буржуазных концепций государства и права). В итоге теория государства и права, ориентированная на пропаганду господствующей идеологии и политики правящей партии, отрывалась от своей юридической основы и превращалась в комментаторскую дисциплину.

Заметным исключением этой эпохи явились сохранившие актуальность и в XXI в. работы Н.Г. Александрова, С.Н. Братуся, О.С. Иоффе, М.Д. Шаргородского, С.Ф. Кечекьяна, И.С. Перетерского, В.А. Туманова, А.М. Васильева, Р.О. Халфиной, О.Э. Лейста и др. Труды этих ученых по вопросам правоведения имеют концептуальный характер и остаются образцами теоретико-правовой мысли и донныне. В монографических исследованиях авторы уделяли пристальное внимание проблемам правопонимания, нормам права, правового отношения, правонарушения, юридической ответственности. Однако временами эти глубокие доктринальные разработки создавали на уровне учебной литературы эклектическую картину права из-за разрыва между предметом и способом подачи материала. Так, например, вопросы догмы права, рассмотренные на основе философии Аристотеля, теории Ульпиана, подходов Дернабурга, Кавелина, Майера, Гамбарова, Муромцева, Иеринга, Трубецкого, Гирке, Бирлинга, Гримма, способствовали важнейшей задаче — формированию юридического мировоззрения, необходимость которого оспаривалась на других страницах этого же учебника¹⁷.

В постсоветский период отношение к социальным наукам меняется. На рубеже XX–XXI вв. в отечественной юриспруденции происходят существенные изменения, повлиявшие на методологию познания права. Если для советской правовой науки существовала единственно верная марксистско-ленинская методология исследования государства и права, то в условиях деидеологизации социальных наук авторы справедливо отстаивают плюрализм правопонимания. В современной

¹⁴ Теория государства и права / под ред. А.И. Денисова. М., 1967. С. 10.

¹⁵ Денисов А.И. Указ. соч. С. 473; *Его же*. Основы марксистско-ленинской теории государства и права: курс лекций, прочитанных в Высшей партийной школе при ЦК ВКП(б). М., 1948. С. 419.

¹⁶ Денисов А.И. Теория государства и права. С. 85.

¹⁷ На других страницах этого учебника читаем: «Философский материализм Маркса, Энгельса, Ленина, Сталина — это прочнейшая и плодотворнейшая основа для всех общественных наук, в том числе и для теории государства и права. Он во всеоружии противостоит... юридическому мировоззрению» (см.: там же. С. 32).

научной литературе утверждается, что методы познания, которыми оперируют правовые школы, могут быть различны и даже исключать друг друга. Признается, что методология задает угол зрения, под которым исследователь оценивает право, а поскольку эти методы плохо совместимы, разные взгляды на сущность права и государства становятся объективной реальностью¹⁸. Следствием плюралистического подхода к изучению социальных явлений выступила необходимость разграничения смежных наук историко-теоретического цикла.

В конце XX — начале XXI в. академическое российское сообщество восстанавливает утраченные связи с истоками научной юридической культуры, стремясь создать систему, при которой юридическое образование смогло бы полностью отвечать всем необходимым требованиям подготовки высококвалифицированных юридических кадров. Введение новых учебных курсов по дисциплинам «Философия права», «Социология права», «История и методология юридической науки» послужило импульсом для формирования интеллектуальной среды открытого гражданского общества. В этот период издаются и переиздается большое количество литературы, сложно доступной в СССР, в частности работы дореволюционных русских юристов и философов права (Б.Н. Чичерина, С.А. Муромцева, М.М. Ковалевского, Н.М. Коркунова, П.И. Новгородцева, Л.И. Петражицкого, И.А. Ильина, Б.А. Кистяковского, Е.Н. Трубецкого, Г.Ф. Шершеневича, Н.Н. Алексеева и др.), обращение к текстам которых поднимает доктринальную планку современных исследований права и государства.

В этих условиях возрождается отношение к теории государства и права как к «объяснительной» и «систематической» науке, характерное для дореволюционных работ. В начале XX в. авторы утверждали, что общая теория права имеет дело с определенным, конкретным материалом, т.е. с положительным, установленным действующим или действовавшим когда-то правом. Каждая положительная система права является единичным, не повторяющимся историческим фактом, имеет целью изучить этот факт и уяснить его особенности. Поэтому главная задача теории заключается в описании и классификации, а то направление науки, которое называется общей теорией права, может быть охарактеризовано как

позитивизм¹⁹. Таким образом, предмет общей теории права имеет своей основой достижения концепции юридического позитивизма, основная цель которого — создать юридический понятийно-категориальный аппарат на основе изучения и обобщения существующей правовой действительности.

Современные авторы, во многом солидаризируясь с этой позицией, справедливо полагают, что идеологическая составляющая теории государства и права, вполне понятная для советского времени, не должна определять содержание теории права. Как и сто лет назад подчеркивается, что общая теория права выражает содержание права в системе юридически четких понятий формально-догматической юриспруденции (норма права, правоотношение, правосознание, юридическая ответственность, юридический факт и др.). Этим во многом определяется и методологическое значение этой науки: общая теория права, исследуя понятия, лежащие в основании положительного права разных стран, времен, народов, классифицируя и обобщая их, выступает своеобразным посредником между отраслевыми юридическими науками. Тем самым наука общей теории права вносит несомненный вклад в методологию познания права.

Юристы всех времен, школ и направлений сходятся в том, что право — очень сложное по содержанию, по формам своего проявления и по идеологическим ориентирам (идеалам) социальное явление. Рассматривать правовой феномен только в ракурсе науки общей теории права недостаточно, постижение его сущности предполагает исследование генезиса, а также онтологический и аксиологический аспекты права, что является предметом философии права и других историко-теоретических наук.

Следует отметить, что вопрос понимания областей фундаментальной юриспруденции — предмет длительных научных споров. И.В. Михайловский замечал, что в науке о праве все главные вопросы спорные, включая их названия (энциклопедия права, общая теория права, философия права). В начале XX в. суждения о философии права настолько расходились, что приводили к хаосу мнений (что изучает философия права, является ли она наукой, дает ли абсолютные принципы для оценки права, и если «да», то в системе каких координат, и др.). Согласно Л.И. Петражицкому, философия права включает в себя теорию права, телеологию, политику права (особая наука, посвященная разработке начал естественного права под

¹⁸ См.: Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002; Жуков В.Н. Философия права: учеб. для вузов. М., 2019; Кроткова Н.В. Quo vadis, justitia? Развитие правовых систем с позиции юридических факультетов // Государство и право. 2019. № 9. С. 155–167. DOI: 10.31857/S013207690006742-8; Quo vadis, justitia? Сборник докладов / составители: Я. Стоилов, Е. Фролова, С. Гройсман. София, 2020 (на болг. яз.); Фролова Е.А. Рациональные основания права: классика и современность. 2-е изд., испр. и доп. М., 2023.

¹⁹ См.: Алексеев Н.Н. Основы философии права. СПб., 1999. С. 20; Михайловский И.В. Указ. соч. С. 5–7.

именем «философии права» или «естественного права», занимается разработкой начал желательного права)²⁰.

В настоящее время теоретические дискуссии по этим вопросам продолжаются, пока еще не сложилось единого понимания предмета философии права. Представляется, правы те ученые, которые утверждают, что предмет исследования философии права по сравнению с общей теорией права более широк и абстрактен — это учения о предельных основаниях права, его сущности, качественных отличиях от иных социальных норм, основах бытия права с позиции истории и социально-философского познания.

Философия права изучает смысл права, законы его бытия, связи права с человеком, обществом, государством. Познание политико-правовых явлений в философии права часто происходит с помощью рациональных начал, при этом философские основания доктрин различны (кантианство, гегельянство, шеллингианство, марксизм, ницшеанство, фрейдизм, феноменология и др.).

Большинство авторов в разные исторические времена сходились во мнении, что философия права предлагает «общие начала» («руководящие принципы»), необходимые для оценок социальных явлений. К ним обычно относят начала «свободы и равенства», конкретное содержание которых меняется на протяжении истории, однако общий принцип — по идее метафизический — сохраняется и получает формальное закрепление в самых разных государственно-правовых системах.

Поиск априорных основ права — отличительная черта философии права как науки, которая должна дать оценку явлений правовой жизни с точки зрения высших разумно-этических начал, показав идеалы правовых построений. Прав Г.Ф. Шершеневич: философия права дает понятие о сущности права «не для данного исторического периода или для данной страны. Она ищет постоянное в сменяющемся»²¹. Представители идеалистического направления сходились во мнении, что философия права выступает под знаменем метафизики, отвергает релятивизм общей теории права и учит, что существуют абсолютные начала, на основании которых можно дать принципиальную оценку правовых явлений²².

Цель философии права — исследовать вопрос значимости ценностей применительно к области

права. Поскольку данная наука видит в праве отражение развития культуры каждой исторической эпохи, она носит в отличие от общей теории права идеологический характер.

Идеологичность философии права предопределяет разнообразие взглядов на сущность права (мера свободы, возведенная в закон воля экономически господствующего класса, минимум морали, справедливый интерес, разграничение интересов, средство обеспечения общественной безопасности, воплощение справедливости и др.) и государства (идея Добра, политическая организация общества, действительность нравственной идеи, машина для подавления одного класса другим, орудие насилия и принуждения, олицетворение Отечества, средство классового компромисса и др.).

Многочисленность и разнообразие взглядов и философских оценок права и государства вызывали как в дореволюционной юридической науке, так и в настоящее время сомнения в необходимости существования философии права и создании соответствующих учебных курсов. Так, специалисты утверждают, что широкий диапазон воззрений в философии права предопределяет разные решения одинаковых дел и скорее запутывает, чем дает четкое руководство к действию. Отсюда возникает вопрос: насколько нужна практикующему юристу такая отвлеченная дисциплина, которая содержит больше вопросов, чем ответов, и во многом усложняет практику реализации права? Ответ на этот вопрос содержится в духовной природе человека. Дело в том, что каждой личности присуще стремление понять свое место в обществе, обосновать полезность избранной профессии, для чего необходимо (юристам) иметь свое мнение об истории и сущности права, его социальном назначении, о роли права в обеспечении коллективной безопасности и создании условий для прогрессивного развития социума²³.

* * *

Теоретико-правовые науки справедливо относят к фундаментальным юридическим наукам — они позволяют глубже понять связь права с другими социальными регуляторами, уяснить, что знание правового феномена должно основываться не только (и не столько) на детальном запоминании многочисленных фактов, но главным образом на выработке собственного профессионального отношения к праву и правовому порядку с учетом разных возможностей и желательных перспектив его развития. Получив теоретическую подготовку, в которой, по сути, воплощена опытность всех предшествующих веков, специалист приобретает и необходимый постоянный навык

²⁰ Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1909. Т. 2. С. 474, 475.

²¹ Шершеневич Г.Ф. Указ. соч. С. 23.

²² См. подр.: Михайловский И.В. Указ. соч. С. 7, 8. И.В. Михайловский полагал, что философия права «больше, чем наука», в силу того, что в ней есть сверхзнание, интуиция.

²³ См. подр.: Лейст О.Э. Указ. соч. С. 224, 225.

к аналитической работе. Теория облегчает практику: получив теоретическое образование, специалист приступает к практической деятельности уже со значительным запасом сведений, мыслей, взглядов и правил действия.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев Н.Н. Основы философии права. СПб., 1999. С. 20.
2. Горюшкин З.А. Описание судебных действий или легчайший способ к получению в краткое время надлежащих познаний к отправлению должностей в судебных местах... М., 1807.
3. Денисов А.И. Основы марксистско-ленинской теории государства и права: курс лекций, прочитанных в Высшей партийной школе при ЦК ВКП(б). М., 1948. С. 419.
4. Денисов А.И. Теория государства и права. М., 1948. С. 4, 5, 32, 85, 473.
5. Жуков В.Н. Философия права: учеб. для вузов. М., 2019.
6. История юридического факультета Московского университета (1755–2010). 2-е изд., перераб. и доп. / отв. ред. В.А. Томсинов. М., 2011. С. 46, 227, 496.
7. Коркунов Н.М. Лекции по общей теории права. СПб., 2003. С. 25–36, 48–50.
8. Кроткова Н.В. Quo vadis, justitia? Развитие правовых систем с позиции юридических факультетов // Государство и право. 2019. № 9. С. 155–167. DOI: 10.31857/S013207690006742-8
9. Лейст О.Э. Сущность права. Проблемы теории и философии права. М., 2002. С. 224, 225.
10. Михайловский И.В. Очерки философии права. Томск, 1914. Т. I. С. 3, 5–8.
11. Петражицкий Л.И. Теория права и государства в связи с теорией нравственности. СПб., 1909. Т. 2. С. 474, 475.
12. Ренненкампф Н.К. Очерки юридической энциклопедии. 2-е изд., испр. и доп. Киев, СПб., 1880. С. 1–4, 6, 7, 16, 17.
13. Теория государства и права / под ред. А.И. Денисова. М., 1967. С. 10.
14. Фролова Е.А. Рациональные основания права: классика и современность. 2-е изд., испр. и доп. М., 2023.
15. Шершеневич Г.Ф. Общая теория права: учеб. пособие (по изд. 1910–1912 гг.). М., 1995. Вып. 1. Т. I. С. 23, 53–58.
16. Quo vadis, justitia? Сборник докладов / составители: Я. Стойлов, Е. Фролова, С. Гройсман. София, 2020 (на болг. яз.).

Сведения об авторе

ФРОЛОВА Елизавета Александровна — доктор юридических наук, заведующая кафедрой теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова; 119991 г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус)

REFERENCES

1. *Alekseev N.N.* Fundamentals of Philosophy of Law. SPb., 1999. P. 20 (in Russ.).
2. *Goryushkin Z.A.* Description of judicial actions or the easiest way to obtain in a short time proper knowledge for the administration of positions in judicial places... M., 1807 (in Russ.).
3. *Denisov A.I.* Fundamentals of the Marxist-Leninist theory of state and law: a course of lectures delivered at the Higher Party School at the Central Committee of the VKP(b). M., 1948. P. 419 (in Russ.).
4. *Denisov A.I.* Theory of state and law. M., 1948. P. 4, 5, 32, 85, 473 (in Russ.).
5. *Zhukov V.N.* Philosophy of Law: textbook for universities. M., 2019 (in Russ.).
6. History of the Faculty of Law of Moscow University (1755–2010) / res. ed. V.A. Tomsinov. 2nd ed., reprint. M., 2011. P. 46, 227, 496 (in Russ.).
7. *Korkunov N.M.* Lectures on the General theory of law. SPb., 2003. P. 25–36, 48–50 (in Russ.).
8. *Krotkova N.V.* Quo vadis, justitia? Development of legal systems from the perspective of law faculties // State and Law. 2019. No. 9. P. 155–167. DOI: 10.31857/S013207690006742-8 (in Russ.).
9. *Leist O.E.* The essence of law. Problems of theory and Philosophy of Law. M., 2002. P. 224, 225 (in Russ.).
10. *Mikhailovsky I.V.* Essays of Philosophy of Law. Tomsk, 1914. Vol. I. P. 3, 5–8 (in Russ.).
11. *Petrzhitsky L.I.* Theory of law and the state in connection with the theory of morality. St. Petersburg, 1909. Vol. 2. P. 474, 475 (in Russ.).
12. *Rennenkampf N.K.* Essays of the legal encyclopedia. 2nd ed., rev. and add. Kiev, St. Petersburg, 1880. P. 1–4, 6, 7, 16, 17 (in Russ.).
13. Theory of state and law / ed. by A.I. Denisov. M., 1967. P. 10 (in Russ.).
14. *Frolova E.A.* Rational foundations of law: classics and modernity. 2nd ed., rev. and add. M., 2023 (in Russ.).
15. *Shershenevich G.F.* General theory of law: textbook (ed. 1910–1912). M., 1995. Issue 1. Vol. 1. P. 23, 53–58 (in Russ.).
16. Quo vadis, justitia? Collection of reports / representatives: Ya. Stoilov, E. Frolova, S. Groisman. Sofia, 2020 (in Bulg.).

Authors' information

FROLOVA Elizaveta A. — Doctor of Law, Head of the Department of Theory of State and Law and Political Science, Faculty of Law, Lomonosov Moscow State University; 1 Leninskie Gory, bld. 13 (4th academic building), 119991 Moscow, Russia

ОТДЕЛЬНЫЕ ПРОЦЕССУАЛЬНЫЕ АСПЕКТЫ ИНСТИТУТА ОБЕСПЕЧИТЕЛЬНЫХ МЕР ПРИ ЗАЩИТЕ АВТОРСКИХ И СМЕЖНЫХ ПРАВ

© 2023 г. О. А. Ястребов*, Д. А. Лепёшин**

Российский университет дружбы народов, г. Москва

**E-mail: yastrebov-oa@rudn.ru*

***E-mail: lepeshine@mail.ru*

Поступила в редакцию 12.04.2023 г.

Аннотация. В статье анализируются особенности института обеспечительных мер и предварительных обеспечительных мер, предусмотренных ст. 144¹ ГПК РФ в части их принятия судом. Авторы обращают внимание на временный характер обеспечительных мер, который предполагает возвращение сторон в исходное положение в случае, если исковые требования будут признаны судом необоснованными. Однако в указанной части возникают трудности технического характера при принятии предварительных обеспечительных мер судом в порядке ст. 144¹ ГПК РФ в виде возложения на Федеральную службу по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций и иных лиц обязанности прекратить создание технических условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование спорного музыкального произведения. Как правило, после подачи заявителем, утверждающим о допущенном нарушении его прав размещением объекта авторских и смежных прав в сети Интернет, заявления о принятии предварительных обеспечительных мер или сам ответчик, или Федеральная служба по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций, по сути, удаляют соответствующее произведение или ссылку на него. После подачи иска о запрете создания технических условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование спорного произведения, в порядке, предусмотренном абз. 2 ч. 5 ст. 144¹ ГПК РФ, для его рассмотрения по существу иногда требуется проведение экспертизы на предмет установления идентичности размещенного в сети Интернет ответчиком произведения и произведения, в отношении которого истец заявляет о принадлежности исключительных прав. Особенно это актуально при возникновении споров относительно размещения фонограмм, поскольку допускается их множественность и суду необходимо установить идентичность фонограммы, права на которую заявляет истец, и фонограммы, размещенной ответчиком и в отношении которой судом были приняты предварительные обеспечительные меры. Даже сама по себе возможность ответчика повторно разместить фонограмму на странице своего сайта в сети Интернет после того, как требования истца будут признаны необоснованными, не отменяет того факта, что восстановление прав ответчика на размещение фонограммы на его сайт осуществляется не посредством отмены предварительных обеспечительных мер о возобновления доступа к ранее размещенному произведению, а посредством его нового размещения ответчиком. Изложенное противоречит временному характеру обеспечительных мер.

Ключевые слова: обеспечение иска, предварительные обеспечительные меры, фонограмма, убытки, полномочия представителя, обжалование определения об отказе в принятии обеспечительных мер, встречное обеспечение.

Цитирование: Ястребов О.А., Лепёшин Д.А. Отдельные процессуальные аспекты института обеспечительных мер при защите авторских и смежных прав // Государство и право. 2023. № 10. С. 26–34.

DOI: 10.31857/S102694520028160-7

CERTAIN PROCEDURAL ASPECTS OF THE INSTITUTE OF INTERIM MEASURES IN PROTECTION OF COPYRIGHT AND RELATED RIGHTS

© 2023 O. A. Yastrebov*, D. A. Lepeshin**

Peoples' Friendship University of Russia, Moscow

*E-mail: yastrebov-oa@rudn.ru

**E-mail: lepeshine@mail.ru

Received 12.04.2023

Abstract. The article analyses the peculiarities of the institute of interim measures and preliminary interim measures provided by the section 144.1 of the Civil Procedural Code of the Russian Federation in the part of their taking by the court. The authors draw attention to the temporary nature of interim measures, which involves the return of the parties to the initial position in the event that the claims are recognized by the court as unfounded. However, difficulties of a technical nature arise in this part when the court takes preliminary injunctive relief under section 144.1 of the Code of Civil Procedure of the Russian Federation in the form of obliging the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Communications and other persons to stop creating technical conditions for the placement, distribution and other use of the disputed musical work. As a rule, after the filing of an application for interim measures by the applicant claiming that his rights have been violated by placing an object of copyright and related rights on the Internet, either the defendant himself or the Federal Service for Supervision of Communications, Information Technology and Mass Media essentially removes the corresponding work or a link to it. After filing an action to prohibit the creation of technical conditions for the placement, distribution and other use of the disputed work, in accordance with the procedure stipulated by part 5 section 144.1 of the Civil procedural code of the Russian Federation for its consideration on the merits sometimes requires the expertise to establish the identity of the work posted on the Internet by the defendant and the work in respect of which the plaintiff claims the exclusive rights. This is particularly relevant when disputes arise regarding the posting of phonograms, since multiple phonograms are allowed and the court needs to establish the identity of the phonogram claimed by the plaintiff and the phonogram posted by the defendant and in respect of which the court has taken preliminary injunctions. Even the mere possibility for the defendant to re-post the phonogram on its website after the plaintiff's claims have been found unfounded does not undermine the fact that the restoration of the defendant's rights to post the phonogram on its website is not through the lifting of provisional measures to resume access to the previously posted work, but through its new posting by the defendant. The foregoing contradicts the provisional nature of the interim measures.

Key words: securing the claim, preliminary interim measures, phonogram, damages, authority of the representative, appeal of the ruling denying interim measures, counter-security.

For citation: Yastrebov, O.A., Lepeshin, D.A. (2023). Certain procedural aspects of the institute of interim measures in protection of copyright and related rights // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 26–34.

Институт обеспечительных мер при реализации права на судебную защиту становится все более востребованным. В частности, возможность истребования у заявителя обеспечительных мер встречного обеспечения, а также возмещения убытков, причиненных принятием обеспечительных мер с лица, по заявлению которого судом приняты обеспечительные меры, направлены на недопущение злоупотреблений сторон спора. При этом системный анализ ст. 144¹ ГПК РФ¹ и правоприменительной практики многих лет указывают на эффективную целевую направленность

предварительных обеспечительных мер в условиях безотлагательности прекращения выявленных нарушений интеллектуальных прав.

По общему правилу суд вправе принимать обеспечительные меры по заявлению сторон либо своей инициативе, если иное не установлено законом.

Так, в соответствии с ч. 4 ст. 265³ КАС РФ² в рамках рассмотрения дела о признании информации, размещенной в сети Интернет, информацией, распространение которой в Российской Федерации запрещено, предусмотрено право судьи по заявлению лица, участвующего в деле, или по

¹ См.: СЗ РФ. 2002. № 46, ст. 4532.

² См.: СЗ РФ. 2015. № 10, ст. 1391.

собственной инициативе принять меры предварительной защиты в виде ограничения доступа к данной информации.

Аналогичным образом ст. 306 КАС РФ предусматривает полномочия суда апелляционной инстанции по ходатайству лиц, участвующих в деле, или по собственной инициативе разрешить вопросы о применении мер предварительной защиты и (или) о приостановлении исполнения судебного решения.

Данное полномочие суда по принятию мер предварительной защиты по собственной инициативе, представляется, не соответствует общему установленному подходу относительно возложения на лицо, заявляющее о принятии обеспечительных мер, представить доказательства затруднительности или невозможности исполнения судебного акта в случае, если такие меры не будут приняты, а на суд — обязанность установления реальной или потенциальной угрозы неисполнения решения суда, затруднения его исполнения в будущем. В рассматриваемом исключительном случае принятия мер предварительной защиты по инициативе суда отсутствует субъект, на который возлагается обязанность сбора и представления доказательств в подтверждение необходимости их принятия.

В гражданском и арбитражном процессе, напротив, в силу ч. 1 ст. 90 АПК РФ³, ч. 1 ст. 139 ГПК РФ суд принимает срочные временные меры, направленные на обеспечение иска или имущественных интересов заявителя (обеспечительные меры) по заявлению лица, участвующего в деле, а в случаях, предусмотренных Гражданским процессуальным кодексом РФ, и иного лица. К иным лицам можно отнести заявителей по заявлениям о принятии предварительных обеспечительных мер, предусмотренных ст. 99 АПК РФ, ст. 144¹ ГПК РФ. Данная оговорка имеет место быть постольку, поскольку на момент подачи заявления о принятии предварительных обеспечительных мер судом не принято какое-либо исковое заявление к производству и не разрешен вопрос о подсудности соответствующего спора в порядке, предусмотренном процессуальным законодательством Российской Федерации.

При предоставлении суду полномочий на принятия мер предварительной защиты по собственной инициативе в рамках административного судопроизводства возникает вопрос о надлежащем ответчике по иску о взыскании ущерба принятием соответствующих мер, если в удовлетворении заявленных исковых требований будет отказано.

В случае принятия обеспечительных мер в арбитражном и гражданском процессе, в случае отказа в удовлетворении иска обязанность по

возмещению причиненных такими мерами убытков возлагается на лицо, по ходатайству которого обеспечительные меры были приняты.

На практике авторы не видят существенных проблем с учетом характера дел, в рамках которых ст. 265³ КАС РФ допускает принятие мер предварительной защиты по инициативе суда — о признании информации, размещенной в информационно-телекоммуникационных сетях, в том числе в сети Интернет, информацией, распространение которой в Российской Федерации запрещено. Информация не является, например, объектом авторских и (или) смежных прав, в силу п/п. 4 п. 6 ст. 1259 ГК РФ⁴, а потому расчет компенсации убытков ответчика по аналогии с нарушением, повлекшим неполучение правообладателем объекта исключительных прав дохода от его использования, применяться не будет.

Относительно оценки доказательств обоснованности требований заявителя о принятии обеспечительных мер, по мнению авторов, судебная практика идет в направлении предоставления расширения полномочий суда в части принятия обеспечительных мер при отсутствии доказательств, например, принятия ответчиком мер по отчуждению своего имущества и уменьшения активов, что в целом способствует большей защите интересов истца и обеспечению реальности исполнения судебных актов.

Примером может служить определение Верховного Суда РФ от 16 января 2020 г. № 305-ЭС19-16954⁵, в котором указано, что основанием для принятия обеспечительных мер является предполагаемая затруднительность или невозможность исполнения судебного акта либо предотвращение причинения значительного ущерба заявителю, на случай если испрашиваемые меры не будут приняты. Обеспечительные меры носят временный срочный характер, они должны быть направлены на обеспечение иска и соразмерны заявленному требованию. В рассматриваемом Верховным Судом РФ случае отказ судов первой, апелляционной и кассационной инстанций Агентству по страхованию вкладов в принятии обеспечительных мер в виде ареста имущества лиц, привлеченных в рамках процедуры банкротства к субсидиарной ответственности, суды, по сути, признали необходимым подтверждение заявителем с высокой степенью достоверности фактов совершения ответчиками действий, направленных на отчуждение принадлежащего им имущества, или приготовления к совершению такого рода действий. Изложенное Верховный Суд РФ признал недопустимым, поскольку обеспечительные меры являются ускоренным предварительным средством защиты,

³ См.: СЗ РФ. 2002. № 30, ст. 3012.

⁴ См.: СЗ РФ. 2006. № 52 (ч. 1), ст. 5496.

⁵ В официальных источниках опубликовано не было.

для применения которого не требуется представления доказательств в объеме, необходимом для обоснования требований и возражений стороны по существу спора. Для применения обеспечительных мер истцу достаточно подтвердить наличие разумных подозрений возникновения обстоятельств, указанных в ч. 2 ст. 90 АПК РФ.

Несмотря на то что дела о банкротстве имеют свою специфику, вышеприведенная позиция Верховного Суда РФ содержит общее положение о том, что наличия только разумных подозрений в возможности усугубить негативные последствия для заявителя от возможного нарушения его прав уже достаточно для принятия обеспечительных мер.

В свете изложенного представляется противоречащим позиции Верховного Суда РФ определение Арбитражного суда Республики Крым от 11 октября 2022 г. № А83-15818/2022⁶ об отказе в принятии обеспечительных мер, оставленное без изменения судом апелляционной инстанции, лишь по тому основанию, что заявитель, являвшийся арендатором земельного участка, приступившим к реализации инвестиционного проекта в рамках договора об условиях деятельности в свободной экономической зоне на территории Республики Крым, с которым ответчик отказался продлевать действие договора аренды без внесения изменений арендатором в условия реализации своего инвестиционного проекта, и просивший о принятии обеспечительных мер в виде запрета ответчику (Администрация г. Симферополь Республики Крым) осуществлять предоставление спорного земельного участка в аренду третьим лицам, а также иным образом распоряжаться им, «не доказал, что администрацией Симферополя Республики Крым предпринимаются какие-либо действия, направленные на передачу спорного земельного участка третьим лицам, в том числе путем размещения на официальном сайте информации о проведении публичных торгов, тогда как обеспечительные меры принимаются судом на основании наличия конкретных обстоятельств».

Отказывая в принятии обеспечительных мер, суды первой и апелляционной инстанции также указали, что перечисленные заявителем доводы о том, что предоставление указанного земельного участка иному лицу, в том числе посредством проведения торгов или без проведения торгов, повлечет нарушение прав заявителя и невозможность выполнения инвестиционного проекта, повлечет утрату заявителем фактически вложенных в земельный участок денежных средств (плату за установку забора по периметру участка для начала выполнения работ, плату за выдачу поручочного

билета, расходы на оформление проектной и разрешительной документации на строительство и так далее), носят предположительный характер и документально не подтверждены, в то время как, обосновывая необходимость принятия заявленной обеспечительной меры возможностью причинения значительного ущерба, заявитель должен обосновать как саму возможность причинения такого ущерба, его значительный размер, так и соразмерность и необходимость его предотвращения именно данной обеспечительной меры⁷.

Представляется, что отказ в принятии обеспечительных мер по вышеприведенному основанию в большей степени нарушает интересы заявителя как лица, имевшего намерение приобрести земельный участок в аренду, поскольку защита прав администрации как ответчика по иску могла быть защищена и иным способом, — например, в случае отказа заявителю в его исковых требованиях об обязании ответчика заключить договор аренды и принятия судом обеспечительных мер, испрашиваемых заявителем, в виде запрета передачи участка в аренду третьим лицам, ответчик имел бы возможность обратиться к истцу с иском о возмещении убытков в размере неполученной за период действия обеспечительных мер арендной платы за пользование земельным участком, как если бы ответчик имел возможность свободно распоряжаться своим участком, включая право на передачу его в аренду третьим лицам.

Из изложенного следует, что институт обеспечительных мер является как способом защиты прав от нарушений и злоупотреблений третьих лиц, направленным на обеспечение имущественных интересов заявителя, создание условий для надлежащего исполнения судебного акта, так и инструментом, использование которого требует правильной оценки всех возможных последствий, включая обязанность по возмещению убытков в случае, если данные меры были приняты необоснованно.

Установление правовых последствий принятия обеспечительных мер в случае, если в удовлетворении исковых требований заявителя будет отказано, обусловлено тем, что при принятии обеспечительных мер суд не предпринимает спор по заявленным исковым требованиям по существу и не дает оценки правомерности или неправомерности заявленных требований, однако, по мнению авторов, заявитель обязан представить суду доказательства наличия у него оспоренного или нарушенного права, а также факта его нарушения.

⁶ В официальных источниках опубликовано не было.

⁷ См.: Постановление Двадцать первого арбитражного апелляционного суда от 22.12.2022 г. № А83-15818/2022 // В официальных источниках опубликовано не было.

Полномочие представителя на подачу заявления о принятии обеспечительных мер является специальным и требует прямого указания в доверенности на представление интересов доверителя в арбитражном процессе и в рамках рассмотрения административного иска. Изложенное следует из положений ч. 2 ст. 62 АПК РФ, п. 2 ч. 2 ст. 56 КАС РФ.

Статья 54 ГПК РФ не содержит указания на возможность подачи и подписания представителем заявления об обеспечении иска, только если это специально не оговорено в доверенности, равно как и заявления об отмене или о замене обеспечительных мер, предварительных обеспечительных мер.

На нелогичность исключения из перечня специальных полномочий арбитражным процессуальным законодательством и законодательством об административном судопроизводстве полномочий на подписание заявления об отмене обеспечительных мер или замене одних обеспечительных мер другими, при определении в качестве специального полномочия самого подписания заявления о принятии обеспечительных мер ранее уже указывалось в научной литературе М.Л. Скуратовским⁸, И.В. Решетниковой⁹, А.Н. Ермаковым и И.Ю. Захарьяшевой¹⁰.

Учитывая тенденцию унификации процессуального законодательства, полномочия представителя в гражданском процессе по подписанию заявления о принятии обеспечительных мер также требуется отнести к специальному полномочию, подлежащему прямому указанию в доверенности представителя, с расширением перечня специальных полномочий подписанием заявления об отмене обеспечительных мер, подписанием заявления о замене обеспечительных мер, о применении предварительных обеспечительных мер, поскольку правовые последствия, в том числе и возможность подачи в отношении заявления иска о возмещении убытков вследствие принятия таких мер, идентичны и для гражданского процесса, и для арбитражного процесса, и для административного судопроизводства.

В целях осуществления представителем контроля за исполнением определения суда о принятии обеспечительных мер, по мнению авторов,

⁸ См.: Скуратовский М.Л. О возможной регламентации арбитражного процесса // Экономическое правосудие в Уральском округе. 2018. № 3. С. 147–158.

⁹ См.: Решетникова И.В. Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (гл. 6) // Вестник гражданского процесса. 2020. № 1. С. 100–132.

¹⁰ См.: Ермаков А.Н., Захарьяшева И.Ю. Специальные полномочия судебного представителя и их закрепление в доверенности: некоторые дискуссионные аспекты // Нотариальный вестник. 2021. № 2. С. 44–54.

необходимо предусмотреть в доверенности представителя полномочия на представление интересов доверителя в рамках исполнительного производства, поскольку, если на основании определения об обеспечении иска выдается исполнительный лист, контроль за его исполнением осуществляется в порядке, предусмотренном Федеральным законом от 2 октября 2007 г. № 229-ФЗ (ред. от 29.12.2022; с изм. и доп., вступ. в силу с 09.01.2023) «Об исполнительном производстве»¹¹.

Определение законодателем порядка возмещения убытков, причиненных обеспечительными мерами, посредством подачи лицом, в отношении которого такие меры были применены, самостоятельного иска, по мнению авторов, является не совсем оправданным, учитывая возникающие сложности при определении подсудности (по месту нахождения ответчика-заявителя ходатайства о принятии обеспечительных мер или по месту нахождения суда, принявшего обеспечительные меры).

Вопрос о возмещении убытков принятием обеспечительных мер мог бы быть решен судом, принявшим обеспечительные меры, после вступления в силу судебного акта, которым спор по существу был разрешен, в порядке, аналогичном рассмотрению заявления стороны о распределении судебных расходов, связанных с рассмотрением дела, как это предусмотрено ч. 1 ст. 103¹ ГПК РФ и ч. 2 ст. 112 АПК РФ, что, однако, возможно реализовать только посредством внесения соответствующих изменений в процессуальное законодательство.

Если оценивать обеспечительные меры с точки зрения их временного характера, то данный их ключевой признак не всегда удастся соблюдать на практике. Временный характер обеспечительных мер предполагает возможность восстановления положения, существовавшего до их принятия в случае, если иски требования будут признаны судом необоснованными.

В частности, принятие обеспечительных мер может осуществляться в целях сохранения объекта, являющегося предметом спора, до его разрешения судом по существу, в том числе может потребоваться его осмотр или исследование экспертами в рамках судебной экспертизы (например, экспертизы тождественности произведений, фонограмм, фотографий и пр.).

Однако на практике в указанной части возникают трудности при принятии предварительных обеспечительных мер судом в порядке ст. 144¹ ГПК РФ в виде возложения на Федеральную службу по надзору в сфере связи, информационных технологий и массовых коммуникаций (Роскомнадзор) и иных лиц обязанности прекратить создание технических

¹¹ См.: СЗ РФ. 2007. № 41, ст. 4849.

условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование спорного музыкального произведения.

Роскомнадзор, исполняя определение суда о принятии предварительных обеспечительных мер в порядке, предусмотренном ст. 144¹ ГПК РФ, руководствуется положениями п. 15² Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 149-ФЗ (ред. от 29.12.2022) «Об информации, информационных технологиях и о защите информации»¹² (далее — Закон об информации).

Указанная статья устанавливает общий порядок принятия Роскомнадзором мер по информированию провайдера хостинга или иного лица, обеспечивающего размещение в информационно-телекоммуникационной сети информационного ресурса, обслуживающего владельца сайта в сети Интернет, о необходимости оперативного ограничения доступа к информации, а при сложности ее идентификации — к самому ресурсу. Данной порядок не разделяет судебный или внесудебный порядок ограничения доступа к объектам авторских и смежных прав в сети Интернет, ограничение доступа как на временной основе в рамках предварительных обеспечительных мер, так и на постоянной основе. Действия по непосредственному ограничению доступа или удалению контента осуществляет провайдер хостинга или владелец сайта. Однако механизм регламентации действий субъектов, а именно объема таких действий на стадии предварительных обеспечительных мер, не определен.

Получив уведомление от Роскомнадзора о необходимости ограничения доступа к объекту, хостинг-провайдер в соответствии с ч. 4 ст. 15² Закона об информации уведомляет владельца сайта, владельца информационного ресурса о необходимости ограничить доступ к незаконно размещенной информации, а владелец информационного ресурса обязан удалить незаконно размещенную информацию или принять меры по ограничению доступа к ней. Буквальное толкование положений ч. 4 ст. 15² указанного Закона позволяет прийти к выводу о диспозитивности данной нормы, которая оставляет выбор одного из двух вариантов поведения на усмотрение владельца сайта или владельца информационного ресурса.

Непринятие владельцем сайта или владельцем информационного ресурса мер по ограничению доступа к информации или ее удалению возлагает на хостинг-провайдера обязанность по ограничению доступа ко всему сайту или ресурсу.

Представляется, что на стадии предварительных обеспечительных мер требуется ограничить действия владельца сайта или владельца ресурса

в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 15² Закона об информации, правом и обязанностью только по ограничению доступа к спорным объектам авторских и смежных прав, исключив упоминание на право удаления данного контента. Обязанность по сохранению спорных объектов (возможность возобновления доступа к ним в случае необходимости проведения судебной экспертизы или иного исследования спорных объектов) должна возлагаться именно на владельца сайта или владельца ресурса, поскольку возможность безвозвратного удаления спорного объекта зависит только от него.

По мнению авторов, ст. 15² Закона об информации должна предусматривать порядок действия Роскомнадзора на случай установления судом факта незаконного использования ответчиком объектов авторских и смежных прав истца в части полного удаления указанных объектов, без возможности восстановления доступа к ним. В настоящее время положения данной статьи определяют порядок направления Роскомнадзором уведомления о необходимости ограничения доступа к объекту в сети Интернет, а также порядок действий Роскомнадзора на случай отмены ранее введенных обеспечительных мер и ограничений к объекту авторских и смежных прав, но отсутствует положение, регламентирующее действия Роскомнадзора после получения судебного акта по существу спора о незаконном использовании контента без согласия правообладателя.

Техническая реализация ограничения доступа в рамках предварительных обеспечительных мер Роскомнадзором регламентируется Порядком функционирования Информационной системы взаимодействия, утвержденной приказом Роскомнадзора от 16 марта 2021 г. № 27¹³ (далее — Порядок).

В указанном Порядке также упоминается в качестве меры по исполнению вступившего в силу судебного акта ограничение доступа к информационному ресурсу, а не удаление контента.

На практике рассматриваемый механизм реализуется следующим образом. Судебный акт о принятии обеспечительных мер поступает по системе взаимодействия в Роскомнадзор, в том числе содержит следующую информацию: сведения об обнаруженных в сети Интернет объектах авторских и (или) смежных прав; интернет-страницы (ссылка в приложении), на которых обнаружены незаконно размещенные объекты авторских и (или) смежных прав.

¹² См.: СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. I), ст. 3448.

¹³ См.: приказ Роскомнадзора от 16.03.2021 г. № 27 (ред. от 30.08.2022) «Об утверждении порядка функционирования Информационной системы взаимодействия» (зарегистрирован в Минюсте России 01.07.2021 № 64070) // В официальных источниках опубликован не был.

Роскомнадзор в течение трех рабочих дней с момента поступления судебного акта о принятии обеспечительных мер проверяет наличие объектов авторских прав и (или) смежных прав по указанным в определении суда адресам интернет-ресурсов в сети Интернет, определяет провайдера хостинга или владельца ресурса и направляет уведомление о допущенном нарушении авторских и (или) смежных прав с требованием принять меры по его устранению в адрес провайдера хостинга и владельца ресурса (в случае наличия их контактов). Срок для исполнения требования Роскомнадзора — три рабочих дня с момента направления уведомления по электронной почте. По прошествии указанного срока Роскомнадзор проверяет доступность для пользователей ресурса спорного объекта авторских и (или) смежных прав на ресурсе, а в случае наличия к нему доступа операторам связи направляется информация для принятия мер по ограничению доступа к данному информационному ресурсу в целом, что реализуется путем блокировки — удаления. В случае удаления объекта или ограничения доступа к нему на основании уведомления Роскомнадзора, меры по блокировке доступа к ресурсу Роскомнадзором не применяются. При этом Роскомнадзор не осуществляет мониторинг возможных действий с удаленным контентом (копирование, модифицирование и др.).

С учетом изложенного, на наш взгляд, термин «ограничение доступа к ресурсу» не содержит ясности относительно объема и таких существенных понятий в рамках защиты авторских и смежных прав, как временное ограничение или постоянное, т.е. результатом которого должно являться удаление объекта, размещенного без согласия правообладателя.

По мнению авторов, при введении на законодательном уровне различий в объеме действий по ограничению доступа к информационному ресурсу, объекту и т.д. в зависимости от правовых оснований их введения можно будет говорить о закреплении ответственности за сторонами правоотношений по соблюдению требований относительно объема принимаемых мер по восстановлению или защите авторских и (или) смежных прав в сети Интернет.

Анализ законодательства и правоприменительная практика показывают, что Закон об информации не содержит различий в техническом исполнении и объеме применяемых мероприятий в рамках предварительных обеспечительных мер в виде ограничения доступа и постоянным ограничением доступа к объекту / ресурсу на основании вступившего в силу определения суда о наложении обеспечительных мер либо итогового решения суда об ограничении доступа к спорному контенту (ч. 3 ст. 26 ГПК РФ).

При этом данный пробел сказывается при рассмотрении исков о запрете создания технических условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование спорного произведения, в порядке, предусмотренном абз. 2 ч. 5 ст. 144¹ ГПК РФ, поскольку для его рассмотрения по существу иногда требуется проведение экспертизы на предмет установления идентичности размещенного в Глобальной сети ответчиком произведения и произведения, в отношении которого истец заявляет о принадлежности исключительных прав.

Особенно это актуально при возникновении споров относительно легальности размещения фонограмм, поскольку сторонами заявляется об их множественности. Суду в таких случаях требуется установить идентичность фонограммы, права на которую предъявляет истец, и фонограммы, размещенной ответчиком, в отношении которой судом приняты предварительные обеспечительные меры. Даже сама по себе возможность ответчика повторно разместить фонограмму на странице своего сайта в сети Интернет после того, как требования истца будут признаны необоснованными, не отменяет того факта, что восстановление прав ответчика на размещение фонограммы на его сайт осуществляется не посредством отмены предварительных обеспечительных мер о возобновлении доступа к ранее размещенному произведению, а посредством его нового размещения ответчиком. Изложенное противоречит временному характеру обеспечительных мер.

Так, по одному из дел, рассмотренных Первым апелляционным судом общей юрисдикции по спору между истцами — наследниками по закону правообладателя прав на музыку и тексты известных песен, на фонограммы музыкальных произведений и ответчиком — лицом, разместившим фонограммы музыкальных произведений, исключительные права на которые принадлежали наследодателю, была установлена необходимость проведения судебной экспертизы для установления идентичности фонограмм, права на которые были заявлены истцом, и фонограмм, размещенных ответчиком, поскольку было подтверждено материалами дела наличие множественности фонограмм одних и тех же музыкальных произведений, записанных в разное время, а ответчик заявлял о передаче ему правообладателем при жизни прав именно на те фонограммы, которые были им размещены на сайте и в отношении которых Московским городским судом были приняты предварительные обеспечительные меры¹⁴.

¹⁴ См.: Апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 18.02.2022 г. по делу № 66-2/2022 // В официальных источниках опубликовано не было.

При принятии предварительных обеспечительных мер по ограничению доступа к фонограммам указанные объекты были удалены.

На дату обращения в суд с заявлением о принятии предварительных обеспечительных мер действие лицензионного договора, предметом которого являлась передача наследниками правообладателя истцу (ООО «Издательство ДЖЕМ») исключительных прав на все объекты авторских и смежных прав, принадлежащих на дату смерти наследодателю, не истекло, договор о передаче прав на фонограммы оспорен не был, не признан в установленном порядке недействительным. Учитывая изложенное, Первый апелляционный суд общей юрисдикции пришел к выводу, что истцом ООО «Издательство ДЖЕМ» представлены доказательства, подтверждающие передачу исключительных прав на спорные фонограммы, а также авторские права на данные произведения, использованные в составе спорных фонограмм.

Следовательно, бремя доказывания факта исключения прав на объекты интеллектуальной собственности из наследственной массы должно быть возложено на лиц, заявляющих о том, что при жизни наследодателем заключены сделки, в рамках которых соответствующие права на конкретные (идентифицированные) объекты были отчуждены наследодателем как автором произведения или изготовителем фонограммы.

В рамках разрешения спора судом исследовалась непосредственно запись фонограммы, размещенной на сайте ответчика, поскольку судом установлено, что при реализации предварительных обеспечительных мер все спорные произведения бесследно уничтожены с сайта ответчика во исполнение определения суда о предварительных обеспечительных мерах.

С учетом изложенного, в подтверждение доводов о незаконном распространении в сети Интернет спорных произведений экспертизой, назначенной определением суда апелляционной инстанции, устанавливалась идентичность фонограмм, записанных на флэш-накопителе и переданных в рамках исполнения лицензионного договора наследниками автора и изготовителя истцу, фонограммам, размещенным на соответствующих страницах сайта ответчика в информационно-телекоммуникационной сети Интернет и зафиксированным нотариально в видеофайлах протоколов осмотра доказательств, выполненных в порядке обеспечения доказательств до подачи иска в суд.

В этой связи возможность экспертной проверки доводов ответчика о размещении легальных копий фонограммы утрачивается на момент рассмотрения спора по существу, если только в досудебном порядке не будет обеспечена сохранность от

полного удаления файлов записей произведений в порядке обеспечения доказательств.

В рассматриваемом Первым апелляционным судом общей юрисдикции споре ввиду непредоставления ответчиком и третьими лицами материальных носителей с записями фонограмм, исключительные права на которые были переданы правообладателем при жизни, суд пришел к выводу о том, что ответчиком и третьими лицами на его стороне не доказана тождественность фонограмм, являющихся объектами цепочки сделок с фонограммами, размещенными в сети Интернет, звучание которых зафиксировано в видео-захвате, представленном истцом. Суду в нарушение ст. 55, 56 ГПК РФ не представлена версия (образец) фонограмм, права на которые, по мнению ответчика, не принадлежат истцу и которые размещались на основании представленных третьими лицами договоров (апелляционное определение Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 18.02.2022 г. по делу № 66-2/2022, определение Второго кассационного суда общей юрисдикции от 08.09.2022 г. № 88-14382/2022¹⁵).

Аналогичная ситуация с фактическим уничтожением доказательств по гражданским делам при наложении предварительных обеспечительных мер прослеживается из апелляционного определения Первого апелляционного суда общей юрисдикции от 18 февраля 2022 г. по делу № 66-6/2022¹⁶ и по иным делам, где заявляется о множественности фонограмм одного произведения, изготовленных разными лицами.

Представляется, что при принятии предварительных обеспечительных мер судом в порядке, установленном ст. 144¹ ГПК РФ, требуется ограничить действия владельца сайта или владельца ресурса в порядке, предусмотренном ч. 4 ст. 15² Закона об информации, правом и обязанностью только по ограничению доступа к спорным объектам авторских и смежных прав, исключив упоминание из указанного пункта статьи на право удаления данного контента путем блокировки. Обязанность по сохранению спорных объектов (возможность возобновления доступа к ним в случае необходимости проведения судебной экспертизы или иного исследования спорных объектов) должна возлагаться именно на владельца сайта или владельца ресурса, поскольку возможность безвозвратного удаления спорного объекта зависит только от него.

* * *

Таким образом, учитывая содержание действующих редакций ст. 144¹ ГПК РФ и ч. 4 ст. 15² Закона

¹⁵ В официальных источниках опубликовано не было.

¹⁶ В официальных источниках опубликовано не было.

об информации при рассмотрении споров о запрете создания технических условий, обеспечивающих размещение, распространение и иное использование интеллектуальных объектов, по мнению авторов, требуется исходить из следующего. Провайдер хостинга или иное лицо, обеспечивающее размещение спорного объекта на интернет-ресурсе, указанного в определении о предварительных обеспечительных мерах, при поступлении уведомления Роскомнадзора должен обеспечить сохранность образца спорного объекта авторских и (или) смежных прав, размещенного на интернет-ресурсе или доступного по ссылке, к которому требуется ограничить доступ на стадии предварительных обеспечительных мер. Изложенное обеспечит возможность исследования судом при рассмотрении спора объекта авторских и (или) смежных прав, что соответствует распределению бремени доказывания между сторонами, где на ответчика возлагается обязанность представить доказательства легальности размещения спорного контента и ответственность за риск наступления последствий совершения или несовершения им процессуальных действий по представлению и обеспечению доказательств.

Сведения об авторах

ЯСТРЕБОВ Олег Александрович — доктор юридических наук, доктор экономических наук, профессор, ректор Российского университета дружбы народов; 117198 г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6
ORCID: 0000-0003-4943-6940
ScopusID: 57191850794

ЛЕПЁШИН Дмитрий Александрович — кандидат юридических наук, доцент кафедры гражданского права и процесса и международного частного права Российского университета дружбы народов; 117198 г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6
ScopusID: 57612053400

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Ермаков А. Н., Захарьяшева И. Ю.* Специальные полномочия судебного представителя и их закрепление в доверенности: некоторые дискуссионные аспекты // *Нотариальный вестник*. 2021. № 2. С. 44–54.
2. *Решетникова И. В.* Постатейный комментарий к Арбитражному процессуальному кодексу Российской Федерации (гл. 6) // *Вестник гражданского процесса*. 2020. № 1. С. 100–132.
3. *Скуратовский М. Л.* О возможной регламентации арбитражного процесса // *Экономическое правосудие в Уральском округе*. 2018. № 3. С. 147–158.

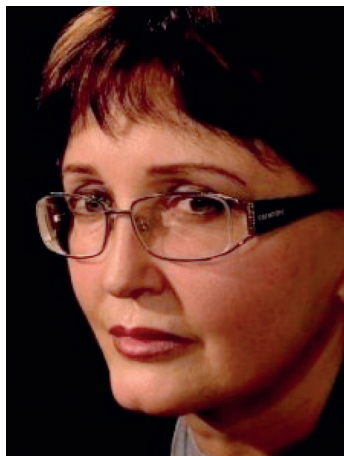
REFERENCES

1. *Ermakov A. N., Zakharyasheva I. Yu.* Special powers of judicial representative and their consolidation in the power of attorney: some debatable aspects // *Notarial Herald*. 2021. No. 2. P. 44–54 (in Russ.).
2. *Reshetnikova I. V.* Article-by-article commentary to the Arbitration Procedural Code of the Russian Federation (Ch. 6) // *Herald of Civil Proceedings*. 2020. No. 1. P. 100–132 (in Russ.).
3. *Skuratovsky M. L.* On the possible regulation of the arbitration process // *Economic justice in the Ural district*. 2018. No. 3. P. 147–158 (in Russ.).

Authors' information

YASTREBOV Oleg A. — Doctor of Law, Doctor in Economics, Professor, Rector, Peoples' Friendship University of Russia; 6 Miklukho-Maklaya str., 117198 Moscow, Russia

LEPESHIN Dmitry A. — PhD in Law, Associate Professor at the Department of Civil Law and Procedure and International Private Law, Peoples' Friendship University of Russia; 6 Miklukho-Maklaya str., 117198 Moscow, Russia



**ПРАВОВОЙ КОНСЕКВЕНЦИАЛИЗМ:
ИСТОРИЯ И ЗНАЧЕНИЕ ДЛЯ СОВРЕМЕННОСТИ
(размышления по поводу монографии И.В. Колосова
«История правового консеквенциализма: результативность права»)**

© 2023 г. В. В. Лапаева^{1, *}, К. Е. Сигалов^{2, **}

¹Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

²Московский университет МВД России им. В.Я. Кикотя;

Российский университет дружбы народов, г. Москва;

Всероссийский институт повышения квалификации МВД России,
г. Домодедово, Московская область

*E-mail: lapaeva07@mail.ru

**E-mail: Sigalovconst@mail.ru

Поступила в редакцию 18.05.2023 г.

Аннотация. В статье анализируется содержание монографии И.В. Колосова, в которой показана история возникновения и развития правового консеквенциализма как комплекса правовых теорий, оценивающих правильность действий законодателя и правоприменителя в зависимости от результата. Подчеркивается вклад автора в исследование историко-теоретических представлений о консеквенциализме в праве, начиная от использования принципа пользы в древнеиндийских и древнекитайских памятниках правовой мысли, в античной философии и т.д., включая правовые учения раннего Нового времени, классический утилитаризм, околоконвенциональные идеи русской философии права конца XVIII — начала XX в., а также различные версии современного западного консеквенциализма. Обозначены направления дальнейшего изучения данной проблематики, связанные с осмыслением утилитаристской направленности большевистской идеологии и обусловленного ею понимания советского права как средства достижения целей, внешних по отношению к правовой системе; с обоснованием позиции по дискуссионным вопросам правовой теории, обозначаемой как «экономический анализ права»; с оценкой возможности и пределов использования идей консеквенциализма в российской судебной практике; с раскрытием значимого для права эвристического потенциала разрабатываемой в современной российской философии трактовки утилитаризма как идейного фактора российской модернизации.

Ключевые слова: право, консеквенциализм, утилитаризм, принцип полезности, философия права, результативность права, ретрибутивизм, эффективность права, общее благо, экономический анализ права.

Цитирование: Лапаева В.В., Сигалов К.Е. Правовой консеквенциализм: история и значение для современности (размышления по поводу монографии И.В. Колосова «История правового консеквенциализма: результативность права») // Государство и право. 2023. № 10. С. 35–43.

DOI: 10.31857/S102694520028120-3

LEGAL CONSEQUENTIALISM: HISTORY AND SIGNIFICANCE FOR THE PRESENT (discussion on I.V. Kolosov's monograph “History of legal consequentialism: the effectiveness of law”)

© 2023 V. V. Lapaeva^{1, *}, K. E. Sigalov^{2, **}

¹*Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow*

²*Kikot' Moscow University of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation;
Peoples' Friendship University, Moscow;*

*All-Russian Institute of Personnel Development
of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation, Domodedovo, Moscow Region*

*E-mail: lapaeva07@mail.ru

**E-mail: Sigalovconst@mail.ru

Received 18.05.2023

Abstract. The article analyzes the content of the monograph by I.V. Kolosov, which shows the history of the emergence and development of legal consequentialism as a complex of legal theories that evaluate the correctness of the actions of the legislator and the law enforcer depending on the result. The author's contribution to the study of historical and theoretical ideas about consequentialism in law is emphasized, starting from the use of the principle of utility in ancient Indian and ancient Chinese monuments of legal thought, in ancient philosophy, etc., including the legal thought of the early modern period, classical utilitarianism, near-conventional ideas of Russian Philosophy of Law of the late 18th – early 20th century, as well as various versions of modern Western consequentialism. Directions for further study of this issue are outlined, related to the comprehension of the utilitarian orientation of the Bolshevik ideology and the understanding of Soviet law conditioned by it as a means of achieving goals external to the legal system; with the substantiation of the position on the debatable issues of legal theory, referred to as “economic analysis of law” (Law and Economics); with an assessment of the possibility and limits of using the ideas of consequentialism in Russian judicial practice; with the disclosure of the heuristic potential, significant for law, of the interpretation of utilitarianism developed in modern Russian philosophy as an ideological factor in Russian modernization.

Key words: law, consequentialism, utilitarianism, principle of utility, Philosophy of Law, effectiveness of law, retributivism, effectiveness of law, common good, economic analysis of law.

For citation: Lapaeva, V.V., Sigalov, K.E. (2023). Legal consequentialism: history and significance for the present (discussion on I.V. Kolosov's monograph “History of legal consequentialism: the effectiveness of law”) // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 35–43.

Монография И.В. Колосова «История правового консеквенциализма: результативность права»¹ — первое в отечественной юридической литературе исследование по проблематике консеквенциализма, которая в течение уже нескольких десятилетий активно обсуждается на Западе. Термин «консеквенциализм» был введен в научный оборот сравнительно недавно — в 1958 г. в работе известного британского философа Г. Анскомб «Современная моральная философия». И хотя сама Г. Анскомб использовала этот термин прежде всего в контексте критики различных версий утилитаризма, он вскоре оказался широко востребованным именно потому, что позволял выйти за узкие границы утилитаризма и включить в общий фокус анализа все нормативные (моральные, правовые и даже религиозные) теории, оценивающие правильность действия в зависимости от их результата, т.е. от ценности их последствий. Более того, термином «консеквенциализм» многие авторы стали

обозначать не только теории, которые основываются на главенстве результата действий перед целями и средствами (консеквенциализм действий), но и теории, которые оценивали поступок в зависимости от последствий применения правил, очерчивающих границы действия субъекта (консеквенциализм правил), а также варианты соединения обоих подходов (двухуровневый консеквенциализм).

Консеквенциалистский подход к праву в его нынешних многочисленных версиях, объединенных лишь идеей о возможности этической оценки действия по его результату, позволяет под специфическим углом зрения рассмотреть всю историю философии права. Плодотворность и перспективы такого подхода хорошо продемонстрированы в рецензируемой работе И.В. Колосова. Автор не ограничивается анализом собственно консеквенциализма в его классическом (утилитаристском) и постклассических вариантах, а показывает предпосылки и ростки этого подхода, углубляясь к самым истокам философско-правовой мысли. В *первой главе* монографии, посвященной *предпосылкам правового консеквенциализма в добенгтовских правовых учениях*

¹ Колосов И.В. История правового консеквенциализма: результативность права. М.: Юрлитинформ, 2023. — 224 с.

периода Древнего мира и раннего Нового времени, автор, опираясь на работы ряда зарубежных специалистов (К. Соринел, К. Матис, Д. Шеннон, Ю. Фэнг и др.), показывает, что в трудах мыслителей, творивших в эти исторические периоды, нашли определенное отражение консеквенциалистские по своей сути идеи, связанные с использованием в государственно-правовом управлении принципа пользы и с осмыслением применительно к этой сфере морального значения действий в свете их результатов.

Так, И. В. Колосов выявляет *зачатки консеквенциализма* в древнеиндийском памятнике правовой мысли Артхашастра, а также отмечает наличие здесь обоснования целесообразности применения принципа пользы в качестве критерия оценки юридически значимых действий (с. 24, 25). Среди мыслителей Древнего Китая он выделяет философа Мо-цзы, который не только заложил основы государственного консеквенциализма, но и «предвосхитил основной принцип утилитаризма — максимизацию полезности» (с. 27). Целый ряд идей, выражающих принцип пользы, как убедительно показано в работе, был сформулирован в политико-правовых учениях философов античной Греции. Отмечая наличие таких идей в учениях Аристотеля, Сократа и Платона, особое внимание автор уделяет эвдемонизму Демокрита и Эпикура (с. 30–34). Рассматривая дискуссию о соотношении христианской этики с утилитаризмом, И. В. Колосов обосновывает тезис о том, что христианская этика отнюдь не лишена прагматизма и здравого смысла, с позиций которых подлинная христианская любовь — «это активная, полезная любовь, а не просто пассивное чувство благосклонности» (с. 36).

При анализе *консеквенциалистских идей, присущих философско-правовым учениям раннего Нового времени*, ученый отмечает некоторую общность взглядов Б. Спинозы с утилитаристским принципом максимизации полезности (с. 37), обосновывает наличие в учении Г. Гоббса идей, которые в современной терминологии могут быть отнесены к консеквенциализму правил (с. 38, 39), подчеркивает ряд общих моментов в учении Ш. Монтескье о преступлении и наказании с утилитаристским подходом к анализу этой проблематики у И. Бентама (с. 41–43), доказывает существование ряда элементов консеквенциализма правил в учениях А. Смита, Д. Юма, Г. Спенсера, Ч. Беккариа, Дж. Локка, К. Гельвеция (с. 39–59).

Вторая глава монографии посвящена *классическому утилитаризму* И. Бентама, Дж. Ст. Милля и Г. Сиджвика, заложившему теоретико-методологические основы консеквенциализма. Учения этих мыслителей рассмотрены в аксиологическом и историческом аспектах, а также в плоскости соотношения правового утилитаризма с теориями естественного права и общественного договора. Особое внимание уделено анализу вклада классических утилитаристов в развитие юридической практики.

Освещая взгляды И. Бентама, основоположника утилитаризма как направления в английской, а затем и в мировой философско-правовой мысли, И. В. Колосов делает акцент на бентамовской дихотомии удовольствия и страдания как «основных поводов человеческого поведения», а также на его методологии «моральной арифметики» и на возможностях ее использования в рамках новой этики как «искусства управления действиями людей для “производства” максимально возможного количества счастья» (с. 66). При этом абстрактное понятие «счастье» И. Бентам наполняет вполне конкретным смыслом: счастье в его теории — это максимальная польза при минимуме страдания каждого отдельного человека и в конечном счете общества в целом

как совокупности отдельных индивидов. В данной (условно говоря, бентамовской) теоретической парадигме, по мнению И. В. Колосова, развивались в целом взгляды таких известных утилитаристов, как У. Пэйли, который попытался использовать утилитаристский подход в качестве «способа определения воли Бога» (с. 67), и Г. Гудвин, являвшийся приверженцем радикального утилитаризма с его версией «беспристрастной морали, в которой не было места обязательствам и привязанностям» (с. 68).

Аксиологические истоки бентамовского утилитаризма восходят к ценностям Просвещения, основанным на идеях «главенства человеческого разума, несогласия с произвольной диктатурой закона и веры в прогресс» (с. 67). Большое влияние на ценностную составляющую правовой позиции И. Бентама оказало учение Г. Гоббса, в русле которого государство рассматривалось как средство примирения на основе общественного договора эгоистических интересов людей с целью обеспечения естественных прав как условия реализации частных интересов и, соответственно, достижения счастья как можно большего числа людей. Однако И. Бентам не разделял гоббсовскую идею государства-Левиафана, полагая такое государственное устройство неэффективным с точки зрения максимизации полезности государственного управления (с. 68, 69). Кроме того, моральная арифметика И. Бентама основывается на расчете и суммировании индивидуальных полезностей, а с позиций гоббсовского естественно-правового учения главным условием достижения максимального благополучия для общества является объединение людей в государство, когда «каждый передает “часть” своих прав и свобод государству в обмен на общественные блага, такие как инфраструктура, правопорядок, национальная оборона и другие» (с. 81). При этом И. Бентам признавал, что законодатель, желающий обеспечить счастье своих сограждан, должен стремиться к изобилию, равенству и безопасности, считая, что «все функции права могут быть сведены к этим целям» (с. 84).

Другой выдающийся утилитарист эпохи позднего Нового времени Дж. Ст. Милль в отличие от И. Бентама не стремился выстроить новую утилитаристскую аксиологию права, а ставил своей целью разработку «общего подхода к этике и праву, провозглашающего принцип полезности в качестве основного» (с. 69). При этом его понимание пользы в аксиологическом плане существенно отличалось от количественного гедонизма И. Бентама, поскольку он придавал большое значение качеству получаемых удовольствий (т.е. ставил интеллектуальные и духовные удовольствия выше физических), что, по его мнению, «должно найти отражение в таких регуляторах общественных отношений, как право и мораль» (с. 77). Согласно бентамовской правовой концепции утилитаризма, право должно поощрять не любые действия, максимизирующие полезность, а только действия нравственного характера. Отсюда и то большое значение, которое он придавал идее справедливости, в отличие от И. Бентама, подменявшего справедливость полезностью. Подводя итоги своего исследования утилитаризма Дж. Ст. Милля, И. В. Колосов отмечает, что английский философ «использовал принцип полезности, чтобы показать как абсолютность идеи справедливости, так и ее гибкость в охвате многочисленных и сложных моральных сущностей» (с. 110).

При анализе того влияния, которое классические утилитаристы оказали на правовую практику, автор рецензируемой монографии отмечает прежде всего их заметный вклад в гуманизацию уголовного наказания, отличавшегося в тот период чрезмерной жестокостью. В этом контексте

значительное внимание уделено работам английского философа, специалиста по моральной философии Г. Сиджвика, в которых последовательно проводится мысль о том, что с точки зрения принципа пользы и рационального благоразумия целью уголовного наказания должно быть не достижение справедливости путем причинения преступнику равноценных страданий, а необходимость предотвращения еще большего зла. Г. Сиджвиком была выработана основанная на утилитаристских принципах теория преступления и наказания, в основе которой лежат тезисы о том, что в большинстве случаев наиболее эффективный способ правовой защиты — это не карательные, а правовосстановительные меры, и что более мягкое правовое вмешательство в общественные отношения, при условии его эффективности, является предпочтительным (с. 122, 123).

Для прояснения исключительно важного значения утилитаризма в деле гуманизации уголовного закона (в широком смысле этого понятия, охватывающего законодательство, судебные прецеденты и правовые обычаи) следует, на наш взгляд, обратиться к ряду суждений Ф. Ницше из его работы «Генеалогия морали». Вскрывая самые глубинные истоки чувства справедливости в психологии древнейшего человечества, немецкий философ показывает, что это чувство возникло из договорного отношения между заимодавцем и должником, породившего в сознании древнего человека идею эквивалентности между ущербом, понесенным заимодавцем, и тем физическим страданием, которое должен в отместку претерпеть несостоятельный должник. В качестве компенсации за ущерб заимодавцу предоставлялось «удовольствие от права безнаказанно проявлять свою власть над бессильным», обретая таким образом на время статус и право сильных мира сего. В аналогичном по своей сути отношении, писал Ф. Ницше, состоит и общество по отношению к своим членам, которые на договорных началах пользуются общими благами. Преступник — это должник, который «не только не возмещает предоставленных ему благ и кредитов, но и покушается даже на своего заимодавца», поэтому этот негод обещания как потерпевшего заимодавца возвращает его в несостоятельного должника «в дикое и незаконное состояние». Трансформация этого неправового отношения к преступнику как к «ненавистному, обезоруженному, поверженному врагу»² в сторону утилитаристской идеи максимально возможной пользы означала переход от звериной жестокости бессознательных начал психики к сознательному рациональному способу решения проблемы преступления и наказания.

Особый интерес представляет *третья глава* монографии, посвященная анализу *использования принципа полезности и «околоконсеквенциальных» идей в русской философии права в период от конца XVIII — начала XIX в.*, поскольку эта проблематика ранее почти не освещалась в юридической литературе. При анализе данной темы исходным тезисом для автора стала высказанная в литературе мысль о том, что «в русском культурном архетипе утилитарные смыслы не являются определяющими»³ (с. 126). Соглашаясь с этим тезисом, следует тем не менее отметить, что уже «в допетровские времена утилитаризм был реальным фактором социокультурной

жизни России, что, собственно, и дало жизнь реформам»⁴, а также оказало мощное влияние на мировоззрение русской интеллигенции. Однако, как отмечает А.С. Ахиезер, этот «интеллигентский» утилитаризм был подчинен «целям общей народной пользы, освобождения народа, удовлетворения его потребностей»⁵, что существенно отличало его от утилитаризма, ориентированного на экономическую пользу. Как верно подчеркивает И.В. Колосов, в рассуждениях целого ряда российских просветителей конца XVIII — первой половины XIX в. (И.П. Пнина, А.П. Куницына, В.С. Филимонова, В.В. Попугаева и др.) идея пользы рассматривалась в контексте соотношения личного и общего блага в духе естественно-правового подхода к трактовке общего блага как условия блага каждого.

Среди мыслителей второй половины XIX в. наибольшее внимание уделено в монографии Н.Г. Чернышевскому, философские воззрения которого автор относит к одному из вариантов консеквенциализма и даже отчасти утилитаризма. «Н.Г. Чернышевский, — пишет он, — приходит к выводу о том, что польза является добродетелью, а различия между удовольствием, пользой и добром лишь только количественные: польза — превосходная степень удовольствия, добро — превосходная степень пользы» (с. 147). Возникновение права и государства, согласно Н.Г. Чернышевскому, обусловлено стремлением людей к достижению максимальной пользы при ограниченности ресурсов; соответственно, деятельность государства и принимаемые им законы должны обеспечивать максимизацию полезности. При этом, признавая в качестве задачи государства обеспечение «пользы индивидуального лица», Н.Г. Чернышевский исходил из того, что «добром признается то, что полезно для всего общества или для большинства его членов»⁶ (с. 147). Однако эта связь его идей с утилитаризмом скорее носит поверхностный характер и не опровергает тезис о том, что утилитаризм плохо вписывается в русский культурный архетип. Как верно замечает Е.Н. Яркова, в позиции Н.Г. Чернышевского «утверждается едва ли осуществимый в социальной реальности принцип тождества альтруизма и эгоизма»: высшее проявление естественного стремления человека к счастью у него — «борьба против всего, что “неблагоприятно человеческому счастью”, и, таким образом, отказ от собственного счастья во имя всеобщего счастья»⁷. В этом смысле разумный эгоизм Н.Г. Чернышевского, по сути, — специфическая форма альтруизма.

Заключительная глава монографии, посвященная *современному западному консеквенциализму*, охватывает такие блоки проблем, как неутилитарные постбентамовские

⁴ Ахиезер А.С. Россия как большое общество // Вопросы философии. 1993. № 1.

⁵ Там же.

⁶ Чернышевский Н.Г. Экономическая деятельность и законодательство // Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч.: в 15 т. М., 1950. Т. 5. С. 597. Показательны в этом плане его слова о том, что «добрым человек бывает тогда, когда для получения приятного себе он должен делать приятное другим; злым он бывает тогда, когда принужден извлекать приятность себе из нанесения неприятности другим» (см.: Чернышевский Н.Г. Антропологический принцип в философии // Там же. Т. 7. С. 264).

⁷ Яркова Е.Н. Утилитаризм в России // Журнал социологии и социальной антропологии. 2019. Т. XXII. № 4. С. 24. У И.В. Колосова аналогичная мысль прослеживается лишь при анализе неравенства прав и обязанностей по Н.Г. Чернышевскому — «общечеловеческий интерес выше отдельных выгод ... [поскольку. — В.Л., К.С.] целое больше своей части, большее количество больше меньшего количества» (см.: Колосов И.В. Утилитаристский взгляд Н.Г. Чернышевского на государство и право // История государства и права. 2018. № 10. С. 12).

² Ницше Ф. К генеалогии морали // Ницше Ф. Полн. собр. соч.: в 13 т. / пер. с нем. К.А. Свасьян. М., 2012. Т. 5. С. 287, 288. Именно «в долговом праве, — писал Ф. Ницше, — таится рассадник мира моральных понятий: “вина”, “совесть”, “долг”, “святость долга” — корни его, как и корни всего великого на земле, долго и обильно орошались кровью» (см.: там же. С. 281).

³ Яркова Е.Н. Национализм и утилитаризм в России // Дискурс-Пи: науч.-практ. альманах. 2003. № 1 (3). С. 39.

правовые идеи, предшествующие современному консеквенциализму; современный утилитаризм; неутилитарный консеквенциализм; ретрибутивизм и консеквенциональный взгляд на уголовное наказание.

При анализе *неутилитарных постбентамовских правовых идей* И.В. Колосов останавливается на дискуссии, посвященной оценке с позиций консеквенциализма правового учения И. Канта, в ходе которой ряд авторов (Д. Каммиски, Р.М. Хайер и др.) указывают на некоторую формальную схожесть кантовского этического рационализма с утилитаризмом в их стремлении к общей пользе при всем различии самих мотивов действия. Завершая свой анализ этой дискуссии, И.В. Колосов приходит к верному, на наш взгляд, выводу о том, что в деонтологической моральной теории И. Канта понимание последствий принципиально отличается от консеквенциалистской трактовки этой категории (с. 159). К числу неутилитаристских по своим взглядам предшественников современного консеквенциализма автор относит немецкого юриста, философа и социолога Р. Иеринга, в чей телеологической трактовке права как охраняемого законом интереса основой целеполагания выступает социальная полезность (с. 154). Особое внимание уделено в рассматриваемом контексте маржинализму как учению, оперирующему предельными величинами функции полезности. Возникнув как экономическая теория, маржинализм (от лат. *margo* — край) оказался востребованным и в праве. Так, маржинализм хорошо сочетался с бихевиористскими основаниями теории классика американского правового реализма О. Холмса, согласно которым «люди реагируют на стимулы, сравнивая предельные издержки с предельными выгодами» (с. 166).

В рамках *современного западного утилитаризма*, как показано в монографии И.В. Колосова, выделяют утилитаризм действий и утилитаризм правил, которые расходятся в своей фундаментальной предпосылке: утилитаризм действий исходит из необходимости при принятии любого юридически значимого решения оценивать его последствия с точки зрения полезности результата, а утилитаризм правил предписывает оценивать действия на предмет того, насколько они соответствуют правилу (с. 168–170). Наряду с этим автор предлагает и несколько иную дихотомию, охватывающую прямой утилитаризм и косвенный утилитаризм. Приверженцы первого подхода исходят из того, что «нужно исполнять обязательство только в том случае, если его исполнение будет способствовать большему общему благополучию» (с. 175), с чем не согласны сторонники второго подхода, считающие, что отказ от исполнения обязательств нарушает базовые моральные интуиции, снижая таким образом общий уровень полезности. Правда, остается неясным, в чем состоят отличия между двумя вариантами рассматриваемых им дихотомических классификаций, которые представляются почти идентичными.

Развитие с начала 1980-х годов *неутилитарного консеквенциализма* в западных философских, в том числе и философско-правовых, учениях было связано с желанием ряда специалистов ответить на справедливую во многом критику утилитаризма, сохранив конструктивный потенциал этого подхода. Суть данного направления, как отмечается в монографии, заключается в стремлении, сосредоточив моральную оценку действия на последствиях, учитывать при оценке таких последствий также и ценности, отличные от полезности (с. 179). Правда, сам автор в своем анализе не утилитарного консеквенциализма выходит за рамки своего определения, когда, в частности, находит элементы такого подхода в теории Дж. Ролза, согласно которой для

достижения справедливости недостаточно лишь обеспечения равенства прав и свобод: необходима такая организация отношений в социально-экономической сфере, при которой неравенство обеспечивало бы «наибольшую выгоду наименее преуспевающим» (с. 181). С такой интерпретацией теории Дж. Ролза следует, на наш взгляд, согласиться. В данной связи можно сослаться также и на интересное обоснование «тенденции кантианства сливаться с утилитаризмом», которое дал в одной из своих работ Р. Познер, проиллюстрировав такую возможность как раз на моральной философии Дж. Ролза⁸. Гораздо менее обоснованными выглядят попытки найти черты неутилитарного консеквенциализма в работах тех ученых (например, Р. Нозика или Ф. Петтита), которых И.В. Колосов относит к неконсеквенциалистам (с. 186–190).

При всем обилии привлеченных к анализу зарубежных источников по теме исследования автор не уделил специального внимания работам такого известного правоведа и практикующего судьи, как Р. Познер. Правда, во введении к монографии отмечается, что Р. Познер был одним из тех, кто положил начало использованию идей консеквенциализма в юридической деятельности (с. 8), а в обзоре литературы он указан в числе авторов, внесших заметный вклад в развитие консеквенциалистских представлений о правовой политике, правотворчестве, отправлении правосудия и т.д. (с. 19), однако его правовая теория максимизации благосостояния заслуживает явно большего внимания. На наш взгляд, в монографии следовало бы проанализировать критику в адрес познеровской теории экономического анализа права со стороны целого ряда зарубежных специалистов, считающих ее разновидностью утилитаризма, и ответ Р. Познера на подобную критику в работе «Утилитаризм, экономика и теория права», где он утверждает, что отождествление утилитаризма и экономики является неверным и что предлагаемый им экономический критерий максимизации благосостояния имеет иную (не утилитаристскую) природу, которая позволяет ему обеспечивать «более устойчивое основание для нормативной теории права, чем это делает утилитаризм»⁹. Остается лишь сожалеть, что эта дискуссия не привлекла внимания автора рецензируемой монографии, тем более что, как будет показано далее, она получила интересное продолжение в российской юридической науке.

Последний параграф заключительной главы монографии посвящен анализу *различий консеквенциализма и ретрибутивизма во взглядах на уголовное наказание*. Лежащая в основе ретрибутивизма идея равного воздаяния за преступление, предполагающая, что «наказание должно налагаться на виновных и только на виновных с учетом степени их вины», противостоит интенции консеквенциализма, направленной на то, чтобы при распределении наказаний «максимизировать некоторые желаемые последствия, такие как социальное благополучие» (с. 192). В современной философии уголовного права, как показано в работе, главным предметом дискуссий между сторонниками этих двух подходов является проблема риска неправомерного осуждения и связанного с ней порога доказывания вины. Если ретрибутивизм требует высокого порога доказывания, стремясь максимально исключить наказание невиновного, то консеквенциализм

⁸ Познер Р. Утилитаризм, экономика и теория права // Правоведение. 2017. № 3. С. 64. «Принцип социальной справедливости Ролза, — не без иронии отмечает автор, — напоминает принцип увеличения равенства доходов у Бентама с условием принуждения к сохранению у человека стимула к производительной деятельности» (см.: там же).

⁹ Там же. С. 48, 49.

готов снизить планку, обеспечивая таким образом более высокий уровень профилактики преступлений и борьбы с преступностью. Резюмируя свой анализ, автор констатирует, что «спор между ретрибутивизмом и консеквенциализмом в контексте решения проблемы риска наказания невиновного имеет большее практическое значение, чем это обычно признается» (с. 202).

В *Заключении* к монографии И.В. Колосов, подводя итоги своего исследования, формулирует вывод о том, что консеквенциализм при всех теоретических изъянах, связанных с наличием в многочисленных консеквенциалистских концептах противоречий «принципам равенства и справедливости, моральным принципам и иным основополагающим устоям», именно в силу большого разнообразия своих позиций, зачастую отступающих от жесткой теоретической линии, может использоваться в правовой практике, хотя и требует осторожности в применении (с. 206). Высоко оценивая результаты проделанной ученым большой и важной работы, восполнившей существенный пробел в теоретическом осмыслении проблематики правового консеквенциализма, необходимо тем не менее отметить, что ряд важных проблем не был обозначен им, хотя возможен в виде перспективных направлений для будущих исследований рассматриваемой проблематики.

Так, при освещении современного западного консеквенциализма в его утилитаристской версии следовало бы, на наш взгляд, учесть тот факт, что «в XXI в. утилитаризм обретает новую жизнь в трансгуманизме»¹⁰. Речь идет о стремлении целого ряда представителей уже весьма мощного международного трансгуманистического движения к устранению страданий и достижению счастья людей за счет применения биотехнологических и нейрокогнитивных технологий, использования медикаментозных психотропных препаратов, способствующих повышению степени удовольствия от жизни без негативных медицинских последствий, и т.п. К этому же идейному лагерю частично могут быть отнесены и приверженцы морального биоулучшения человека, направленного на повышение его просоциальности, снижение агрессии и т.д.¹¹ Данное направление мысли, которое иногда называют гедонистическим трансгуманизмом, обладает большой притягательной силой и вместе с тем несет в себе серьезные риски, нуждающиеся в осмыслении с позиций правового подхода.

Применительно к анализу И.В. Колосовым российского правового консеквенциализма обращает на себя внимание, что автор ограничился лишь русской философией права периода конца XVIII — начала XX в. Таким образом, из поля его зрения выпал обширный пласт консеквенциалистских, а точнее — утилитаристских, идей и подходов, получивших отражение в работах классиков ленинизма, а также в советской и постсоветской теории и философии права. Если попытаться кратко обозначить наиболее значимые, по нашему мнению, направления дальнейших исследований правового консеквенциализма в российском правоведении, то можно сказать следующее.

Прежде всего следует признать, что большевистская теория (а точнее — идеология) морального действия в дихотомии «деонтологизм — утилитаризм» практически

безоговорочно склоняется к утилитаризму, руководствуясь принципом «цель оправдывает средство». Как отмечал Н.А. Бердяев, у В.И. Ленина, подчинявшего нравственность интересам классовой борьбы пролетариата, зло диалектически переходит в добро (и наоборот), поскольку он «объявляет нравственным все, что способствует пролетарской революции, другого определения добра он не знает. Отсюда вытекает, что цель оправдывает средства, всякие средства. Нравственный момент в человеческой жизни теряет всякое самостоятельное значение. Цель, для которой оправдываются всякие средства, есть не человек, не новый человек, не полнота человечности, а лишь новая организация общества»¹², и человек здесь лишь есть средство для создания такого общества. Это даже не бентамовский утилитаризм, для которого общее благо — результат суммирования благ индивидов, а гораздо более жестко-утилитаристская идеологическая конструкция.

Именно потому, что в рамках этой идеологии человек выступает как средство для достижения целей общества, социалистическое право, отождествляемое с законодательством, трактовалось в советской теории права не как право человека, определяющее меру его свободы, а как средство достижения внешних по отношению к праву целей. Эта идея является лейтмотивом всей советской теории права: от формулы А.Я. Вышинского, согласно которой право — это совокупность правил, «осуществляемых в принудительном порядке при помощи государственного аппарата в целях охраны, закрепления и развития общественных отношений и порядков, выгодных и удобных господствующему классу»¹³, до теории эффективности права периода позднего социализма, определяющих такую эффективность, как соотношение между результатом действия права (отождествляемого с законом) и социальными целями, которые, как писали, например, авторы коллективной монографии «Эффективность правовых норм», не являются правовыми¹⁴. И хотя теории утилитаризма в советское время не одобрялись официальной доктриной в силу их приверженности идеям эгоизма и личной пользы, однако, как верно, на наш взгляд, заметил Р. Познер, декларируемая многими представителями левого лагеря враждебность по отношению к утилитаризму «несколько озадачивает в том смысле, что, будучи правильно понят, утилитаризм предлагает мощную теоретическую поддержку социалистического государства»¹⁵.

В постсоциалистической теории права продвижение идей утилитаризма осуществляется с прямо противоположного идеологического фланга, но в результате ведет все к тому же подчинению права внешним по отношению к нему целям. Речь идет об уже упомянутой ранее правовой теории, получившей название «экономический анализ права», которая сейчас активно обсуждается в российской юридической науке. Показательна, в частности, дискуссия, развернувшаяся недавно на страницах «Журнала российского права». Так, судья

¹² Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. М., 1990.

¹³ Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права // Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938. С. 6.

¹⁴ См.: Эффективность правовых норм / [Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самошенко И.С., Глазырин В.В.]. М., 1980. С. 37. Было бы интересно сравнить эту версию советской теории эффективности действия права с идеями упомянутой в монографии И.В. Колосова работы Г. Хардина «Трагедия общин», в которой показана неэффективность производственной деятельности, основанной на неполном или совместном владении ресурсами (с. 17).

¹⁵ Познер Р. Указ. соч. С. 61, сн. 45.

¹⁰ Яркова Е.Н. Утилитаризм в России. С. 15.

¹¹ См. подр.: Белялетдинов Р.Р. Нейробиология и благо: возможно ли сделать человека моральным? // Социология власти. 2020. Т. 32. № 2. С. 87–103; Buchanan A., Powell R. The Evolution of Moral Progress: A Bio-cultural Theory. Oxford, 2018; и др.

Конституционного Суда РФ Г.А. Гаджиев в статье, посвященной анализу концепции устойчивого экономического роста, рассматриваемой им с точки зрения юридической капитализации¹⁶, приходит к выводу, что данную концепцию можно развивать, опираясь на идеи и познавательные структуры экономической теории права (нередко обозначаемой как «право и экономика»), которая разрабатывается рядом западных, и прежде всего американских, авторов¹⁷. Теоретическую основу такого подхода составляет представление автора о том, что право, экономика и этика — это особые нормативные системы, связи между которыми носят вертикальный характер, причем «в этой конкретной схеме взаимодействия право стоит на первом месте»¹⁸. Предназначение права видится им в том, чтобы находить баланс между экономической эффективностью и этическими ценностями справедливости, добра, долга и т.д. Соответственно, экономическая эффективность приобретает статус «нормативного критерия»¹⁹ оценки юридически значимого действия, который может быть сбалансирован с таким критерием, как ценности этики.

Данная позиция вызывает ряд возражений. Прежде всего, экономика (экономические отношения) — это в отличие от права и морали не регулятор, а объект регулирования, который может быть упорядочен правом как системой норм, гарантирующих справедливость путем обеспечения равенства субъектов в их свободе²⁰, моралью как системой норм, основанных на идеях добра, милосердия, альтруизма и т.п., а также иными регуляторами, например обычаями, деловыми обычаями и т.д. В случае упорядочения правом речь может идти об эффективности его действия, подчиняющей это действие сущностному принципу самого права (принципу справедливости как формального равенства субъектов в их свободе) в рамках объективно заданных ресурсных ограничений, и лишь затем, т.е. в пределах действия этого принципа, могут приниматься в расчет также и соображения экономической эффективности, внешние по отношению к праву. Показательно, что в другой статье этого же номера журнала судья Верховного Суда РФ В.В. Момотов, рассуждая об экономической эффективности права как цели правового регулирования, очень верно, на наш взгляд, подчеркивает, что «право эффективно только тогда, когда оно справедливо»²¹.

Дискуссия вокруг теории экономического анализа права на страницах этого же номера журнала продолжена в статье С.А. Синицина, где весьма критически говорится о распространении в современной западной юриспруденции инспирированных интересами бизнеса утилитаристских концептов экономического анализа права, которые дают

«ограниченную картину понимания социально-экономической реальности и функций права»²². Рассматривая данное обстоятельство как одно из проявлений кризиса европейского правосознания, автор обращает внимание, с одной стороны, на идеологическую ангажированность такого подхода, трактуя экономический анализ права как «утилитарную экономизированную идеологию лоббизма крупных игроков рынка»²³, а с другой — на его методологическую некорректность. По поводу последнего обстоятельства он пишет: «С методологической точки зрения... речь идет о разнопорядковых явлениях: о мире экономики как объекте регулирования и праве как о форме и особом способе организации... общественных отношений... По объективной причине ни первое, ни второе не может выступать средством взаимного измерения и оценки. Логичнее было бы ограничиться оценкой экономических последствий конкретных правовых решений, используя только арсенал экономики и не навязывая праву искаженного понимания его же системы и категорий»²⁴.

Помимо этого было бы целесообразно проанализировать различные подходы российской теории правосудия к оценочной составляющей судебной практики в контексте дискуссий о возможностях и пределах использования консеквенциализма в процессе судебного правоприменения, которые имеют место в зарубежной юридической литературе (с учетом специфики подходов, характерных для англосаксонской и романо-германской правовых семей). Специальный интерес представляет, в частности, вопрос о том, можно ли согласовать позицию по данной проблеме такого авторитетного специалиста, как Р. Дворкин, отстаивающего идею о том, что суды должны действовать строго в рамках правовых принципов, с практическими задачами по обеспечению легитимности и реализуемости судебных решений, нередко требующими привлечения метаюридических аргументов консеквенциалистского характера.

Особняком в ряду рассмотренных утилитаристских подходов стоят работы известного российского философа и культуролога А.С. Ахиезера²⁵, который, не будучи утилитаристом, признавал тем не менее исключительно важную практическую роль этого концепта в истории России и его не менее важное значение как идейного фактора социально-экономической и политико-правовой модернизации страны. Главная цивилизационная проблема России, по его мнению, состоит в хронической невозможности преодолеть внутренний социокультурный раскол, который не позволяет стране вырваться из череды инверсионных циклов, когда «стихия соборного мятежа сменяется подавляющим авторитаризмом»²⁶. Модернизационные усилия раз за разом осуществляются по формуле «реформы-контрреформы»,

¹⁶ Под юридической капитализацией автор имеет в виду «реальную защищенность судами имущественных прав предпринимателей» (см.: Гаджиев Г.А. Новые конституционные ценности: концепции устойчивого экономического роста с точки зрения юридической капитализации // Журнал рос. права. 2022. Т. 6. № 1. С. 19).

¹⁷ См.: там же. С. 27.

¹⁸ Там же. С. 22. «Правовая система, — пишет далее автор, — включает в себя экономику и этику в той мере, в какой они имеют всеобщую форму» (см.: там же). Таким образом, получается, что есть три различные нормативные системы, одна из которых (право) каким-то непонятным образом может частично включать в себя две остальные (экономику и этику).

¹⁹ Там же. С. 26.

²⁰ См.: Нерсисян В.С. Философия права: учеб. для вузов. М., 2006. С. 30–47.

²¹ Момотов В.В. Экономическая эффективность права как цель правового регулирования // Журнал рос. права. 2022. Т. 6. № 1. С. 32.

²² Синицин С.А. Экономический анализ права: возможности и ограничения, риски абсолютизации подхода // Там же. С. 49.

²³ Там же. С. 52.

²⁴ Там же. С. 51.

²⁵ На необходимость включения позиции А.С. Ахиезера в сферу исследований российского утилитаризма обращает внимание Е.Н. Яркова, отмечая значение предлагаемого им разграничения потребительского коллективистского утилитаризма, для которого характерно стремление к «получению благ путем их уравнивательного перераспределения, кражи, захвата, нищенства, социального иждивенчества», и производительного индивидуалистского утилитаризма, который «разрушает коллективистские формы утилитаризма в России, инициирует процессы модернизации» (см.: Яркова Е.Н. Утилитаризм в России. С. 27, 28).

²⁶ Ахиезер А.С. Социально-культурные проблемы развития России: философский аспект. М., 1992. С. 24.

что ведет к резким «поворотам в системе ценностей, периодическим попыткам повернуться спиной к своему вчерашнему опыту, к своим царям и вождям, с тем чтобы то ли прорваться к будущему, то ли вернуться к позавчерашнему дню...»²⁷. Выход он видит в формировании срединной культуры на базе идеологии утилитаризма, позволяющей благодаря своей догматической непредвзятости создавать гибридные идеалы, которые способствовали бы преодолению глубинного социокультурного раскола и переходу таким образом к модернизационному варианту развития. В теории социокультурной динамики общества и государства А.С. Ахиезера впервые в истории отечественной социально-философской мысли развитие утилитаризма «позиционируется как позитивный процесс, как условие модернизации России»²⁸. Эта теория, талантливо и убедительно обоснованная ее автором, открывает новые перспективы для анализа проблематики утилитаризма в контексте перспектив правового развития России.

* * *

В завершение следует отметить, что указанные нами возможные направления дальнейших исследований исключительно актуальной, сложной и многоаспектной проблематики правового консеквенциализма никак не снижают значения уже проделанной И.В. Колосовым работы, а продемонстрированный им научный потенциал позволяет надеяться на то, что эти и иные проблемы получат свое развитие в последующих трудах ученого.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Ахиезер А.С. Россия как большое общество // Вопросы философии. 1993. № 1.
2. Ахиезер А.С. Россия: критика исторического опыта (Социокультурная динамика России): в 2 т. Т. 1. От прошлого к будущему. 2-е изд. Новосибирск, 1997. С. 42.
3. Ахиезер А.С. Социально-культурные проблемы развития России: философский аспект. М., 1992. С. 24.
4. Белялетдинов Р.Р. Нейробиология и благо: возможно ли сделать человека моральным? // Социология власти. 2020. Т. 32. № 2. С. 87–103.
5. Бердяев Н.А. Истоки и смысл русского коммунизма. М., 1990.
6. Вышинский А.Я. Основные задачи науки советского социалистического права // Основные задачи науки советского социалистического права. М., 1938. С. 6.
7. Гаджиев Г.А. Новые конституционные ценности: концепции устойчивого экономического роста с точки зрения юридической капитализации // Журнал рос. права. 2022. Т. 6. № 1. С. 19, 22, 26, 27.
8. Колосов И.В. История правового консеквенциализма: результативность права. М., 2023. С. 8, 17, 19, 24, 25, 27, 30–34, 36–59, 66–69, 77, 81, 84, 110, 122, 123, 126, 147, 154, 159, 166, 168–170, 175, 179, 181, 186–190, 192, 202, 206.
9. Колосов И.В. Утилитаристский взгляд Н.Г. Чернышевского на государство и право // История государства и права. 2018. № 10. С. 12.

²⁷ Ахиезер А.С. Россия: критика исторического опыта (Социокультурная динамика России): в 2 т. Т. 1. От прошлого к будущему. 2-е изд. Новосибирск, 1997. С. 42.

²⁸ Яркова Е.Н. Утилитаризм в России. С. 28.

10. Момотов В.В. Экономическая эффективность права как цель правового регулирования // Журнал рос. права. 2022. Т. 6. № 1. С. 32.
11. Нерсисян В.С. Философия права: учеб. для вузов. М., 2006. С. 30–47.
12. Ницше Ф. К генеалогии морали // Ницше Ф. Полн. собр. соч.: в 13 т. / пер. с нем. К.А. Свасьян. М., 2012. Т. 5. С. 281, 287, 288.
13. Познер Р. Утилитаризм, экономика и теория права // Правоведение. 2017. № 3. С. 48, 49, 61, 64.
14. Синицин С.А. Экономический анализ права: возможности и ограничения, риски абсолютизации подхода // Журнал рос. права. 2022. Т. 6. № 1. С. 49, 51, 52.
15. Чернышевский Н.Г. Антропологический принцип в философии // Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч.: в 15 т. М., 1950. Т. 7. С. 264.
16. Чернышевский Н.Г. Экономическая деятельность и законодательство // Чернышевский Н.Г. Полн. собр. соч.: в 15 т. М., 1950. Т. 5. С. 597.
17. Эффективность правовых норм / [Кудрявцев В.Н., Никитинский В.И., Самощенко И.С., Глазырин В.В.]. М., 1980. С. 37.
18. Яркова Е.Н. Национализм и утилитаризм в России // Дискурс-Пи: науч.-практ. альманах. 2003. № 1 (3). С. 39.
19. Яркова Е.Н. Утилитаризм в России // Журнал социологии и социальной антропологии. 2019. Т. XXII. № 4. С. 15, 24, 27, 28.
20. Buchanan A., Powell R. The Evolution of Moral Progress: A Biocultural Theory. Oxford, 2018.

REFERENCES

1. Akhiezer A.S. Russia as a big society // Questions of philosophy. 1993. No. 1 (in Russ.).
2. Akhiezer A.S. Russia: criticism of historical experience (Socio-cultural dynamics of Russia): in 2 vols. Vol. 1. From the past to the future. 2nd ed. Novosibirsk, 1997. P. 42 (in Russ.).
3. Akhiezer A.S. Socio-cultural problems of Russia's development: a philosophical aspect. M., 1992. P. 24 (in Russ.).
4. Belyaletdinov R.R. Neurobiology and the good: — is it possible to make a person moral? // Sociology of Power. 2020. Vol. 32. No. 2. P. 87–103 (in Russ.).
5. Berdyayev N.A. The origins and meaning of Russian Communism. M., 1990 (in Russ.).
6. Vyshinsky A. Ya. The main tasks of the science of Soviet socialist law // The main tasks of the science of Soviet socialist law. M., 1938. P. 6 (in Russ.).
7. Gadzhiev G.A. New constitutional values: concepts of sustainable economic growth from the point of view of legal capitalization // Journal of Russ. law. 2022. Vol. 6. No. 1. P. 19, 22, 26, 27 (in Russ.).
8. Kolosov I.V. History of legal consequentialism: the effectiveness of law. M., 2023. P. 8, 17, 19, 24, 25, 27, 30–34, 36–59, 66–69, 77, 81, 84, 110, 122, 123, 126, 147, 154, 159, 166, 168–170, 175, 179, 181, 186–190, 192, 202, 206 (in Russ.).
9. Kolosov I.V. N.G. Chernyshevsky's utilitarian view of the state and law // History of the state and law. 2018. No. 10. P. 12 (in Russ.).
10. Momotov V.V. Economic efficiency of law as a goal of legal regulation // Journal of Russ. law. 2022. Vol. 6. No. 1. P. 32 (in Russ.).
11. Nersesyan V.S. Philosophy of Law: textbook for universities. M., 2006. P. 30–47 (in Russ.).
12. Nietzsche F. To the genealogy of Morality // Nietzsche F. Complete collection of works: in 13 vols / transl. from German K.A. Svasyan. M., 2012. Vol. 5. P. 281, 287, 288 (in Russ.).

13. *Pozner R.* Utilitarianism, economics and theory of law // Jurisprudence. 2017. No. 3. P. 48, 49, 61, 64 (in Russ.).
14. *Sinitin S.A.* Economic analysis of law: opportunities and limitations, risks of absolutization of the approach // Journal of Russ. law. 2022. Vol. 6. No. 1. P. 49, 51, 52 (in Russ.).
15. *Chernyshevsky N.G.* Anthropological principle in philosophy // Chernyshevsky N.G. Full collection of works: in 15 vols. M., 1950. Vol. 7. P. 264 (in Russ.).
16. *Chernyshevsky N.G.* Economic activity and legislation // Chernyshevsky N.G. Full collection of works: in 15 vols. M., 1950. Vol. 5. P. 597 (in Russ.).
17. Effectiveness of legal norms / [Kudryavtsev V.N., Nikitinsky V.I., Samoshchenko I.S., Glazyrin V.V.]. M., 1980. P. 37 (in Russ.).
18. *Yarkova E.N.* Nationalism and utilitarianism in Russia // Discourse-Pi: scientific-practical almanac. 2003. No. 1 (3). P. 39 (in Russ.).
19. *Yarkova E.N.* Utilitarianism in Russia // Journal of Sociology and Social Anthropology. 2019. Vol. XXII. No. 4. P. 15, 24, 27, 28 (in Russ.).
20. *Buchanan A., Powell R.* The Evolution of Moral Progress: A Biocultural Theory. Oxford, 2018.

Сведения об авторах**ЛАПАЕВА Валентина Викторовна —**

доктор юридических наук,
главный научный сотрудник
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

СИГАЛОВ Константин Елизарович —

доктор юридических наук, профессор,
профессор Московского университета
МВД России им. В.Я. Кикотя;
117997 г. Москва, ул. Академика Волгина, д. 12;
профессор Юридического института
Российского университета дружбы народов;
117198 г. Москва, ул. Миклухо-Маклая, д. 6;
профессор Всероссийского института
повышения квалификации МВД России;
142007 Московская область, г. Домодедово,
мкрн. Авиационный, ул. Пихтовая, д. 3

Authors' information**LAPAEVA Valentina V. —**

Doctor of Law,
Chief Researcher, Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

SIGALOV Konstantin E. —

Doctor of Law, Professor,
Professor of Kikot' Moscow University,
Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation;
12 Akademik Volgin str., 117997 Moscow, Russia;
Professor of the Institute of Law,
Peoples' Friendship University of Russia;
6 Miklukho-Maklaya str., 117198 Moscow, Russia;
Professor of the All-Russian Institute of Personnel
Development, Ministry of Internal Affairs
of the Russian Federation;
3 Pikhtovaya str., microdistrict Aviatsionny,
142007 Moscow Region, Domodedovo, Russia



О НЕФЕДЕРАЛЬНОМ ПРАВОСУДИИ

ЧАСТЬ III. О НЕОБХОДИМОСТИ СОЗДАНИЯ СТРУКТУР С ПОЛНОМОЧИЯМИ ОРГАНА ПРАВОСУДИЯ ЗВЕННОСТИ НИЖЕ МИРОВОЙ ЮСТИЦИИ

© 2023 г. М. И. Клеандров

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: mkleandrov@igpran.ru

Поступила в редакцию 26.07.2023 г.

Аннотация. Данная статья — третья из серии статей, посвященных проблематике отечественного нефедерального правосудия¹. В настоящей статье рассматривается проблема, вызванная фактическим отсутствием (или недостаточной эффективностью) механизма правосудия в отдаленных сельских малозаселенных местностях России. Мировая юстиция там попросту не в состоянии осуществлять правосудие на должном уровне, а экономическое правосудие, низовым звеном в системе которого являются арбитражные суды субъектов Российской Федерации, — тем более. Между тем такие суды есть в некоторых зарубежных государствах, а наша страна имеет богатейший опыт функционирования механизма правосудия, максимально приближенного к населению. Предлагаются и обосновываются некоторые подходы к решению названной проблемы.

Ключевые слова: отдаленные сельские поселения, структуры с функциями правосудия, упрощенное судопроизводство.

Цитирование: Клеандров М. И. О нефедеральном правосудии. Часть III. О необходимости создания структур с полномочиями органа правосудия звенности ниже мировой юстиции // Государство и право. 2023. № 10. С. 44–62.

DOI: 10.31857/S102694520027962-9

¹ См.: Клеандров М. И. О нефедеральном правосудии. Часть. I. Следовало ли упразднить конституционные (уставные) суды субъектов Российской Федерации? // Государство и право. 2023. № 6. С. 56–72. DOI: 10.31857/S102694520025928-1; *Его же*. О нефедеральном правосудии. Часть. II. Мировая юстиция: необходимость изменения вектора развития законодательного регулирования // Государство и право. 2023. № 9. С. 73–86. DOI: 10.31857/S102694520027640-5

ABOUT NON-FEDERAL JUSTICE

PART III. ON THE NEED TO CREATE STRUCTURES
WITH THE POWERS OF A JUDICIAL BODY OF A RANK
BELOW THE JUSTICE OF THE PEACE

© 2023 M. I. Kleandrov

*Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow**E-mail: mkleandrov@igpran.ru*

Received 26.07.2023

Abstract. This article is the third of a series of articles devoted to the problems of domestic non-federal justice². This article examines the problem caused by the actual absence (or insufficient effectiveness) of the justice mechanism in remote rural sparsely populated areas of Russia. The world justice system there is simply not able to carry out justice at the proper level, and economic justice, the lowest link in the system of which are the arbitration courts of the subjects of the Russian Federation — even more so. Meanwhile, such courts exist in some foreign countries, and our country has a wealth of experience of the functioning of the justice mechanism, as close as possible to the population. Some approaches to solving this problem are proposed and justified.

Key words: remote rural settlements, structures with functions of justice, simplified legal proceedings.

For citation: Kleandrov, M.I. (2023). About non-federal justice

Part III. On the need to create structures with the powers of a judicial body of a rank below the justice of the peace // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 44–62.

Как известно, право — основа любого государства. А правосудие в любом государстве есть механизм защиты этого права, равно как механизм восстановления нарушенного права при его нарушении. И там, где нет механизма правосудия, нет и права, а значит — нет государства.

Еще десять лет назад, выступая с ежегодным посланием Федеральному Собранию РФ, Президент РФ В.В. Путин сказал: «Местная власть должна быть устроена так — а ведь это самая близкая власть к людям, — чтобы любой гражданин, образно говоря, мог дотянуться до нее рукой»³. В полной мере это относится к механизму отечественного правосудия, что явствует из ст. 10 и 11 Конституции РФ 1993 г. Однако в судебной системе Российской Федерации ее местное звено, до которой любой гражданин должен иметь возможность реально «дотянуться рукой», — это мировой судья, мировая юстиция — нижнее звено системы судов общей юрисдикции. И способна

ли по всей территории страны, причем эффективно, мировая юстиция в настоящее время обеспечить это требование: чтобы любой гражданин до суда мог «дотянуться рукой»? С очевидностью — нет. Дело даже не в структуре судоустройства современной мировой юстиции. Она не отвечает требованиям, которые на нее возлагались при ее изначальном создании в ходе судебной реформы Российской Империи 1864 г. Авторы Судебных установлений 1864 г., наделяя мировых судей судебной властью, считали, что свойство маловажных дел таково: «их следует решать скоро, и, кроме того, с пониманием местных условий», «судья поэтому должен быть местным в смысле близости к населению»⁴, «в лице мировых судей судебные уставы желали дать местному населению не столько юристов-специалистов, сколько лиц, к которым оно могло бы обращаться как к авторитетным посредникам своих «мелких споров»⁵.

Но все-таки, как уверен автор данных строк, главный недостаток сегодняшней отечественной мировой юстиции — необеспечение по всей без

² See: Kleandrov M.I. (2023). About non-federal justice. Part I. Should the constitutional (statutory) ones have been abolished courts of the subjects of the Russian Federation? // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 6, pp. 56–72. DOI: 10.31857/S102694520025928-1; Kleandrov M.I. (2023). About non-federal justice. Part II. World justice: the need to change the vector of legislative regulation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 9, pp. 73–86. DOI: 10.31857/S102694520027640-5

³ Росс. газ. 2013. 13 дек.

⁴ Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона. Т. 37. С. 428 (цит. по: Колоколов Н.А. Мировая юстиция — важная форма стабилизации человеческих отношений в гражданском обществе // Мировой судья. 2003. № 1. С. 3).

⁵ Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 1. С. 307 (цит. по: там же).

исключений территории Российской Федерации принципиального требования — обеспечения близости суда к населению. Речь идет прежде всего о малозаселенных местностях (а ведь территории таких местностей — добрая половина всей территории страны). Очевидно, что проблема приближения механизма правосудия к населению в малозаселенных местностях требует новых подходов к ее решению.

Территория нашей страны заселена крайне неравномерно. В г. Москве, как известно, на одном кв. км проживает 4950 человек, а в Чукотском автономном округе — 0.07 человека. Вообще же на Восточную Сибирь и на Дальний Восток приходится 60.5% территории всей Российской Федерации, но всего 11.2% населения страны (данные — до СВО). Процессы миграции, старения и естественной убыли населения там не остановлены, а значит, и без того низкая плотность населения более чем на половине территории страны будет сокращаться. Да к тому же добрая часть населения там проживают в городах и крупных населенных пунктах. Но и там население сокращается: в Диксонском городском поселении, знаменитой и воспетой столице Арктики и Северного морского пути, еще три десятилетия назад проживало около 5 тыс. человек, а в 2016 г. — всего 609 человек.

Да и вообще с заселенностью деревень дело обстоит неважно: перепись 2002 г. показала: из 160 тыс. населенных пунктов 17 тыс. не имеют постоянных жителей; а перепись 2010 г. показала «гибель» еще 6 тыс. российских деревень, при этом более чем в половине из оставшихся ныне населенных пунктов проживает от 1 до 100 человек.

Как отмечается в СМИ, «неприемлема логика, что нужно вкладывать только туда, куда сейчас в моменте стремятся люди. Люди и стремятся в крупные города, понимая, что в малых им будет труднее»⁶. В еще большей мере это относится к деревням.

Но что означает — «будет труднее»? Труднее жить им и их детям по причине проблем с детсадами и школами, проблем с бытом, со здравоохранением, с личной безопасностью и множеством иных, жителям крупных городов просто неведомых. И немалую долю здесь занимает проблема доступности правосудия. Данная проблема для юридической науки, в этом нет сомнений, является фундаментальной. И стереоскопический подход к ее решению требует освещения двух сторон: как она решается за рубежом, и как она решалась раньше, в историческом плане, в России (при этом второй аспект — несравненно для нас важнее первого).

⁶ Воскресенский С. Дело за малым. Малые города России: размышляя о будущем // Росс. газ. 2023. 18 янв.

В США, например, есть суды мелких исков, которые из-за упрощенной и ускоренной процедуры судопроизводства образно называют «ресторанами быстрого обслуживания»⁷. Есть суды малых исков в Гонконге, Малайзии и Сингапуре⁸. Во Франции по Кодексу судостроительства 1978 г. место мировых судов заняли т.н. суды малой инстанции (трибуналы малой инстанции). В их компетенции сохранились мелкие гражданские дела, кроме того, суды малой инстанции выступают как полицейские суды при рассмотрении малозначительных уголовных дел. Эти суды единоличные, комплектуются из профессиональных судей «большой инстанции», назначаемых на эту должность на три года. Около 500 трибуналов малой инстанции заменили старинный мировой суд. В качестве первой и последней инстанции низшие трибуналы рассматривают небольшие иски. Пересмотр подобных решений возможен лишь в порядке кассации. Уголовные подразделения данных судов называются полицейскими трибуналами. Они вправе налагать штраф (до установленного лимита) или подвергать аресту на срок до двух месяцев⁹.

Необычный судебный орган, приближенный к населению, действует с 1993 г. в Кыргызской Республике. Это суд аксакалов (аксакал в пер. с кыргызского: «белая борода»). Этот суд имеет конституционную основу — ст. 115 Конституции Кыргызской Республики (в действующей ред.) провозглашает: «1. В Кыргызской Республике граждане имеют право учреждать суды аксакалов. 2. Суды аксакалов в соответствии с предусмотренными законом полномочиями рассматривают дела с целью примирения сторон и вынесения справедливых решений, не противоречащих закону. 3. Решения судов аксакалов могут быть обжалованы в порядке, установленном законами. 4. Деятельность судов аксакалов финансируется из местного бюджета. 5. Порядок создания судов аксакалов, их полномочия и деятельность определяются законом».

А нормативный правовой акт о них — это Закон Кыргызской Республики от 5 июля 2002 г. № 113 (ред. от 27.04.2017 № 64), который в ст. 4 устанавливает следующие функции данного суда: «Суды аксакалов рассматривают и разрешают: направляемые местными судами материалы по гражданским делам в порядке, предусмотренном гражданско-процессуальным законодательством;

⁷ Носырева Е.И. Суды мелких исков в американской правовой системе // Росс. юстиция. 2000. № 6. С. 54.

⁸ См.: Ермакова Е.П., Ивановская Н.В. Суды малых исков за рубежом — аналог мировых судей в России: опыт Гонконга, Малайзии и Сингапура // Мировой судья. 2014. № 5.

⁹ См. подр.: Фоков А.П. Мировой судья во Франции и Великобритании: история и современность // Мировой судья. 2016. № 12. С. 4.

направляемые судами, прокурорами, органами следствия и дознания с санкции прокурора материалы, по которым были прекращены уголовные дела, для применения мер общественного воздействия в соответствии с уголовно-процессуальным законодательством. Судами аксакалов также могут быть рассмотрены дела по заявлению самих граждан (с согласия сторон) для разрешения имущественных и семейных споров с целью достижения примирения сторон и иные предусмотренные настоящим Законом дела. Суды аксакалов не вправе рассматривать материалы, по которым уже были вынесены судебные решения, наложены административные взыскания или состоялось решение суда аксакалов, принятое в пределах его компетенции».

Этим Законом Кыргызской Республики установлено, что суды аксакалов создаются на добровольных началах и на основе выборности, они могут учреждаться по решению собрания граждан, местных кенешей на территории айылных аймаков, городов из числа аксакалов — мужчин и женщин, пользующихся уважением и авторитетом.

В работе Н.С. Турсунбаевой отмечается, что государственные суды Кыргызской Республики обладают множеством отрицательных черт, в числе которых «недоступность для лиц, проживающих в сельских местностях и других отдаленных местах проживания. В таких условиях суды аксакалов, не включенные в государственную судебную структуру, являются альтернативной формой правосудия»¹⁰.

Сказать, что суд аксакалов в Кыргызской Республике — полностью общественный орган, невозможно. Во-первых, он финансируется, как сказано в ч. 5 ст. 115 Конституции КР, из местного бюджета.

Во-вторых, он наделен при вынесении решений серьезными полномочиями в виде мер воздействия. Так, ст. 28 Закона КР об этом суде гласит: суд, установив виновность привлеченного к суду, может вынести решение о применении одной из следующих мер воздействия: а) вынести предупреждение; б) обязать принести публичное извинение потерпевшей стороне; в) объявить общественное порицание; г) обязать виновную сторону возместить причиненный материальный ущерб; д) наложить денежный штраф. По семейным спорам суд принимает решение по существу рассматриваемого спора. Если суд аксакалов не достиг примирения сторон по имущественным и семейным спорам, он принимает решение по существу рассматриваемого вопроса. О мерах общественного воздействия, примененных к лицам, совершившим

административное правонарушение, суд аксакалов обязан сообщить в 10-дневный срок органу (должностному лицу), направившему материал. При этом суд не вправе выносить решение о наказаниях, унижающих человеческое достоинство. И также указанный перечень мер общественного воздействия является исчерпывающим и расширительному толкованию не подлежит. А в случае наложения мер воздействия, не предусмотренных настоящим Законом, такое наказание является незаконным и исполнению не подлежит (*ред. Закона КР от 30.07.2003 № 158; 30.07.2013 № 169*).

В-третьих, исполнение решений суда аксакалов обеспечивается государством. В ст. 32 Закона КР об этом суде установлено: в случае неисполнения сторонами решения в установленные сроки исполнительный лист на принудительное исполнение выдается районным или городским судом, на территории которого находится суд аксакалов. Заявление о выдаче исполнительного листа на принудительное исполнение решения суда аксакалов подается в районный или городской суд по территориальности стороной, в пользу которой вынесено решение. Это заявление может быть подано в течение месяца со дня окончания срока исполнения решения, и к заявлению прилагаются документы, подтверждающие неисполнение решения суда аксакалов. Заявление рассматривается единолично судьей в месячный срок со дня его получения районным или городским судом. При этом судья проверяет соответствие решения суда аксакалов действующему законодательству Кыргызской Республики. И по результатам рассмотрения заявления выносится определение о выдаче исполнительного листа либо об отказе в выдаче такового.

Аналога такому судебному органу нет в Российской Федерации. И при всем при том этот институт в Кыргызской Республике востребован: в 2016 г. этих судов там было 795, и в среднем они в совокупности рассмотрели 5340 дел (в год).

Этот краткий судебно-географический экскурс показывает: «ассортимент» — за рубежом — судов, максимально приближенных к населению, широк, базируется на соответствующем нормативно-правовом регулировании и востребован обществом. Но главное — это суды не общественные, не третейские..., и исполнение вынесенных ими решений обеспечивается государством. То есть органы местного правосудия — серьезная составляющая государственного правосудия.

А теперь — об истории местного правосудия в России. В интересах целей настоящей работы следует, очевидно, остановиться на судебных органах в сельской местности, где и решался вопрос о формах приближения суда к населению.

¹⁰ Турсунбаева Н.С. Деятельность судов аксакалов в Кыргызской Республике // Вестник КРСУ. 2015. № 2. С. 155.

Здесь, пожалуй, в первую очередь следует назвать суд братчины. В юридической литературе указывается: «Псковская судная грамота 1467 г. к числу светских судов наряду с судом князя, судом посадника, судом местного старосты относил суд братчин. Братчины — это мирские пиры, собиравшиеся в определенные времена года. Организовывались они на мирскую складчину. Пир (“пивцы”, собиравшиеся на братчину) избирал старосту, который считался главой братчины и председателем суда. Суду братчины были подсудны дела о личных обидах, а также дела о побоях и драках, возникших на пиру. Этот суд чаще всего заканчивался примирением сторон. Суд братчины не вправе был вмешиваться в дела, отнесенные к подсудности князя или посадника»¹¹.

Следует сказать и о такой форме местного суда в России, как губные избы. Они существовали в Московском государстве в XVI–XVII вв. Многие элементы судостроительства и судопроизводства губных изб имели внешнее сходство с классической (английской) моделью мировой юстиции. Однако в них был отражен и опыт построения местного суда в «Господине Великом Новгороде». Но централизация и укрепление государственной власти вокруг Москвы, в том числе и за счет ограничения возможностей местного суда, объективно привели к замене губных изб на судей-воевод как единоличного государственного лица по отправлению правосудия¹².

Нельзя обойти вниманием и такой судебный орган в России, как совестный суд, которому, как отмечается в современной литературе, отводилось особое место в судебных преобразованиях Екатерины II. Он должен был служить органом не только правосудия, но и естественной справедливости¹³.

Правовой основой его служила гл. XXVI «Учреждений для управления губерний» от 7 ноября 1775 г., и состоял он из одного назначаемого совестного судьи и шести заседателей, избиравшихся по два от каждого сословия (дворян, горожан и селян). «Комплектация» суда зависела от характера рассматриваемого дела. К судье присоединялись два дворянина, либо два горожанина, либо два крестьянина (соответственно, при решении дел дворян, горожан и крестьян). Председатель суда составлял

с председателями единую коллегию, совместно решавшую и «вопросы факта», и «вопросы права»¹⁴.

Отмечалось, что в совестном суде решались уголовные дела, «касающиеся до таковых преступников, кои иногда более по несчастному какому нанаест приключению, либо по стечению различных обстоятельств впали в прегрешения..., также преступления, учиненные безумным или малолетним, дела колдунов или колдовства, поелику в оных заключается глупость, обман и невежество» (Учреждения, ст. 399). А в гражданских делах «совестного суда должность... есть примерять тех спорящихся, кои просьбою прибегают к разбирательству совестного суда... [мнение же совестного суда основано быть долженствует на следующих правилах, 1. доставить обеим сторонам законную, честную и безтяжебную жизнь; 2. злобы, распри и ссоры прекратить; 3. доставить каждому ему принадлежащее; 4. облегчить судебные места примирением спорящихся лиц]...» (Учреждения, ст. 400)¹⁵.

В сельской местности Восточной Сибири к XVIII в. сложилась своеобразная сельская юстиция. Как отмечается в юридической литературе (со ссылками на соответствующие источники), в селениях, насчитывавших 15–50 дворов, избранным должностным лицом выступал сельский староста. В густонаселенных пунктах органы самоуправления были представлены сельским старшиной, старостой и выборными словесными разборщиками, число которых зависело от количества дворов. Так, например, в пределах 50–200 дворов избирался один, 200–500 дворов — два, от 500 и выше — три выборных заседателя.

Исполнение судебных функций в отношении сельского населения (крестьян, приписанных к казенному ведомству) возлагалось первоначально на словесных разборщиков, разрешавших местные тяжбы в «сельской сборной избе». Возникновение разногласий между выборными заседателями, связанных с вынесением судебного решения, сопровождалось привлечением к участию в процессе высших должностных лиц — старост и старшин.

Сельской юстиции подсудны были мелкие гражданские иски и незначительные уголовные дела поселян в виде «поношений», «драк» и «споров».

¹¹ Дорошков В. В. Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. М., 2004. С. 45 (со ссылкой на: Мрочек-Дроздовский П. Памятники русского права времени местных законов. М., 1901. С. 2–28; цит. по: Правоохранительные органы Российской Федерации / под ред. В. П. Божьева. 4-е изд. М., 2002. С. 66).

¹² См.: Сачков А. Н. Российская мировая юстиция: институционально-правовые основы. Ростов н/Д., 2007. С. 55. Практически дословно данный текст воспроизведен в: Настольная книга мирового судьи города Севастополя: науч.-практ. пособие. Ростов н/Д., 2015. С. 67, 68.

¹³ См.: Мигунова Т. Л. Право, администрация и суд в реформах Екатерины Великой. СПб., 2002. С. 220, 221.

¹⁴ Самсонов А. А. Новгородский совестный суд // История государства и права, 2015. № 6. С. 43 (со ссылкой на: Мхитарян Л. Ю. Деятельность совестных судов в дореволюционной России (на примере Пермской области) // Вестник Пермского ун-та. 2010. Вып. 1 (23). С. 40).

¹⁵ См.: Самсонов А. А. Указ. соч. С. 43 (со ссылкой на: Учреждения для управления губерний Всероссийской империи от 7 ноября 1775 г. № 14392 // ПСЗРИ. Собр. 1-е. СПб., 1830. Т. 20: 1775–1780).

Апелляционной инстанцией для низших сельских судов выступала Нижняя расправа¹⁶.

На окраинах Российской Империи были свои судебные органы, близкие к населению. Одним из таких органов был гминный суд в Царстве Польском. Как указывается в современной отечественной юридической литературе, действовал этот суд лишь в сельской местности (в городах сохранялись должности мировых судей). Гминный суд состоял из гминного судьи и лавников в количестве не менее трех человек. И первый, и вторые избирались гминным сходом на три года. Но избирались они, в отличие от судей волостных судов, не обязательно из крестьян, а из всего населения гмины без различия сословий. Поэтому гминные суды, в отличие от волостных, являлись всесословными судами. Введение в центральных губерниях Российской Империи суда наподобие гминного зависело от введения всесословной волости. Для избрания на должность гминного судьи требовалось окончание какого-нибудь учебного заведения или трехлетняя служба в должностях, которые могли дать необходимые для судьи практические навыки. Для избрания лавников — только грамотность на русском языке. Избранные судьи и лавники подлежали утверждению администрацией¹⁷.

Гминный суд распространял свое действие на одну или более гмин (но не более четырех) и состоял из гминного судьи и заседателей — лавников, а также секретаря. Решение гминным судом принималось коллегиально. К его компетенции относились такие же уголовные дела, которые рассматривались мировыми судами Российской Империи, за исключением тех из них, которые предусматривали наказание в виде тюремного заключения на срок свыше одного года. Гражданские дела относились к ведению гминного суда только в том случае, если цена иска не превышала 300 руб., а также споры о наследстве до 1500 руб. Имелись и некоторые другие изъятия, которые уменьшали полномочия гминных судов в разрешении уголовных дел. Подобное сужение компетенции гминных судов по сравнению с мировыми судами, по мнению исследователей, вызывалось, с одной стороны, не совсем полным доверием к ним со стороны царских властей, а с другой — невысоким образовательным уровнем гминных судей, в особенности лавников, а также тем, что кроме официального законодательства гминный суд мог руководствоваться при рассмотрении дел в порядке

гражданского судопроизводства «общеизвестными местными обычаями»¹⁸.

Имела место и попытка упразднения гминных судов. Известный российский правовед И.В. Гессен писал: в 1898 г. бывший варшавский генерал-губернатор генерал-адъютант Гурко, признавая деятельность гминных судов неудовлетворительной, полагал их упразднить, а вместо них учредить мировых судей по назначению от правительства, но комиссия, присоединяясь к заключению сенатора Аристова (бывшего старшего председателя варш. суд. палаты), нашла, что особенность обитателей (деревни) нуждается и в соответственном суде, и в таких исполнителях воли законодательства, которые понимали бы и особенности, знали бы их и, заключая в себе основы доверия, могли бы устанавливать правовые между ними отношения. Ввиду этого комиссия и решила сохранить организацию гминного суда на выборном начале¹⁹. И это весьма показательно — причиной отказа от упразднения гминного суда послужила «особенность обитателей деревни», которые гминные суды знали, понимали и могли бы устанавливать правовые между ними отношения.

Одним из классических примеров приближения суда к населению можно посчитать единый Правительственный акт «Устав об управлении инородцев» 1822 г., учитывающий этнографические и иные особенности коренного населения Сибири начала XVIII в. Исследователь этой проблемы О.А. Авдеева отмечала: относительно «оседлых иноверцев», проживавших в городах, Устав 1822 г. утверждал должности купеческих, мещанских и цеховых старост, создававших в случае многочисленности своего представительства собственные ратуши и Словесные суды, осуществлявшие судебное разбирательство на местном языке.

Организация судебных органов среди «кочевых инородцев», включавших «сибирских обывателей нероссийского происхождения», менявших местожительство в зависимости от времени года («кочующих земледельцев» бурят, «южных и северных скотоводов и промышленников» тунгусов и якутов), предполагала введение трехступенчатой системы: Родового Управления, Инородной Управы и Степной Думы.

Низшей инстанцией инородческого кочевого суда являлось Родовое Управление, в лице старосты

¹⁶ См.: Авдеева О.А. Судебная система Восточной Сибири в XVII — первой половине XIX вв. (историко-правовое исследование). Иркутск, 1999. С. 66, 67 (со ссылкой на: ПСЗРИ. Собр. 1-е. Т. XXII. № 16603).

¹⁷ См.: Немытина М.В. Суд в России: вторая половина XIX — начало XX вв. Саратов, 1999. С. 83, 84.

¹⁸ Стус Н.В. История уголовно-судебного права России. Ставрополь, 2014. С. 197, 198 (со ссылкой на: ПСЗРИ. Собр. 2-е. Т. L. Отд. I. № 54401, ст. 158; Аверин М.Б. Великое Княжество Финляндское и Царство Польское в государственном механизме Российской Империи (середина 80-х годов XIX века — 1881 год): историко-правовой анализ. М., 2004. С. 150).

¹⁹ См.: Судебная реформа в прошлом и настоящем. М., 2007. С. 394, 395.

и его помощников из «почетных» родовичей, вершившее тяжёлые споры и мелкие уголовные дела стойбища, объединявшего не менее 15 семейств.

Судебным учреждением кочевых народов Сибири второй ступени выступала Инородная Управа, состоявшая из головы, письмоводителя и двух заседателей, рассматривавших конфликты и судные споры, возникавшие между представителями разных стойбищ, а также дела, поступавшие в апелляционном порядке из Родовых Управлений.

Особую роль в иерархии судебных органов кочевых инородцев играла Степная Дума, подвергавшая под руководством «главного родоначальника голов и заседателей» обжалованию «определения» Инородных Управ и отправлявшая на правах первой инстанции правосудие по делам, затрагивавшим интересы разных родов²⁰.

Следует обратить внимание и на такую форму местного суда, возникшего в результате судебной реформы 1864 г. в Российской Империи, как волостные суды. Как указывается в современной научной литературе, привлекательность для крестьян волостных судов заключалась прежде всего в их доступности и простоте (нестесненности процессуальными формальностями). Еще одним аргументом в их пользу выступало то, что законодатель лишь узаконил то, что фактически было в Российской Империи. Ведь крестьяне истари судились своим собственным судом («суд стариков», старосты). И наконец, волостной суд рассматривал дела крестьян, ориентируясь в первую очередь на нормы обычного права. Согласно ст. 107 Общего положения о крестьянах, вышедших из крепостной зависимости, при рассмотрении гражданских дел волостные суды должны были решать дело либо на основании заявленных на волостном правлении сделок и обязательств, если таковые были заключены между спорящими сторонами, либо при отсутствии таковых сделок, на основании местных обычаев и правил, принятых в крестьянском быту. Исследователи рассматривали решения волостных судов как единственно достоверный источник познания обычного права²¹.

Правовой основой (первоначальной) создания и деятельности волостных судов послужили Временные Правила о волостном суде в местностях, в которых введено Положение о земских

участковых начальниках²², пришедшие в определенном смысле на смену Сельскому Судебному уставу для государственных крестьян Государя Императора Николая I²³.

Названными Временными Правилами устанавливалось, что Волостной суд состоит из четырех судей, причем один из них, по избранию уездного съезда, назначается председателем. Съезд, если признает нужным, может возложить обязанности председателя на местного волостного старшину. При этом каждое сельское общество избирает одного кандидата в волостные судьи, причем, однако, общее число избранных лиц не должно быть менее восьми. Если волость состоит менее чем из восьми сельских обществ, то недостающее до означенного комплекта число кандидатов избирается теми обществами, которым это будет предоставлено уездным съездом. Из состава избранных лиц земский участковый начальник утверждает четырех в должностях волостных судей на три года, а остальных назначает кандидатами к ним на тот же срок. Кандидаты заменяют волостных судей, в случае их выбытия из должностей ранее истечения трехлетнего срока или временного отсутствия, причем соблюдаются порядок и очередь, устанавливаемые для сего земским начальником. На должность волостного судьи избираются крестьяне-домохозяева, достигшие 35 лет от роду, пользующиеся уважением своих односельцев и, по возможности, грамотные. Но не могут быть избираемы: а) лица, судившиеся за кражу, мошенничество, присвоение или растрату чужого имущества и судебными приговорами неоправданные, а равно подвергшиеся по суду телесному наказанию, заключению в тюрьму или иному более строгому наказанию; б) содержатели трактиров и питейных заведений, и в) лица, занимающие другие должности по волостному или сельскому управлению.

Устанавливалось, что волостные судьи приводятся к присяге земским начальником и получают денежное содержание из волостных сумм. Собирается волостной суд не менее двух раз в месяц, преимущественно по воскресным и другим праздничным дням. В случае надобности волостной старшина созывает его чаще и в другие дни. А в решении каждого дела, рассматриваемого волостным судом, должны участвовать не менее трех судей, считая в том числе и председателя. Волостной судья не вправе принимать участия в разрешении дела, касающегося его самого или неотделенных

²⁰ См.: *Авдеева О.А.* Эволюция судебной системы инородцев Восточной Сибири в XVII — первой половине XIX вв. // *История государства и права.* 2000. № 3. С. 24.

²¹ См.: *Калякина А.В.* Судебная реформа 1864 года: модели местного правосудия // *Мировой судья.* 2017. № 10. С. 6 (со ссылкой на: *Леонтьев А.А.* Волостной суд и юридические обычаи крестьян. 2-е изд. М., 2016. С. 92).

²² См.: *Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семигин Г.Ю.* Судебная власть в России: история, документы: в 6 т. / науч. консультант проекта Е.А. Скрипилев. Т. III. От Свода законов к судебной реформе 1864 г. / отв. ред. А.В. Наумов. М., 2003. С. 489–494.

²³ См.: *ПСЗРИ. Собр. 2-е. Т. XIV. Отд. 1.* 1839. СПб., 1840. С. 289, 296, 297, 302, 303.

членов его семейства. Открытие и закрытие заседания, руководство судебным разбирательством и наблюдение за сохранением благочиния в заседании возлагаются на председательствующего. Если не последует единогласного решения, то дело решается по большинству голосов, а при разделении голосов поровну — согласно тому из мнений, которое принято председательствующим. Установлено было также, что волостной суд разбирает дела не только в месте постоянного его пребывания, но и вне оно, отправляясь для сего, в потребных случаях, на место, где дело возникло.

Четко закреплялась подведомственность дел волостному суду. Так, он рассматривал гражданские дела: споры и тяжбы между крестьянами о недвижимом имуществе, входящем в состав крестьянского надела; всякого рода споры и тяжбы между лицами, подведомственными волостному суду, ценою до 300 руб., за исключением исков о праве собственности или о праве на владение недвижимостью, основанном на крепостных или явочных актах; дела по наследованию и разделам между наследниками крестьянского имущества: а) без ограничения суммы, когда наследственное имущество входит в состав крестьянского надела, а движимость составляет принадлежность этого надела, и б) когда наследственное имущество, находящееся в пределах волости, хотя и не входит в состав крестьянского надела, но ценность его не превышает 500 руб., и др.

Неплохо был урегулирован и порядок судопроизводства в волостном суде. Установлено, что волостной суд приступает к разбору дел по просьбам и жалобам как письменным, так и словесным, принесенным суду, волостному старшине или земскому участковому начальнику, а в делах о проступках, сверх того и по предписаниям земского начальника или по сообщениям полиции, сельских и других властей.

Но особое внимание обращают на себя следующие, провозглашенные в п. 25 и 26 названных Правил полномочия волостного суда: «25. Волостной суд решает дела по совести, на основании имеющихся в деле доказательств. При разрешении тяжб и споров между крестьянами, в особенности же дел о разделе крестьянского наследства, суд руководствуется местными обычаями. Волостному суду предоставляется производить в случае надобности, по всем подведомственным ему делам осмотра местности, а по делам о проступках сверх того, обыски и выемки у обвиняемых. 26. При рассмотрении споров и тяжб, суд, выслушав тяжущиеся стороны, старается склонить их к примирению. По окончании разбирательства тяжбных дел, по которым не состоялось примирения, а равно дел о проступках, суд, обсудив обстоятельства дела, постановляет свое решение, которое немедленно

записывается в заведенную для сего книгу и затем объявляется сторонам в том же заседании».

Раздел V Правил определял наказания, налагаемые волостными судами. Указывалось, что волостной суд назначает за подсудные ему проступки: 1) выговор в присутствии суда; 2) денежное взыскание от 25 коп. до 30 руб.; 3) арест до 15 дней, простой или строгий (с содержанием на хлебе и воде), а в случае, предусмотренном ст. 38, — до 30 дней, и 4) лицам, не изъятых от телесных наказаний (Улож. наказ., прил. к ст. 30, п. 2 и след.), наказание розгами до 20 ударов. За проступки, влекущие за собою по Уставу о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, денежное взыскание или арест, волостной суд определяет те же наказания в мере предоставленной ему власти, но имеет право при обстоятельствах, уменьшающих вину, назначать вместо ареста денежное взыскание и заменять вышеуказанные наказания выговором. При этом за проступки, предусмотренные ст. 30 (вторая часть), 35 и 86 Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, при обстоятельствах, увеличивающих вину, волостным судом может быть назначен строгий арест, а за проступки, указанные в ст. 31, 38, 49, 182, 134, 135, 141—143 и 180 (первая часть) того же Устава, — наказание розгами, если суд признает необходимым подвергнуть виновного именно сему наказанию. А за кражу, мошенничество, присвоение чужого имущества и за покушение на эти проступки, за мотовство и пьянство, «расстроивающие хозяйство», а также за нарушения условий найма, волостной суд мог приговаривать виновных, смотря по обстоятельствам дела, или к аресту на время от семи до пятнадцати дней, или к телесному наказанию, или же, в особо важных случаях, к аресту и наказанию розгами, причем за кражи, мошенничества и присвоение чужого имущества срок ареста может быть продолжен до 30 дней.

Вообще же, местным, максимально близким к населению в сельских населенных пунктах судам в дореволюционной России посвящалось немало работ, содержащих то, что сейчас бы назвали «фактурой». К числу таких работ следует отнести работу известного русского правоведа В.В. Тенишева, в немалой мере основанной на этнографических исследованиях его отца — князя В.Н. Тенишева²⁴. И все это (наряду или, если угодно, параллельно) при наличии мировой юстиции, что в целях исследуемой здесь проблемы является определяюще важным.

Что касается механизма экономического правосудия в нашей стране, то оно также имеет глубокие корни, причем самостоятельные. В юридической литературе указывается: «В России торговое

²⁴ См.: Тенишев В.В. Правосудие в русском крестьянском быту. Изд. стереотип. М., 2017.

право и процесс развивались на иной основе, чем в Западной Европе. В России вследствие отсутствия вольных городов торговое сословие не обладало изначально привилегией и корпоративной обособленностью от остальных социальных групп, а государство в лице князей и дружинников было организатором и активным участником торговых предприятий. Первые русские коммерческие суды носили характер специальных судов, регламентирующих от имени государства коммерческую деятельность»²⁵.

Отмечается, что одно из первых упоминаний о специальном суде по торговым делам, во главе которого стоял тысяцкий (первый после посадского представитель светской власти в Новгороде), встречается в договорной грамоте Новгорода с Готландом, которую историки относят к концу XII в.²⁶

Вообще же, истории отечественного механизма экономического правосудия посвящен четырехтомник со множеством нормативных актов и документов, включая архивные²⁷. Уделил немало времени, усилий и энергии данной проблеме и автор данных строк²⁸.

В ходе глубокой модернизации судебной системы, сложившейся после революции 1917 г., сразу же стали, как указывается в научной литературе, по инициативе местных советских органов появляться различного рода учреждения, наделяемые судебными функциями: следственные комиссии, революционные суды, народные суды, суды «общественной совести», сами Советы рабочих, солдатских

и крестьянских депутатов, военно-революционные комитеты и пр.²⁹

Важный момент: как отмечает В.М. Сырых, в числе целей и задач, определенных в Программе РКП(б) (1919 г.) относительно правосудия в условиях диктатуры пролетариата и построения социалистического общества, значилось: «обеспечить применение судьями декретов советского государства, а в случае их отсутствия — руководствоваться социалистическим правосознанием»³⁰.

Серьезное внимание проблематике приближения суда к населению уделялось в ходе государственного строительства в период НЭПа, что нашло отражение в научной юридической литературе. Например, этому вопросу посвящено диссертационное исследование О.И. Филоновой, которая отмечает: «На модернизацию судебной системы существенное влияние оказал принцип приближения суда к населению. В судостроительстве это проявилось в расширении сети судебных участков и в организации судебных органов на низовом административно-территориальном уровне: окружных дисциплинарных судов, окружных судов, волостных и уездных (окружных) земельных комиссий, примирительных камер при сельских советах. В судопроизводстве принцип приближения суда к населению выразился в распространении выездных сессий суда, в статусе судьи — в вовлечении рабочих и крестьян в состав судов в качестве судей и народных заседателей, в состав примирительных камер при сельских советах. В судебной системе получил отражение принцип привлечения населения к государственному управлению, в частности, к отправлению правосудия»³¹.

В начале 1930 г., к примеру, широкое распространение получили сельские общественные суды. Несмотря на слово «общественные», государственные полномочия у них были и немалые. Правовой основой им послужило постановление ВЦИК и СНК РСФСР от 10 октября 1930 г. «О сельских общественных судах»³², которым было установлено, что такой суд (далее — СОС) создавался при сельсовете в составе председателя, его заместителя и сельских общественных судей (народных заседателей), и их количество должно быть не менее 15 человек. Порядок комплектования СОС был

²⁵ Правосудие для экономики: государственные арбитражные суды России: Кн. I / под общ. ред. А.А. Иванова. М., 2011. С. 13 (со ссылкой на: *Дмитриев О.М.* История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от судебного до учреждения о губерниях. М., 1899. С. 179—193, 324); *Казанцев С.М.* Коммерческие суды в дореволюционной России // Вестник ВАС РФ. 2002. Приложение к № 5. С. 22—41; *Нешатаева Т.Н.* Историко-теоретический анализ развития экономической специализации в судах европейских государств // Вестник ВАС РФ. 2002. Приложение к № 5. С. 73—82; *Яковлев В.Ф., Семигин Г.Ю.* Экономическое (коммерческое) правосудие в России: в 4 т. / науч. консультант В.Н. Кудрявцев. Т. 1. Зарождение и развитие коммерческого правосудия (XII—XIX вв.) / отв. ред. Л.Н. Алисова. М., 2004. С. 51—195.

²⁶ См.: Экономическое правосудие. Россия, Вятка, Киров. К 20-летию арбитражных судов и 90-летию государственного арбитража. Киров, 2012. С. 28.

²⁷ См.: *Яковлев В.Ф., Семигин Г.Ю.* Указ. соч. Т. 1. Зарождение и развитие коммерческого правосудия (XII—XIX вв.) / отв. ред. Л.Н. Алисова; т. 4. Арбитражное правосудие в Российской Федерации / отв. ред. Б.Я. Полонский. М., 2006; *Клеандров М.И.* Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. М., 2006. С. 1—118.

²⁸ См.: *Клеандров М.И.* Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. С. 1—118.

²⁹ *Колунтаев С.А.* Эволюция советской судебной системы: 1917—1922 годы // Правосудие. 2022. Т. 4. № 2. С. 22; *Кожневников М.В.* История советского суда. М., 1957. С. 19.

³⁰ *Сырых В.М.* Формы советского правосудия в период гражданской войны (1917—1921 годы) // Росс. правосудие. 2018. № 7 (147). С. 41.

³¹ *Филонова О.И.* Модернизация судебной системы РСФСР в период НЭПа: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2016. С. 14.

³² См.: СУ РСФСР. 1930. № 51, ст. 639.

следующим: председатель и его заместитель избирались пленумом сельсовета из числа членов Совета и утверждались райисполкомом. Сельские общественные судьи избирались на общем собрании граждан, пользующихся избирательными правами, и утверждались пленумом сельсовета. В круг обязанностей сельского общественного суда входило решение дел о нарушениях общественной безопасности и порядке, о хулиганстве, клевете, оскорблениях, о нанесении побоев, не причинивших серьезных телесных повреждений. Судом также рассматривались имущественные споры на сумму не свыше 50 руб., земельные и трудовые споры на сумму не более 25 руб. Права сельских общественных судов было существенно расширены постановлением Президиума ЦИК СССР от 17 апреля 1932 г. «О сельских общественных судах». В ведение СОС были переданы дела, связанные с невыполнением крестьянами обязательств по государственным и общественным поставкам сельскохозяйственной продукции. В компетенцию СОС вошло и решение дел о краже, порче колхозного имущества, если размер ущерба не превышал 50 руб., а также дела о мелких кражах в размере не более 50 руб. Они имели право налагать административные взыскания в виде штрафов или принудительных работ к провинившимся. В 1933 г. по РСФСР насчитывалось 47 357 сельских общественных и товарищеских судов в колхозах. В течение всего рассматриваемого периода СОС работали при сельсоветах, контроль за выполнением их решений осуществляли сельские исполнители³³.

И это количество сельских общественных судов производит серьезное впечатление в сравнении с 1923 г., когда в России имелось всего 2555 участковых народных судов, притом, что в 1917 г. в России было примерно 12 755 мировых и волостных судов, покрывавших широкой сетью всю территорию страны³⁴. В современной юридической литературе сформулирован вывод: общественные суды, организованные в виде примирительных камер в 1928–1929 гг. как эксперимент, в 1930 г. превратились в составную часть советской судебной системы; их подсудность была расширена³⁵.

О.Ю. Виниченко и О.И. Филонова в итоге исследования модернизации судостроительства в РСФСР

³³ См. подр.: *Виниченко О.Ю.* Советы Урала в механизме тоталитарного государства. 1929–1941. Курган, 2001. С. 41, 42.

³⁴ См.: *Конonenko В.И.* Влияние идей Февральской и Октябрьской революций 1917 года на судостроительство и правоприменение в России // *Росс. правосудие*. 2017. № 10 (138). С. 29 (со ссылками на: *Правительственный Вестник*. 1889. № 168; *Курский Д.И.* Избр. статьи и речи. М., 1958. С. 168).

³⁵ См.: *Филонова О.И.* Модернизация судебной системы в период НЭПа: концепция и проекты судостроительства // *Росс. правосудие*. 2014. № 8 (100). С. 33.

периода НЭПа в числе факторов, воздействующих на этот процесс, называют задачу повышения эффективности суда, особенно в условиях перегруженности народных судов делами, необходимость осуществить принцип «приближения суда к населению»³⁶.

В целом к 1930 г. в СССР образовалось немалое количество самых разнообразных судебных органов и иных органов, наделенных государством судебными функциями. Это: примирительные камеры, расценочно-конфликтные комиссии, третейские суды, иные органы примирительно-третейского правосудия (получившие широкое распространение у рабочих и служащих в период НЭПа), товарищеские и производственно-товарищеские суды, сельские товарищеские суды, сельские общественные суды, сельско-колхозные суды, примирительно-конфликтные комиссии по жилищным делам, колхозные общественные суды и др.³⁷ Среди них особо привлекает внимание — в плане проблемы, рассматриваемой в настоящей работе, — сельский суд. Правовой основой ему послужило постановление центрального исполнительного комитета от 29 сентября 1930 г. «Об организации сельских судов»³⁸.

Есть все основания содержание этого постановления рассмотреть подробнее, исходя из провозглашенных в нем целей создания данных судов: «В целях приближения суда к населению, вовлечения в работу суда широких трудящихся масс и разгрузки народных судов от разбора мелких уголовных и гражданских дел, президиум Центрального Исполнительного Комитета Союза ССР в дополнение основ судостроительства Союза ССР и союзных республик (Собр. Зак. Союза ССР, 1924, № 23, ст. 203) и в изъятие из общего порядка рассмотрения уголовных и гражданских дел постановляет:...». То есть речь идет о суде уровня не только ниже районных, но во многих случаях, если сравнить с сегодняшним днем, ниже мировых.

Общая установка для создания их постановлением была такова. Предложено центральным исполнительным комитетом союзных республик организовать при сельских советах для рассмотрения гражданских и уголовных дел сельские суды, характер которых определяется нижеследующими положениями: Сельский суд на территории сельского (или соответствующего ему) совета образуется

³⁶ *Виниченко О.Ю., Филонова О.И.* Модернизация судебной системы в период НЭПа. Курган, 2013. С. 55.

³⁷ См. подр.: *История суда и правосудия в России: в 9 т. / отв. ред. В.В. Ершов, В.М. Сырых. Т. 7: Судостроительство и судопроизводство периодов НЭПа и построение основ социализма (1921–1956 годы) / В.М. Сырых; отв. ред. С.А. Колунтаев. М., 2021. С. 218–256.*

³⁸ См.: СЗ СССР. 1930. № 51, ст. 531.

в составе председателя сельского суда, его заместителя и народных председателей. Председатель и заместитель председателя сельского суда избираются пленумом сельского (или соответствующего ему) совета из числа его членов и утверждаются районным исполнительным комитетом. Народные заседатели сельского суда избираются на общих собраниях граждан села, пользующихся по конституции избирательными правами, и утверждаются пленумом сельского совета. Председатель, его заместитель и народные заседатели сельского суда избираются на срок полномочий сельского совета, причем досрочный отзыв их производится в порядке и на основаниях, установленных для отзыва членов совета. При этом сказано: председатели, их заместители и народные заседатели сельских судов выполняют свою работу в порядке общественной (бесплатной) нагрузки.

Было установлено, что сельские суды рассматривают: а) дела о нарушениях общественной безопасности и порядка; правил, охраняющих народное здравие; о хулиганстве, клевете, оскорблениях, нанесенных словесно, письменно или действием, и о нанесении побоев, не причинивших телесных повреждений (т.е. мелкие уголовные дела); б) имущественные споры на сумму не свыше 50 руб.; дела по искам об уплате установленных алиментов на содержание детей; дела (простейшие) о бесспорных алиментах, не связанных с установлением отцовства; а также дела по разделу и спорам о праве на землю трудового пользования (т.е. мелкие гражданские дела); в) трудовые споры на сумму не свыше 25 руб. о заработной плате, об оплате сверхурочных работ и о спецодежде (т.е. мелкие трудовые споры). Уточнялось при этом, что дела и споры граждан, проживающих на территории разных сельских советов, могут рассматриваться сельским судом лишь в тех случаях, когда заявитель обратился в суд по месту жительства лица, привлекаемого к ответственности.

Предусматривались там и некоторые базовые судебные процедуры. Так, устанавливалось, что дела в сельском суде могут возбуждаться по устному (!) или письменному заявлению как сторон, так и третьих (!) лиц. Все судопроизводство организуется в упрощенном порядке и освобождается от всяких сборов. Техническое обслуживание самого суда производится аппаратом сельского совета. Дела в сельском суде рассматриваются в открытом заседании в составе председателя и двух народных заседателей сельского суда и не позднее 10 дней со дня поступления жалобы. Сельский суд, обнаружив, что состоявшееся до разбора дела соглашение сторон может существенно нарушить интересы участвующего в деле трудящегося, обязан был рассмотреть дело по существу и вынести по нему постановление.

Было установлено, что сельские суды могут налагать по уголовным делам одну из следующих мер взыскания: а) предупреждение; б) общественное порицание с опубликованием или без опубликования в печати или с объявлением на сельском сходе; в) денежный штраф не свыше 10 руб., идущий на общие культурные мероприятия местного значения и на нужды отдельных местных общественных организаций; г) принудительные работы на срок не более пяти дней. Наконец, закреплялось этим актом, что постановления сельского суда окончательны и обжалованию не подлежат, но могут быть отменены в порядке судебного надзора народным судом или прокуратурой. В случае отказа от добровольного исполнения они приводятся в исполнение в принудительном порядке. А руководство деятельностью сельских судов возлагалось на народный суд, наблюдение же за деятельностью сельского суда должны были осуществлять народный суд и прокуратура.

Чем объяснить такую активность создания судебных органов «малых дел»? А ведь еще были и иные судебные органы, точно не государственные, например в немалых местностях СССР шариатские, казийские, бийские суды... Это был интересный исторический период, период строительства и укрепления основ социалистического государства. При этом основным инициатором этих процессов, как и основой продвижения их в жизнь (да и чего уж греха таить, основным разрушителем «старых» судов), были партийные органы, на всех «этажах» которых в тот период шла ожесточенная борьба за власть.

Может быть, именно поэтому столь интересный и сегодня судебный орган, как рассмотренный сельский суд, в реальной жизни распространения не получил. Но нельзя не учитывать и особенности исторического момента в сфере государственного и хозяйственного строительства. В самом начале 30-х годов в СССР осуществлялось т.н. государственно-национальное размежевание (с многочисленными и серьезными ошибками, что проявилось несколько десятилетий спустя), кредитная, финансовая и банковская реформы, полным ходом шла коллективизация сельского населения и индустриализация промышленности (с серьезнейшими перегибами), и т.д.

И всевозможные нестыковки не только в правоприменительной сфере, но и в правотворческой были неизбежны. Отчетливо это проявилось в отношении квазисудебных органов, разрешающих в тот период хозяйственные споры между государственными организациями. До 1931 г. их разрешали арбитражные комиссии, законодательной основой которым послужила ст. 22 Основ конституционного строя Союза ССР и союзных республик,

утвержденных ВЦИК СССР 29 октября 1924 г., где указывалось: «Имущественные споры между государственными учреждениями и предприятиями рассматриваются: а) Высшей арбитражной комиссией при СТО СССР; б) высшими арбитражными комиссиями экономических совещаний союзных республик, арбитражными комиссиями при СНК АССР и местными (областными, губернскими) арбитражными комиссиями, организуемыми при исполкомах областей и губерний. В своей деятельности арбитражные комиссии руководствуются общими началами советской хозяйственной политики, союзным законодательством и законодательством союзных республик»³⁹.

К концу 20-х годов в СССР сложилась более-менее четкая система нормативных актов, определяющих подведомственность хозяйственных споров, регламентирующих процедуру их разрешения, порядок обжалования решений, приведения решений в исполнение и т.д.; относительно объективного критерия подведомственности юридических дел различным органам Верховным Судом СССР было высказано категорическое мнение: «нет такого критерия, заранее данного. Все зависит от закона, от того, что законодатель в данное время считает наиболее целесообразным передать на разрешение судов и что на рассмотрение административных органов»⁴⁰. Был накоплен большой практический опыт деятельности арбитражных комиссий, обобщалась арбитражная практика; велись научные исследования, в частности, в литературе высказывалась мысль, что арбитражные комиссии являются (уже тогда!) хозяйственным судом⁴¹ или гражданскими судами специальной компетенции, и предполагалось слить (еще тогда!) их с общей судебной системой⁴². Обосновывались эти предложения нежелательностью существования двух различных порядков правоохранительной деятельности, целесообразностью разрешать организационно-хозяйственные и технические споры, не имеющие правового элемента, в самих хозяйственных органах! Укреплению позиций сторонников этой точки зрения способствовало то обстоятельство, что небольшой опыт разрешения хозяйственных споров общими судами к этому времени имелся — постановлением ВЦИК и СНК СССР от 6 февраля 1929 г. отдельные категории хозяйственных споров были переданы на рассмотрение специальных хозяйственных сессий народных судов.

³⁹ См.: СЗ СССР. 1924. № 23, ст. 203.

⁴⁰ Еженедельник сов. юстиции. 1927. № 5. С. 143.

⁴¹ См.: *Гойхбарг А.Г.* Курс гражданского процесса. М.; Л., 1928. С. 42.

⁴² См.: *Абрамов С.* Еще и еще раз об арбитражных комиссиях // Еженедельник сов. юстиции. 1929. № 45. С. 1055–1057.

Более того, на короткое время точка зрения сторонников отождествления арбитражей и общесудебной форм защиты нарушенных прав одержала верх. 4 марта 1931 г. ЦИК и СНК СССР приняли постановление об упразднении государственных арбитражных комиссий, с целью, как в нем указывалось, «укрепления единства судебной системы СССР, поднятия хозяйственной дисциплины и повышения ответственности хозяйственных органов за свою работу». Правда, на разрешение судебных органов передавались лишь споры между социалистическими организациями различных ведомств, а споры, ранее рассматриваемые ведомственными арбитражными комиссиями, передавались на разрешение вышестоящим органам спорящих сторон, и при этом запрещалось создавать ведомственные арбитражные комиссии. Для того чтобы суды могли полнее учитывать специфику имущественных споров между хозяйственными органами, предполагалось, что при рассмотрении судами дел, которые раньше разрешали арбитражные комиссии, в качестве народных заседателей будут участвовать работники хозорганов⁴³.

Однако уже через 16 дней (!) государственная арбитражная система была восстановлена (при этом в достаточно серьезно преобразованном виде), что является косвенным доказательством ошибочности решения о ее ликвидации в то время. В постановлении СНК СССР от 29 марта 1931 г. «Об изменении в системе кредитования, укрепления кредитной работы и обеспечении хозяйственного расчета во всех хозяйственных органах» была подчеркнута необходимость организации государственного арбитража для разрешения всех споров между хозорганами, возникающих в связи с заключенными договорами и связанных с материальной ответственностью одного хозоргана перед другим. 3 мая 1931 г. было принято Положение о государственном арбитраже, в котором указывалось, что он учреждается «для разрешения имущественных споров между учреждениями, предприятиями и организациями общественного сектора в направлении, обеспечивающем укрепление плановой и договорной дисциплины и хозяйственного расчета».

Постановлением ВЦИК и СНК РСФСР от 30 мая 1931 г. была образована республиканская система государственного арбитража, а с 1 июня 1933 г. постановлением ВЦИК и СНК РСФСР было утверждено Положение о Государственном арбитраже РСФСР. Правомочия органов государственного арбитража были значительно расширены постановлением СНК СССР от 8 декабря 1931 г. № 1085 «О мерах укрепления работы органов государственного арбитража». После создания

⁴³ См. подр.: *Клеандров М.И.* Арбитражные суды Российской Федерации: учеб. пособие. М., 2001. С. 16–20.

государственного арбитража первые Правила рассмотрения и разрешения имущественных споров органами государственного арбитража были по поручению Правительства СССР разработаны и изданы самим Госарбитражем при СНК СССР⁴⁴. Государственные арбитражи в СССР создавались в форме союзно-республиканской системы.

Все сказанное о механизме разрешения хозяйственных споров того периода отчетливо свидетельствует — никакой глубоко продуманной системы в развитии (тем более в совершенствовании) законодательства о механизме разрешения хозяйственных споров (а можно сказать — и о механизме экономического правосудия — ведь что государственные арбитражные комиссии, что государственные арбитражи были квазисудебными специализированными органами) не было. Ну не могло быть так, что после ликвидации государственных арбитражных комиссий за предельно короткий срок — чуть более двух недель, союзными правотворческими органами была осознана ошибочность такого решения, разработана идеология и концепция системы государственных арбитражей и воплощена в соответствующие нормативно-правовые акты. Скорее всего имело место, как сейчас бы сказали: одна башня Кремля не знала, что делает другая башня.

И косвенно эти процессы можно (и даже нужно) спроецировать на проблему механизма правосудия в сегменте его приближения к правосудию. Поиск оптимального решения этой проблемы (что показано выше) продолжался и в послевоенное время, причем в причудливых для современного взгляда формах. Так, Указом Президиума Верховного Совета СССР от 30 декабря 1944 г. «Об организации специальных лагерных судов» были созданы суды, к подсудности которых относились дела о преступлениях, совершенных в исправительно-трудовых лагерях и колониях НКВД, за исключением дел о преступлениях сотрудников НКВД, которые рассматривались военными трибуналами. Летом 1946 г. в СССР существовало 204 специальных участка народных судов: по трудовым преступлениям — 34, по хулиганству — 64, по делам несовершеннолетних — 104, а также существовали участки по транспортным делам⁴⁵.

Юридическая наука не стоит в стороне от рассматриваемой в настоящей статье проблемы. В частности, немало диссертационных исследований в постсоветской России посвящено истории российского правосудия, где также

рассматривались проблемы близости или отдаленности суда и населения⁴⁶.

Осознает наличие этой проблемы и судебский корпус России. Еще до создания современной мировой юстиции, ратуя за нее, почти 30 лет назад, в постановлении III (внеочередного) Всероссийского съезда судей (24–25 марта 1994 г.) от 25 марта 1994 г. «О концепции судебной системы Российской Федерации» указывалось (в разделе «О мировых судьях», до создания которых было еще четыре года): «Целью мировой юстиции является максимальное приближение правосудия к населению. Это достигается, как показывает мировой опыт, путем предоставления права рассмотрения некоторых категорий уголовных и гражданских дел при согласии сторон доверенным лицам жителей определенной части населенного пункта. В этом главный смысл мировой юстиции»⁴⁷.

Но, как известно, действующее законодательство о мировой юстиции, что федеральное, что субъектов Российской Федерации, это постановление Съезда судей не восприняло. Можно ли решить проблему доступности правосудия, проблему приближения механизма правосудия к населению посредством чрезвычайно бурно развивающихся в последнее время цифровых технологий? В определенной мере — да, и они в правосудии уже широко применяются. Так, Председатель Верховного Суда РФ В.М. Лебедев в ходе поездки во Вьетнам в июне 2023 г. отметил: «В прошлом году у нас при

⁴⁶ См., напр.: *Тимонин А. Н.* Исторический генезис Древнерусского государства: теоретико-методологический аспект: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. М., 2007; *Дербин Е. Н.* Институт княжеской власти на Руси IX — начала XIII века в дореволюционной отечественной историографии и общественной мысли: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.09; 07.00.02. Ижевск, 2006; *Новожеев Р. В.* Формирование и развитие атрибутов власти Древней Руси (вторая половина IX — середина XIII века): сравнительно-исторический аспект: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02. М., 2005; *Глушаков А. Ю.* Государственно-правовые символы в системе легитимации публичной власти древней и средневековой Руси IX — первой половины XV века: историко-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2003; *Мухаметшин Ф. Б.* Организационно-правовые основы становления и развития институтов обвинения и защиты в судопроизводстве России (IX — начало XX века): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2004; *Чебаненко С. Б.* Княжеский и народный суд в Древней Руси: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02. СПб., 2007; *Судолова Л. А.* Судебная система и проблемы разрешения экономических споров в эволюции государства и права России с IX по XX век (историко-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2008; *Майор Ф. М.* Зарождение системы правового регулирования в Древнерусском государстве IX—XIII веков (историко-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2008.

⁴⁷ См.: Сборник постановлений Всероссийских съездов судей, постановлений (обращений) Совета судей Российской Федерации и Президиума Совета судей Российской Федерации (1991–2012 годы). Т. I / под ред. Ю. И. Сидоренко. М., 2012. С. 42, 43.

⁴⁴ См.: Бюллетень Госарбитража при СНК СССР. 1934. № 18.

⁴⁵ См.: *Кодинцев А. Я.* Реорганизация судебной системы СССР в 1945–1957 гг. // История государства и права. 2001. № 21.

помощи видеоконференцсвязи было рассмотрено 850 тыс. дел, а в режиме веб-конференции — 800 тысяч. В электронном виде в суды подано более 7 миллионов документов... Цифровые технологии становятся все более востребованными, что значительно повышает доступность правосудия для всех. В России это реально реализуется»⁴⁸.

Но так блестяще дела с обеспечением доступности правосудия посредством цифровых технологий, к сожалению, обстоят не во всей Российской Федерации. В значительной части — в географическом смысле (прежде всего в малолюдных местностях Северо-Востока страны) — Интернета нет вообще, а кое-где нет и электричества, и о применении цифровых технологий в принципе остается только мечтать.

Так же в другой и весьма значительной — тоже в географическом плане — территории нашей страны интернет-связь неустойчива, а подчас и очень неустойчива, и при таких обстоятельствах уповать там на полнокровное применение цифровых технологий в судопроизводстве не следует. Не говоря уже о целеустремленных, со стороны, хакерских атаках, утечки персональных данных (что, например, в делах, связанных с половой неприкосновенностью детей, может носить трагические последствия).

Можно ли решить проблему посредством создания постоянных судебных присутствий? Нет — категорически: они — подразделения районных (межрайонных) судов общей юрисдикции и арбитражных судов субъектов Российской Федерации. В любом случае их звенность с точки зрения судоустройственной и судопроизводственной выше мировой юстиции, а решение проблемы усматривается в создании органов правосудия ниже мировой юстиции. Да и сама мировая юстиция, даже если ее «дробить» до самых малых населенных пунктов, проблему не решит, у нее иная правовая природа, да и самих мировых судей (не считая иного) заведомо для этого не хватит.

Такова на сегодняшний день суровая реальность и ее непременно нужно учитывать при совершенствовании того сегмента механизма правосудия, которым является обеспечение доступности правосудия посредством приближения его к населению.

Между тем в современной отечественной правовой литературе прямо отмечается: самые близкие к населению суды, «рассматривающие основную массу споров, требуют судей, имеющих в большей мере авторитет и доверие жителей, знание местности, нежели высокую квалификацию.

⁴⁸ Куликов В. Спорим с цифрой. Вячеслав Лебедев: В суды РФ подано более 7 миллионов электронных документов // Росс. газ. 2023. 22 июня.

Волеизъявление электората должно быть соразмерно реальной возможности избирателей сделать сознательный выбор по внутреннему убеждению, свободно возникшему на основе собственных наблюдений в ходе личных контактов с судебной властью, с учетом коммуникативных сведений локального масштаба, общего жизненного опыта»⁴⁹.

Прекрасный образец нетривиального подхода к справедливому правосудию продемонстрирован в юридической литературе: «Подчеркнем, что для восстановления взаимоотношений между участниками конфликта и преодоления его последствий наиболее подходит позитивный опыт примирительных процедур отечественной мировой юстиции и ее прототипов (например, общинный суд). Именно так старейшины разрешали конфликты в русской деревне в период XIX — начала XX века. Прочитируем один из примеров: “В начале века по заданию Российского Сената в сельскую местность были посланы молодые адвокаты, чтобы разобраться с тем, как осуществляется общинное правосудие. Адвокат описал следующий случай. Старейшины судят двух крестьян, между которыми произошел спор из-за участка земли. В результате было принято решение: “А. — прав, а Б. — неправ. Поэтому А. получит две трети, а Б. одну треть участка земли”. На это молодой адвокат замечает: “Если А. прав, то он должен получить всю эту землю, а если нет, то он вообще не может получить эту землю. Как можно принимать такое решение, как ваше?” Старейшина же ему отвечает: “Земля — это только земля, а им жить в одном селе до конца жизни”»⁵⁰.

Способен ли, точнее — правомочен ли современный мировой судья вынести подобное решение? Безусловно, нет, ибо осознает, что оно: а) будет противоречить действующему законодательству; б) будет автоматически отменено (при его обжаловании, что почти наверняка произойдет) вышестоящей судебной инстанцией.

Следует ли одномоментно по всей огромной малозаселенной территории Российской Федерации создавать суды (точнее — структуры с судебными полномочиями), максимально приближенные к населению и, следовательно, по уровню звенности судебной системы страны находящиеся ниже мировой юстиции? Нет, решение этой

⁴⁹ Мировая юстиция: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. Н.А. Колоколова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2014. С. 45 (со ссылкой на: Карпов Д.В. Проблемы конституционно-правового гарантирования правозащитной функции судебной власти в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. С. 13).

⁵⁰ См.: там же. С. 201 (со ссылкой на: Шанин Т. Куда идет Россия? М., 1996. С. 170).

проблемы требует серьезной и всесторонней отладки, а начинать надо с организационно-правового эксперимента, по всей видимости — в одном-двух субъектах Российской Федерации, расположенных на крайнем Северо-Востоке страны, где результаты эксперимента, длящегося два-три года, окажутся наиболее впечатляющими. Или — не окажутся. Тут многое будет зависеть от организационной, информационной и иной проработки эксперимента.

* * *

Каковыми же, по мысли автора данной работы, могут быть названные структуры? В первом приближении — каков может быть их самый общий абрис идеологии и концепции?

По своей правовой природе они должны быть государственно-общественными. То есть, с одной стороны, базироваться на соответствующем законодательстве (федеральном и субъектов Российской Федерации), входить в общую судебную систему страны и т.д.

С другой же стороны, все судебские обязанности в них должны осуществляться без оплаты либо с минимальной оплатой за счет федерального бюджета; все судопроизводство в них должно осуществляться судьей (при необходимости и наличии возможностей — одним из судей, если их несколько); можно уверенно предположить, что в немалом числе сельских населенных пунктов такие судебные структуры будут возникать и осуществлять правосудие в режиме *ad hoc* — при возникновении потребности. То есть они, будучи образованными на случай возникновения у жителя сельского населенного пункта потребности в осуществлении именно этим судом правосудия, сразу могут приступить к выполнению своей правосудной функции — при образовании такого случая; общие полномочия такой судебной структуры должны быть закреплены федеральным законом изначально, но детализироваться они могут и на уровне субъекта Российской Федерации, и на уровне муниципальном — исходя из исторических обычаев, национальных, конфессиональных и иных особенностей жителей того или иного населенного пункта.

Сложности возникнут в отделении компетенции данного суда от компетенции мирового судьи. И немалую помощь здесь должны оказать разноотраслевые научные исследования (юристов, социологов, демографов, экономистов и др.); определенную часть «мелких» споров и дел необходимо будет изъять из ведения мировой юстиции и передать этим судебным структурам. На них же следует возложить и функцию разрешения предельно мелких предпринимательских споров — не тех, которые сейчас разрешают арбитражные суды (в том числе в режиме

упрощенного судопроизводства), а тех споров между гражданами, которые по своей природе являются предпринимательскими (по выполнению работ, оказанию услуг, изготовлению продукции...), но участниками которых являются жители сельских населенных пунктов, не являющиеся ни индивидуальными предпринимателями, зарегистрированными в установленном порядке, ни фермерами, ни членами фермерских (крестьянских) хозяйств. Но должны быть самозаняты; судьями в таких судебных структурах будут — безоговорочно — не профессиональные судьи, а сами жители сельских населенных пунктов, выбранные из своей среды. Не исключено, что здесь потребуются введение ценза оседлости. Количество судей в таких судебных структурах будет в сельском поселении дифференцированным в зависимости от числа жителей в нем.

Саму организацию выборов судей в такие структуры целесообразно возложить на ЦИК РФ (его региональные структуры); процессуально-процедурная основа деятельности таких судебных структур должна быть предельно упрощенной. Разумеется, она не должна вступать в противоречие с основополагающими принципами российского права и законодательства, но основываться она должна на нормах, раньше именуемых обычным (общим) правом, ныне же более подходящим — на здравом смысле. Ведь осуществлять правосудие будут здесь не юристы, а наиболее авторитетные, обладающие значительным жизненным опытом и авторитетом сами жители сельского поселения. Генеральная цель судопроизводства здесь — примирение участников спора (сторон по делу), восстановление их прежних добрососедских (а подчас и родственных) отношений; оказание общей организационной, методической и информационной помощи для таких судебных структур целесообразно возложить на местные органы Судебного департамента при Верховном Совете РФ, а оказание общей методологической помощи — на соответствующих мировых судей; решение вопросов апелляционного обжалования судебных актов таких судебных структур и иных вопросов инстанционного характера целесообразно на определенное время оставить открытыми — нужно ли оно вообще.

Подведенные результаты эксперимента позволят дать более определенный ответ на этот вопрос.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Абрамов С.* Еще и еще раз об арбитражных комиссиях // *Еженедельник сов. юстиции*. 1929. № 45. С. 1055–1057.
2. *Авдеева О.А.* Судебная система Восточной Сибири в XVII — первой половине XIX вв. (историко-правовое исследование). Иркутск, 1999. С. 66, 67.

3. *Авдеева О.А.* Эволюция судебной системы инородцев Восточной Сибири в XVII — первой половине XIX вв. // История государства и права. 2000. № 3. С. 24.
4. *Аверин М.Б.* Великое Княжество Финляндское и Царство Польское в государственном механизме Российской Империи (середина 80-х годов XIX века — 1881 год): историко-правовой анализ. М., 2004. С. 150.
5. *Виниченко О.Ю.* Советы Урала в механизме тоталитарного государства. 1929—1941. Курган, 2001. С. 41, 42.
6. *Виниченко О.Ю., Филонова О.И.* Модернизация судебной системы в период НЭПа. Курган, 2013. С. 55.
7. *Воскресенский С.* Дело за малым. Малые города России: размышляя о будущем // Росс. газ. 2023. 18 янв.
8. *Глушаков А.Ю.* Государственно-правовые символы в системе легитимации публичной власти древней и средневековой Руси IX — первой половины XV века: историко-правовое исследование: дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2003.
9. *Гойхбарг А.Г.* Курс гражданского процесса. М.; Л., 1928. С. 42.
10. *Дербин Е.Н.* Институт княжеской власти на Руси IX — начала XIII века в дореволюционной отечественной историографии и общественной мысли: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.09; 07.00.02. Ижевск, 2006.
11. *Дмитриев О.М.* История судебных инстанций и гражданского апелляционного судопроизводства от судебника до учреждения о губерниях. М., 1899. С. 179—193, 324.
12. *Дорошков В.В.* Мировой судья. Исторические, организационные и процессуальные аспекты деятельности. М., 2004. С. 45.
13. *Ермакова Е.П., Ивановская Н.В.* Суды малых исков за рубежом — аналог мировых судей в России: опыт Гонконга, Малайзии и Сингапура // Мировой судья. 2014. № 5.
14. История суда и правосудия в России: в 9 т. / отв. ред. В.В. Ершов, В.М. Сырых. Т. 7: Судоустройство и судопроизводство периодов НЭПа и построение основ социализма (1921—1956 годы) / В.М. Сырых; отв. ред. С.А. Колунтаев. М., 2021. С. 218—256.
15. *Казанцев С.М.* Коммерческие суды в дореволюционной России / Вестник ВАС РФ. 2002. Приложение к № 5. С. 22—41.
16. *Калякина А.В.* Судебная реформа 1864 года: модели местного правосудия // Мировой судья. 2017. № 10. С. 6.
17. *Карпов Д.В.* Проблемы конституционно-правового гарантирования правозащитной функции судебной власти в Российской Федерации: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Н. Новгород, 2000. С. 13.
18. *Клеандров М.И.* Арбитражные суды Российской Федерации: учеб. пособие. М., 2001. С. 16—20.
19. *Клеандров М.И.* Экономическое правосудие в России: прошлое, настоящее, будущее. М., 2006. С. 1—118.
20. *Кодинцев А.Я.* Реорганизация судебной системы СССР в 1945—1957 гг. // История государства и права. 2001. № 21.
21. *Кожевников М.В.* История советского суда. М., 1957. С. 19.
22. *Колоколов Н.А.* Мировая юстиция — важная форма стабилизации человеческих отношений в гражданском обществе // Мировой судья. 2003. № 1. С. 3.
23. *Колунтаев С.А.* Эволюция советской судебной системы: 1917—1922 годы // Правосудие. 2022. Т. 4. № 2. С. 22.
24. *Конonenko В.И.* Влияние идей Февральской и Октябрьской революций 1917 года на судоустройство, судопроизводство и правоприменение в России // Росс. правосудие. 2017. № 10 (138). С. 29.
25. *Куликов В.* Спорим с цифрой. Вячеслав Лебедев: В суды РФ подано более 7 миллионов электронных документов // Росс. газ. 2023. 22 июня.
26. *Курский Д.И.* Избр. статьи и речи. М., 1958. С. 168.
27. *Кутафин О.Е., Лебедев В.М., Семизин Г.Ю.* Судебная власть в России: история, документы: в 6 т. / науч. консультант проекта Е.А. Скрипилев. Т. III. От Свода законов к судебной реформе 1864 г. / отв. ред. А.В. Наумов. М., 2003. С. 489—494.
28. *Леонтьев А.А.* Волостной суд и юридические обычаи крестьян. 2-е изд. М., 2016. С. 92.
29. *Майор Ф.М.* Зарождение системы правового регулирования в Древнерусском государстве IX—XIII веков (историко-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2008.
30. *Мигунова Т.Л.* Право, администрация и суд в реформах Екатерины Великой. СПб., 2002. С. 220, 221.
31. Мировая юстиция: учеб. пособие для студентов вузов, обучающихся по специальности «Юриспруденция» / под ред. Н.А. Колоколова. 2-е изд., перераб. и доп. М., 2014. С. 45.
32. *Мрочек-Дроздовский П.* Памятники русского права времени местных законов. М., 1901. С. 2—28.
33. *Мухаметшин Ф.Б.* Организационно-правовые основы становления и развития институтов обвинения и защиты в судопроизводстве России (IX — начало XX века): дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2004.
34. *Мхиторян Л.Ю.* Деятельность совестных судов в дореволюционной России (на примере Пермской области) // Вестник Пермского ун-та. 2010. Вып. 1 (23). С. 40.
35. Настольная книга мирового судьи города Севастополя: науч.-практ. пособие. Ростов н/Д., 2015. С. 67, 68.
36. *Немытина М.В.* Суд в России: вторая половина XIX — начало XX вв. Саратов, 1999. С. 83, 84.
37. *Нешатаева Т.Н.* Историко-теоретический анализ развития экономической специализации в судах европейских государств // Вестник ВАС РФ. 2002. Приложение к № 5. С. 73—82.
38. *Новожеев Р.В.* Формирование и развитие атрибутов власти Древней Руси (вторая половина IX — середина XIII века): сравнительно-исторический аспект: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02. М., 2005.
39. *Носырева Е.И.* Суды мелких исков в американской правовой системе // Росс. юстиция. 2000. № 6. С. 54.
40. Правоохранительные органы Российской Федерации / под ред. В.П. Божьева. 4-е изд. М., 2002. С. 66.
41. Правосудие для экономики: государственные арбитражные суды России: Кн. I / под общ. ред. А.А. Иванова. М., 2011. С. 13.

42. Самсонов А.А. Новгородский совестный суд // История государства и права, 2015. № 6. С. 43.
43. Сачков А.Н. Российская мировая юстиция: институционально-правовые основы. Ростов н/Д., 2007. С. 55.
44. Стус Н.В. История уголовно-судебного права России. Ставрополь, 2014. С. 197, 198.
45. Судебная реформа в прошлом и настоящем. М., 2007. С. 394, 395.
46. Судолова Л.А. Судебная система и проблемы разрешения экономических споров в эволюции государства и права России с IX по XX век (историко-правовой аспект): автореф. дис. ... канд. юрид. наук: 12.00.01. СПб., 2008.
47. Сырых В.М. Формы советского правосудия в период гражданской войны (1917–1921 годы) // Росс. правосудие. 2018. № 7 (147). С. 41.
48. Тенищев В.В. Правосудие в русском крестьянском быту. Изд. стереотип. М., 2017.
49. Тимонин А.Н. Исторический генезис Древнерусского государства: теоретико-методологический аспект: дис. ... д-ра юрид. наук: 12.00.01. М., 2007.
50. Турсунбаева Н.С. Деятельность судов аксакалов в Кыргызской Республике // Вестник КРСУ. 2015. № 2. С. 155.
51. Филонова О.И. Модернизация судебной системы в период НЭПа: концепция и проекты судостроительства // Росс. правосудие. 2014. № 8 (100). С. 33.
52. Филонова О.И. Модернизация судебной системы РСФСР в период НЭПа: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2016. С. 14.
53. Фойницкий И.Я. Курс уголовного судопроизводства. СПб., 1996. Т. 1. С. 307.
54. Фоков А.П. Мировой судья во Франции и Великобритании: история и современность // Мировой судья. 2016. № 12. С. 4.
55. Чебаненко С.Б. Княжеский и народный суд в Древней Руси: дис. ... канд. ист. наук: 07.00.02. СПб., 2007.
56. Шанин Т. Куда идет Россия? М., 1996. С. 170.
57. Экономическое правосудие. Россия, Вятка, Киров. К 20-летию арбитражных судов и 90-летию государственного арбитража. Киров, 2012. С. 28.
58. Энциклопедический словарь Брокгауза и Ефрона. Т. 37. С. 428.
59. Яковлев В.Ф., Семигин Г.Ю. Экономическое (коммерческое) правосудие в России: в 4 т. / науч. консультант В.Н. Кудрявцев. Т. 1. Зарождение и развитие коммерческого правосудия (XII–XIX вв.) / отв. ред. Л.Н. Алисова. М., 2004. С. 51–195; т. 4. Арбитражное правосудие в Российской Федерации / отв. ред. Б.Я. Полонский. М., 2006.
3. Avdeeva O.A. The evolution of the judicial system of the foreigners of Eastern Siberia in the XVII – first half of the XIX centuries // History of the state and law. 2000. No. 3. P. 24 (in Russ.).
4. Averin M.B. The Grand Duchy of Finland and the Kingdom of Poland in the state mechanism of the Russian Empire (mid-80^s of the XIX century – 1881): historical and legal analysis. M., 2004. P. 150) (in Russ.).
5. Vinichenko O. Yu. The Soviets of the Urals in the mechanism of a totalitarian state. 1929–1941. Kurgan, 2001. P. 41, 42 (in Russ.).
6. Vinichenko O. Yu., Filonova O.I. Modernization of the judicial system during the NEP period. Kurgan, 2013. P. 55 (in Russ.).
7. Voskresensky S. The case for small. Small towns of Russia: thinking about the future // Ross. gas. 2023. 18 Jan. (in Russ.).
8. Glushakov A. Yu. State-legal symbols in the system of legitimation of public power in ancient and medieval Russia of the IX – first half of the XV century: historical and legal research: dis. ... PhD in Law: 12.00.01. SPb., 2003 (in Russ.).
9. Goikhbarg A.G. Course of civil procedure. M.; L., 1928. P. 42 (in Russ.).
10. Derbin E.N. Institute of princely power in Russia of the IX – beginning of the XIII century in pre-revolutionary Russian historiography and public thought: dis. ... Candidate of Historical Sciences: 07.00.09; 07.00.02. Izhevsk, 2006 (in Russ.).
11. Dmitriev O.M. History of judicial instances and civil appellate proceedings from the judicial officer to the institution of the provinces. M., 1899. P. 179–193, 324 (in Russ.).
12. Doroshkov V.V. Justice of the Peace. Historical, organizational and procedural aspects of activity. M., 2004. P. 45 (in Russ.).
13. Ermakova E.P., Ivanovskaya N.V. Small claims courts abroad – an analogue of magistrates in Russia: the experience of Hong Kong, Malaysia and Singapore // Justice of the Peace. 2014. No. 5 (in Russ.).
14. The history of the court and justice in Russia: in 9 vols / res. ed. V.V. Ershov, V.M. Syrykh. Vol. 7: Judicial system and judicial proceedings of the NEP periods and the construction of the foundations of socialism (1921–1956) / V.M. Syrykh; res. ed. S.A. Koluntaev. M., 2021. P. 218–256 (in Russ.).
15. Kazantsev S.M. Commercial courts in pre-revolutionary Russia / Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. 2002. Appendix to No. 5. P. 22–41 (in Russ.).
16. Kalyakina A.V. Judicial reform of 1864: models of local justice // Justice of the Peace. 2017. No. 10. P. 6 (in Russ.).
17. Karpov D.V. Problems of constitutional and legal guarantee of the human rights function of the judiciary in the Russian Federation: abstract ... PhD in Law. N. Novgorod, 2000. P. 13 (in Russ.).
18. Kleandrov M.I. Arbitration courts of the Russian Federation: textbook. M., 2001. P. 16–20 (in Russ.).
19. Kleandrov M.I. Economic justice in Russia: past, present, future. M., 2006. P. 1–118 (in Russ.).

REFERENCES

20. *Kodintsev A. Ya.* Reorganization of the judicial system of the USSR in 1945–1957 // History of the state and law. 2001. No. 21 (in Russ.).
21. *Kozhevnikov M. V.* History of the Soviet Court. M., 1957. P. 19 (in Russ.).
22. *Kolokolov N. A.* World justice is an important form of stabilization of human relations in civil society // Justice of the Peace. 2003. No. 1. P. 3 (in Russ.).
23. *Koluntaev S. A.* Evolution of the Soviet judicial system: 1917–1922 // Justice. 2022. Vol. 4. No. 2. P. 22 (in Russ.).
24. *Kononenko V. I.* Influence of the ideas of the February and October revolutions of 1917 on the judicial system, judicial proceedings and law enforcement in Russia // Russ. Justice. 2017. No. 10 (138). P. 29 (in Russ.).
25. *Kulikov V.* We argue with the figure. Vyacheslav Lebedev: More than 7 million electronic documents have been submitted to the courts of the Russian Federation // Ross. gaz. 2023. June 22 (in Russ.).
26. *Kursky D. I.* Elected articles and speeches. M., 1958. P. 168 (in Russ.).
27. *Kutafin O. E., Lebedev V. M., Semigin G. Yu.* Judicial power in Russia: history, documents: in 6 vols / scientific project consultant E. A. Skripilev. Vol. III. From the Code of Laws to judicial reform in 1864 / res. ed. A. V. Naumov. M., 2003. P. 489–494 (in Russ.).
28. *Leontiev A. A.* Volost court and legal customs of peasants. 2nd ed. M., 2016. P. 92 (in Russ.).
29. *Major F. M.* The origin of the system of legal regulation in the Old Russian state of the IX–XIII centuries (historical and legal aspect): abstract ... PhD in Law: 12.00.01. SPb., 2008 (in Russ.).
30. *Migunova T. L.* Law, administration and court in the reforms of Catherine the Great. SPb., 2002. P. 220, 221 (in Russ.).
31. *Mrochek-Drozdzovsky P.* Monuments of Russian law of the time of local laws. M., 1901. P. 2–28 (in Russ.).
32. *Mkhitaryan L. Yu.* Activity of conscience courts in pre-revolutionary Russia (on the example of the Perm region) // Herald of the Perm University. 2010. Issue 1 (23). P. 40 (in Russ.).
33. World Justice: studies. manual for university students studying in the specialty “Jurisprudence” / ed. by N. A. Kolokolov. 2nd ed., reprint and add. M., 2014. P. 45 (in Russ.).
34. *Mukhametshin F. B.* Organizational and legal foundations of the formation and development of institutions of prosecution and defense in the judicial proceedings of Russia (IX – early XX century): dis. ... Doctor of Law: 12.00.01. SPb., 2004 (in Russ.).
35. The table book of the magistrate of the city of Sevastopol: scientific and practical. stipend. Rostov-on-Don, 2015. P. 67, 68 (in Russ.).
36. *Nemytina M. V.* Court in Russia: the second half of the XIX – early XX centuries. Saratov, 1999. P. 83, 84 (in Russ.).
37. *Neshataeva T. N.* Historical and theoretical analysis of the development of economic specialization in the courts of European states // Bulletin of the Supreme Arbitration Court of the Russian Federation. 2002. Appendix to No. 5. P. 73–82 (in Russ.).
38. *Novozheev R. V.* Formation and development of the attributes of power of Ancient Russia (the second half of the IX – middle of the XIII century): comparative historical aspect: dis. ... Candidate of Historical Sciences: 07.00.02. M., 2005 (in Russ.).
39. *Nosyreva E. I.* Courts of small claims in the American legal system // Russ. Justice. 2000. No. 6. P. 54 (in Russ.).
40. Law enforcement agencies of the Russian Federation / ed. by V. P. Bozhev. 4th ed. M., 2002. P. 66 (in Russ.).
41. Justice for the economy: State Arbitration Courts of Russia: Book I / under the general editorship of A. A. Ivanov. M., 2011. P. 13 (in Russ.).
42. *Samsonov A. A.* Novgorod Conscience Court // History of State and Law, 2015. No. 6. P. 43 (in Russ.).
43. *Sachkov A. N.* Russian World Justice: institutional and legal foundations. Rostov-on-Don, 2007. P. 55 (in Russ.).
44. *Stus N. V.* History of Criminal and Judicial Law of Russia. Stavropol, 2014. P. 197, 198 (in Russ.).
45. Judicial reform in the past and present. M., 2007. P. 394, 395 (in Russ.).
46. *Sudolova L. A.* The judicial system and the problems of resolving economic disputes in the evolution of the state and law of Russia from the IX to the XX century (historical and legal aspect): abstract ... PhD in Law: 12.00.01. SPb., 2008 (in Russ.).
47. *Syrykh V. M.* Forms of Soviet justice during the Civil War (1917–1921) // Russ. Justice. 2018. No. 7 (147). P. 41 (in Russ.).
48. *Tenishchev V. V.* Justice in Russian peasant life. Publishing house stereotype. M., 2017 (in Russ.).
49. *Timonin A. N.* Historical genesis of the Old Russian state: theoretical and methodological aspect: dis. ... Doctor of Law: 12.00.01. M., 2007 (in Russ.).
50. *Tursunbaeva N. S.* Activity of courts of aksakals in the Kyrgyz Republic // Herald of the KRSU. 2015. No. 2. P. 155 (in Russ.).
51. *Filonova O. I.* Modernization of the judicial system during the NEP period: the concept and projects of the judicial system // Russ. Justice. 2014. No. 8 (100). P. 33 (in Russ.).
52. *Filonova O. I.* Modernization of the judicial system of the RSFSR during the NEP period: abstract ... PhD in Law. Omsk, 2016. P. 14 (in Russ.).
53. *Foynitsky I. Ya.* Course of criminal proceedings. SPb., 1996. Vol. 1. P. 307 (in Russ.).
54. *Fokov A. P.* Justice of the Peace in France and Great Britain: History and modernity // Justice of the Peace. 2016. No. 12. P. 4 (in Russ.).
55. *Chebanenko S. B.* Princely and People’s Court in Ancient Russia: dis. ... Candidate of Historical Sciences: 07.00.02. SPb., 2007 (in Russ.).
56. *Shanin T.* Where is Russia going? M., 1996. P. 170 (in Russ.).
57. Economic justice. Russia, Vyatka, Kirov. To the 20th anniversary of arbitration courts and the 90th anniversary of state arbitration. Kirov, 2012. P. 28 (in Russ.).
58. Brockhaus and Efron Encyclopedic Dictionary. Vol. 37. P. 428 (in Russ.).

59. *Yakovlev V.F., Semigin G. Yu.* Economic (commercial) justice in Russia: in 4 vols / scientific consultant V.N. Kudryavtsev. Vol. 1. The origin and development of commercial jus-

tice (XII–XIX centuries) / res. ed. L.N. Alisova. M., 2004. P. 51–195; vol. 4. Arbitration Justice in the Russian Federation / res. ed. B. Ya. Polonsky. M., 2006 (in Russ.).

Сведения об авторе

КЛЕАНДРОВ Михаил Иванович —
член-корреспондент РАН,
доктор юридических наук, профессор,
главный научный сотрудник
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

KLEANDROV Mikhail I. —
Corresponding Member of RAS,
Doctor of Law, Professor,
Chief Researcher
of the Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenska str., 119019 Moscow, Russia

ЮРИДИЧЕСКАЯ ОТВЕТСТВЕННОСТЬ И НАКАЗАНИЕ: ПРОБЛЕМА СООТНОШЕНИЯ

© 2023 г. В. А. Толстик

Нижегородская академия Министерства внутренних дел Российской Федерации

E-mail: tolstikva@mail.ru

Поступила в редакцию 12.01.2023 г.

Аннотация. В статье анализируется проблема соотношения юридической ответственности и наказания. Выявлены причины, обуславливающие многообразие подходов к соотношению рассматриваемых понятий. Опираясь на ряд методологических предпосылок (определенность в понимании сравниваемых категорий, недопустимость рассмотрения юридической ответственности в отрыве от иных, базовых категорий юридической науки, и прежде всего государственного принуждения, необходимость разграничения понятий «привлечение к юридической ответственности» («назначение наказания») и «реализация юридической ответственности» («реализация (отбывание, исполнение) наказания»)), обосновывается вывод, что понятие «юридическая ответственность» в своем традиционном (ретроспективно-негативном) понимании как мера неблагоприятных последствий, назначаемая уполномоченным субъектом права в особом процедурном порядке за совершенное правонарушение, тождественно понятию «наказание».

Ключевые слова: юридическая ответственность, наказание, осуждение, государственное принуждение, меры защиты, меры пресечения, иные меры уголовно-правового характера, принудительные меры медицинского характера.

Цитирование: Толстик В.А. Юридическая ответственность и наказание: проблема соотношения // Государство и право. 2023. № 10. С. 63–70.

DOI: 10.31857/S102694520024024-7

LEGAL RESPONSIBILITY AND PUNISHMENT: THE PROBLEM OF CORRELATION

© 2023 V. A. Tolstik

Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation

E-mail: tolstikva@mail.ru

Received 12.01.2023

Abstract. The article analyzes the problem of the correlation of legal responsibility and punishment. The reasons that determine the diversity of approaches to the relationship of the concepts under consideration are revealed. Based on a number of methodological prerequisites (certainty in the understanding of the categories being compared, the inadmissibility of considering legal liability in isolation from other, basic categories of legal science and, above all, state coercion, the need to distinguish between the concepts of “bringing to legal responsibility” (“sentencing”) and “implementation of legal responsibility” (“implementation (serving, execution) punishment”)), justifies the conclusion, that the concept of “legal responsibility” in its traditional (retrospectively negative) understanding as a measure of adverse consequences, appointed by an authorized legal entity in a special procedural order for an offense committed, is identical to the concept of “punishment”.

Key words: legal responsibility, punishment, conviction, state coercion, protective measures, preventive measures, other criminal law measures, compulsory medical measures.

For citation: Tolstik, V.A. (2023). Legal responsibility and punishment: the problem of correlation // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 63–70.

Проблема соотношения юридической ответственности и наказания в доктрине не имеет однозначного и, как представляется, адекватного решения. Одни авторы отождествляют данные понятия, другие рассматривают наказание в качестве одной из частей, форм реализации, разновидностей ответственности.

Принятие первой позиции автоматически актуализирует нетривиальный вопрос, если объемы понятий «юридическая ответственность» и «наказание» совпадают, не является ли одно из них избыточным для юридической науки, поскольку в таком случае имеет место ничем не обоснованное удвоение понятийно-категориального аппарата, что, как известно, противоречит требованию единства юридической терминологии.

Однако в правовой доктрине, по крайней мере на сегодняшний день, доминирующей является вторая позиция, более того, нередко ее называют общим местом.

Уместно задаться вопросом, чем обусловлено многообразие подходов к соотношению рассматриваемых понятий?

На наш взгляд, следует выделить ряд обстоятельств. Во-первых, это существующее в доктрине многообразие подходов к пониманию юридической ответственности. В основе подобного многообразия лежат как объективные предпосылки — многозначность слова «ответственность», многообразие проявлений рассматриваемого феномена в социальной (правовой) реальности, его сторон, форм реализации и другие, так и субъективные — различного рода произвольные суждения, нередко генерируемые без достаточных оснований.

Без преувеличения можно сказать, что с точки зрения многообразия подходов и чрезмерной запутанности вопроса юридическая ответственность вполне может конкурировать с проблемой правопонимания. При этом закономерными следствиями повышенного внимания ученых к данным вопросам являются снижение рациональности в познании исследуемых проблем, последовательная трансформация научных споров в сторону схоластики, поскольку такие дискурсы начинают вестись по кругу, с использованием одних и тех же аргументов, а в отдельных случаях обретают ярко выраженную эмоциональную окраску. При этом оппоненты друг друга не слышат и не хотят слышать либо игнорируют контрагента.

В результате мы имеем псевдонаучные дискуссии, представляющие собой одну из форм научного паразитирования.

Во-вторых, многообразие подходов к соотношению рассматриваемых феноменов обусловлено тем, что понятие «наказание» в юридической науке не имеет общеправового статуса¹. На протяжении многих лет оно было монополизировано наукой уголовного права. Термин «наказание» использовался исключительно в данной отрасли юридического знания как неблагоприятное правовое последствие, назначаемое за совершение преступления. В иных отраслях права неблагоприятное последствие, наступающее за совершение иных видов правонарушений, номинировалось и продолжает номинироваться, но уже в менее широкой сфере, термином «взыскание». В 2002 г. в связи со вступлением в силу Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях вместо словосочетания «административное взыскание» в деликтной части административного права стал использоваться термин «административное наказание».

Отмеченная монополия привела к тому, что господствующие в правовой доктрине представления о соотношении юридической ответственности и наказания (сегодня по вышеуказанной причине термин «наказание» в соответствующих контекстах следует употреблять с прилагательными «уголовное» или «административное») были сформированы прежде всего наукой уголовного права с присущей данной отрасли научного знания спецификой. Данные представления отнюдь не едины, они тоже многообразны и весьма противоречивы. Объединяет их лишь то, что все они так или иначе находятся в прокрустовом ложе науки уголовного права.

На наш взгляд, решение проблемы соотношения юридической ответственности и наказания невозможно без учета ряда методологических требований. Во-первых, должна быть определенность в понимании сравниваемых категорий. Без выполнения этого важнейшего требования сколько-нибудь корректное сравнение невозможно.

¹ Следует отметить, что представители науки теории государства и права в последнее время предприняли определенные усилия для обоснования общеправового статуса категории наказание (см.: Ныркоу В. В. Поощрение и наказание как парные юридические категории: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003; Соболев М. В. Санкция как элемент юридической ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006).

С пониманием наказания особых проблем не возникает. Существуют две законодательные дефиниции. В ч. 1 ст. 43 УК РФ наказание определено как мера государственного принуждения, назначаемая по приговору суда. Оно применяется к лицу, признанному виновным в совершении преступления, и заключается в предусмотренных уголовным законом лишении или ограничении прав и свобод этого лица. В ч. 1 ст. 3.2 КоАП РФ дано развернутое определение административного наказания: «административное наказание является установленной государством мерой ответственности за совершение административного правонарушения и применяется в целях предупреждения совершения новых правонарушений как самим правонарушителем, так и другими лицами».

Вряд ли имеющееся терминологическое различие в родовых признаках «мера государственного принуждения» и «установленная государством мера ответственности» в понимании законодателя имеет сколько-нибудь существенное значение. Они скорее синонимичны, а причина лексического различия, по всей видимости, состоит в том, что данные Кодексы разрабатывались в разное время.

С пониманием юридической ответственности, как было отмечено, дело обстоит значительно сложнее. В условиях отсутствия законодательного определения², что для любого юриста всегда является весомым аргументом, открываются широкие просторы для доктринального творчества.

В результате в правовой науке сложились три подхода к пониманию юридической ответственности: традиционный (ретроспективно-негативный), позитивный (ретроспективно-позитивный и проспективно-позитивный) и интегративный (объединяющий в той или иной вариации первые два)³.

² Следует отметить, что соответствующая дефиниция содержится в ст. 44 УК Республики Беларусь: «Уголовная ответственность выражается в осуждении от имени Республики Беларусь по приговору суда лица, совершившего преступление, и применении на основе осуждения наказания либо иных мер уголовной ответственности в соответствии с настоящим Кодексом» (см.: URL: https://online.zakon.kz/Document/?doc_id=30414984&pos=470;-55#pos=470;-55 (дата обращения: 10.10.2022)).

³ Интегративный подход разрабатывается учеными как общая теория юридической ответственности. Иногда ее называют статутной, единой. Так, Р.Л. Хачатуров и Д.А. Липинский считают, что юридическая ответственность, как и любой другой вид социальной ответственности, едина и включает в себя как ответственность за будущее поведение (позитивную, добровольную ответственность), так и ответственность за прошлое противоправное поведение (негативную, государственно-принудительную ответственность). При этом ими предлагается следующее определение данного понятия: «Статутная (единая) ответственность — это объективно обусловленная, установленная законом и охраняемая государством обязанность (необходимость) соблюдения правовых предписаний участниками правоотношений, а в случае ее нарушения — обязанность

Вполне очевидно, что с наказанием корректно соотносить юридическую ответственность в ее традиционном, ретроспективно-негативном понимании.

Однако и в этом аспекте в правовой доктрине юридическая ответственность трактуется неоднозначно, как обязанность дать отчет за совершенное правонарушение (В.А. Рыбаков, В.А. Тарасов); реакция общества на правонарушение (Р.З. Лившиц); правоотношение, возникающее между правонарушителем и государством (компетентными органами) (И.Н. Сенякин); оценка (осуждение) противоправного деяния, выраженная в правоприменительном акте (Ю.А. Демидов, Н.А. Огурцов); реализация санкции (О.Э. Лейст, Л.С. Явич); применение мер государственного принуждения (И.С. Самошенко и М.Х. Фарукшин); обязанность претерпевать лишения государственно-властного характера, предусмотренные законом за совершенное правонарушение (С.Н. Братусь); наказание («Наказание — это и есть юридическая ответственность» (Н.С. Малеин))⁴.

Вполне очевидно, что любой из представленных выше вариантов понимания юридической ответственности в его соотношении с наказанием даст существенно различающиеся варианты такого соотношения. Именно поэтому корректное сравнение любых понятий невозможно без четкой определенности в их понимании.

Не ставя перед собой задачу в рамках настоящей статьи сформулировать единственно правильное определение понятия «юридическая ответственность», обратим внимание на ее основания (нормативное — норма, содержащая санкцию за несоблюдение запрета или неисполнение активной юридической обязанности; фактическое — состав правонарушения; правоприменительное — правоприменительный акт, в котором индивидуализирована мера ответственности). Именно эти основания выступают прежде всего в качестве существенных признаков юридической ответственности, которые, в свою очередь, позволяют

правонарушителя претерпеть осуждение, ограничение прав имущественного или личного неимущественного характера» (см.: Липинский Д.А., Хачатуров Р.Л. Общая теория юридической ответственности. СПб., 2007). Несколько иначе видит интеграцию В.В. Сверчков: «Ответственность представляет собой социально-психологическое воздействие осуждением или одобрением, оказываемое на субъекта вследствие его поведения, и восприятие им такого воздействия интеллектуально и (или) физически» (см.: Сверчков В.В. Ответственность и меры уголовно-правового воздействия: наказание, воспитание, лечение, имущественное взыскание. М., 2021. С. 26).

⁴ Подробнее об этом см.: Липинский Д.А., Хачатуров Р.Л. Указ. соч.; Липинский Д.А. Концепции юридической ответственности в отечественной юриспруденции // Правоведение. 2015. № 1 (318). С. 45–63.

демаркировать данное понятие от любого другого, не имеющего таких признаков.

Плюрализм в понимании юридической ответственности обуславливает многообразие точек зрения по вопросу времени возникновения юридической ответственности: с момента совершения правонарушения, с момента обнаружения правонарушения, с момента возбуждения уголовного дела, с момента предъявления обвинения, с момента вынесения обвинительного приговора, с момента оглашения обвинительного приговора, с момента вступления обвинительного приговора в законную силу.

Если основанием уголовной ответственности является совершение деяния, содержащего все признаки состава преступления, предусмотренного Уголовным кодексом РФ, а его элементы (признаки) в своей совокупности, включая, разумеется, виновность, могут быть установлены только правоприменительным актом (в уголовно-процессуальном праве — вступившим в законную силу обвинительным приговором суда), до этого момента ни о какой ответственности речи быть не может. Речь может идти о применении к предполагаемому правонарушителю лишь иных мер государственного принуждения.

С учетом сказанного вряд ли корректно использовать словосочетания «освобождение от юридической ответственности» и «освобождение от наказания» до момента вступления обвинительного приговора в законную силу, поскольку нельзя освободить от того, чего еще нет. По этой причине законодателью, на наш взгляд, следует использовать иные, более корректные термины «освобождение от привлечения к юридической ответственности» и «освобождение от назначения наказания».

Во-вторых, юридическую ответственность нельзя рассматривать изолированно (в отрыве) от иных, базовых категорий юридической науки и прежде всего государственного принуждения. В противном случае будет иметь место нарушение системности понятийно-категориального аппарата юридической науки, что неизбежно повлечет за собой возникновение формально-логических ошибок.

Приведем ряд примеров. Так, связывая момент возникновения юридической ответственности с моментом совершения правонарушения, по сути, имеет место отождествление понятия «юридическая ответственность» с такой базовой категорией юридической науки, как «охранительное правоотношение».

При отнесении мер пресечения (например, заключения под стражу) к формам реализации юридической ответственности данное понятие поглощает своим объемом понятие «меры пресечения», которое в теории государства и права традиционно и, заметим, вполне обоснованно, рассматривается

как одна из разновидностей мер государственного принуждения, существующая наряду с юридической ответственностью, мерами профилактики (предупреждения) правонарушений и мерами защиты (правовосстановительными мерами).

Необоснованное расширение объема понятия «юридическая ответственность» может приводить к противоречивости в суждениях. Так, В.В. Сверчков, обоснованно определяя юридическую ответственность как ответственность виновного в совершении правонарушения, говорит, что она «выражается в уголовном преследовании и применении мер воздействия к совершившему преступление лицу»⁵. Однако виновным, как известно, лицо может быть признано исключительно по приговору суда и никак иначе, а уголовное преследование — это процессуальная деятельность, осуществляемая стороной обвинения в целях изобличения подозреваемого, обвиняемого в совершении преступления⁶.

В-третьих, необходимо различать понятия «привлечение к юридической ответственности» («назначение наказания») и «реализация юридической ответственности» («реализация (отбывание, исполнение) наказания»).

Логика разграничения данных понятий должна быть следующей. Привлечение к юридической ответственности (назначение наказания) выражается в издании соответствующего правоприменительного акта, содержащего индивидуально-конкретное правовое предписание, в том числе меры ответственности (наказания). При этом сам акт есть не что иное, как внешняя форма индивидуально-правового регулирования общественных отношений⁷. Реализация ответственности (наказания) есть не что иное, как фактическое претерпевание назначенных лишений личного, имущественного или организационного характера. Можно ли вести речь о юридической ответственности (наказании), если соответствующий правовой акт не реализован? Например, лицу назначено наказание в виде штрафа, а штраф не уплачен. Полагаем, что нет.

По этой причине необоснованно, как это принято в уголовно-правовой науке, рассматривать наказание как форму реализации юридической ответственности. О реализации (исполнении) и наказания, и юридической ответственности обоснованно говорить лишь тогда, когда признанные

⁵ Сверчков В.В. Указ. соч. С. 45.

⁶ См.: Мазюк Р.В. Уголовное преследование в российском уголовном судопроизводстве. Иркутск, 2008.

⁷ См. подр.: Толстик В.А. Спорные вопросы теории правоприменения // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов. Пермь, 16–17 октября 2015 г.: избр. материалы. М., 2016. С. 65–73.

виновными субъекты претерпели определенные для них в правоприменительном акте неблагоприятные правовые последствия.

Опираясь на сформулированные выше методологические положения, предпримем попытку критически оценить доминирующее в правовой доктрине представление, в силу которого понятие «юридическая ответственность» является шире понятия «наказания», поскольку, как утверждается, первое своим объемом охватывает не только наказание, но случаи его неназначения, а также применения иных мер уголовно-правового характера. По мнению В.В. Сверчкова, «закрепленная в законодательстве уголовная ответственность соотносится с уголовным наказанием и другими мерами уголовно-правового воздействия как целое и её части»⁸.

Рассмотрим конкретные случаи и меры. Так, п. 3 ч. 5 ст. 302 УПК РФ предусматривает возможность постановления обвинительного приговора без назначения наказания. При этом авторы комментария к Уголовно-процессуальному кодексу РФ отмечают, что «оснований для постановления обвинительного приговора без назначения наказания (пункт 3 части 5 комментируемой статьи) действующее уголовно-процессуальное законодательство не содержит»⁹.

Д.Б. Лаптев связывает возможность не назначения судом уголовного наказания с теми случаями, когда характер и степень общественной опасности содеянного и особенности личности виновного не свидетельствуют о необходимости его назначения¹⁰. Здесь следует обратить внимание на два момента. Во-первых, суд при принятии решения о неназначении наказания не может иметь и не имеет абсолютной свободы усмотрения, а в обвинительном приговоре должен четко отразить основания такого решения. Во-вторых, исходя из первого соображения, во всех случаях, когда правоприменитель приходит к выводу о нецелесообразности назначения наказания, он должен, на наш взгляд, опираться на основания, предусмотренные уголовно-процессуальным законодательством. Это будет оправдано и фактически, и технико-юридически. По этой причине п. 3 из ч. 5 ст. 302 УПК РФ следует исключить.

Однако до тех пор, пока этого не произошло, данный аргумент будет продолжать «работать» на доминирующее в юридической науке представление о соотношении рассматриваемых понятий.

⁸ Сверчков В.В. Указ. соч. С. 45.

⁹ Безлепкин Б.Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 15-е изд., перераб. и доп. М., 2021.

¹⁰ См.: Лаптев Д.Б. О содержании дефиниции «меры уголовно-правового характера» // Администратор суда. 2018. № 4. С. 35.

Между тем здесь уместно задаться вопросом, обоснованно ли вести речь о привлечении лица к юридической ответственности в тех случаях, когда оно освобождено от наказания либо таковое вообще не назначено? Без наказания в содержании юридической ответственности остается «голое» осуждение. Данное слово в соответствии с авторитетным четырехтомным словарем русского языка, подготовленным Институтом лингвистических исследований Российской академии наук, имеет два значения: «1. Признание виновности обвиняемого, вынесение ему обвинительного приговора, устанавливающего меру наказания. Осуждение обвиняемого. Условное осуждение; 2. Неодобрение, порицание...»¹¹.

Первое смысловое значение слова «осуждение» имеет ярко выраженный юридический характер, поскольку явно или имплицитно предполагает наказание. Осуждение без наказания, формально констатируя факт виновности, общественной опасности и противоправности совершенного деяния, не предполагает возникновение каких-либо правовых последствий и с этой точки зрения не должно доктринально квалифицироваться в качестве юридической ответственности. В подобных случаях речь может идти о моральной, общественной ответственности, но не юридической. Даже в трудовом праве установление факта дисциплинарного проступка не ограничивается формальной констатацией правонарушения, а предполагает наложение определенных взысканий (наказаний). Кроме того, наложение таких взысканий влечет за собой состояние дисциплинарной наказанности, выражающееся в совокупности определенных неблагоприятных для лица правовых последствий. В случае осуждения без наказания этого нет, а значит, нет и ответственности. И еще один момент. Даже если предположить, что у суда, постановляющего обвинительный приговор без назначения наказания, сложилось убеждение о возможности без такового достигнуть цель частной превенции, осуждение без реальных правовых последствий не только не способствует реализации общей превенции, но может оказать и обратный эффект.

Рассматривая далее соотношение понятий «юридическая ответственность» и «наказание», следует выяснить, обоснованно ли в объем первого понятия включать т.н. иные меры уголовно-правового характера.

Уголовное законодательство построено таким образом, что в нем предусматривается исчерпывающий перечень наказаний, и при этом дополнительно указываются иные меры уголовно-правового характера,

¹¹ Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 4-е изд., стереотип. М., 1999.

которые формально наказанием не являются. Называются они по-разному: меры безопасности (Алжир, Испания, Мексика, Португалия, Турция и др.); меры исправления и безопасности (ФРГ, Греция); административные меры безопасности (Италия); предупредительные меры (Австрия); уголовные меры (Польша); иные правовые последствия (наказуемого деяния) — Дания и Норвегия; меры надзора и исправления (Судан); иные меры воздействия (Эстония); иные меры уголовно-правового воздействия (Армения, Казахстан, Туркменистан); другие меры правового воздействия (Узбекистан); уголовные меры иного вида (Грузия); иные меры уголовной ответственности (Монголия)¹².

В Российской Федерации, Азербайджане, Таджикистане они называются «иные меры уголовно-правового характера». При этом в Уголовном кодексе РФ есть специальный разд. VI «Иные меры уголовно-правового характера». Однако далеко не все меры помещены в этот раздел, часть из них закреплена в иных главах Кодекса.

Что под ними понимается? Ф.Б. Гребёнкин даёт следующее определение: «под иными мерами уголовно-правового характера следует понимать меры государственного принуждения, не входящие в систему наказаний и санкции уголовно-правовых норм, применяемые к лицам, совершившим общественно опасные деяния или преступления, по усмотрению суда, и ограничивающие их права, интересы и свободы с целью предупреждения совершения ими новых деяний или преступлений»¹³. На наш взгляд, приведенное определение не совсем точно. Во-первых, преступление — это тоже общественно опасное деяние. Во-вторых, целями иных мер уголовно-правового характера может быть не только предупреждение правонарушений, но и возмещение ущерба, улучшение психического здоровья лица, перевоспитание, социальная защита лица.

Д.Б. Лаптев мерой уголовно-правового воздействия предлагает называть наиболее адекватно соответствующий этим обстоятельствам вид юридических последствий, установленных в санкции статьи Особенной части УК РФ, по которой квалифицируется содеянное (наказание), или в диспозиции статьи Общей части УК РФ, в которой предусмотрен способ привилегированного или исключительного правового реагирования (иные меры уголовно-правового характера)¹⁴. При этом он делит их на две группы: привилегированные — те способы, которые позволяют

не применять к лицу уголовное наказание (судебный штраф, принудительные меры воспитательного воздействия, отсрочка отбывания наказания, условное осуждение), и исключительные — те, которые применяются, если лицо не подлежит уголовной ответственности или наказанию (принудительные меры медицинского характера), либо те, которые применяются при наличии особых характеристик преступного поведения, его направленности на определенные законом общественные отношения (конфискация имущества)¹⁵.

В контексте анализируемого соотношения все иные меры уголовно-правового характера прежде всего целесообразно разделить не на привилегированные и исключительные, а на те, которые можно относить к юридической ответственности (наказанию), и те, которые относить нельзя. К последней группе относятся принудительные меры медицинского характера, поскольку основанием для их применения являются обстоятельства, исключающие саму возможность привлечения к юридической ответственности либо назначения наказания. Однако, несмотря на это базовое положение, которое в юридической науке стало общим местом, отдельные авторы, тем не менее, рассматривают данные меры в качестве одной из форм реализации юридической ответственности¹⁶.

Говоря о мерах, которые могут быть отнесены к юридической ответственности, следует отметить, что их дифференциация на меры наказания и иные меры уголовно-правового характера является в определенной степени условной. Для того чтобы в этом убедиться, достаточно обратиться к опыту правового регулирования данного вопроса в зарубежных государствах. Можно найти немало примеров, когда одна и та же мера в одних странах включается в перечень наказаний, а в других — относится к иным мерам уголовно-правового характера¹⁷.

Вряд ли существуют сколько-нибудь убедительные аргументы для обоснования того, что такие меры, как конфискация имущества и судебный штраф, предусмотренные разд. VI «Иные меры уголовно-правового характера» УК РФ, не являются наказанием. Можно спорить относительно вида наказания (основное или дополнительное), его отраслевой принадлежности (уголовное, уголовно-процессуальное, административное или иное), но в том, что по своей юридической природе эти меры являются наказанием, сомнений быть

¹² См.: Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть / под общ. ред. С.П. Щербы. М., 2009. С. 270.

¹³ Гребенкин Ф.Б. Понятие, признаки и виды иных мер уголовно-правового характера // Системность в уголовном праве: материалы II Российского Конгресса уголовного права, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2007 г. М., 2007. С. 127.

¹⁴ См.: Лаптев Д.Б. Указ. соч. С. 35.

¹⁵ См.: там же. С. 36.

¹⁶ См.: Сверчков В.В. Указ. соч. С. 48.

¹⁷ Например, специальная конфискация, выдворение иностранцев, ограничение специальных прав могут относиться как к мерам наказания, так и к иным мерам уголовно-правового характера (см. подр.: Додонов В.Н. Указ. соч. С. 269).

не должно. Различаться они могут лишь формально-юридически, но не содержательно. Не отличаются содержательно от наказания и принудительные меры воспитательного характера, применяемые к несовершеннолетним.

Отдельно следует сказать о тех случаях, когда наказание назначается, но суд при наличии определенных оснований принимает решение о применении условного осуждения или отсрочки отбывания наказания. Применительно к первой мере нам ближе позиция тех авторов, по мнению которых в данном случае имеет место не условное осуждение, поскольку лицо и де-факто и де-юре осуждено, а освобождение от исполнения наказания под условием, что осужденный в период назначенного ему испытательного срока своим поведением докажет свое исправление¹⁸. Кроме того, при назначении условного осуждения судом могут быть назначены дополнительные виды наказаний и возложены дополнительные юридические обязанности на условно осужденного (ч. 4 ст. 73 УК РФ).

Говоря о такой мере, как отсрочка отбывания наказания, во внимание следует принимать момент назначения данной меры. В литературе отмечается, что при применении данной меры на этапе провозглашения приговора ее следует рассматривать как разновидность условного осуждения, а в период отбывания наказания — как условно-досрочное освобождение от отбывания наказания¹⁹.

На наш взгляд, вряд ли обоснованно отсрочку отбывания наказания рассматривать как разновидность условного осуждения, причем как по вышеуказанной причине, так и в силу существенного различия в основаниях и целях назначения. При этом нет оснований не считать отсрочку отбывания наказания наказанием и в то же время относиться к юридической ответственности.

Рассматривая соотношение юридической ответственности и наказания, нельзя обойти вниманием институт судимости (наказанности). Данные состояния влекут вполне определенные неблагоприятные для наказанного правовые последствия. По сути, это дополнительное наказание, которое определяется не в соответствующем правоприменительном акте, а порождается действием общих норм уголовного, административного или трудового закона.

¹⁸ См.: Курс уголовного права: в 2 т. / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Т. 2. Общая часть. Учение о наказании. М., 1999. С. 75, 76.

¹⁹ См.: Курс уголовного права: в 5 т. / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Т. 2. Общая часть. Учение о наказании. М., 2002.

* * *

На основании изложенного выше можно сформулировать вывод о том, что понятие «юридическая ответственность» в своем традиционном (ретроспективно-негативном) понимании как мера неблагоприятных последствий, назначаемая уполномоченным субъектом права в особом процедурном порядке за совершенное правонарушение, тождественно понятию «наказание». Существующие в законодательстве и в значительной степени производные от них в доктрине различия носят не концептуальный, а формально-юридический характер и с этой точки зрения не должны служить основаниями для их разграничения.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Безлепкин Б.Т. Комментарий к Уголовно-процессуальному кодексу Российской Федерации (постатейный). 15-е изд., перераб. и доп. М., 2021.
2. Гребенкин Ф.Б. Понятие, признаки и виды иных мер уголовно-правового характера // Системность в уголовном праве: материалы II Российского Конгресса уголовного права, состоявшегося 31 мая — 1 июня 2007 г. М., 2007. С. 127.
3. Додонов В.Н. Сравнительное уголовное право. Общая часть / под общ. ред. С.П. Щербы. М., 2009. С. 269, 270.
4. Курс уголовного права: в 2 т. / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Общая часть. М., 1999. Т. 2. С. 75, 76.
5. Курс уголовного права: в 5 т. / под ред. Н.Ф. Кузнецовой, И.М. Тяжковой. Т. 2. Общая часть. Учение о наказании. М., 2002.
6. Лаптев Д.Б. О содержании дефиниции «меры уголовно-правового характера» // Администратор суда. 2018. № 4. С. 35, 36.
7. Липинский Д.А. Концепции юридической ответственности в отечественной юриспруденции // Правоведение. 2015. № 1 (318). С. 45—63.
8. Липинский Д.А., Хачатуров Р.Л. Общая теория юридической ответственности. СПб., 2007.
9. Мазюк Р.В. Уголовное преследование в российском уголовном судопроизводстве. Иркутск, 2008.
10. Нырко В.В. Поощрение и наказание как парные юридические категории: дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 2003.
11. Сверчков В.В. Ответственность и меры уголовно-правового воздействия: наказание, воспитание, лечение, имущественное взыскание. М., 2021. С. 26, 45, 48.
12. Словарь русского языка: в 4 т. / под ред. А.П. Евгеньевой. 4-е изд., стереотип. М., 1999.
13. Соболев М.В. Санкция как элемент юридической ответственности: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2006.
14. Толстик В.А. Спорные вопросы теории правоприменения // Шестой Пермский конгресс ученых-юристов. Пермь, 16—17 октября 2015 г.: избр. материалы. М., 2016. С. 65—73.

REFERENCES

1. *Bezlepkin B. T.* Commentary on the Criminal Procedure Code of the Russian Federation (article-by-article). 15th ed., reprint and add. M., 2021 (in Russ.).
2. *Grebenkin F. B.* The concept, signs and types of other measures of a criminal-legal nature // Consistency in Criminal Law: materials of the II Russian Congress of Criminal Law, held May 31 – June 1, 2007. M., 2007. P. 127 (in Russ.).
3. *Dodonov V. N.* Comparative Criminal Law. General part / under the general editorship of S. P. Shcherba. M., 2009. P. 269, 270 (in Russ.).
4. Course of Criminal Law: in 2 vols / ed. by N. F. Kuznetsova, I. M. Tyazhkova. The General part. M., 1999. Vol. 2. P. 75, 76 (in Russ.).
5. Course of Criminal Law: in 5 vols / ed. by N. F. Kuznetsova, I. M. Tyazhkova. Vol. 2. General part. The doctrine of punishment. M., 2002 (in Russ.).
6. *Laptev D. B.* On the content of the definition of “measures of a criminal-legal nature” // Court Administrator. 2018. No. 4. P. 35, 36 (in Russ.).
7. *Lipinsky D. A.* Concepts of legal responsibility in domestic jurisprudence // *Pravovedenie*. 2015. No. 1 (318). P. 45–63 (in Russ.).
8. *Lipinsky D. A., Khachaturov R. L.* General theory of legal responsibility. SPb., 2007 (in Russ.).
9. *Mazyuk R. V.* Criminal prosecution in Russian criminal proceedings. Irkutsk, 2008 (in Russ.).
10. *Nyrkov V. V.* Encouragement and punishment as paired legal categories: dis. ... PhD in Law. Saratov, 2003 (in Russ.).
11. *Sverchkov V. V.* Responsibility and measures of criminal legal impact: punishment, education, treatment, property recovery. M., 2021. P. 26, 45, 48 (in Russ.).
12. Dictionary of the Russian language: in 4 vols / ed. by A. P. Evgenieva. 4th ed., stereotype. M., 1999 (in Russ.).
13. *Sobolev M. V.* Sanction as an element of legal responsibility: dis. ... PhD in Law. M., 2006 (in Russ.).
14. *Tolstik V. A.* Controversial issues of the theory of law enforcement // Sixth Perm Congress of Legal scientists. Perm, October 16–17, 2015: selected materials. M., 2016. P. 65–73 (in Russ.).

Сведения об авторе

ТОЛСТИК Владимир Алексеевич — доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ, почётный работник высшего профессионального образования РФ, начальник кафедры теории и истории государства и права Нижегородской академии МВД России; 603950 г. Н. Новгород, Анкудиновское шоссе, д. 3

Authors' information

TOLSTIK Vladimir A. — Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Head of the Department of Theory and History of State and Law, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of the Russian Federation; 3 Ankudinovskoe Highway, 603950 Nizhny Novgorod, Russia

УДК 343.18
ББК 67.73



ПОДСЛЕДСТВЕННОСТЬ УГОЛОВНОГО ДЕЛА: ОБЩЕЕ УСЛОВИЕ ПРЕДВАРИТЕЛЬНОГО РАССЛЕДОВАНИЯ ИЛИ СОВОКУПНОСТЬ ОРГАНИЗАЦИОННО-УПРАВЛЕНЧЕСКИХ ПРАВИЛ?

© 2023 г. С. Б. Россинский

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: s.rossinskiy@gmail.com

Поступила в редакцию 10.04.2023 г.

Аннотация. В статье рассматривается феномен подследственности как юридического свойства уголовного дела, предполагающего его принадлежность к компетенции определённого органа дознания или предварительного следствия.

Анализируется правовая природа подследственности и ее роль как одного из общих условий предварительного расследования. Обосновывается позиция о сугубо организационно-управленческом предназначении правил подследственности, о необходимости их использования исключительно для рационального распределения уголовных дел между разными органами предварительного расследования и решения иных подобных задач. Одновременно высказывается предположение об отсутствии «высокого» правового значения подследственности, требующего регламентации соответствующих правил не иначе как посредством федерального закона. В этой связи формулируется вывод о необходимости передачи правил подследственности на подзаконный уровень.

Ключевые слова: возбуждение уголовного дела, досудебное производство, место производства предварительного расследования, органы дознания, органы предварительного следствия, подследственность, подсудность, предварительное расследование, следователь, Уголовно-процессуальный кодекс РФ.

Цитирование: Россинский С.Б. Подследственность уголовного дела: общее условие предварительного расследования или совокупность организационно-управленческих правил? // Государство и право. 2023. № 10. С. 71–78.

Статья подготовлена по государственному заданию Института государства и права Российской академии наук. Тема НИР № FMUZ-2021-0043 «Концепция уголовно-правовой политики Российской Федерации».

DOI: 10.31857/S102694520025181-0

INVESTIGATIVE JURISDICTION OF THE CRIMINAL CASE: GENERAL CONDITION OF THE PRELIMINARY INVESTIGATION OR A SET OF ORGANIZATIONAL-MANAGEMENT RULES?

© 2023 S. B. Rossinskiy

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

E-mail: s.rossinskiy@gmail.com

Received 10.04.2023

Abstract. The article deals with the phenomenon of investigative jurisdiction as a legal property of a criminal case, which determines its inclusion in the competence of a certain police station or investigative department. An analysis is made of the legal nature of investigative jurisdiction and its role as a general condition for a preliminary investigation. Arguments are given about the purely organizational and managerial purpose of the rules of investigative jurisdiction, about the need to use these rules only for the rational distribution of criminal cases between different bodies of preliminary investigation and the solution of other similar tasks. At the same time, an opinion is expressed about the absence of a “high” legal significance of investigation jurisdiction, which contradicts the regulation of these norms only in federal law. In this regard, the conclusion is formulated about the need to transfer the norms of investigation jurisdiction to the subordinate level.

Key words: criminal proceedings, pre-trial proceedings, place of production of preliminary investigation, bodies of inquiry, bodies of preliminary investigation, investigative jurisdiction, jurisdiction, preliminary investigation, investigator, Code of Criminal Procedure of the Russian Federation.

For citation: Rossinskiy, S.B. (2023). Investigative jurisdiction of the criminal case: general condition of the preliminary investigation or a set of organizational-management rules? // *Gosudarstvo i pravo*=State and Law, No. 10, pp. 71–78.

The article was written on the state assignment of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences. Subject of research work No. FMUZ-2021-0043 “The concept of the criminal law policy of the Russian Federation”.

Подследственность¹, будучи одним из общих условий предварительного расследования, представляет собой совокупность установленных уголовно-процессуальным законом правил, регламентирующих принадлежность конкретных уголовных дел (материалов доследственной проверки сообщений о преступлениях) к компетенции строго определённых органов дознания либо предварительного следствия. Причем ввиду ставшего уже традиционным для национальной системы уголовной юстиции подчинения этих органов ведомствам полицейского либо параполицейского² типа правила

подследственности сконструированы в соответствии с подходами к организации исполнительной власти, характеризующимися разграничением правоприменительных полномочий по отраслевому (ведомственному) и территориальному (зональному) принципам.

Так, из смысла закона фактически вытекают два критерия подследственности: а) ведомственный, предполагающий принадлежность любого уголовного дела к компетенции определённого ведомства (Следственного комитета РФ, ФСБ России, МВД России и т.д.) и выявляемый исходя из предварительной квалификации деяния либо особого статуса подозреваемого, обвиняемого, потерпевшего (ч. 2–6 ст. 151 УПК РФ); б) территориальный, подразумевающий зональное распределение полномочий между различными органами дознания и предварительного следствия, подчинёнными одному и тому же ведомству (ч. 1, 2 ст. 152 УПК). Кроме того, предусмотрен ряд «страховочных» правил, позволяющих сгладить неизбежно возникающие в правоприменительной практике шероховатости: рационально определить подследственность при соединении в одно производство двух или нескольких уголовных дел (ч. 7 ст. 151, ч. 3 ст. 152

¹ В настоящей статье подследственность рассматривается не в вытекающем из одноимённой ст. 151 УПК РФ узком, а именно в широком понимании этого феномена – как совокупность всех правил, определяющих принадлежность уголовных дел и материалов доследственной проверки, проводимой в порядке ст. 144 УПК РФ, к компетенции определённых органов дознания и предварительного следствия.

² Под ведомствами параполицейского типа в данном случае понимаются органы государственной власти, не выполняющие полицейские функции, но при этом наделённые отдельными полномочиями правоохранительного характера, в том числе полномочиями в сфере досудебного производства по уголовному делу: Следственный комитет РФ, Минобороны России, МЧС России и т.д.

УПК РФ), передать дело (материал доследственной проверки) по подследственности в другой орган предварительного расследования (ч. 4–6 ст. 152 УПК РФ), разрешить спор о подследственности (ч. 8 ст. 151 УПК РФ).

Указанные положения закона уже неоднократно становились объектом исследований ученых-процессуалистов, поэтому не связаны с какими-то особыми доктринальными проблемами, не побуждают к научным спорам и дискуссиям. А периодически возникавшие в правоприменительной практике трудности имеют сугубо прикладной характер и обусловлены возможностью вариативного толкования правил подследственности в наиболее сложных случаях, например при определении места совершения хищения денежных средств путем использования современных web-технологий и т.п. На сегодняшний день именно эти проблемы и представляются актуальными, привлекающая многих специалистов³, в том числе в недавнем прошлом затрагивались в одной из практико-ориентированных публикаций, подготовленной автором настоящей статьи совместно с помощником Останкинского межрайонного прокурора г. Москвы А.А. Приходько⁴.

Вместе с тем ученые-процессуалисты практически никогда не уделяли внимания методологическим основам института подследственности, не пытались выявить его «высокое» процессуальное предназначение, предопределяющее его введение в сферу законодательного (не подзаконного, а именно законодательного!) регулирования в качестве одного из общих условий предварительного расследования. В подавляющем большинстве соответствующих публикаций этому обстоятельству либо вообще не придается никакого значения⁵,

либо оно позиционируется как некая не требующая подтверждения аксиоматическая данность⁶.

Впрочем, отдельные авторы все же пытались выявить «высокое» предназначение подследственности, объясняющее стремление к ее законодательной регламентации. Например, существование подобного института уголовно-процессуального права связывалось с укреплением режима законности досудебного производства, обеспечением прав невластных участников процесса, повышением воспитательной функции уголовной юстиции⁷. Но подобные позиции видятся несколько надуманными, поскольку сводятся к не подкрепленным доводами и аргументами голословным утверждениям самого общего характера.

В иных публикациях «высокая» правовая роль подследственности объясняется некоторой аналогией по отношению к близкому по содержанию уголовно-процессуальному институту подсудности, определяющему правила отнесения уголовных дел к ведению различных судов общей юрисдикции. В частности, правила подследственности увязываются с легитимностью и беспристрастностью должностных лиц органов предварительного расследования, а их несоблюдение отождествляется с основанием отмены приговора, постановленного незаконным составом суда⁸.

Эти суждения также видятся не вполне состоятельными. Ведь существование института подсудности предопределяется конституционными основами российской государственности и связано с особой ролью суда и правосудия в обеспечении правовой защищенности населения (ст. 47 Конституции РФ), тогда как институт подследственности предполагает сугубо «внутренний» характер, ограничивается исключительно сферой уголовно-процессуального регулирования, а его введение в Уголовно-процессуальный кодекс РФ никогда не обуславливалось ничем иным как инициативным желанием законодателя (в частности, разработчиков Уголовно-процессуального кодекса РФ) придать этим правилам особую юридическую силу. К тому же тезис, увязывающий «высокое» предназначение правил подследственности с правом обвиняемого (подозреваемого), потерпевшего и других заинтересованных лиц на нахождение соответствующего уголовного дела в производстве беспристрастного следователя (дознателя), вообще представляется ошибочным — это право

³ См.: Михайлов В.А., Коркина И.В., Цопанова И.Г. Подследственность по уголовным делам о контрабанде наличных денежных средств и (или) денежных интегументов // Публичное и частное право. 2015. № III. С. 151–157; Фрост С.М., Федосов А.Е. Проблемы определения места расследования мошенничества с использованием электронных форм платежей // Законность. 2015. № 1. С. 51–53; Часовникова О.Г., Данилова П.А. Определение подследственности уголовных дел о лесных пожарах // Проблемы управления рисками в техносфере. 2021. № 4 (60). С. 119–124; и др.

⁴ См.: Приходько А.А., Россинский С.Б. Как определять территориальную подследственность уголовных дел в сложных случаях // Уголовный процесс. 2016. № 11. С. 60–67.

⁵ См., напр.: Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса. М., 1970. Т. 2. С. 41–44; Викторов Б.А. Общие условия предварительного расследования. М., 1971. С. 36–39; Башинская И.Г. Проблемы правовой регламентации института подследственности в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. С. 13–36.

⁶ См.: Зинатуллин З.З., Салахов М.С., Чулюкин Л.Д. Подследственность уголовных дел. Казань, 1986. С. 6.

⁷ См.: Григорьев В.Н., Селютин А.В. Подследственность в уголовном процессе (понятие, основания и порядок определения, проблемы разграничения). М., 2002. С. 5, 6.

⁸ См.: Смирнов А.В., Калиновский К.В. Уголовный процесс: учеб. / под ред. А.В. Смирнова. 3-е изд. М., 2007. С. 351, 352.

находит прикладное воплощение в совершенно иных положениях уголовно-процессуального закона, например в нормах, регламентирующих возможность замены одного следователя (дознателя) другим, устанавливающих основания и порядок отвода следователя (дознателя), и т.д.

Более того, подсудность уголовного дела определяется на основе несколько иных критериев, обусловленных не столько подходами к формированию органов исполнительной власти (суды таковыми органами не являются), сколько подходами к построению судебной системы Российской Федерации, предполагающими разделение всех судов общей юрисдикции по территориальному и звеньевому (уровневому) принципам. Причем особое значение придается именно звеньевому критерию подсудности (ст. 31 УПК РФ), поскольку к представителям разных звеньев судебной системы предъявляются различные требования, например к судьям районного уровня — достижение 25-летнего возраста и не менее чем пятилетний юридический стаж, к судьям областного уровня — достижение 30-летнего возраста и не менее чем семилетний юридический стаж и т.д. Тогда как для замещения должностей в органах дознания и предварительного следствия подобных дифференцированных требований в целом не существует⁹, а из смысла Уголовно-процессуального кодекса РФ вытекает тезис о процессуальном равенстве всех следователей и всех дознавателей независимо от ведомственной принадлежности и уровня соответствующего органа предварительного расследования.

Вышеизложенное невольно приводит к убеждению, что институт *подследственности вообще не имеет никакого «высокого» правового значения, требующего регламентации соответствующих правил не иначе как посредством федерального закона*. Одновременно приходит и понимание отсутствия научных исследований, посвященных методологическим основам феномена подследственности — таких основ просто не существует и в нынешней парадигме уголовного судопроизводства, предполагающей внесудебный (полицейский или параполицейский) характер досудебного производства, по

всей видимости, существовать не может. Правила распределения уголовных дел (материалов доследственной проверки) между различными органами предварительного расследования никоим образом не зависят от сущности и назначения уголовного судопроизводства, не предопределяются его принципами, не находятся в прямой причинно-следственной связи с потребностью обеспечения прав и законных интересов участвующих в уголовном деле лиц.

Таким образом, представляется, что *правила подследственности выполняют не более чем организационно-управленческую, в определенном смысле технологическую роль*. Они способствуют рациональному распределению уголовных дел и материалов доследственной проверки между разными органами предварительного расследования, устранению (по крайней мере сокращению) необоснованных споров между ними, обуславливают возможность более или менее правильного расчета их штатной численности, определяемой с учетом необходимости возложения на каждого дознавателя и следователя относительно равномерной служебной нагрузки, обеспечивают территориальную доступность места производства предварительного расследования («кабинета следователя») для подозреваемых, обвиняемых, защитников, потерпевших, свидетелей, других участвующих лиц и т.д.

Организационно-управленческий характер подследственности уголовных дел не опровергается и другими учеными — специально обращается внимание на подобное предназначение подследственности, отмечается ее большая прикладная ценность как инструмента, позволяющего оптимизировать дознавательскую и следственную практику. В частности, правильное определение подследственности уголовного дела не без оснований связывается с обеспечением качества, полноты, оперативности и эффективности предварительного расследования, снижением волокиты и т.д.¹⁰ Однако при этом авторы, видимо, не желая вдаваться в указанные нюансы, продолжают оценивать совокупность правил подследственности как классический институт уголовно-процессуального права, воспринимать их включение в предмет «высокого» законодательного регулирования как нечто само собой разумеющееся.

Более того, реальные причины проникновения подобных требований в Уголовно-процессуальный кодекс РФ, равно как и в Уголовно-процессуальный кодекс РСФСР 1960 г., вполне очевидны и понятны. Они напрямую связаны с присущими развитию советской и постсоветской уголовной юстиции тенденциями, выразившимися в постепенной

⁹ Справедливости ради необходимо обратить внимание, что требования, предъявляемые к лицам, претендующим на замещение должностей в органах предварительного расследования различных уровней, все-таки предполагают некоторую дифференциацию. Например, на должности следователей «низовых» подразделений Следственного комитета РФ в исключительных случаях допускается назначение студентов старших курсов юридических вузов; на должности дознавателей и следователей МВД — лиц, имеющих неюридическое образование, или студентов последних курсов юридических вузов и т.д. Вместе с тем указанные различия установлены преимущественно подзаконными нормативными правовыми актами и никоим образом не связаны с предусмотренными Уголовно-процессуальным кодексом РФ правилами подследственности уголовных дел.

¹⁰ См.: Григорьев В.Н., Селютин А.В. Указ. соч. С. 6, 7; Османова Н.В. Институт подследственности в досудебном производстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 36; и др.

административизации предварительного расследования и все большей и большей законодательной формализации сугубо технических и технологических правил процессуальной деятельности¹¹.

Конечно, схожие по смыслу нормы всегда были присущи национальной системе уголовно-процессуального регулирования. Например, в ст. 288 Устава Уголовного судопроизводства Российской Империи (УУС) каждому следователю предписывалось осуществлять предварительное следствие на закрепленном за ним участке города либо уезда, а в ст. 289–294 УУС предусматривалась зональная компетенция следователей в части производства некоторых процессуальных действий. Однако «царская» модель досудебного производства, будучи основанной на «классических» (наполеоновских) канонах континентального типа уголовной юстиции, предполагала не столько административный, сколько подлинно судебный характер предварительного следствия, сопряженный с нахождением корпуса соответствующих должностных лиц — судебных следователей Российской Империи — в ведении судебной власти. И в этой связи установленные УУС правила зонального распределения уголовных дел между учрежденными в городах и уездах следственными участками, по сути, представляли собой своеобразные требования «досудебной подсудности», а их нарушение фактически надлежало расценивать как рассмотрение уголовного дела незаконным составом суда.

Тогда как в послереволюционный период досудебное производство по уголовному делу ввиду целого ряда причин начало постепенно утрачивать судебно-следственный характер и, в конце концов, было отнесено к компетенции внесудебных правоохранительных ведомств: вначале — прокуратуры, а затем — целого ряда органов исполнительной власти полицейского и параполицейского типа. Поэтому уже раннесоветское уголовно-процессуальное законодательство содержало гораздо более подробные правила распределения уголовных дел между еще не упраздненными следственными участками (кстати, и сам термин «подследственность» впервые получил легальное закрепление именно в Уголовно-процессуальном кодексе РСФСР 1922 г.). Например, у прокурора появились сугубо управленческие (административные) полномочия по передаче уголовного дела из одного следственного участка в другой, по разрешению споров о подследственности и т.д., связанные не столько с обеспечением режима законности досудебного производства, сколько с потребностью рационального распределения нагрузки между

гипотетически равными подразделениями подназорного следственного аппарата.

И все же наиболее значимые, в определенной степени качественные, преобразования института подследственности произошли позднее — на волне общего усиления вышеуказанных тенденций, связанных с проникновением в сферу «высокого» законодательного регулирования различных технических и технологических правил процессуальной деятельности. Так, ст. 126 и 132 УПК РСФСР 1960 г. уже включали достаточно развернутые правила определения ведомственной и территориальной принадлежности уголовных дел органам предварительного следствия. А в Уголовно-процессуальном кодексе РФ эти правила разрослись до невообразимых размеров и окончательно стали походить не столько на положения федерального закона, тем более на нормы кодифицированного источника права, сколько на очередной административный регламент, на очередную бюрократическую инструкцию, которыми, увы, так изобилует уголовно-процессуальное законодательство¹².

Самыми неудачными на этом фоне представляются многочисленные бланкетные нормы, предполагающие избыточную степень обусловленности законодательных требований к подследственности уголовных дел положениями иных отраслей российского права. Например, в соответствии с ч. 2–6 ст. 151 УПК РФ ведомственная подследственность по общему правилу определяется на основании т.н. предметного признака, т.е. в зависимости от точной квалификации содеянного, в связи с чем указанные положения наполнены множеством цифр, отсылающих правоприменителей к соответствующим статьям Особенной части УК РФ. Причем этот правотворческий перегиб приводит не только к изрядным практическим трудностям и злоупотреблениям, предопределенным потребностью дознавателей и следователей точно квалифицировать любое деяние на самом первоначальном этапе досудебного производства, в том числе при явном дефиците необходимой информации¹³. Данная юридико-техническая конструкция также вынуждает законодателя постоянно реагировать на криминализацию и декриминализацию определенных деяний, на иные веяния уголовной политики и систематически вносить текущие коррективы в правила подследственности, что негативно сказывается на

¹² См.: *Росинский С.Б.* УПК РФ: воплощение «высокого» предназначения уголовно-процессуальной формы или «памятка» для безграмотных правоприменителей? // *Законы России: опыт, анализ, практика.* 2021. № 6. С. 42, 43.

¹³ См.: *Абрамова Л.Л.* Фактические основания для начала предварительного расследования: эволюция нормативного регулирования, теория и практика: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2022. С. 79, 80.

¹¹ Подробнее об этом см.: *Росинский С.Б.* Уголовно-процессуальная форма vs правила уголовно-процессуального делопроизводства // *Труды ИГП РАН.* 2023. Т. 18. № 1. С. 121–130.

стабильности и без того нестабильного, подвергаемого постоянным изменениям и дополнениям Уголовно-процессуального кодекса РФ. В частности, п/п. «а» п. 1 ч. 2 ст. 151 УПК РФ подвергался подобной корректировке 38 раз, п. 2 той же статьи — 15 раз, п. 3 той же статьи — 51 раз и т.д.

Еще более деструктивным для стабильности уголовно-процессуального права и правоприменительной практики видится нормотворческий подход, предполагающий прямое указание в федеральном законе на органы государственной власти, уполномоченные на проведение дознания или предварительного следствия по тем или иным уголовным делам: Следственный комитет РФ, органы внутренних дел, органы ФСБ России и т.д. Во-первых, использование этого подхода также требует постоянного внесения текущих коррективов в правила подследственности, обусловленных стремлением государства к обеспечению равномерности служебной нагрузки между разными ведомствами и тому подобными намерениями организационно-управленческого характера. А во-вторых, такой подход не учитывает подзаконной природы большинства органов дознания и предварительного следствия, то есть нахождения вопросов об их учреждении, реорганизации, ликвидации, о перераспределении их функций в ведении Президента РФ — в последнее время уже было проведено несколько таких «президентских» реформ, например образованы, а затем упразднены располагавшие собственным следственным аппаратом налоговая полиция и ФСКН России. В этой связи в сфере правового регулирования предварительного расследования существует опасность возникновения достаточно неприятной коллизии, выраженной в отказе Федерального Собрания РФ поддерживать очередные преобразования правоохранительных органов и внести соответствующие поправки в Уголовно-процессуальный кодекс РФ. Конечно, ввиду стабильности политического климата и общности взглядов представителей всех ветвей власти по большинству вопросов, касающихся дальнейшего развития российской государственности, предположить возникновение подобных коллизий достаточно сложно. Однако гипотетически они вполне возможны — по крайней мере в новейшей истории уже возникали кризисные ситуации, связанные с утратой конструктивного диалога между Президентом РФ и Федеральным Собранием РФ.

Достаточно неопределёнными для сферы законодательного регулирования представляются и положения Уголовно-процессуального кодекса РФ, определяющие территориальную подследственность уголовного дела, т.е. место производства дознания или предварительного следствия. Они плохо гармонируются с традиционными принципами формирования правоохранительных органов,

предполагающими сложную административно-иерархическую структуру, дифференциацию на федеральные, региональные (межрегиональные), городские, районные (межрайонные) и прочие подразделения, выполняющие те или иные задачи (в том числе задачи по расследованию определённых категорий уголовных дел) в соответствии с подзаконными нормативными правовыми актами. Иными словами, один и тот же населённый пункт либо участок местности одновременно относится к компетенции сразу нескольких органов предварительного следствия различного уровня, в связи с чем предусмотренные ст. 152 УПК РФ правовые гипотезы «по месту совершения деяния», «по месту нахождения обвиняемого» и др. фактически теряют смысл, а распределение уголовных дел между этими органами осуществляется на основании приказов Председателя Следственного комитета РФ, Министра внутренних дел РФ и т.д. Кроме того, в силу все тех же правил работы правоохранительных органов любой дознаватель или следователь по решению руководства вообще может быть временно откомандирован в иной район, регион, прикомандирован к вышестоящему подразделению и т.п., что обесценивает и обесмысливает «высокое» процессуальное предназначение правил территориальной подследственности.

* * *

Таким образом, на основании вышеизложенного *напрашивается вывод о необходимости исключения правил подследственности из «высокой» сферы уголовно-процессуального регулирования с передачей на подзаконный уровень.* Представляется, что федеральный закон, тем более кодифицированный источник права, должен оставаться нормативным правовым актом, обладающим высшей юридической силой и характеризующимся высокой степенью стабильности (именно для этого и требуются усложнённые законотворческие процедуры). В нем должны предусматриваться лишь условия и порядок осуществления наиболее важных общественных отношений, включённых в содержание соответствующей правовой отрасли. В частности, в Уголовно-процессуальном кодексе РФ надлежит закреплять только те правила поведения органов предварительного расследования, прокуратуры, суда, иных участников уголовного судопроизводства, которые обусловлены подлинным предназначением уголовно-процессуальной формы, т.е. необходимостью подкрепления следственных, судебных, иных процессуальных действий и принимаемых решений надлежащими юридическими (не организационно-техническими, а именно «высокими» правовыми!) гарантиями доброкачества предполагаемых результатов. Тогда как организационно-технические нормы — те самые

административные регламенты и бюрократические инструкции, направленные на обеспечение максимальной продуктивности правоприменительной практики, на оптимизацию деятельности органов власти и должностных лиц, в том числе и правила подследственности уголовных дел, должны находить отражение в подзаконных нормативных правовых актах.

При этом рациональным представляется закрепление общих критериев определения подследственности в специальном Указе Президента РФ либо, как вариант, в постановлении Правительства РФ, а более частных правил — в соответствующих ведомственных и межведомственных приказах органов государственной власти, уполномоченных на производство предварительного расследования и прокуратуры. Именно подобные нормативные конструкции видятся наиболее приемлемыми для рационального распределения уголовных дел и материалов досудебной проверки между разными органами дознания и предварительного следствия, для сокращения споров, возникающих в данном сегменте правоприменительной практики, для решения иных организационно-управленческих задач досудебного производства; они же будут predisposed к оперативному внесению текущих коррективов, обусловленных изменчивостью уголовной политики Российской Федерации, криминальной обстановки и другими обстоятельствами, сопутствующими развитию современного общества и государства.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Абрамова Л.Л.* Фактические основания для начала предварительного расследования: эволюция нормативного регулирования, теория и практика: дис. ... канд. юрид. наук. Омск, 2022. С. 79, 80.
2. *Башинская И.Г.* Проблемы правовой регламентации института подследственности в российском уголовном судопроизводстве: дис. ... канд. юрид. наук. Краснодар, 2007. С. 13–36.
3. *Викторов Б.А.* Общие условия предварительного расследования. М., 1971. С. 36–39.
4. *Григорьев В.Н., Селютин А.В.* Подследственность в уголовном процессе (понятие, основания и порядок определения, проблемы разграничения). М., 2002. С. 5–7.
5. *Зинатуллин З.З., Салахов М.С., Чулюкин Л.Д.* Подследственность уголовных дел. Казань, 1986. С. 6.
6. *Михайлов В.А., Коркина И.В., Цопанова И.Г.* Подследственность по уголовным делам о контрабанде наличных денежных средств и (или) денежных интегументов // Публичное и частное право. 2015 № III. С. 151–157.
7. *Османова Н.В.* Институт подследственности в досудебном производстве: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2013. С. 36.

8. *Приходько А.А., Россинский С.Б.* Как определять территориальную подследственность уголовных дел в сложных случаях // Уголовный процесс. 2016. № 11. С. 60–67.
9. *Россинский С.Б.* Уголовно-процессуальная форма vs правила уголовно-процессуального делопроизводства // Труды ИГП РАН. 2023. Т. 18. № 1. С. 121–130.
10. *Россинский С.Б.* УПК РФ: воплощение «высокого» предназначения уголовно-процессуальной формы или «памятка» для безграмотных правоприменителей? // Законы России: опыт, анализ, практика. 2021. № 6. С. 42, 43.
11. *Смирнов А.В., Калиновский К.В.* Уголовный процесс: учеб. / под ред. А.В. Смирнова. 3-е изд. М., 2007. С. 351, 352.
12. *Строгович М.С.* Курс советского уголовного процесса. М., 1970. Т. 2. С. 41–44.
13. *Фрост С.М., Федосов А.Е.* Проблемы определения места расследования мошенничества с использованием электронных форм платежей // Законность. 2015. № 1. С. 51–53.
14. *Часовникова О.Г., Данилова П.А.* Определение подследственности уголовных дел о лесных пожарах // Проблемы управления рисками в техносфере. 2021. № 4 (60). С. 119–124.

REFERENCES

1. *Abramova L.L.* Factual grounds for starting a preliminary investigation: the evolution of regulatory regulation, theory and practice: dis. ... PhD in Law. Omsk, 2022. P. 79, 80 (in Russ.).
2. *Bashinskaya I.G.* Problems of legal regulation of the investigative jurisdiction in Russian criminal proceedings: dis. ... PhD in Law. Krasnodar, 2007. P. 13–36 (in Russ.).
3. *Viktorov B.A.* General conditions of preliminary investigation. M., 1971. P. 36–39 (in Russ.).
4. *Grigoriev V.N., Selyutin A.V.* Investigative jurisdiction in the criminal process (concept, grounds and procedure for determining, problems of differentiation). M., 2002. P. 5–7 (in Russ.).
5. *Zinatullin Z.Z., Salakhov M.S., Chulyukin L.D.* Investigative jurisdiction of criminal cases. Kazan, 1986. P. 6 (in Russ.).
6. *Mikhailov V.A., Korkina I.V., Tsopanova I.G.* Investigative jurisdiction in criminal cases on the smuggling of cash and (or) monetary integuments // Public and Private Law. 2015. No. III. P. 151–157 (in Russ.).
7. *Osmanova N.V.* Institute of investigative jurisdiction in pre-trial proceedings: dis. ... PD in Law. M., 2013. P. 36 (in Russ.).
8. *Prikhodko A.A., Rossinskiy S.B.* How to determine the territorial investigative jurisdiction of criminal cases in difficult cases // Criminal Process. 2016. No. 11. P. 60–67 (in Russ.).
9. *Rossinskiy S.B.* Criminal procedural form vs rules of criminal procedural office work // Proceedings of the IGP of the RAS. 2023. Book 18. No. 1. P. 121–130 (in Russ.).

10. *Rossinskiy S.B.* Code of Criminal Procedure of the Russian Federation: the embodiment of the “high” purpose of the criminal procedure form or a “reminder” for illiterate law enforcement officers? // *Laws of Russia: experience, analysis, practice.* 2021. No. 6. P. 42, 43 (in Russ.).
11. *Smirnov A.V., Kalinovsky K.V.* Criminal process: textbook / ed. by A.V. Smirnov. 3rd ed. M., 2007. P. 351, 352 (in Russ.).
12. *Strogovich M.S.* The course of the Soviet criminal process. M., 1970. Book 2. P. 41–44 (in Russ.).
13. *Frost S.M., Fedosov A.E.* Problems of determining the place of investigative jurisdiction of fraud using electronic forms of payments // *Legality.* 2015. No. 1. P. 51–53 (in Russ.).
14. *Chasovnikova O.G., Danilova P.A.* Determination of the investigative jurisdiction of criminal cases on forest fires // *Problems of risk management in the techno-sphere.* 2021. No. 4 (60). P. 119–124 (in Russ.).

Сведения об авторе

РОССИНСКИЙ Сергей Борисович — доктор юридических наук, доцент, главный научный сотрудник сектора уголовного права, уголовного процесса и криминологии Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10
ORCID: 0000-0002-3862-3188

Authors' information

ROSSINSKIY Sergey B. — Doctor of Law, Associate Professor, Chief Researcher of the Sector of Criminal Law, Criminal Procedure and Criminology, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

РАЗВИТИЕ МЕТОДА ТРУДОВОГО ПРАВА В КОНТЕКСТЕ СОВРЕМЕННОЙ ГОСУДАРСТВЕННО-ПРАВОВОЙ ПОЛИТИКИ

© 2023 г. М. С. Сагандыков

Южно-Уральский государственный университет (национальный исследовательский университет), г. Челябинск

E-mail: sagandykovms@susu.ru

Поступила в редакцию 21.03.2022 г.

Аннотация. В статье обосновано суждение о том, что изменения метода трудового права в современных экономических и политических условиях вызваны двумя основными факторами — трансформацией содержания функций трудового права и расширением сферы действия трудового законодательства. В свою очередь, содержание функций трудового права является отражением целей и задач трудового законодательства, наполнение которых также изменяется сообразно государственно-правовой политике, в большей степени ориентированной на гарантирование трудовых прав граждан. Очевидно усиление централизованной, императивной составляющей метода трудового права с целью обеспечения баланса интересов не только работника и работодателя, но и государства. Развитие диспозитивного метода может быть связано с расширением сферы действия трудового законодательства, вызванного переходом к цифровой экономике и усложнением типологии трудовых отношений.

Ключевые слова: метод трудового права, сочетание диспозитивного и императивного методов правового регулирования, функции трудового права, сфера действия трудового законодательства, государственно-правовая политика в сфере труда, баланс интересов в трудовом праве, цели и задачи трудового законодательства, нетипичные трудовые отношения, цифровая экономика.

Цитирование: Сагандыков М.С. Развитие метода трудового права в контексте современной государственно-правовой политики // Государство и право. 2023. № 10. С. 79–89.

DOI: 10.31857/S102694520019306-7

DEVELOPMENT OF LABOR LAW METHOD IN THE CONTEXT OF MODERN STATE AND LEGAL POLICY

© 2023 M. S. Sagandykov

South Ural State University (National Research University), Chelyabinsk

E-mail: sagandykovms@susu.ru

Received 21.03.2022

Abstract. The article substantiates the judgment that changes in the method of Labor Law in modern economic and political conditions are caused by two main factors — transformation of the content of Labor Law functions and expansion of the scope of labor legislation. In turn, the content of functions of Labor Law is a reflection of goals and tasks of labor legislation, the content of which also changes in accordance with state-legal policy, more focused on guaranteeing the labor rights of citizens. It is obvious that centralized, imperative component of Labor Law method is strengthening in order to provide the balance of interests not only of an employee and an employer, but also of the state. The development of the dispositive method can be associated with the expansion of the scope of Labor Law caused by the transition to a digital economy and the increasing complexity of the typology of labor relations.

Key words: method of Labor Law, combination of dispositive and imperative methods of legal regulation, functions of Labor Law, scope of Labor Law, state and legal policy in the field of labor, balance of interests in Labor Law, goals and objectives of Labor Law, atypical labor relations, digital economy.

For citation: Sagandykov, M.S. (2023). Development of Labor Law method in the context of modern state and legal policy // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 79–89.

Метод отрасли права является одним из критериев определения ее самостоятельности, делимости от других отраслей. При этом отраслевой метод, как совокупность средств, приемов и способов правового регулирования соответствующих общественных отношений, должен обладать уникальностью, отличаться от метода других отраслей права.

Нельзя не согласиться с теми авторами, кто находит много общего в методах различных отраслей права. Так, В.М. Лебедев отмечает, что свойственный гражданскому праву метод равенства сторон характерен и для трудового права — при заключении трудового договора, в социальном партнерстве. А трудовое сочетание императивного и диспозитивного регулирования обнаруживается и в административном, и в гражданском праве¹. Но сказанное вряд ли стоит расценивать как отсутствие отличительных черт отраслевых методов, поскольку различное соотношение общеправовых методов — императивного и диспозитивного — может иметь разные конфигурации, что и делает метод той или иной отрасли права уникальным².

Метод отрасли права — категория зависимая, в определенном смысле вторичная по отношению к другим категориям, прежде всего предмету, принципам и функциям отрасли³. В Трудовом кодексе РФ определен предмет трудового права, принципы, указаны цели трудового законодательства, которые, в свою очередь, выражены в функциях трудового права.

В то же время «метод — доктринальная категория»⁴. Трудовой кодекс РФ его прямо не фиксирует, несмотря на то что некоторые его характеристики содержит. Так, к принципам трудового права ст. 2 ТК РФ относит «сочетание государственного и договорного регулирования трудовых отношений и иных непосредственно связанных с ними отношений». Можно ли назвать указанную норму принципом отрасли, — вопрос спорный, но то, что она является характеристикой ее метода, — очевидно⁵.

¹ См.: Лебедев В.М. Критерии отграничения гражданского права от смежных отраслей // Вестник Томского гос. ун-та. 2012. № 360. С. 120.

² См.: Иванчина Ю.В. Функции трудового права как отражение социально значимых потребностей: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2019. С. 400, 401.

³ Ю.В. Иванчина считает, что не только метод, но и принципы трудового права относятся к второстепенным системообразующим элементам. При этом всё же принципы первичны по отношению к методу (см.: Иванчина Ю.В. О самоидентичности трудового права в российской правовой системе // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 4 (118). С. 39, 40).

⁴ Демидов Н.В. Критерии формирования отрасли трудового права России // Российский юрид. журнал. 2019. № 5 (128). С. 122.

⁵ См.: Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: учеб. М., 2003. С. 21.

Указанный «принцип» в разных вариантах назван в качестве основы метода трудового права многими авторами. Говорится о сочетании в той или иной форме локального, договорного и централизованного регулирования трудовых и непосредственно связанных с ними отношений⁶.

Довольно точно, на наш взгляд, показал специфику метода трудового права А.В. Кузьменко. Он выделил характерный признак метода — сочетание императивного и диспозитивного, частного и публичного начал, что отражает промежуточное — частно-публичное положение отрасли трудового права⁷. Именно поэтому для трудового права характерен также метод рекомендаций — нечто среднее между императивными предписаниями и диспозитивными нормами. Он предполагает указание субъектам трудового права на желательное, но не категорически обязательное поведение⁸.

Подобное описание метода трудового права производится в рамках подхода, определяющего специфику способов установления норм трудового права⁹. В соответствии с данным подходом, к особенностям метода современного трудового права, помимо названных выше, следует также отнести единство и дифференциацию правового регулирования труда, участие представителей работников в установлении норм трудового права.

Ранее было сказано, что содержание метода трудового права зависит от других образующих отрасль категорий. И если предмет и принципы трудового права более или менее стабильны (хотя их наполнение также подвержено изменениям), то функции отрасли подвергнуты определенной трансформации.

В свою очередь, функции трудового права определяются многими факторами, главными из которых являются условия политического, социального и особенно экономического развития государства и общества¹⁰, а также направления соответствующей этому развитию государственно-правовой политики. Считаем возможным продолжить мысль Ю.В. Иванчиной утверждением, что не только функции, но и другие определяющие отрасль

⁶ См., напр.: Трудовое право: учеб. / отв. ред. Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова. 3-е изд. М., 2011. С. 37.

⁷ См.: Трудовое право России: учеб. для вузов / отв. ред. Е.Б. Хохлов, В.А. Сафонов: в 2 т. Т. 1. Общая часть. 9-е изд., перераб. и доп. М., 2022. С. 22, 23.

⁸ См., напр.: Трудовое право: учеб. для вузов / под общ. ред. Р.А. Курбанова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2022. С. 23.

⁹ См.: Трудовое право: учеб. / отв. ред. Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова. 3-е изд. С. 36.

¹⁰ См.: Иванчина Ю.В. Влияние экономики на эволюцию и современное состояние функций трудового права // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2017. № 1. С. 80.

трудового права категории эволюционируют вместе с изменением типа общества, экономики.

Трудно не согласиться с А. М. Лушниковым в том, что «сам тип трудового права во многом определялся типом экономики и уровнем развития общественных экономических отношений»¹¹. Правовое регулирование в сфере труда не может не меняться ввиду изменений в самих общественных отношениях, составляющих предмет трудового права, например, связанных с организацией труда¹².

Сферу действия отрасли права редко рассматривают в качестве основополагающей отраслевой категории. Однако для трудового права ее сфера действия обладает одной из ключевых характеристик. Речь в первую очередь идет о соотношении сферы действия трудового и гражданского законодательства.

Ю. Н. Полетаев отмечает, что не так давно некоторые ученые ставили под сомнение необходимость существования отрасли трудового права, поскольку не могли определить для нее сферу действия, считая, что отношения, связанные с трудовой деятельностью в условиях рыночной экономики, вполне могут быть урегулированы нормами гражданского права¹³.

Сферы действия административного и трудового права также разграничить не всегда просто, поскольку и та, и другая отрасли нацелены на правовое воздействие на экономику и социальную сферу¹⁴. На пересечении трудового и административного права лежат такие области правового регулирования, как контроль и надзор за соблюдением работодателем трудового законодательства, охрана труда, содействие занятости и другие отношения.

Иными словами, понимание развития метода трудового права в контексте современной государственно-правовой политики придет вместе с анализом изменяющихся функций государства¹⁵ и следующей за этим трансформации ключевых отраслевых категорий — предмета, принципов, функций и сферы действия трудового права.

¹¹ Лушников А. М. Трудовое право и экономика: проблемы взаимодействия // Вестник ЯрГУ. Сер.: Гуманитарные науки. 2020. № 1. С. 56.

¹² См.: Лушников А. М., Лушникова М. В. О будущем трудового права в эпоху перемен // Herald of the Euro-Asian Law Congress. 2018. No. 1. С. 57, 58.

¹³ См.: Договоры о труде в сфере действия трудового права: учеб. пособие / под ред. К. Н. Гусова. М., 2010.

¹⁴ См.: Саидов З. А. Административно-правовое регулирование экономических отношений в Российской Федерации // Административное право и процесс. 2016. № 1. С. 25.

¹⁵ См.: Иванчина Ю. В. Функции трудового права: система и виды // Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер. «Право». 2017. № 2 (29). С. 200.

С учетом высказанного ранее утверждения о стабильности предмета и принципов трудового права сосредоточимся на анализе изменений функций и сферы действия отрасли.

Нельзя не согласиться с Ю. В. Иванчиной в том, что на определенном этапе развития общества и государства с учетом политической, социальной, экономической ситуации в стране может быть использовано различное сочетание императивных и диспозитивных начал метода трудового права для того, чтобы максимально эффективно «реализовывать функции трудового права»¹⁶.

Точно так же сфера действия трудового права напрямую влияет на использование тех или иных приемов и способов регулирования трудовых отношений. Так, А. В. Кузьменко справедливо отмечает, что императивное правовое регулирование свойственно для такой сферы действия, как трудовые отношения в бюджетных организациях, на государственной службе и т. д.¹⁷

Сфера действия трудового законодательства в определенные исторические периоды может меняться под воздействием экономических, социальных и политических факторов, определяющих функции государства в тот или иной момент времени. В настоящее время можно говорить о расширении сферы действия трудового права за счет включения в нее отношений, возникающих в рамках нетипичной трудовой занятости со сложной правовой природой¹⁸. Сочетание в этом случае различных способов правового регулирования во вновь складывающихся трудовых отношениях также претерпевает изменения.

Ранее было сказано, что функции трудового права напрямую в законодательстве не закреплены. Вместе с тем неизменность наименования целей трудового законодательства с момента принятия Трудового кодекса РФ не означает, что за это время (с 2001 г.) содержание целей не менялось под воздействием экономических, социальных и политических факторов. Это можно увидеть на примере такой цели, как «создание благоприятных условий труда».

Традиционно содержание этой цели рассматривалось с позиции законодательного установления и соблюдения работодателем требований охраны труда, защиты жизни и здоровья работников¹⁹, га-

¹⁶ Иванчина Ю. В. О самоидентичности трудового права в российской правовой системе. С. 40.

¹⁷ См.: Трудовое право: учеб. для вузов / под общ. ред. Р. А. Курбанова. 3-е изд., перераб. и доп. С. 23.

¹⁸ См.: Лютов Н. Л. Признаки трудового правоотношения: международные нормы и российская судебная практика // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 4. С. 7, 8.

¹⁹ См.: Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. К. Н. Гусова. 7-е изд., перераб. и доп. М., 2008.

рантирования рабочего времени, времени отдыха, оплаты и нормирования труда и др.²⁰

Сегодня благоприятные условия труда необходимо понимать шире, а причина тому — увеличивающееся использование информационно-коммуникационных систем в трудовых отношениях. Работник будет считать условия труда благоприятными, если они не только соответствуют требованиям охраны труда и справедливости его оплаты, но и гарантируют информационную безопасность, упрощают взаимодействие с работодателем в процессе труда и кадрового документооборота, позволяют эффективно сочетать рабочее время и время отдыха. Именно поэтому совершенствуется законодательство в сфере защиты персональных данных работников, получили правовое оформление трудовые отношения при дистанционном труде, внедрена «электронная трудовая книжка», законодательно закреплён электронный документооборот во взаимоотношениях между работником и работодателем.

Таким же образом изменяется фактическое наполнение другой цели трудового законодательства — «установление государственных гарантий трудовых прав и свобод граждан».

Помимо традиционных гарантий, связанных с оплатой труда, рабочим временем, прекращением трудового договора и других, законодатель должен ориентироваться на необходимость обеспечения сохранности персональных данных работника, невмешательства работодателя в его личную жизнь, ограничения электронного контроля за поведением работника с использованием новейших цифровых технологий, защиту прав и законных интересов работников в условиях чрезвычайных ситуаций, таких как пандемия коронавируса COVID-19.

Сказанное выше, в свою очередь, приводит к изменению содержания функций трудового права, при том, что сам набор этих функций представлен авторами по-разному. К.Н. Гусов и В.Н. Толкунова выделяют социальную, защитную, хозяйственно-производственную, воспитательную функции, а также функцию развития производственной демократии²¹. А.В. Кузьменко называет функции социальную (защитную), экономическую (производственную) и воспитательную (идеологическую)²².

²⁰ См.: Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.Л. Гейхмана, Е.Н. Сидоренко. 3-е изд., испр. и доп. М., 2007.

²¹ См.: Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Указ. соч. С. 30, 31.

²² См.: Трудовое право России: учеб. для вузов / отв. ред. Е.Б. Хохлов, В.А. Сафонов: в 2 т. Т. 1. Общая часть. 9-е изд., перераб. и доп. С. 69.

Новаторский взгляд на перечень функций трудового права предлагает Ю.В. Иванчина. Отталкиваясь от понимания функций трудового права как проекции потребностей основных субъектов отрасли, автор называет три основные функции: гарантийно-обеспечительную (потребности работников), администрирования (управления) (потребности работодателя), функцию социального мира (потребности государства)²³.

Можно дискутировать о наименовании и содержании предложенных Ю.В. Иванчиной функций, но нельзя не отметить, что их система соответствует решению задачи, которая стоит перед трудовым законодательством в соответствии со ст. 1 ТК РФ — «создание необходимых правовых условий для достижения оптимального согласования интересов сторон трудовых отношений, интересов государства».

Безусловно, системы функций трудового права, предложенные авторами ранее, также отражают нацеленность на установление баланса интересов. Но защитная (социальная) и производственная (экономическая, хозяйственная) функции содействуют обеспечению баланса интересов работников и работодателей, тогда как функция социального мира, предложенная Ю.В. Иванчиной, указывает на необходимость установления баланса интересов трех субъектов — не только сторон трудовых отношений, но и государства²⁴.

В этом контексте нельзя не согласиться с мнением С.В. Запольского, который считает возможным в связи с существенным изменением социально-политической действительности придать трудовому праву гораздо большее значение, чем отрасли права, выполняющей только локальные функции. Именно трудовые отношения, явно отличающиеся от административных и гражданско-правовых, напрямую связаны с процессом экономического производства, созданием интеллектуального продукта и опосредуют удовлетворение основных социальных и материальных потребностей человека²⁵. Основная часть выраженных в Конституции РФ социальных прав граждан прямо или косвенно связана с трудом и общественными отношениями, которые возникают в его процессе.

Считаем, что интересы государства, которые могут быть обеспечены нормами трудового права, не сводятся только к установлению социального мира. У государства есть масса других интересов,

²³ См.: Иванчина Ю.В. Функции трудового права: система и виды. С. 199.

²⁴ См.: Иванчина Ю.В. О функции социального мира в трудовом праве // Вестник ЮУрГУ. Сер. «Право». 2017. Т. 17. № 2. С. 57.

²⁵ См.: Запольский С.В. Трудовое право в системе отраслей российского права // Вестник ТюмГУ. Социально-экономические и правовые исследования. 2019. Т. 5. № 3 (19). С. 103, 104.

потребностей в иной плоскости. Собственно, они вытекают из функций государства, о чем уже было сказано: развитие экономики, в том числе в русле цифровых новаций, решение проблем демографии, экологии, правоохранительная, фискальная и даже идеологическая функции. С учетом возрастающей роли трудового права как проекции государственной политики многие названные функции государства могут быть реализованы с помощью трудового права.

Особенности метода трудового права, сочетающие централизованное и децентрализованное регулирование трудовых и непосредственно связанных с ними отношений, позволяют обеспечить указанный выше баланс интересов между тремя субъектами.

Главные ориентиры развития российского государства на ближайшее десятилетие закреплены в Указе Президента РФ от 21 июля 2020 г. № 474 «О национальных целях развития Российской Федерации на период до 2030 года»²⁶. В документе названы пять национальных целей: «сохранение населения, здоровье и благополучие людей; возможности для самореализации и развития талантов; комфортная и безопасная среда для жизни; достойный, эффективный труд и успешное предпринимательство; цифровая трансформация» (п. 1).

Представляется, что не только достойный, эффективный труд, но и другие цели во многом могут быть достигнуты посредством грамотного регулирования трудовых и иных непосредственно связанных с ними отношений.

Безусловно, трудовое право обладает инструментарием для решения указанных задач в определенных аспектах. Собственно, для этого и используются различные способы и приемы правового регулирования соответствующих общественных отношений.

Достаточно емко особенности метода трудового права и его развития в будущем выразил А.М. Лушников. Права человека, связанные с процессом труда, будут обеспечиваться трудовым правом во взаимосвязи с другими отраслями публично-правового характера — государственным, административным, финансовым и др., что потребует усиления императивности правового регулирования²⁷.

Диспозитивный метод характеризуется прежде всего присутствием договорных начал в механизме правового регулирования отношений, составляющих предмет соответствующей отрасли права. В этом смысле трудовое право, безусловно, использует диспозитивный метод, поскольку многие аспекты трудовых и непосредственно связанных

с ними отношений должны быть урегулированы трудовым договором.

Вместе с тем вряд ли можно говорить об усилении диспозитивного метода правового регулирования в последнее время. Попробуем вспомнить пример такого усиления, допустим, за последние 10 лет. Применительно к общим нормам трудового права, т.е. без учета некоторых особенностей правового регулирования труда отдельных категорий работников, сделать это достаточно сложно.

Нет ни одного изменения трудового законодательства, в соответствии с которым какая-либо норма, императивно регулирующая те или иные аспекты трудовых отношений, трансформировалась бы в диспозитивную, в соответствии с которой сторонам было бы предоставлено право самостоятельно урегулировать те или иные вопросы взаимоотношений. Повторимся, речь идет лишь об отсутствии изменений законодательства такого рода, поскольку изначально договорное регулирование трудовых отношений представлено в Трудовом кодексе РФ широко.

Для работника есть несколько «красных линий», которые и определяют для него понятие «достойный труд», — непревышение работодателем пределов рабочего времени, предоставление положенного по закону отдыха, соблюдение требований охраны труда, изменение и прекращение трудового договора в строгом соответствии с законодательством, соблюдение гарантий оплаты труда. Эти вопросы сейчас и в дальнейшем будут регулироваться императивно, сомнений в этом нет.

Можно сказать, что регулирование оплаты труда носит децентрализованный характер, но является ли оно диспозитивным? Скорее можно говорить о локальном, но не о договорном регулировании в этой области. Система оплаты труда устанавливается локальным нормативным актом, принятым с учетом мнения представительного органа работников или коллективным договором (последний способ используется редко, в основном в крупных компаниях, в связи с тем, что далеко не во всех организациях созданы профсоюзные или иные представительные органы работников). Индивидуальный трудовой договор не содержит условия оплаты труда, выходящие за установленную в организации систему. Другими словами, как это ни парадоксально может прозвучать, в большинстве случаев условия оплаты труда — не предмет договоренностей между работником и работодателем, поскольку они фиксируются в трудовом договоре в точном соответствии с локальным нормативным актом, принятым работодателем.

В то же время изменения трудового законодательства, которые мы наблюдаем в последние несколько лет, явно свидетельствуют о желании

²⁶ См.: СЗ РФ. 2020. № 30, ст. 4884.

²⁷ См.: Лушников А. М., Лушникова М. В. Указ. соч. С. 62.

государства жестче регулировать трудовые отношения, в том числе для решения задач, прямо не связанных с трудом как таковым.

Одной из таких задач сегодня и на ближайшую перспективу является реализация мер, направленных на противодействие распространению коронавирусной инфекции COVID-19. Очевидно, что решение этой задачи предполагает некоторое ограничение прав работников и работодателей в интересах сохранения жизни и здоровья граждан, обеспечения устойчивости системы здравоохранения. Безусловно, главной мерой, используемой государством в рамках правового регулирования трудовых отношений, является введение обязательной вакцинации работников преимущественно тех работодателей, кто оказывает разного рода услуги населению.

По существу, можно говорить о том, что конституционное право на труд граждан, претендующих на работу или работающих в определенной экономической сфере, ограничивается. С новым качеством встает вопрос о необходимости отграничения дискриминации от законных ограничений прав граждан в сфере труда²⁸.

Еще одно направление развития трудового законодательства — реализация государственной антикоррупционной политики посредством регулирования трудовых отношений. Если ранее это направление законодательства было свойственно исключительно административному праву, то в последние несколько лет было принято несколько нормативных правовых актов, регулирующих указанную сферу общественных отношений и относящихся к отрасли трудового права. Указанное направление правового регулирования вызвано необходимостью обеспечить безопасность государства от коррупционных проявлений²⁹. Оно выражено рядом обязанностей работников и работодателей по предоставлению и сбору информации, дополнительными основаниями для привлечения лица к дисциплинарной ответственности, в том числе в виде увольнения (п. 7¹ части первой ст. 81 ТК РФ), ограничениями приема на работу бывших государственных и муниципальных служащих.

Изменение метода трудового права диктуется реалиями информационного общества, развитием цифровой экономики. Ранее было обращено внимание, что цифровая трансформация является

одной из национальных целей развития Российской Федерации до 2030 года.

После долгих научных дискуссий и проведения практического эксперимента на основе Федерального закона от 24 апреля 2020 г. № 122-ФЗ (ред. от 24.03.2021) «О проведении эксперимента по использованию электронных документов, связанных с работой»³⁰ в ноябре 2021 г. в Трудовом кодексе РФ был урегулирован электронный документооборот между работником и работодателем.

С одной стороны, введение электронного документооборота существенно облегчает кадровое взаимодействие между сторонами трудового отношения в тех случаях, когда для этого есть соответствующие условия (наличие у работника и работодателя необходимых электронных подписей, оформление электронного документооборота локальными нормативными актами) и причины, например удаленность места работы работника от кадровых служб работодателя. С другой стороны, указанные изменения явно свидетельствуют о желании государства взять под контроль содержание трудовых договоров, процесс их заключения, изменения и расторжения, а также менее значимые моменты, связанные с правовым оформлением трудовых отношений.

Действующая редакция ст. 21¹–21³ ТК РФ, а также изменения, которые вступили в силу с 1 сентября 2022 г., дают основание полагать, что оптимальным способом электронного взаимодействия между работником и работодателем будет использование Единой цифровой платформы в сфере занятости и трудовых отношений «Работа в России», находящейся под контролем государства. Таким образом, техническими средствами можно воздействовать на процесс оформления трудовых отношений и контролировать содержание трудового договора.

Вероятно, что в обозримом будущем, когда у подавляющего большинства работодателей появится необходимая техническая основа, будет принят нормативный правовой акт, обязывающий всех работодателей вести электронный документооборот. Ранее это уже произошло с «электронными трудовыми книжками». И даже, если при этом работодателю будет позволено продолжить использовать собственную информационную систему для ведения электронного документооборота, передача всей полученной информации в систему «Работа в России» для ее централизации в руках государства скорее всего будет обязательной.

Более того, с 1 марта 2023 г. работодатель при создании электронных документов должен подчиняться требованиям к их составу и форматам,

²⁸ Подробно об этом см.: Минкина Н. И. Обязательная вакцинация против COVID-19 и право на труд: юридические особенности и реализация // Медицинское право. 2021. № 5. С. 11–17.

²⁹ См.: Жильцова Ю. В., Новикова С. В. Особенности трудового права в контексте философской теории о социальных технологиях // Вестник ЮУрГУ. Сер. «Право». 2018. Т. 18. № 2. С. 37.

³⁰ См.: СЗ РФ. 2020. № 17, ст. 2700.

выработанным соответствующими федеральными органами исполнительной власти. В таком контексте электронный документооборот ориентирован, скорее, не на упрощение взаимодействия между работниками и работодателями (большинство работодателей в нем не нуждаются), а на централизацию этого процесса для контроля за ним со стороны государства. Только представьте — в единой информационной системе, контролируемой государством, содержатся все трудовые договоры. Это не только защита трудовых прав граждан, но и элемент налогового контроля, антикоррупционной деятельности и других задач государства, прямо не связанных с трудом как таковым.

Еще одно свидетельство усиления императивного метода в трудовом праве — это правовое регулирование охраны труда работников. 1 марта 2022 г. вступил в силу Федеральный закон от 2 июля 2021 г. № 311-ФЗ «О внесении изменений в Трудовой кодекс Российской Федерации»³¹, которым существенно расширяются полномочия федеральных органов исполнительной власти в части управления, создания общих требований, перечня мероприятий по охране труда работников. Очевидно, что многие эти изменения и дополнения вызваны желанием централизовать управление охраной труда, осуществлять больший контроль за этой сферой трудовых отношений.

Вряд ли имеются основания спорить с Ю.В. Иванчиной, утверждающей, что императивный метод в трудовом праве является отражением особенностей отрасли, где один из субъектов — работник — изначально находится в более уязвимом положении, чем работодатель. Потребности работника не могут быть реализованы без использования императивного метода правового регулирования³².

По мнению Ю.В. Жильцовой и С.В. Новиковой, метод права шире, чем просто метод правового регулирования³³. Метод трудового права характеризуется не только совокупностью приемов и способов правового регулирования отношений, составляющих предмет данной отрасли, но и глубиной участия государства в механизме правового воздействия.

Действительно, императивный метод присутствует и в частных отраслях права, однако в трудовом праве он выражен не только в соответствующих предписаниях закона, но и в непосредственном участии государства в самом процессе взаимодействия работника и работодателя. Государство воздействует на поведение субъектов не

только наделением их правами и обязанностями, но и осуществляя администрирование отдельных аспектов трудовых отношений и ряда отношений, непосредственно с ними связанных. Во многом это стало возможным в условиях цифровизации права, экономики, государственных институтов с появлением современных информационно-коммуникационных технологий, глобальных цифровых систем (платформ)³⁴.

Более того, приведенные примеры расширения императивного метода и публично-правовой составляющей в трудовых отношениях в целом будут дополняться. Так, очевидно, на очереди необходимость регулирования осуществления контроля за поведением работника со стороны работодателя, который использует для этого инновационные методы, всевозможные электронные устройства, например смарт-часы, тактильные браслеты, GPS, специальные приложения для смартфонов и многое другое³⁵.

Баланс интересов работника и работодателя при осуществлении такого контроля можно обеспечить только законодательным ограничением вмешательства работодателя в личную жизнь работника, определением правил использования специальных средств и устройств для наблюдения за работником на рабочем месте и для оценки его деловых качеств³⁶.

Ранее мы говорили, что метод трудового права обусловлен также сферой действия законодательства. Г.С. Скачкова уже высказывала мнение о необходимости расширения сферы действия

³⁴ Подробнее об этом см.: *Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В.* Обзор методологического семинара на тему «Цифровое право: методология исследования» (18 апреля 2019 г., Саратовская государственная юридическая академия, Саратовский филиал Института государства и права РАН) // Государство и право. 2019. № 8. С. 122–128. DOI: 10.31857/S013207690006253-0; *Галузо В.Н., Канафин Н.А.* Цифровое право в Российской Федерации: нонсенс или реальность? // Право и государство: теория и практика. 2018. № 8. С. 118–125.

³⁵ См.: *De Stefano V.* Negotiating the algorithm: automation, artificial intelligence and labour protection // Comparative Labor Law & Policy Journal. 2019. Vol. 41. No. 1. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3178233>; *Bales R., Stone K.* The Invisible Web at Work: Artificial Intelligence and Electronic Surveillance in the Workplace // Berkeley Journal of Employment and Labor Law. 2020. Vol. 41. No. 1. P. 16, 17.

³⁶ См., напр.: *Ofman E., Sagandykov M.* Electronic Monitoring for Employees: Employer Rights in the XXI Century // Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues. 2020. Vol. 23. No. 1. P. 1–9; *Филипова И.А.* Трудовое право: вызовы информационного общества // Право. Журнал ВШЭ. 2020. № 2. P. 171–173; *Halpern D., Reville P., Grunewald D.* Management and Legal Issues Regarding Electronic Surveillance of Employees in the Workplace // Journal of Business Ethics. 2007. Vol. 80. No. 2. P. 178; *Holland P., Cooper B., Hecker R.* Electronic monitoring and surveillance in the workplace // Personnel Review 2015. Vol. 44. No. 1. P. 169.

³¹ См.: СЗ РФ. 2021. № 27 (ч. I), ст. 5139.

³² См.: *Иванчина Ю.В.* О самоидентичности трудового права в российской правовой системе. С. 39.

³³ См.: *Жильцова Ю.В., Новикова С.В.* Указ. соч. С. 36.

трудового права с учетом сложившейся общественной организации труда³⁷. Сейчас это вопрос не менее актуален. Как и раньше, речь идет о новых формах трудовой занятости, но ныне их появление вызвано возможностями, предоставленными современными технологиями.

Дифференциация правового регулирования труда обусловлена расширением сферы действия отрасли, что, в свою очередь, связано с усложнением самих трудовых отношений, необходимостью находить индивидуальные подходы к регулированию труда лиц, трудовые отношения с которыми обладают уникальными характеристиками. В подобном ключе развивается трудовое законодательство многих стран мира³⁸.

Российский законодатель до конца не определился, стоит ли распространять трудовое право на лиц, работающих посредством, например, цифровых платформ, и в других случаях, когда речь идет о т.н. нетипичных формах трудовой деятельности.

При этом методология трудового права приспособлена к регулированию общественных отношений со сложной правовой природой. Классическое для отрасли сочетание централизованного, локального и договорного правового регулирования позволило бы, с одной стороны, предусмотреть основные трудовые гарантии работникам с нетипичной занятостью, оградить их от непомерных требований работодателя³⁹, а с другой — позволить сторонам правоотношения регулировать большее, по сравнению с «обычными» работниками, число вопросов в договорном порядке.

* * *

Сказанное выше позволяет сформулировать несколько выводов о развитии метода трудового права с учетом внедрения цифровых технологий и соответствующей этому государственно-правовой политики. Императивное правовое регулирование отношений в сфере труда во многом усиливается за счет усложнения связи трудового права

с другими отраслями, которые мы привыкли относить к публичным.

Защита трудовых прав все чаще переходит в плоскость административного и даже уголовного законодательства. Действительно, по сравнению с первоначальной редакцией ст. 5.27 КоАП РФ дополнялась за последние годы пятью частями, которые устанавливают ответственность за новые правонарушения работодателя в сфере труда или усиливают ответственность за некоторые из них. Уже более 50 составов административных правонарушений так или иначе связаны с соблюдением работодателем трудового законодательства. Уголовный кодекс РФ в этом отношении меняется не так стремительно, но и здесь наблюдается попытка защиты трудовых прав граждан уголовно-правовыми методами. Так, в 2018 г. была введена уголовная ответственность за необоснованный отказ в приеме на работу или незаконное увольнение работников предпенсионного возраста (ст. 144¹ УК РФ).

Происходит переход к администрированию трудовых отношений посредством внедрения электронного документооборота, о чем было сказано ранее.

Законодатель не стремится уменьшить частно-правовую область отношений в сфере труда, скорее происходит расширение сферы общественных отношений, которые и так традиционно регулировались в публично-правовом порядке⁴⁰. В то же время в этой сфере публично-правовая составляющая корректируется в сторону активного участия государства в соответствующих отношениях. Иными словами, происходит не только усиление императивного метода правового регулирования, но и расширение всего публично-правового механизма в трудовом праве.

Можно сказать, что в изменениях трудового законодательства можно усмотреть попытку обеспечить баланс интересов не только работника и работодателя, но и государства, в том числе за счет ограничения трудовых прав работников и работодателей и возложения на стороны трудовых отношений дополнительных обязанностей.

Учитывая социальную направленность Конституции РФ, особенно после внесения в нее изменений и дополнений в 2020 г., ориентация на увеличение гарантий трудовых прав граждан, наметившаяся в последнее время, будет продолжена⁴¹.

Расширение сферы действия трудового законодательства и усложнение трудовых отношений под воздействием цифровых технологий

³⁷ См.: Скачкова Г.С. Расширение сферы действия трудового права и дифференциации его норм: автореф. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. С. 48.

³⁸ См.: Xie Z. The Changing Mode of Legal Regulation of Labor Relations in China // Social Sciences in China. 2018. Vol. 39. No. 4. P. 102.

³⁹ Guy Davidov предлагает использовать «целенаправленный подход» (“A Purposive Approach”). Если лицо в процессе трудовой деятельности зависимо от заказчика работы в организационном и финансовом плане, то гарантии трудового законодательства должны на него распространяться (см.: Davidov G. The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach // Spanish Labour Law and Employment Relations Journal. 2017. Vol. 6. No. 1–2. P. 6–15).

⁴⁰ См.: Курбанов Р.А. Правовое обеспечение частных и публичных интересов: диалектика развития в российском праве // Государство и право. 2020. № 1. С. 101.

⁴¹ См.: Лушников А.М., Лушникова М.В. Указ. соч. С. 57, 58.

и социально-экономических факторов должно обратить внимание законодателя и на диспозитивный метод правового регулирования. В ином случае без придания гибкости трудовым отношениям баланса интересов работника, работодателя и государства достигнуть не удастся.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Галузо В.Н., Канафин Н.А. Цифровое право в Российской Федерации: нонсенс или реальность? // Право и государство: теория и практика. 2018. № 8. С. 118–125.
2. Гусов К.Н., Толкунова В.Н. Трудовое право России: учеб. М., 2003. С. 21, 30, 31.
3. Демидов Н.В. Критерии формирования отрасли трудового права России // Российский юрид. журнал. 2019. № 5 (128). С. 122.
4. Договоры о труде в сфере действия трудового права: учеб. пособие / под ред. К.Н. Гусова. М., 2010.
5. Жильцова Ю.В., Новикова С.В. Особенности трудового права в контексте философской теории о социальных технологиях // Вестник ЮУрГУ. Сер. «Право». 2018. Т. 18. № 2. С. 36, 37.
6. Запольский С.В. Трудовое право в системе отраслей российского права // Вестник ТюмГУ. Социально-экономические и правовые исследования. 2019. Т. 5. № 3 (19). С. 103, 104.
7. Иванчина Ю.В. Влияние экономики на эволюцию и современное состояние функций трудового права // Электронное приложение к «Российскому юридическому журналу». 2017. № 1. С. 80.
8. Иванчина Ю.В. О самоидентичности трудового права в российской правовой системе // Российское право: образование, практика, наука. 2020. № 4 (118). С. 39, 40.
9. Иванчина Ю.В. О функции социального мира в трудовом праве // Вестник ЮУрГУ. Сер. «Право». 2017. Т. 17. № 2. С. 57.
10. Иванчина Ю.В. Функции трудового права как отражение социально значимых потребностей: дис. ... д-ра юрид. наук. Екатеринбург, 2019. С. 400, 401.
11. Иванчина Ю.В. Функции трудового права: система и виды // Вестник Воронежского гос. ун-та. Сер. «Право». 2017. № 2 (29). С. 199, 200.
12. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. В.Л. Гейхмана, Е.Н. Сидоренко. 3-е изд., испр. и доп. М., 2007.
13. Комментарий к Трудовому кодексу Российской Федерации (постатейный) / под ред. К.Н. Гусова. 7-е изд., перераб. и доп. М., 2008.
14. Курбанов Р.А. Правовое обеспечение частных и публичных интересов: диалектика развития в российском праве // Государство и право. 2020. № 1. С. 101.
15. Лебедев В.М. Критерии ограничения гражданского права от смежных отраслей // Вестник Томского гос. ун-та. 2012. № 360. С. 120.
16. Лушников А.М. Трудовое право и экономика: проблемы взаимодействия // Вестник ЯрГУ. Сер.: Гуманитарные науки. 2020. № 1. С. 56.
17. Лушников А.М., Лушникова М.В. О будущем трудового права в эпоху перемен // Herald of the Euro-Asian Law Congress. 2018. No. 1. С. 57, 58, 62.
18. Лютов Н.Л. Признаки трудового правоотношения: международные нормы и российская судебная практика // Трудовое право в России и за рубежом. 2016. № 4. С. 7, 8.
19. Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В. Обзор методологического семинара на тему «Цифровое право: методология исследования» (18 апреля 2019 г., Саратовская государственная юридическая академия, Саратовский филиал Института государства и права РАН) // Государство и право. 2019. № 8. С. 122–128. DOI: 10.31857/S013207690006253-0
20. Минкина Н.И. Обязательная вакцинация против COVID-19 и право на труд: юридические особенности и реализация // Медицинское право. 2021. № 5. С. 11–17.
21. Саидов З.А. Административно-правовое регулирование экономических отношений в Российской Федерации // Административное право и процесс. 2016. № 1. С. 25.
22. Скачкова Г.С. Расширение сферы действия трудового права и дифференциации его норм: автореф. ... д-ра юрид. наук. М., 2003. С. 48.
23. Трудовое право: учеб. / отв. ред. Ю.П. Орловский, А.Ф. Нуртдинова. 3-е изд. М., 2011. С. 36, 37.
24. Трудовое право: учеб. для вузов / под общ. ред. Р.А. Курбанова. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2022. С. 23.
25. Трудовое право России: учеб. для вузов / отв. ред. Е.Б. Хохлов, В.А. Сафонов: в 2 т. Т. 1. Общая часть. 9-е изд., перераб. и доп. М., 2022. С. 22, 23, 69.
26. Филипова И.А. Трудовое право: вызовы информационного общества // Право. Журнал ВШЭ. 2020. № 2. Р. 171–173.
27. Bales R., Stone K. The Invisible Web at Work: Artificial Intelligence and Electronic Surveillance in the Workplace // Berkeley Journal of Employment and Labor Law. 2020. Vol. 41. No. 1. Р. 16, 17.
28. Davidov G. The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach // Spanish Labour Law and Employment Relations Journal. 2017. Vol. 6. No. 1–2. Р. 6–15.
29. De Stefano V. Negotiating the algorithm: automation, artificial intelligence and labour protection // Comparative Labor Law & Policy Journal. 2019. Vol. 41. No. 1. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3178233>
30. Halpern D., Reville P., Grunewald D. Management and Legal Issues Regarding Electronic Surveillance of Employees in the Workplace // Journal of Business Ethics. 2007. Vol. 80. No. 2. Р. 178.
31. Holland P., Cooper B., Hecker R. Electronic monitoring and surveillance in the workplace // Personnel Review. 2015. Vol. 44. No. 1. Р. 169.
32. Ofman E., Sagandykov M. Electronic Monitoring for Employees: Employer Rights in the XXI Century // Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues. 2020. Vol. 23. No. 1. Р. 1–9.

33. Xie Z. The Changing Mode of Legal Regulation of Labor Relations in China // Social Sciences in China. 2018. Vol. 39. No. 4. P. 102.

REFERENCES

1. Galuzo V.N., Kanafin N.A. Digital Law in the Russian Federation: nonsense or reality? // Law and the State: Theory and Practice. 2018. No. 8. P. 118–125 (in Russ.).
2. Gusov K.N., Tolkunova V.N. Labor law of Russia: textbook. M., 2003. P. 21, 30, 31 (in Russ.).
3. Demidov N.V. Criteria for the formation of the branch of Labor Law of Russia // Russian legal journal. 2019. No. 5 (128). P. 122 (in Russ.).
4. Labor contracts in the field of Labor Law: textbook / ed. by K.N. Gusov. M., 2010 (in Russ.).
5. Zhiltsova Yu. V., Novikova S.V. Features of labor law in the context of the philosophical theory of social technologies // Herald of SUSU. Ser. "Law". 2018. Vol. 18. No. 2. P. 36, 37 (in Russ.).
6. Zapolsky S.V. Labor Law in the system of branches of Russian law // Herald of TSU. Socio-economic and legal researches. 2019. Vol. 5. No. 3 (19). P. 103, 104 (in Russ.).
7. Ivanchina Yu. V. The influence of economics on the evolution and current state of the functions of Labor Law // Electronic appendix to the "Russian Law journal". 2017. No. 1. P. 80 (in Russ.).
8. Ivanchina Yu. V. On the self-identity of Labor Law in the Russian legal system // Russian law: education, practice, science. 2020. No. 4 (118). P. 39, 40 (in Russ.).
9. Ivanchina Yu. V. On the function of the social world in Labor Law // Herald of SUSU. Ser. "Law". 2017. Vol. 17. No. 2. P. 57 (in Russ.).
10. Ivanchina Yu. V. The functions of Labor Law as a reflection of socially significant needs: dis. ... Doctor of Law. Yekaterinburg, 2019. P. 400, 401 (in Russ.).
11. Ivanchina Yu. V. Functions of Labor Law: system and types // Herald of the Voronezh State University. Ser. "Law". 2017. No. 2 (29). P. 199, 200 (in Russ.).
12. Commentary to the Labor Code of the Russian Federation (article by article) / ed. by V.L. Geikhman, E.N. Sidorenko. 3rd ed., rev. and add. M., 2007 (in Russ.).
13. Commentary to the Labor Code of the Russian Federation (article by article) / ed. by K.N. Gusov. 7th ed., reprint and add. M., 2008 (in Russ.).
14. Kurbanov R.A. Legal support of private and public interests: dialectics of development in Russian law // State and Law. 2020. No. 1. P. 101 (in Russ.).
15. Lebedev V.M. Criteria for distinguishing civil law from related industries // Herald of the Tomsk State University. 2012. No. 360. P. 120 (in Russ.).
16. Lushnikov A.M. Labor Law and economics: problems of interaction // Herald of YarSU. Ser.: Humanities. 2020. No. 1. P. 56 (in Russ.).
17. Lushnikov A.M., Lushnikova M.V. On the future of Labor Law in the era of change // Herald of the Euro-Asian Law Congress. 2018. No. 1. P. 57, 58, 62 (in Russ.).
18. Lyutov N.L. Signs of labor relations: international norms and Russian judicial practice // Labor Law in Russia and abroad. 2016. No. 4. P. 7, 8 (in Russ.).
19. Mal'ko A.V., Afanasyev S.F., Borisova V.F., Krotkova N.V. Review of the methodological seminar on "Digital Law: research methodology" (April 18, 2019, Saratov State Law Academy, Saratov Branch of the Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences) // State and Law. 2019. No. 8. P. 122–128. DOI: 10.31857/S013207690006253-0 (in Russ.).
20. Minkina N.I. Mandatory vaccination against COVID-19 and the right to work: legal features and implementation // Medical Law. 2021. No. 5. P. 11–17 (in Russ.).
21. Saidov Z.A. Administrative and legal regulation of economic relations in the Russian Federation // Administrative Law and Process. 2016. No. 1. P. 25 (in Russ.).
22. Skachkova G.S. Expansion of the scope of Labor Law and differentiation of its norms: abstract ... Doctor of Law. M., 2003. P. 48 (in Russ.).
23. Labor Law: textbook / res. ed. Yu. P. Orlovsky, A.F. Nurtdinova. 3rd ed. M., 2011. P. 36, 37 (in Russ.).
24. Labor Law: textbook for universities / under the general editorship of R.A. Kurbanov. 3rd ed., reprint and add. M., 2022. P. 23 (in Russ.).
25. Labor Law of Russia: textbook for universities / res. ed. E.B. Khokhlov, V.A. Safonov: in 2 vols. Vol. 1. General part. 9th ed., reprint and add. M., 2022. P. 22, 23, 69 (in Russ.).
26. Filipova I.A. Labor Law: challenges of the information society // Law. Journal of Higher School of Economics. 2020. No. 2. P. 171–173 (in Russ.).
27. Bales R., Stone K. The Invisible Web at Work: Artificial Intelligence and Electronic Surveillance in the Workplace // Berkeley Journal of Employment and Labor Law. 2020. Vol. 41. No. 1. P. 16, 17.
28. Davidov G. The Status of Uber Drivers: A Purposive Approach // Spanish Labour Law and Employment Relations Journal. 2017. Vol. 6. No. 1–2. P. 6–15.
29. De Stefano V. Negotiating the algorithm: automation, artificial intelligence and labour protection // Comparative Labor Law & Policy Journal. 2019. Vol. 41. No. 1. Available at SSRN: <https://ssrn.com/abstract=3178233>
30. Halpern D., Reville P., Grunewald D. Management and Legal Issues Regarding Electronic Surveillance of Employees in the Workplace // Journal of Business Ethics. 2007. Vol. 80. No. 2. P. 178.
31. Holland P., Cooper B., Hecker R. Electronic monitoring and surveillance in the workplace // Personnel Review 2015. Vol. 44. No. 1. P. 169.
32. Ofman E., Sagandykov M. Electronic Monitoring for Employees: Employer Rights in the XXI Century // Journal of Legal, Ethical and Regulatory Issues. 2020. Vol. 23. No. 1. P. 1–9.
33. Xie Z. The Changing Mode of Legal Regulation of Labor Relations in China // Social Sciences in China. 2018. Vol. 39. No. 4. P. 102.

Сведения об авторе

САГАНДЫКОВ Михаил Сергеевич –
кандидат юридических наук, доцент,
заведующий кафедрой теории
государства и права, трудового права
Южно-Уральского государственного
университета (национального
исследовательского университета);
454080 г. Челябинск, ул. Коммуны, д. 149
ORCID: 0000-0002-5510-817X

Authors' information

SAGANDYKOV Mikhail S. –
PhD in Law, Associate Professor,
Head of the Department of Theory
of State and Law, Labor Law,
South Ural State University
(National Research University);
149 Kommuny str., 454080 Chelyabinsk, Russia

КОНЦЕПЦИЯ ПРАВА НА НЕПРИКОСНОВЕННОСТЬ ЧАСТНОЙ ЖИЗНИ В СФЕРЕ ТРУДА В СВЕТЕ РАЗВИТИЯ ЦИФРОВОЙ ЭКОНОМИКИ

© 2023 г. А. В. Серова*, О. В. Щербакова**

Уральский государственный юридический университет им. В.Ф. Яковлева, г. Екатеринбург

*E-mail: a.v.serova@icloud.com

**E-mail: sm-light@yandex.ru

Поступила в редакцию 26.04.2022 г.

Аннотация. В статье предлагается подход к рассмотрению права на неприкосновенность частной жизни в качестве одной из трудовых категорий. Он обусловлен такими вызовами цифровизации, как, например, нарушение конфиденциальности персональных данных и практически неограниченный объем их сбора посредством электронного мониторинга рабочего процесса, использования автоматизированной обработки персональных данных, систем искусственного интеллекта и других. На основе анализа актов международного характера (на примере Международной организации труда, Совета Европы, Евразийского экономического союза), а также национальных актов стран Евразийского экономического союза обосновывается вывод о необходимости специального трудового регулирования права на неприкосновенность частной жизни в отношении граждан, вступающих в отношения с работодателем. Доказывается возможность придания данному праву статуса одного из основополагающих начал трудового права.

Ключевые слова: цифровизация, электронный мониторинг, автоматизированная обработка персональных данных, защита персональных данных, искусственный интеллект, право на неприкосновенность частной жизни в сфере труда, работник, ученик, соискатель, работодатель.

Цитирование: Серова А. В., Щербакова О. В. Концепция права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда в свете развития цифровой экономики // Государство и право. 2023. № 10. С. 90–100.

DOI: 10.31857/S102694520019893-3

THE CONCEPT OF THE RIGHT TO PRIVACY IN THE WORKSPACE IN THE CONTEXT OF THE DEVELOPMENT OF THE DIGITAL ECONOMY

© 2023 A. V. Serova*, O. V. Shcherbakova**

Yakovlev Ural State Law University, Yekaterinburg

*E-mail: a.v.serova@icloud.com

**E-mail: sm-light@yandex.ru

Received 26.04.2022

Abstract. The article proposes to the investigation of the right to privacy as one of the labor law categories. It is due to such challenges of digitalization as violation of the confidentiality of personal data and the almost unlimited of their data mining through electronic monitoring of the workflow process, the use of automated processing of personal data, artificial intelligence systems and others. Based on the analysis of acts of an international nature (cases of the International Labor Organization, the Council of Europe, the Eurasian Economic Union), as well as national acts of the members of the Eurasian Economic Union, the conclusion is substantiated on the need for special labor and legal regulation of the right to privacy in relation to citizens entering into relations with the employer. The possibility of giving this right the status of one of the fundamental principles of Labor Law is proved in the article.

Key words: digitalization, electronic monitoring in the workspace, automated processing of personal data, personal data protection, artificial intelligence, right to privacy in the workplace, employee, student, job seeker, employer.

For citation: *Serova, A.V., Shcherbakova, O.V. (2023).* The concept of the right to privacy in the workspace in the context of the development of the digital economy // *Gosudarstvo i pravo=State and Law*, No. 10, pp. 90–100.

Развитие цифровых технологий неизбежно приводит к тому, что содержание конституционного права человека на неприкосновенность частной жизни подвергается изменению. В условиях стремительного увеличения масштабов использования различных устройств и программного обеспечения, с помощью которых можно автоматизировать процесс сбора, обработки, хранения, передачи и распространения фактически любой информации и в неограниченном количестве, лицам становится все сложнее защитить такое право от неправомерных посягательств. Аналогичное утверждение справедливо и для сферы труда.

Процессы глобализации провоцируют ожесточение конкуренции между субъектами предпринимательской деятельности, что, в свою очередь, предопределяет их потребность в обладании большими массивами данных как о лицах, желающих устроиться к ним на работу, так и о своих действующих работниках. В первом случае работодатель заинтересован в получении тех данных, на основании которых он смог бы принять решение о заключении трудового договора с соискателем, который в максимальной степени соответствовал бы как требованиям, предъявляемым для выполнения определенной трудовой функции, так и запросам самого работодателя. Во втором случае круг необходимой работодателю информации с точки зрения ее целевого предназначения значительно расширен. Он включает в себя вопросы определения соответствия работника занимаемой должности, обучения работников, соблюдения ими дисциплины труда, поощрения работников, выполнения требований охраны труда и др. Помимо этого если работодатель обладает информацией, которая отнесена им к информации, составляющей коммерческую тайну, то его интерес заключается также и в контроле действий бывшего работника, что сопряжено с необходимостью получения информации о нем уже после прекращения трудовых отношений. Таким образом, возможность вмешательства работодателя в частную жизнь работников может быть объяснима повышением его конкурентоспособности в рыночных отношениях. В плоскости трудового права это проявляется в реализации им специфичных отраслевых информационных прав и обязанностей.

Однако следует признать, что вмешательство работодателя в частную жизнь лица в трудовых

целях не должно быть безграничным. Работник, добровольно принимая на себя обязательство подчиняться власти работодателя с момента заключения трудового договора, оказывается тем самым экономически более слабой стороной в трудовых отношениях. В этой связи предусмотренные законодательством общие способы защиты права на неприкосновенность частной жизни не всегда эффективно могут обеспечить должную защиту данного права в рамках трудовых отношений. Соответственно, когда речь идет о сфере труда, для него требуются специальные трудовые отраслевые гарантии.

Вышеизложенное позволяет утверждать, что в отношении граждан, вступивших в правоотношения с работодателем, право на защиту от его вмешательства в частную жизнь работника следует рассматривать не только в общем конституционно-правовом аспекте, но и в специальном отраслевом — в рамках отрасли трудового права. Доказыванию этого утверждения и посвящена настоящая статья.

В иностранной юридической литературе право на неприкосновенность частной жизни рассматривается в качестве одного из основных, фундаментальных (гражданских) прав человека, направленных на защиту моральной и психической неприкосновенности¹. Чаще всего оно определяется как право человека быть оставленным в покое². Каждый человек имеет право тщательно охранять свою частную жизнь (интимную жизнь) от глаз общественности, тем самым защищая свое личное достоинство. Тем самым допускается понимание того, что частная жизнь предполагает наличие у лица права на развитие отношений с другими людьми, в том числе посредством профессионального общения.

Европейская конвенция о защите основных прав и свобод³ в ст. 8 предусматривает право на уважение частной и семейной жизни, жилища и корреспонденции с учетом определенных ограничений, которые соответствуют закону и необходимы в демократическом обществе. Протокол

¹ См.: *Paunović M., Krivokapić B., Krstić I.* Međunarodna ljudska prava. Beograd, 2013. P. 179.

² См.: *Guerin L.* Employment Law: The Essential HR Desk Reference. Berkeley, 2011. P. 252.

³ См.: СЗ РФ. 1998. № 20, ст. 2143.

№ 12, содержащий подобный запрет, не был ратифицирован Российской Федерацией. Следовательно, граждане Российской Федерации при обращении с жалобой на дискриминацию в Европейском Суде по правам человека должны были учитывать, что ст. 14 Конвенции распространяется лишь на права, перечисленные в самой Конвенции, и поэтому не используется судом самостоятельно, что часто подчеркивается в решениях⁴.

В литературе также отмечается, что «частную жизнь составляют те стороны личной жизни человека, которые он в силу своей свободы не желает делать достоянием других»⁵.

Природа трудовых отношений, предполагающая субординацию и фактическое подчинение директивной, нормативной и дисциплинарной власти работодателя, на первый взгляд ставит под сомнение возможность защиты права на неприкосновенность частной жизни в период осуществления трудовой деятельности наемным работником.

В своем исследовании Milica Kovač-Orlandić пытается ответить на вопрос, как право на неприкосновенность частной жизни в качестве гражданского права может быть включено в трудовое законодательство без одновременного подрыва характера занятости, принимая во внимание подчинение как главную черту трудовых отношений⁶. В Европейской социальной хартии (пересмотренной) 1996 г.⁷, кстати, о данном праве работников не упоминается. В этой связи возникает вопрос, можно ли в контексте данного акта рассматривать его в качестве предпосылки права работника на защиту своего достоинства в период работы (ст. 26), либо его следует связывать с правом на информацию и консультации (ст. 21), либо вообще расценивать это как невозможность соотносить исследуемое право с трудовой деятельностью работников. В результате исследования автор приходит к выводу, что в последние десятилетия концепция подчиненной работы эволюционировала в концепцию достойной работы, в результате чего работник, придя на работу, не должен отказываться от права на неприкосновенность частной жизни.

Акты Международной организации труда — прямое подтверждение данного умозаключения. Так,

⁴ См., напр.: Постановление Европейского Суда по правам человека от 28.05.2009 г. Дело «Бигаева против Греции» (жалоба № 267013/05). URL: https://europeancourt.ru/uploads/ECHR_Bigaeva_v_Greece_28_05_2009.pdf (дата обращения: 24.02.2022).

⁵ Баглай М. В. Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. М., 2007. С. 287.

⁶ См.: Kovač-Orlandić M. Employee's right to privacy: Where is the bound of the employer's right to monitor employees' communications // Strani Pravni Zivot. 2020. No. 4. P. 85. DOI: 10.5937/spz64-29470

⁷ См.: СЗ РФ. 2010. № 8, ст. 781.

в Декларации столетия МОТ о будущем сферы труда, принятой в 2019 г.⁸, подчеркивается важность использования открывающихся в связи с технологическими изменениями возможностей и преодоления вызовов в целях обеспечения справедливого, инклюзивного и безопасного будущего сферы труда, в котором будут обеспечены полная, продуктивная и свободно избранная занятость и достойный труд для всех. Сформулированный в этом же году МОТ человекоориентированный подход предполагает необходимость совершенствования национальной политики каждого государства таким образом, чтобы были разработаны действенные меры в качестве адекватной реакции на те вызовы и возможности в сфере труда, которые связаны с цифровой трансформацией сферы труда и предусматривают должную защиту права на конфиденциальность частной жизни и персональных данных⁹.

В п/п. 2 п. 2 Рекомендации МОТ № 203 «О дополнительных мерах в целях действенного пресечения принудительного труда»¹⁰, принятой 11 июня 2014 г., говорится о соблюдении права работника на защиту его частной жизни в отношении персональных данных. Относительно домашних работников акцент сделан на том, что искоренение дискриминации в области труда и занятий в отношении домашних работников должно предусматривать меры по обеспечению того, чтобы при проведении связанных с работой медицинских анализов соблюдался принцип конфиденциальности личных данных и неприкосновенности частной жизни домашних работников»¹¹.

До принятия указанных документов, в которых в отношении отдельных категорий работников указывается о необходимости работодателям осуществлять защиту персональных данных с точки зрения обеспечения их права на неприкосновенность частной жизни, еще в 1996 г. в рамках МОТ был поставлен вопрос о том, чтобы разработать международные трудовые стандарты относительно защиты персональных данных работников. Так, на Совещании экспертов МОТ по вопросам

⁸ См.: Итоговый документ столетия МОТ: доклад IV 108-й сессии Международной конференции труда. Женева, 2019. С. 5–9. URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---relconf/documents/meetingdocument/wcms_715175.pdf (дата обращения: 24.02.2022).

⁹ См.: Работать ради лучшего будущего: доклад Глобальной комиссии по вопросам будущего сферы труда. Женева, 2019. С. 32, 45.

¹⁰ См.: URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_301803.pdf (дата обращения: 17.02.2022).

¹¹ См.: Рекомендация МОТ от 16.06.2011 г. № 201 «О достойном труде домашних работников». URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_norm/---normes/documents/normativeinstrument/wcms_r201_ru.htm (дата обращения: 17.02.2022).

неприкосновенности частной жизни, проведенном в период с 1 по 7 октября 1996 г. в рамках 267-й сессии Административного совета, был принят Кодекс практических правил МОТ «Защита персональных данных работников»¹². Он содержит положения, которые носят рекомендательный характер, но при этом они могут служить работодателям в качестве ориентира для разработки локальных нормативных актов. Относительно принятия международных трудовых стандартов эксперты так и не смогли договориться.

В данном контексте, действительно, представляется возможным рассматривать необходимость гарантирования работникам права на защиту от вмешательства работодателя в их частную жизнь, поскольку его реализация в плоскости трудового права носит специфичный характер и потому требует специального отраслевого регулирования. Однако возникает ряд вопросов, например, об объектах и содержании данного права, его гарантиях, пределах осуществления и др.

Осуществляя поиск ответа на вопрос об объектах права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда, необходимо отметить следующее. Ранее приведенные примеры документов МОТ наглядным образом иллюстрируют, что на мировом международном уровне превалирующим подходом является рассмотрение исследуемого права именно в контексте защиты персональных данных. Если обратить внимание на иные уровни нормативного регулирования, то обнаружится, что такой подход получил развитие как на региональном международном уровне, так и в законодательстве отдельных государств. Примерами таких международных договоров, заключенных в рамках региональных международных сообществ, являются Конвенция Совета Европы о защите физических лиц при автоматизированной обработке персональных данных 1981 г.¹³, Договор о Евразийском экономическом союзе 2014 г.¹⁴ и др.

Если обратиться к правовой практике отдельных государств, то, например в Российской Федерации, правило о запрете раскрытия персональных данных третьим лицам без согласия их субъекта сформулировано в ст. 7 Федерального закона от 27 июля 2006 г. № 152-ФЗ «О персональных данных»¹⁵. Применительно к сфере труда эти положения конкретизированы в гл. 14 «Защита персональных данных работника» ТК РФ¹⁶. В Трудовом кодексе Республики Армения¹⁷, как и в Российской Федерации, тоже есть специальная глава, посвященная защите персональных данных работников, — гл. 16 «Защита персональных данных работников». Кроме того, специальный Закон, регулирующий отношения, связанные с обработкой персональных данных, — Закон Республики Армения от 13 июня 2015 г. № ЗР-49 «О защите персональных данных»¹⁸ заменил ранее действовавший Закон РА от 7 ноября 2002 г. № ЗР-422 «О персональных данных»¹⁹. В Трудовом кодексе Республики Казахстан²⁰ отсутствует подобного рода специальная глава, но все же имеются отдельные положения, касающиеся защиты персональных данных работников, например, о специальных полномочиях Министерства труда и социальной защиты населения Республики Казахстан в этой области, о праве работника на обеспечение защиты персональных данных, хранящихся у работодателя, и корреспондирующей этому праву обязанности работодателя. Правовой механизм обеспечения защиты прав и свобод человека и гражданина при сборе и обработке его персональных данных установлен в Законе Республики Казахстан от 21 мая 2013 г. № 94-V «О персональных данных и их защите»²¹. В Республике Беларусь аналогичный Закон был принят в 2021 г.²², а вот в трудовом законо-

и распространении сведений личного характера и защите конфиденциальности сведений о личной жизни и счетов (см.: Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru). 16.01.2015 г.).

¹⁵ В ст. 7 данного Закона указывается: «Операторы и иные лица, получившие доступ к персональным данным, обязаны не раскрывать третьим лицам и не распространять персональные данные без согласия субъекта персональных данных, если иное не предусмотрено федеральным законом» (см.: Росс. газ. 2006. 29 июля).

¹⁶ См.: Росс. газ. 2001. 31 дек.

¹⁷ См.: Официальные ведомости Республики Армения. 2004. № 69 (368), ст. 1385.

¹⁸ См.: Официальные ведомости Республики Армения. 2015. № 35 (1124), ст. 462.

¹⁹ См.: URL: https://base.spininform.ru/show_doc.fwx?rgn=26531 (дата обращения: 15.02.2022).

²⁰ См.: Казахстанская правда. 2015. 25 нояб.

²¹ См.: Казахстанская правда. 2013. 25 мая.

²² См.: Закон Республики Беларусь от 7 мая 2021 г. № 99-З «О защите персональных данных» // Национальный правовой интернет-портал Республики Беларусь. 2021. 2/2819.

¹² См.: Protection of workers' personal data. An ILO code of practice. Geneva, 1997. URL: https://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---safework/documents/normativeinstrument/wcms_107797.pdf (дата обращения: 17.02.2022).

¹³ В ст. 7 данной Конвенции устанавливается, что для защиты персональных данных, хранящихся в автоматизированных файлах данных, должны приниматься надлежащие меры безопасности, направленные на предотвращение их случайного или несанкционированного уничтожения или случайной потери, а также на предотвращение несанкционированного доступа, их изменения или распространения таких данных (см.: Официальный интернет-портал правовой информации (www.pravo.gov.ru). 11.10.2013 г.).

¹⁴ В разделе XV, посвященном торговле услугами, учреждениям, деятельности и осуществлению инвестиций, указывается, что государства — члены ЕАЭС вправе принимать и применять меры, имеющие отношение к защите от вмешательства в частную жизнь отдельных лиц при обработке

дательстве особенности защиты персональных данных работников отсутствуют, единственное упоминание об этом сформулировано только в виде дополнительного основания для прекращения трудового договора с некоторыми категориями работников²³. Похожая ситуация сложилась и в трудовом законодательстве Кыргызской Республики²⁴. Общий правовой механизм защиты персональных данных в Кыргызстане установлен в Законе Кыргызской Республики от 14 апреля 2008 г. № 58 «Об информации персонального характера»²⁵.

Как видно из сравнительного анализа положений трудового законодательства стран Евразийского экономического союза (ЕАЭС), подробно представленного в *табл. 1*, так или иначе защита персональных данных подвержена нормативному регулированию на национальном трудовом отраслевом уровне, что

еще раз подтверждает тезис о необходимости рассмотрения права на неприкосновенность частной жизни как одной из категорий трудового права.

Однако следует отметить очевидность того факта, что вопросы защиты персональных данных должны касаться как трудовых отношений, так и иных видов правоотношений, включенных в предмет трудового права (например, отношений по трудоустройству у работодателя, отношений по обучению работников непосредственно у работодателя и др.). Соответственно, должны распространяться не только на работника и работодателя, но и на иных физических лиц, имеющих отличающийся от наемного работника трудовправовой статус (например, правовой статус ученика по ученическому договору или соискателя в отношениях по трудоустройству у данного работодателя).

Таблица 1

Сравнение трудового законодательства стран ЕАЭС относительно регулирования защиты персональных данных работников

Критерии сравнения	ТК РА	ТК РБ	ТК РК	ТК КырР	ТК РФ
Наличие специальной главы о защите персональных данных работников	да (гл. 16)	нет	нет	нет	да (гл. 14)
Закрепление специальных полномочий уполномоченного органа по труду	нет	нет	да (п/п. 41–7 ст. 16 ²⁶)	нет	нет
Включение в общие права/обязанности работника	нет	нет	да, как общее право работника (п/п. 24 п. 1 ст. 22 ²⁷)	да, как общая обязанность работника (ч. 2 ст. 19 ²⁸)	нет
Включение в общие права/обязанности работодателя	нет	нет	да, как общая обязанность работодателя (п/п. 24 п. 2 ст. 23 ²⁹)	нет	нет
Условие о неразглашении охраняемой законом тайны как одно из дополнительных условий трудового договора	нет	нет	нет	да (ч. 2 ст. 54)	да (ст. 57)
Основания прекращения трудового договора, связанные с разглашением персональных данных	нет	да (п. 10 ч. 1 ст. 47)	да (п. 15 ч. 1 ст. 52)	да (п/п. «д» п. 6 ч. 1 ст. 83)	да (п/п. «в» п. 6 ч. 1 ст. 81)
Основания привлечения работника к полной материальной ответственности, связанные с разглашением персональных данных	нет	нет	нет	да (ч. 1 ст. 283)	да (п. 7 ч. 1 ст. 243)

²³ В п. 10 ч. 1 ст. 47 ТК Республики Беларусь в качестве такового указывается «нарушение работником порядка сбора, систематизации, хранения, изменения, использования, обезличивания, блокирования, распространения, предоставления, удаления персональных данных» (см.: Национальный реестр правовых актов Республики Беларусь. 1999 г. № 80. 2/70).

²⁴ В Трудовом кодексе Кыргызской Республики термин «персональные данные» не употребляется, вместе с тем в п/п. «д» п. 6 ч. 1 ст. 83 в качестве основания увольнения работника по инициативе работодателя закреплено «разглашение государственной, служебной, банковской, коммерческой или иной охраняемой законом тайны, ставшей известной работнику в связи с исполнением трудовых обязанностей и если условие о ее сохранении предусмотрено в трудовом договоре» (см.: Эркин Тоо. 2004. 20 авг.).

²⁵ См.: Эркин Тоо. 2008. 18 апр.

²⁶ Подпункт 41–7 ст. 16 ТК РК: «Уполномоченный государственный орган по труду: ... обеспечивает конфиденциальность и защиту персональных данных работника, содержащихся в единой системе учета трудовых договоров, в соответствии с законодательством Республики Казахстан о персональных данных и их защите».

²⁷ Подпункт 24 п. 1 ст. 22 ТК РК: «Работник имеет право на: ... обеспечение защиты персональных данных, хранящихся у работодателя».

²⁸ Часть 2 ст. 12 ТК КырР: «Работник обязан: ... не разглашать доверенные ему в соответствии с трудовым договором сведения, составляющие государственную, служебную, коммерческую тайну».

²⁹ Подпункт 24 п. 2 ст. 23 ТК РК: «Работодатель обязан: ... осуществлять сбор, обработку и защиту персональных данных работника в соответствии с законодательством Республики Казахстан о персональных данных и их защите».

Данная идея основывается на высказанной в науке трудового права точке зрения, согласно которой следует признать необходимым выделение в общей части трудового права такого правового института, как информационное трудовое право, который следует подразделить на два подинститута, включающих в себя нормы, регулирующие право на трудовую правовую информацию и защиту трудовой правовой информации. Заслуживает поддержки подход авторов концепции в понимании сути данного правового института в широком смысле, включая в предмет его регулирования не только работников, но и, как было уже отмечено, соискателей, лиц, проходящих обучение непосредственно у работодателя, бывших работников, и, более того, самих работодателей³⁰. Действительно, информационные трудовые правовые отношения пронизывают все виды правоотношений, входящие в предмет трудового права. Однако если остановиться на той их части, которая касается персональных данных, то специфика их обработки проявляется непосредственно в реализации права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда.

Однако, видится, нецелесообразно сводить данное право только к защите персональных данных человека. Как указывает Ю.С. Телина, в качестве его объекта выступают, с одной стороны, поведение человека в частной сфере, а с другой — его персональные данные³¹.

Соглашаясь с данной позицией (схема 1), отметим, что, например, в российском трудовом праве такое деление имеет законодательное закрепление. Данное обстоятельство может быть проиллюстрировано как положениями п. 7 и 8 части первой ст. 81, так и п. 9 части первой ст. 83 ТК РФ. Таким образом, в Трудовом кодексе РФ

регламентированы случаи, когда поведение работника за пределами работы (т.е. не по месту работы и не в связи с исполнением им трудовых обязанностей) является основанием применения в отношении него определенных трудовых правовых последствий. Они могут быть негативными для работника, например в виде отстранения от работы, привлечения к дисциплинарной и материальной ответственности, увольнения, или положительными, если это является основанием для предоставления ему определенных гарантий или компенсаций. В трудовом законодательстве стран — участниц ЕАЭС существуют аналогичные примеры (табл. 2, 3). По сути, это является ничем иным, как установленными случаями допустимого вмешательства работодателя в частную жизнь работника.

Таким образом, при фактическом регулировании каждого из двух объектов права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда они оказались друг с другом не связанными. Думается, что это серьезное упущение трудовой практики.

Данная проблема может быть решена за счет решения вопроса о том, к какой правовой категории следует отнести право на защиту от вмешательства работодателя в частную жизнь работника. Например, возможно ли рассмотрение обеспечения данного права в качестве самостоятельного отраслевого принципа трудового права? Положительный ответ на данный вопрос напрямую вытекает из предложения о выделении в системе трудового права института информационного трудового права. В таком случае возникнет следующий вопрос относительно того, как он будет соотноситься с принципом обеспечения права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности. Возможно также предположить,

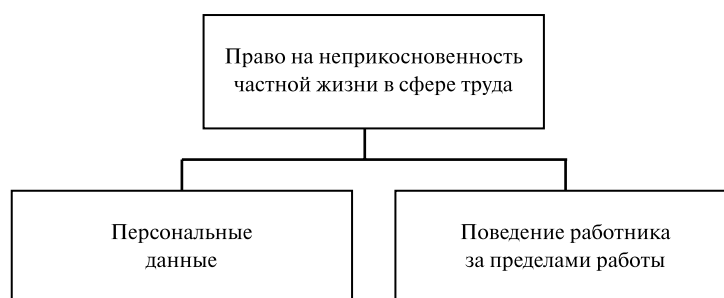


Схема 1. Объекты права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда

³⁰ См.: Лушников А.М., Лушикова М.В. Курс трудового права: учеб.: в 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. М., 2009. С. 848, 849.

³¹ См.: Телина Ю.С. Конституционное право гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну при обработке персональных данных в России и зарубежных странах: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 53.

что исследуемое право является одним из элементов принципа обеспечения права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности. Предпосылкой данному умозаключению служит провозглашение в Кодексе практических правил МОТ «Защита персональных данных работников» идеи о необходимости разработки

Таблица 2

**Регламентация негативных последствий поведения работника за пределами работы
в трудовом законодательстве стран ЕАЭС**

Критерии сравнения	ТК РА	ТК РБ	ТК РК	ТК КырР	ТК РФ
1. Судимость, уголовное или административное наказание и т.п. как основание для отказа в приеме на работу или для увольнения	ст. 108.2, 109	ст. 42, 44	ст. 26, 57, 60	ст. 88	ст. 64, 83, 84
2. Приостановление действия специального права работника как основание для отстранения работника от работы и / или для увольнения	нет	нет	ст. 48	нет	ст. 76, 83
3. Разглашение охраняемой законом тайны как основание для привлечения работника к дисциплинарной ответственности, в том числе увольнения, и / или для привлечения к полной материальной ответственности	ст. 122 (данное обстоятельство относится к случаям утраты доверия)	ст. 47	ст. 52, 64	ст. 83, 283	ст. 81, 192, 243
4. Совершение виновных действий, если эти действия дают основание для утраты доверия, как основание для увольнения	ст. 113, 122	ст. 47	ст. 52	ст. 83	ст. 81
5. Совершение аморального проступка как основание для увольнения	ст. 122 (данное обстоятельство относится к случаям утраты доверия)	ст. 47	ст. 52	ст. 83	ст. 81
6. Совершение преступления и / или административного правонарушения как основание для привлечения к полной материальной ответственности	ст. 239	ст. 404	нет	ст. 283	ст. 243
7. Причинение имущественного ущерба работодателю не при исполнении трудовых обязанностей как основание для привлечения к полной материальной ответственности	нет	ст. 404	нет	ст. 283	ст. 243
8. Нарушение условия о неконкуренции как основание для привлечения к полной материальной ответственности	нет	это предусмотрено в п. 5.6 Декрета Президента Республики Беларусь от 21.12.2017 г. № 8 «О развитии цифровой экономики»	ст. 123	нет	нет

Таблица 3

**Регламентация положительных последствий поведения работника за пределами работы
в трудовом законодательстве стран ЕАЭС**

Критерии сравнения	ТК РА	ТК РБ	ТК РК	ТК КырР	ТК РФ
1. Исполнение работником государственных обязанностей может быть основанием для продления или перенесения ежегодного оплачиваемого отпуска и для предоставления гарантии в виде сохранения места работы (должности)	ст. 175	ст. 101, 171	нет	ст. 129, 182	ст. 124, 170
2. Совмещение работником работы и получение образования может быть основанием для предоставления ему соответствующих гарантий и компенсаций	ст. 171, 174, 200	гл. 15	ст. 98	ст. 139–143	гл. 26
3. Прохождение работником диспансеризации может быть основанием для освобождения его от работы с сохранением места работы (должности) и среднего заработка	нет	нет	нет	нет	ст. 185.1
4. В случае сдачи работником крови и ее компонентов ему предоставляются определенные гарантии и компенсации	ст. 207	ст. 104	ст. 126	ст. 184	ст. 186
5. Предоставление гарантий и компенсаций работникам, являющимся донорами органов (частей органов) и (или) тканей (частей тканей) для трансплантации	нет	нет	ст. 126–2	нет	нет

положений о защите персональных данных работников в целях защиты достоинства работников и их частной жизни. Безусловно, научному сообществу ученых предстоит решить данный вопрос в рамках отдельных исследований. Однако представляется, что предложенные варианты понимания права на защиту от вмешательства работодателя в частную жизнь работников, с одной стороны, будут соответствовать международным актам, а с другой — обеспечат единство в построении нормативного материала на национальном уровне в исследуемой сфере. В конечном счете будет получен тот самый искомый системообразующий фактор, необходимый для рассмотрения в единстве персональных данных работника и его поведения вне рамок трудового процесса.

Содержательно право на неприкосновенность частной жизни в сфере труда включает в себя, с одной стороны, запрет нарушения конфиденциальности информации о частной жизни лица, его способность и возможность самостоятельно определять вариант поведения за рамками сферы труда, а с другой — право работодателя на вмешательство в частную жизнь данного лица (схема 2).

не должны основываться исключительно на сведениях, полученных таким способом; 3) с одной стороны, работники и их представители должны быть проинформированы о факте сбора данных и о правилах, которые регулируют этот процесс, а также свои права в этой области; с другой — другие работники, которые непосредственно занимаются процессом обработки персональных данных других работников, должны регулярно проходить обучение, чтобы понимать процесс сбора данных; 4) персональные данные следует получать от самого работника либо от третьих лиц, но при условии, что на это было получено согласие самого работника; 5) принцип конфиденциальности персональных данных; 6) принцип корректности содержания персональных данных; 7) принцип доступности персональных данных; 8) принцип запрета на отказ от права на неприкосновенность частной жизни.

Отдельно МОТ отмечается роль социального партнерства в защите персональных данных работников, которая заключается в предоставлении права представительным органам работников на получение информации и на учет их мнения

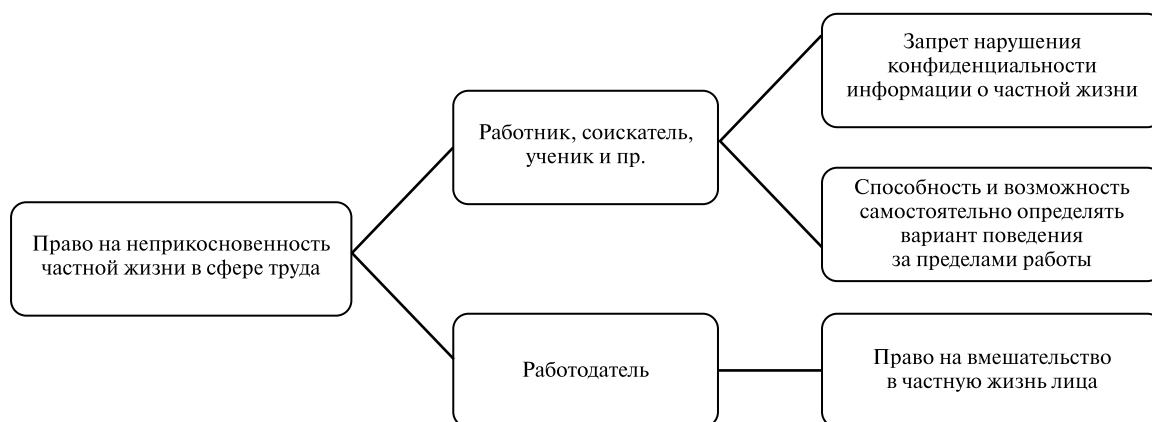


Схема 2. Содержание права на неприкосновенность частной жизни в сфере труда

Говоря о содержании исследуемого права, необходимо также обозначить пределы реализации включенных в него полномочий. В нормативных актах как международного, так и национального уровня они воплощены в виде принципов обработки персональных данных. Примером акта, в котором они закреплены применительно к сфере труда, является Кодекс практических правил МОТ «Защита персональных данных работников», в котором сформулированы следующие базовые положения: 1) принцип целесообразности; 2) если персональные данные соискателя или работника подлежат автоматизированной обработке, то решения, принимаемые в отношении них,

относительно вопросов, касающихся целого ряда аспектов электронного мониторинга поведения работников, автоматизированного способа обработки их персональных данных, а также анкетирования и тестирования работников, касающихся персональных данных работников.

Важным представляется воплощение данных положений на национальном уровне нормотворчества. К сожалению, сегодня это реализуется не в полной мере. Так, например, относительно трудового законодательства в литературе справедливо отмечается, что положения гл. 14 ТК РФ по своему содержанию только в части соответствуют проанализированным

выше актам международного характера³². Действительно, помимо того, что сфера их действия необоснованно сужена, недостатком трудового законодательства является также то, что в нем не содержится понятие мониторинга персональных данных работников, не определены условия его осуществления, отсутствует правило о том, что решения, которые принимаются в отношении работника, не должны быть основаны исключительно на автоматизированной обработке его персональных данных, не обеспечено участие представителей работников в решении вопросов об обработке персональных данных работников, отсутствуют гарантии прав работников относительно случаев, когда работодатель для принятия юридически значимого решения в отношении работника использовал незаконно полученную информацию о нем, и др.

* * *

Право на неприкосновенность частной жизни в сфере труда предполагает суверенитет личности за пределами сферы взаимоотношений в системе координат, выстроенной относительно него в силу взаимодействия с работодателем, и включает в себя два аспекта: поведенческий и информационный. Первый аспект связан с совершаемыми работником действиями или его бездействием за пределами его места работы и не в связи с исполнением им трудовых обязанностей. Иными словами, на уровне трудового законодательства устанавливается перечень случаев, когда поведение работника за рамками его трудовых отношений оказывает на них непосредственное влияние. Вместе с тем приведенные обстоятельства являются только частью механизма, определяющего допустимость вмешательства работодателя в частную жизнь гражданина.

Второй аспект касается трудовправовой защиты персональных данных. Установлено, что в Российской Федерации нормы о защите персональных данных необоснованно включены в правовой институт трудового договора, поскольку таким образом происходит формальное ограничение сферы его действия трудовыми отношениями. Доказано, что информационные отношения в трудовом праве представляются в качестве метасубстанции, охватывающей все виды правоотношений, включенных в предмет трудового права. Следовательно, ранг регулирующих их трудовправовых норм необходимо повысить до уровня общих начал в системе отрасли трудового права, а значит, включить в качестве правового института в Общую часть трудового права.

В этом смысле имеет смысл формирование концепции права на неприкосновенность частной жизни

в сфере труда, которая будет касаться не только, собственно, самого работника, но и соискателей при решении вопроса о трудоустройстве, учеников, бывших работников. Видится, что ее следует раскрывать через придание данному праву основополагающего характера. По указанным причинам оправданным видится придание данному праву статуса либо одного из принципов трудового права, либо как одного из элементов принципа обеспечения права работников на защиту своего достоинства в период трудовой деятельности. В таком случае оно будет выполнять роль связующего звена между трудовым правом и защитой персональных данных граждан, вступивших в общественные отношения с работодателем, а также обоснованием работодательского интереса к деяниям, совершаемым работником за пределами трудовой деятельности. Данная концепция станет основой для построения единого согласованного механизма, включающего в себя такие элементы, как: принципы, права, обязанности, гарантии этих прав и законных интересов, включая определение условий допустимого вмешательства работодателя в частную жизнь работника и иных лиц, способы их защиты, ответственность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Баглай М.В.* Конституционное право Российской Федерации: учеб. для вузов. М., 2007. С. 287.
2. *Лушников А.М., Лушникова М.В.* Курс трудового права: учеб.: в 2 т. Т. 1. Сущность трудового права и история его развития. Трудовые права в системе прав человека. Общая часть. М., 2009. С. 848, 849.
3. *Лютюв Н.Л.* Защита персональных данных: международные стандарты и внутреннее российское законодательство // Трудовое право. 2010. № 8. С. 15–32.
4. *Телина Ю.С.* Конституционное право гражданина на неприкосновенность частной жизни, личную и семейную тайну при обработке персональных данных в России и зарубежных странах: дис. ... канд. юрид. наук. М., 2016. С. 53.
5. *Guerin L.* Employment Law: The Essential HR Desk Reference. Berkeley, 2011. P. 252.
6. *Kovač-Orlandić M.* Employee's right to privacy: Where is the bound of the employer's right to monitor employees' communications // Strani Pravni Zivot. 2020. No. 4. P. 85. DOI: 10.5937/spz64-29470
7. *Paunović M., Krivokapić B., Krstić I.* Međunarodna ljudska prava. Beograd, 2013. P. 179.

REFERENCES

1. *Baglay M.V.* Constitutional Law of the Russian Federation: textbook for universities. M., 2007. P. 287 (in Russ.).
2. *Lushnikov A.M., Lushnikova M.V.* Course of Labor Law: textbook: in 2 vols. 1. The essence of labor law and the history of its development. Labor rights in the human rights system. General part. M., 2009. P. 848, 849 (in Russ.).

³² См.: *Лютюв Н.Л.* Защита персональных данных: международные стандарты и внутреннее российское законодательство // Трудовое право. 2010. № 8. С. 15–32.

3. *Lyutov N. L.* Protection of personal data: international standards and internal Russian legislation // *Labor Law*. 2010. No. 8. P. 15–32 (in Russ.).
4. *Telina Yu. S.* The constitutional right of a citizen to inviolability of private life, personal and family secrets when processing personal data in Russia and foreign countries: dis. ... PhD in Law. M., 2016. P. 53 (in Russ.).
5. *Guerin L.* Employment Law: The Essential HR Desk Reference. Berkeley, 2011. P. 252.
6. *Kovač-Orlandić M.* Employee's right to privacy: Where is the bound of the employer's right to monitor employees' communications // *Strani Pravni Zivot*. 2020. No. 4. P. 85. DOI: 10.5937/spz64-29470
7. *Paunović M., Krivokapić B., Krstić I.* Međunarodna ljudska prava. Beograd, 2013. P. 179.

Сведения об авторах

СЕРОВА Алена Вадимовна —
кандидат юридических наук,
доцент кафедры трудового права
Уральского государственного юридического
университета им. В.Ф. Яковлева;
620137 г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21

ЩЕРБАКОВА Олеся Васильевна —
кандидат юридических наук,
доцент кафедры трудового права
Уральского государственного юридического
университета им. В.Ф. Яковлева;
620137 г. Екатеринбург, ул. Комсомольская, д. 21

Authors' information

SEROVA Alena V. —
PhD in Law,
Associate Professor of the Department of Labor
Law, Yakovlev Ural State Law University;
21 Komsomolskaya str.,
620137 Yekaterinburg, Russia

SHCHERBAKOVA Olesya V. —
PhD in Law,
Associate Professor of the Department of Labor
Law, Yakovlev Ural State Law University;
21 Komsomolskaya str.,
620137 Yekaterinburg, Russia



ОСОБЕННОСТИ ПРИРОДЫ КАК ОБЪЕКТА ЭКОЛОГИЧЕСКИХ ОТНОШЕНИЙ

© 2023 г. М. М. Бринчук

Московский государственный университет геодезии и картографии

E-mail: brinchuk@gmail.com

Поступила в редакцию 06.05.2022 г.

Аннотация. Статья посвящена исследованию особенностей природы и ее ресурсов в целях определения места экологического и природоресурсного права в правовой системе, а также на этой основе противостояния настойчивым домогательствам цивилистов на обладание землей и другими природными ресурсами исключительно в сфере гражданско-правового регулирования. Исследование ведется в методологическом контексте положений общей теории права, теории публичного права, доктрины экологического и природоресурсного права, положений Конституции РФ, позиций Конституционного Суда РФ, выраженных в его постановлениях по делам об экологических спорах.

Ключевые слова: природа, особенности природы, объект экологических отношений, общая теория права, экологическое и природоресурсное право, объект правового регулирования, предмет правового регулирования, принципиальные различия «природы» и «вещи», народное достояние, специальный правовой режим природных ресурсов.

Цитирование: Бринчук М.М. Особенности природы как объекта экологических отношений // Государство и право. 2023. № 10. С. 100–109.

DOI: 10.31857/S102694520028118-0

FEATURES OF NATURE AS AN OBJECT OF ECOLOGICAL RELATIONS

© 2023 М. М. Brinchuk

Moscow State University of Geodesy and Cartography

E-mail: brinchuk@gmail.com

Received 06.05.2022

Abstract. The article is devoted to the study of the peculiarities of nature and its resources in order to determine the place of environmental and Natural Resource Law in the legal system, as well as on this basis to resist the persistent harassment of civilists to own land and other natural resources exclusively in the field of civil law regulation. The study is conducted in the methodological context of the provisions of the General theory of law, the theory of public law, the doctrine of Ecological and Natural Resource Law, the provisions of the Constitution of the Russian Federation, the positions of the Constitutional Court of the Russian Federation, expressed in its decisions on cases of environmental disputes.

Key words: nature, features of nature, the object of ecological relations, the General theory of law, Ecological and Natural Resource Law, the object of legal regulation, the subject of legal regulation, the fundamental differences between “nature” and “things”, the national heritage, the special legal regime of natural resources.

For citation: Brinchuk, M.M. (2023). Features of nature as an object of ecological relations // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 100–109.

В методологическом контексте вопрос об особенностях природы как объекта экологических отношений¹ связан с оценкой роли и значения экологической сферы в праве, подчеркнем, не только экологическом и природоресурсном. В этом для нас весьма значима научная позиция авторитетного теоретика публичного права Ю.А. Тихомирова, выражающая не только теоретико-практический взгляд, но и системно-экологический, цивилизационный: «**Экологическая сфера в широком смысле слова — это сфера природоохранная и сфера природоресурсная, которые становятся очень существенными для понимания, изучения, регулирования общественного бытия.** В понимании этих сфер существует традиционная односторонность; можно применить известный афоризм о том, что специалисты всегда имеют одну точку зрения и смотрят одним глазом только на одну сторону изучаемого явления. Экологическая сфера не должна рассматриваться как одна из “рядовых” сфер воздействия государства, как одна из сфер правового регулирования. В области, например, административных, трудовых, имущественных отношений, как правило, понятны границы. Но **экологическая сфера в этом смысле не является такой узкоспециализированной, поскольку представляет собой общую базу, базис развития страны, государства и, естественно, жизнедеятельности людей.** Это очень важный момент, потому что **возникают некие универсальные экологические императивы, в том числе и правовые, обязательные для других, если не всех, отраслей права.** Раньше мы видели два главных императива — международный и конституционный; в настоящее время экологические правовые императивы выдвигаются на передний план, причем это доступно взгляду не только специалиста-отраслевика, но и каждого человека, живущего на планете, которая

становится все и более и реальнее уязвимой, требующей к биосфере особого отношения (выделено мною. — М.Б.)»².

Эти научно обоснованные суждения ученого как методологический фактор, значимые с точки зрения эффективности всей правовой системы, заслуживают быть эпиграфом к общей теории государства и права, призывающим теоретиков права к справедливому отношению к экологическому и природоресурсному праву.

С учетом названной особенности экологической сферы по вопросу об «особых» юридически значимых качествах природы и ее отдельных объектов (земли, недр, вод, лесов и др.) обратимся к истокам общей теории права.

Таким исходным истоком являются положения общей теории права об основаниях выделения в правовой системе отраслей. Как известно, к наиболее существенным факторам, критериям, основаниям относится объект и предмет отрасли права. Обратим внимание на то, что обоснование выделения отраслей права в правовой системе в общей теории права дается по-разному.

По утверждению С.С. Алексеева, *предмет* правового регулирования — единое и единственное материальное внеправовое основание дифференциации права по отраслям³. Обладание специфическим предметом правового регулирования является наиболее выраженным в теории подходом.

В характеристике отрасли права акад. РАН В.С. Нерсисянц на первое место ставит *объект* правового регулирования, а затем *предмет* и *метод*. При этом объектом отраслевой правовой регуляции он называет, как правило, большую группу

¹ В экологическом и природоресурсном праве выделяется многообразие объектов — природа (как интегрированный объект), природные объекты и комплексы (см. об этом подр.: Бринчук М.М. Экологическое право: объекты экологических отношений. М., 2011).

² Тихомиров Ю.А. Теоретико-практический взгляд на водное право // Водное законодательство и экологические вызовы: сб. материалов науч.-практ. конф. (Москва, 15 июня 2012 г.) / сост. С.А. Боголюбов, Д.О. Сиваков, О.А. Золотова. М., 2012. С. 25, 26.

³ См.: Алексеев С.С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. С. 10.

однородных общественных отношений, составляющих отдельную, относительно самостоятельную сферу (область) общественной жизни. В такую группу однородных общественных отношений он включает, в частности и земельные, и экологические отношения⁴. Соответственно, в ряду основных отраслей российского права В.С. Нерсисянц выделяет земельное и природоохранное право.

По существу, не вижу большого различия в позициях С.С. Алексеева и В.С. Нерсисянца о критерии выделения отрасли права. По Нерсисянцу, объектом правового регулирования являются общественные отношения по поводу природы. И объектом правового регулирования, и предметом отрасли являются *общественные отношения*, регулируемые нормами соответствующей отрасли права. При этом важно подчеркнуть, что специфика объекта правового регулирования предопределяет специфику предмета, которым являются тоже общественные отношения, конкретизированные применительно к природе и ее органичным частям, объектам (ресурсам) — земле, недрам, водам, лесам и др. Природа и природные ресурсы как специфический объект экологических отношений и обусловленный данным существенным обстоятельством специфический предмет играют роль системообразующего фактора отрасли экологического и природоресурсного права.

В условиях существования в системе права отраслей вопрос о предмете имеет большое научное и практическое значения. Предмет является важнейшим критерием разграничения норм права по отраслям.

Предметом экологического права являются общественные экологические отношения, *отношения по поводу природы*⁵ (окружающей среды) как интегрированного объекта экологических отношений. В доктрине экологического права отношения, регулируемые им, называются экологическими.

Земля, недра, воды, леса, другие природные объекты, находясь во взаимосвязи и взаимодействии, образуют природу. Логично, естественно, закономерно, что в системе общественных экологических отношений, образующих предмет экологического права, находятся и природоресурсные отношения, т.е. отношения по поводу отдельных природных объектов — атмосферного воздуха, земли, недр, вод, лесов, животного мира, регулируемые соответствующими отраслями права, которые

в системе и в постоянной взаимосвязи с экологическим правом являются относительно самостоятельными. В силу названного обстоятельства — сложности внутренней структуры — экологическое право иногда называют суперотраслью.

В то же время в контексте проводимого исследования принципиально важно подчеркнуть, что каждый природный объект — земля, недра, воды, леса и др. — *обладает собственной существенной спецификой* и объекта, и предмета, что послужило основанием для выделения в правовой системе земельного, горного, водного, лесного, воздухоохранного и фаунистического права.

Природа, подчеркнем, развивающаяся по собственным, объективным законам, является жизненно важным фактором развития общества, служит основой жизни и деятельности людей (ст. 9 Конституции РФ). Природа и ее отдельные компоненты — главный и единственный объект общественных отношений, регулируемых нормами экологического и природоресурсного права. И очевидно, наибольший эффект может быть достигнут посредством *системного регулирования важнейших общественных отношений*, образующих его (их) объект и предмет.

Как едина и взаимосвязана природа, так в единстве и взаимосвязи, комплексно в экологическом праве целесообразно регулировать отношения, складывающиеся в обществе по поводу природы. Применительно к вопросу о предмете экологического права как науки А.С. Шестерюк пишет о принципе «целостного подхода к системе “природа—общество” как особой экологической реальности, представляющей все многообразие экосистем и процессов их развития и функционирования»⁶. Еще более актуален этот принцип применительно к экологическому и природоресурсному праву как отрасли права. Его последовательная реализация станет условием и предпосылкой не только формирования качественного и эффективного законодательства и права в исследуемой сфере, обеспечивающих экологическое благополучие и конституционную законность, но и послужит предупреждению угроз названным отраслям со стороны других отраслей, неправомерно посягающих на них.

По концепции автора данной статьи методологической основой определения предмета экологического и природоресурсного права является системный подход⁷. Речь идет об установлении оптимального, научно обоснованного состава общественных отношений, образующих предмет.

⁴ См.: Нерсисянц В.С. Общая теория права и государства: учеб. М., 2002. С. 436.

⁵ А не между человеком и природой. Принципиальная позиция в данном случае заключается в том, что право регулирует общественные отношения, т.е. между людьми в обществе по поводу того или иного объекта; в нашем случае — природы.

⁶ Шестерюк А.С. К вопросу о предмете экологического права как науки // Экологическое право. 2005. № 1. С. 56.

⁷ Подробнее об этом см.: Бринчук М.М. Конституция и экологическое право [Электронный ресурс]. М., 2019. С. 96–125.

Критерием оптимальности, как и научной обоснованности, является прежде всего эффективность экологического и природоресурсного права, оцениваемая достижением цели — экологического благополучия, сохранения, поддержания, восстановления благоприятного состояния природы.

Особенность предмета экологического и природоресурсного права, т.е. отношений по поводу природы и каждого из его объектов (ресурсов), которые нуждаются в регулировании в интересах общества и его поступательного развития, можно видеть в том, что складываются они объективно, но воплощаются в правовые нормы с активным участием воли и сознания человека. Объективность обусловлена тем, что природа удовлетворяет разнообразные интересы и потребности человека и общества — экологические, экономические, эстетические, рекреационные, научные, культурные. Общество заинтересовано в адекватном регулировании своего взаимодействия с природой как минимум по двум соображениям. Первое касается собственного интереса, связанного с удовлетворением своих потребностей. Второе обусловлено знанием законов развития природы. В силу их действия человек должен охранять не только собственные интересы, но и интересы иных видов. В качестве одного из принципов проекта Международного устава по окружающей среде и развитию сформулирован принцип уважения всех форм жизни. В российском праве этот принцип реализуется посредством регулирования охраны объектов растительного и животного мира.

Какие же более конкретные общественные отношения затрагивают коренные экологические интересы каждого и всех людей в обществе и, соответственно, нуждаются в регулировании экологическим правом? В научной и учебной литературе по экологическому и природоресурсному праву в качестве его предмета традиционно выделяется две группы общественных отношений — по рациональному использованию природных ресурсов и по охране окружающей среды (охране природных ресурсов)⁸. Причем эти две группы отношений образуют, по оценкам юристов-экологов, исключительный предмет отрасли. Эта позиция отражена также в природоресурсном законодательстве. Так, в соответствии со ст. 3 Земельного кодекса РФ от 25 октября 2001 г. № 136-ФЗ⁹, определяющей отношения, регулируемые земельным законодательством, земельное законодательство регулирует отношения

по использованию и охране земель в Российской Федерации как основы жизни и деятельности народов, проживающих на соответствующей территории (земельные отношения).

Согласно ст. 3 Лесного кодекса РФ от 4 декабря 2006 г. № 200-ФЗ¹⁰ лесное законодательство регулирует отношения в области использования, охраны, защиты и воспроизводства лесов, лесоразведения (лесные отношения).

Действительно, названные две группы отношений общепризнанны как важнейшие. Однако при этом возникает, в частности, принципиальный вопрос: нам безразлично, кому по воле государства-суверена юридически будет принадлежать природа — основа существования и жизнедеятельности всех и каждого? Высказываясь о предмете, определяя его доктринально и в законодательство, мы исходим из необходимости выделения в нем отношений, затрагивающих коренные интересы человека. Не трудно увидеть, что прежде всего из-за дефектов в формулировании предмета экологического права цивилисты целенаправленно, необоснованно помогают обладания природой в частной собственности¹¹.

Соответственно, как реакция на общественную потребность формируемое и совершенствуемое *на системной основе* экологическое и природоресурсное право должно уточнить и в доктрине, и в законодательстве круг отношений, образующих предмет, включив некоторые иные жизненно важные отношения, выходящие за рамки традиционных.

Таким образом, учитывая интересы и потребности человека в сфере взаимодействия общества и природы, опосредованные в праве, предмет российского экологического и природоресурсного права образуют отношения: собственности на природные объекты (ресурсы) и комплексы¹²; по использованию природных ресурсов (природопользованию); по охране окружающей среды (природных ресурсов) и по защите экологических прав и законных интересов субъектов права, в том числе мерами эколого-правовой ответственности.

Приведенная классификация видов экологических отношений — принципиальная, наиболее важная, целесообразная и научно обоснованная. Ее целесообразность заключается во взаимосвязанном, одновременном решении в праве комплекса проблем, касающихся принадлежности природных ресурсов, распоряжения ими, обеспечения

⁸ См.: Правовая охрана природы в СССР: учеб. пособие / под ред. В.В. Петрова. М., 1976. С. 55; Природоресурсное право и правовая охрана окружающей среды: учеб. / под ред. В.В. Петрова. М., 1988. С. 24; Правовая охрана окружающей природной среды в странах Восточной Европы. М., 1990. С. 5.

⁹ См.: СЗ РФ. 2001. № 44, ст. 4147.

¹⁰ См.: СЗ РФ. 2006. № 50, ст. 5278.

¹¹ См.: Концепция развития гражданского законодательства Российской Федерации. М., 2009. С. 28.

¹² Природные комплексы — это, к примеру, особо охраняемые природные территории.

рационального использования природных ресурсов, охраны природы от вредных воздействий, защиты экологических прав и законных интересов человека. Научная обоснованность такой классификации подтверждается анализом соответствующих проблем в научных трудах как по экологическому, так и по природоресурсному праву. И наконец, эти отношения практически регулируются законодательством об окружающей среде и природоресурсным законодательством (земельным, водным, горным и др.).

При таком подходе к правовому регулированию общественных отношений в сфере взаимодействия общества и природы обеспечивается учет интересов как природы, так и человека.

Исследуемые нами особенности природы и природных ресурсов как объекта экологических отношений, с одной стороны, не только усиливают обоснование выделения в правовой системе экологического и природоресурсного права как самостоятельных и основных отраслей, но и обуславливают их особое место в правовой системе Российской Федерации и в международном масштабе. Они всесторонне демонстрируют специфические юридически значимые признаки, характеристики природы, ее ресурсов как объектов общественных отношений, регулируемых в праве. А с другой — убедительно демонстрируют научные основы противостояния намерениям цивилистов прямо регулировать природоресурсные отношения в гражданском законодательстве; намерения, которые, однако, как ни странно, получают поддержку не только у некоторых представителей доктрины экологического и природоресурсного права¹³, но и у законодателя.

Соответственно, особенности природы как объекта экологических отношений непосредственно связаны с вышеназванными особенностями экологической сферы и вытекают из них, конкретизируя особенности отдельных природных объектов и ресурсов, выявляемые на основе исследования разных сторон их функционирования как в самой природной среде, так и во взаимодействии с обществом как основы его жизни и деятельности, как ресурса развития социальной среды и экологического фактора качества жизни людей.

Особенности природы как объекта экологических отношений можно видеть в сравнении с другими объектами, по поводу которых в обществе складываются отношения. Так же в духе двух сторон конфликта: «*между миром вещей и их*

накоплением, с одной стороны, и миром жизни и её продуктивностью — с другой», обозначенных Фроммом в контексте здорового общества в условиях конфликтной капиталистической системы¹⁴. Здесь обратим внимание на важное для нас суждение философа — акад. В.С. Стёпина: «В философии и науке категории “природа” и “вещь” относятся к универсалиям культуры. Эти мировоззренческие категории всегда имеют социокультурное измерение и во многом определяют характер жизнедеятельности людей»¹⁵. Подчеркнем, названные категории, разведенные философом и относимые им к совершенно различным по генезису универсалиям культуры, цивилистами объединяются в одну «вещь», «имеющую определенную материальную (экономическую) ценность» и сводимую в гражданско-правовом видении природы и ее ресурсов лишь к удовлетворению материальных потребностей¹⁶.

Очевидно, что жизненная потребность в «вещности» природы, а особенно в вещности права собственности объектов и ресурсов для цивилистов означает единственное — ее вовлечение в сферу действия норм частного права и, соответственно, получение «быстрой выгоды» для его субъектов за счет присвоения природной ренты.

Между тем в контексте мировоззрения и социокультурного измерения категорий «природа» и «вещь», с позиций права собственности на то и другое и крайне важной методологической значимости их разведения обозначим некий круг объектов, которых в «мире вещей» и «мире жизни» — великое разнообразие и множество: автомобиль, недра, нефтеперерабатывающий завод, автозаправочная станция, земля, картофель, выращенный на ней, озеро Байкал, книга, целлюлозно-бумажный завод, леса, бутылка воды «Байкальская» и т.п.

Из этого короткого, несистемного и неупорядоченного на первый взгляд перечня читатель уже может вывести совершенно четкую и определенную закономерность, весьма значимую для права, особенно в отношениях собственности, более того, для развития цивилизации в качестве универсалий культуры и средств формирования мировоззрения. Очевидно, что всю огромную совокупность объектов права собственности можно разделить на *две по объективным признакам существенно различающиеся группы: предметы социальной среды, созданные гением человека; и природные объекты, существование которых не связано с трудом человека*. Более того, сам человек объективно является связующим звеном

¹³ Подробнее об этом см.: Бринчук М.М. Гражданское право не может самостоятельно регулировать отношения в экологической сфере // Экологическое право. 2018. № 4. С. 12–18; Его же. Право собственности на природные ресурсы принадлежит природоресурсному праву // Государство и право. 2019. № 9. С. 30–43.

¹⁴ См.: Фромм Эрих. Здоровое общество. М., 2005. С. 113, 114.

¹⁵ Стёпин В.С. Теоретическое знание. М., 1999. С. 195.

¹⁶ Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М., 1999. С. 333.

между ними: с одной стороны, он — тот гений, трудами которого создаются предметы социальной среды, а с другой — как природное существо — вечная органичная часть природы, находящийся почти под абсолютным действием ее законов.

Огромное методологическое значение для права имеет то обстоятельство, что подразделение предметов (объектов) права собственности по происхождению на социальные и природные соответствует природе самого человека как биосоциального существа. Предметы социальной среды создаются социальным человеком. В правовом контексте мы видим, что предметы той и другой группы при их использовании удовлетворяют различные потребности человека — материальные и духовные, обеспечивая его жизнь.

На эти юридически значимые признаки обращается внимание и в науке гражданского права. Как правильно пишут У. Маттеи и Е.А. Суханов, «вещами в гражданском праве признаются материальные, физически осязаемые объекты, имеющие экономическую форму товара. *Вещи являются результатами труда, имеющими в силу этого определенную материальную (экономическую) ценность* (курсив наш. — М.Б.)»¹⁷. Мы не можем не согласиться с названными научно обоснованными критериями юридического понятия «вещь», как и с логикой этих ученых. Данный критерий является базовым и для системы «природа» и «вещи», ранее обозначенной философом В.С. Степиным. Но тут же, в силу рыночно-экономической конъюнктуры, цивилисты отступают от этой логики и заявляют: «В качестве объектов гражданских правоотношений земельные участки, участки недр, обособленные водные объекты и другие природные ресурсы *тоже* относятся к категории вещей».

Восприятие «природы» как универсалия культуры, чем-то весьма существенным в мировоззренческом отношении отличной от «вещи», объясняется, в частности, тем, что «понятия “земля”, “недра”, “вода”, “леса” имеют глубокую нравственную сущность». Особо подчеркнем, что эта глубоко обоснованная философская оценка, высоко значимая в контексте видения, оценки особенностей, отличающих природу от «вещи», дана авторитетным теоретиком права С.С. Алексеевым в свете анализа правового титула природных объектов: «понятия “земля”, “недра”, “вода”, “леса” имеют глубокую нравственную сущность и ничем иным, кроме как народным достоянием, что неадекватно праву собственности, они быть не могут»¹⁸.

Глубокая нравственная сущность природы как ее особенность, используемая в целях обеспечения и защиты суверенитета экологического и природоресурсного права, единственным интересом которого является поддержание экологического благополучия как публичного интереса, и предметного разведения регулируемых в правовой системе Российской Федерации сфер — экологической и гражданско-правовой, частной, — была выражена представителями научной элиты разными словами. Так, А. Эйнштейн сказал об этом качестве природы так: «Радость видеть и понимать есть самый прекрасный дар природы»¹⁹. Согласен, что в самом прекрасном даре природы цивилисты увидели бы «землю», «недра», «воды», «леса» как «вещи» — объекты гражданско-правовой частной собственности.

Цитируемое категоричное утверждение теоретика права С.С. Алексеева: «понятия “земля”, “недра”, “вода”, “леса” имеют глубокую нравственную сущность и ничем иным, кроме как народным достоянием, что неадекватно праву собственности, они быть не могут», разделил бы Эразм Роттердамский, ученый, философ, писатель конца XV — первой половины XVI в.: «Поразительна мудрость природы, которая при таком бесконечном разнообразии сумела всех уравнять!»²⁰. Чем не восприятие природы как народного достояния?! «Земля», «недра», «вода», «леса», имеющие глубокую нравственную сущность, как *народное* достояние тоже уравнивают всех! Подчеркнем, уравнивают всех в нравственном цивилизационном измерении.

Гражданско-правовая «вещь» как один из главных объектов частноправовых отношений вызывает такую ассоциацию, как ее выразил С.С. Алексеев в отношении «земли», других природных ресурсов? О какой гражданско-правовой вещи, находящейся в обороте частных юридических и физических лиц, регулируемой в гражданском праве, цивилисты могут сказать, что она «имеет глубокую нравственную сущность»?!

В свете нравственной сущности земли как ее естественного, природного качества обратим особое внимание на это суждение ученого и философа далеких прежних веков о природе, обладающей поразительной «мудростью». «При таком бесконечном разнообразии *природа сумела всех уравнять*», — восклицает Эразм Роттердамский. Являясь основой жизни и деятельности народов, колыбелью человечества, природа вечно удовлетворяет потребности всех, уравнивая всех в этой своей способности. Природа готова к этому, но человек,

¹⁷ Маттеи У., Суханов Е.А. Указ. соч. С. 333.

¹⁸ Алексеев С.С. Перед выбором. Социалистическая идея: настоящее и будущее / под ред. Л.А. Плеханова. М., 1990. С. 108.

¹⁹ URL: <https://wikiphile.ru/535-fraz-prirodu/> (дата обращения: 28.08.2020).

²⁰ Там же.

особенно властный, вмешивается в природные дела, превращая природные ресурсы в «вещный субстрат»²¹ и позволяет кому-то из людей удовлетворять их потребности больше, чем «всем».

На этом фоне «вещи» неизбежно ведут к резкому размежеванию, разделяя человеческое общество на бедных, нищих и олигархов, поляризуя в их социально-материальном статусе. Поразительна мудрость «вещей», которые при таком бесконечном разнообразии сумели развести всех на полярные уровни в их социальной жизни! На фоне понятий «земля», «недра», «вода», «леса», имеющих глубокую нравственную сущность, у народов возникает много вопросов о нравственной сущности «вещей»?

Это глубоко справедливое суждение Эразма Роттердамского — «при таком бесконечном разнообразии природа сумела всех уравнять» — демонстрирует ту естественную особенность природы, которая тоже должна лечь в основу ее «специальных правовых режимов», о которых неоднократно в своих экологических по предмету постановлениях утверждает Конституционный Суд РФ²² применительно как к определению и закреплению в экологическом и природоресурсном законодательстве справедливого правового титула природы и ее ресурсов, так и особенно при законодательном определении режима природной ренты.

Если смотреть на принципиальное разделение «природы» и «вещей» с позиции философа В.С. Степина не просто в цивилизационном контексте, а в свете современного цивилизационного кризиса, то суждение С.С. Алексеева о природе как народном достоянии, что неадекватно праву собственности, приобретает особое научное, прогностическое значение, если его воспринимать в контексте предупреждения, которое было сделано Ф. Шиллером, немецким поэтом, философом, профессором истории, утверждавшим: «То, что противно природе, к добру никогда не ведет»²³. Смысл сказанного можно видеть в следующем: отступая от концепции природы как народного достояния, превращая ее в объект частной собственности и, соответственно, источник личного обогащения, «к добру это никогда не приведет». Мы, международное сообщество, являемся свидетелями мирового цивилизационного кризиса и пророческого предупреждения Ф. Шиллера.

²¹ Алексеев С.С. Право собственности. Проблемы теории. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2008.

²² См. об этом: Бринчук М.М. Титул природы как методологическое и нормативное основание специального правового режима природных ресурсов // Астраханский вестник экологического образования. 2021. № 6 (66). С. 166–173.

²³ URL: <https://wikiphile.ru/535-fraz-prirodu/> (дата обращения: 28.08.2020).

К. Маркс примерно 150 лет назад говорил, что частная собственность на землю должна представляться «в такой же мере нелепой, как частная собственность одного человека на другого человека. Даже целое общество, нация и даже все одновременно существующие общества, взятые вместе, не есть собственники земли. Они лишь ее владельцы, пользующиеся ею, и... должны оставить ее улучшенной последующим поколениям»²⁴. Маркс тоже предупреждал!

И еще в духе предупреждения со стороны Блаженного Августина, раннехристианского богослова и мыслителя, который в своей «Исповеди» справедливо писал на основе толкования Библии о природе как о творении Божьем в контексте общего достояния.

Как говорится в главе «Бытие» Ветхого Завета, «и благословил их (мужчину и женщину. — М.Б.) Бог, и сказал им Бог: плодитесь и размножайтесь, и наполняйте землю, и обладайте ею, и владычествуйте над рыбами морскими [и над зверями,] и над птицами небесными, [и над всяким скотом, и над всею землею,] и над всяким животным, пресмыкающимся по земле».

«И грозно предупреждение Твое, — подчеркивает Августин, — не держать ее, как собственность, чтобы не лишиться ее. Всякий требующий только себе то, что Тобою предложено всем, желающий сделать своим то, что принадлежит всем, бывает отогнан от общего достояния к своему, т.е. от истины ко лжи, ибо кто “говорит ложь, говорит свое” (курсив наш. — М.Б.)»²⁵.

Особенностью природы и ее отдельных комплексов (к примеру, особо охраняемых природных территорий), объектов и ресурсов — земли, недр, вод, лесов и др., определенно выраженной и в праве, является их **публичная значимость и ценность**. Это качество природы может воспринимать и, в зависимости от интеллектуальных способностей, может оценивать каждый из нас, представителей рода человеческого в веках. Именно мы, сами люди, от рождения и до кончины земной жизни пользуемся соответствующими благами природы. В духе суждения Эразма Роттердамского — «природа сумела всех уравнять», появляясь на Земле, каждый начинает пользоваться благами природы, заканчивая земную жизнь, каждый получит свои два с половиной метра земли. Интуитивно, не спрашивая у властей, это пользование мы воспринимаем как свое естественное право, которое не может быть отчуждено даже этой властью. Все воспринимается нами

²⁴ Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 25. Ч. II. С. 337.

²⁵ Блаженный Августин Гиппонский. Исповедь / пер. с лат. М. Сергиенко. М., 2012. XXV. 34. С. 454, 455.

так, как и написано в Ветхом Завете: «*наполняйте землю, и обладайте ею...*».

И мы наблюдаем также, что естественное пользование природой нами ни в коей мере не ограничивает возможности других удовлетворять других людей в их общении с природой. В этом проявляется суть *изначальной и вечной публичной значимости и ценности природы*. Более того, приходя в наш социальный мир, каждый, также не задумываясь, знает и ожидает, что природный мир, который станет его колыбелью, будет для него благоприятным. Так как из поколения в поколение люди как разумные природные существа стараются передавать землю улучшенной.

Резко критикуя частную собственность на землю, об этом эмоционально пишет Г.В. Мальцев: «Несправедливой с точки зрения отношений между поколениями является, например, включение земли в гражданский оборот, свободная купля-продажа земли, превращение её в объект частной собственности. В России сегодня — это острый вопрос, вызывающий политические споры. Но только о чем здесь спорят? Земля есть основа биосферы, образующее естественное пространство для эволюции рода человеческого, она не имеет коммерческой цены, принадлежит как природное достояние всем и никому в отдельности. Пользоваться землей может каждый, кому выпала доля родиться, жить и работать на ней. Государственный территориальный суверенитет и политическая власть над землей не более чем условная политико-юридическая конструкция, а вот частная собственность на землю — полнейший абсурд. По какому, собственно, праву представители одного поколения принимают закон, то есть волевое решение: давайте разделим землю на участки, распродадим ее и сделаем частной собственностью. Кто придет в мир позже, родится с опозданием, обнаружит, что вся земля давно поделена и продана, что на него не рассчитывали и ему нет места на земле. Достаточно опыта феодализма, чтобы понимать, что юридическая власть над землей, особенно в условиях крупной земельной собственности означает политическую и экономическую власть над людьми, проживающими на данной земле»²⁶.

Публичная значимость и ценность природы проявляется и в том, что мы, отдельные люди, объединенные в народы, живем в мире природы, которая является основой этой жизни, вполне пользуемся природой, каждым из ее природным ресурсом в меру и с учетом его многофункциональной роли. Повседневно за счет ресурсов природы мы удовлетворяем, можем удовлетворять экологические,

социальные, духовные, экономические и иные потребности.

Что важно в концепции природы как вечно публичной значимости и ценности? Это публичное для каждого. Оно *не может восприниматься «как мое»*.

Качество природы, природных ресурсов быть вечной публичной ценностью, как их особенность высоко значима для права. Методологически эта особенность, в свою очередь, обуславливает, предопределяет релевантную существенную особенность экологического и природоресурсного права, в основе которого лежит *принцип приоритета публичных интересов в сфере регулирования отношений охраны окружающей среды и отношений по поводу использования и охраны объектов природы*²⁷. В этом мы находим научное обоснование и нормы ст. 9 Конституции РФ, согласно которой *земля и другие природные ресурсы* используются и охраняются в Российской Федерации как *основа жизни и деятельности народов*, проживающих на соответствующей территории.

Особенность природы, ее комплексов, объектов и отдельных природных ресурсов, выражаемая в их публичной значимости и ценности, является не только для экологического и природоресурсного права, но и для всей правовой системы Российской Федерации, системообразующим фактором. Это качество природы и ее элементов есть основополагающее обстоятельство, методологическое средство обоснования *места названных отраслей в семье публичного права*. Публичная значимость и ценность природы и ее объектов, выражаемые через категорию публичных интересов и экологического благополучия как их видового интереса, как фактор отнесения названных отраслей к публичному праву подтверждается и обосновывается и в теории публичного права²⁸.

И уже в рамках публичного права в экологическом и природоресурсном праве о каждом и всех людях в совокупности проявляется забота в части удовлетворения их потребностей и интересов. В названных отраслях это происходит посредством регулирования права общего природопользования, непосредственно связанного с реализацией естественного права каждого на благоприятную окружающую среду. Право на такое пользование природными объектами для людей, для каждого возникает непосредственно из нормативных правовых актов.

Так, Земельным кодексом РФ в ст. 23 устанавливается право ограниченного пользования чужим земельным участком (сервитут). Лесной кодекс РФ

²⁶ Мальцев Г.В. Развитие права: к единению с разумом и наукой. М., 2005. С. 164.

²⁷ См.: Крассов О.И. Экологическое право. М., 2001. С. 49, 52, 67.

²⁸ Подробнее об этом см.: Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал рос. права. 2001. № 5.

широко регулирует пребывание граждан в лесах: граждане имеют право *свободно и бесплатно пребывать в лесах* и для собственных нужд осуществлять заготовку и сбор дикорастущих плодов, ягод, орехов, грибов, других пригодных для употребления в пищу лесных ресурсов (пищевых лесных ресурсов), а также недревесных лесных ресурсов. При этом на граждан возлагается обязанность соблюдать правила пожарной безопасности в лесах, правила санитарной безопасности в лесах, правила лесовосстановления и правила ухода за лесами (ст. 11). Согласно ст. 6 Водного кодекса РФ²⁹ поверхностные водные объекты, находящиеся в государственной или муниципальной собственности, являются *водными объектами общего пользования, то есть общедоступными водными объектами*, если иное не предусмотрено Водным кодексом РФ. Соответственно, каждый гражданин вправе иметь доступ к водным объектам общего пользования и бесплатно использовать их для личных и бытовых нужд.

Особо подчеркнем: когда мы утверждаем, что в экологическом и природоресурсном праве как отрасли публичного права, с учетом того, что природа и ее ресурсы *всегда являются публичной ценностью*, проявляется забота о каждом и всех, то *во всей этой массе субъектов всегда имеются в виду также и физические и юридические лица. Эти лица, в соответствии с природоресурсным законодательством осуществляющие специальное природопользование, являются субъектами природоресурсного права. Физические и юридические лица являются, подчеркнем, основными, наиболее распространенными субъектами гражданского права*, в рамках которого, как известно, — у них свои интересы, которые проявляются при реализации п. 3 ст. 2 ГК РФ: в процессе предпринимательской деятельности, осуществляемой на свой риск, направленной *на систематическое получение прибыли от пользования природными ресурсами*. В экологическом и природоресурсном праве определяются правовые условия, на которых гражданам (физическим лицам) и юридическим лицам предоставляется тот или иной природный ресурс для удовлетворения их потребностей.

Существенная особенность природы и ее органических частей касается правового статуса. Эти органические части природы — земля, недра, воды, леса, атмосферный воздух и др. — являются природными ресурсами. **«Природный ресурс» — это их конституционный правовой статус! Отличный от «вещи»!**

Суть всех названных особенностей природы и ее ресурсов как объекта экологических (природоресурсных) отношений сводится к следующей доктринальной позиции: каждая из них в отдельности и вся их совокупность — лишь особенность природы как

объекта в праве; в цивилизационном, мировоззренческом отношении, с точки зрения теоретического знания, объекта, кардинально отличного от «вещи».

* * *

Названные особенности природы как объекта экологических отношений находятся, в оптимальной мере должны находиться в основе правовых механизмов обеспечения рационального природопользования и охраны природы, ее ресурсов. Справедливость и обоснованность этого суждения подтверждается как положениями общей теории³⁰, теории публичного права, так и решениями высшего органа конституционного контроля в нашем государстве.

По нашему мнению, основанному на знании природной и социальной значимой сущности других природных ресурсов, аналогичным образом этот важный государственный орган методологически и юридически так высоко может убежденно и убедительно оценивать и землю российскую, недра, воды. И оценивает в своих решениях.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Алексеев С. С. Общие теоретические проблемы системы советского права. М., 1961. С. 10.
2. Алексеев С. С. Перед выбором. Социалистическая идея: настоящее и будущее / под ред. Л. А. Плеханова. М., 1990. С. 108.
3. Алексеев С. С. Право собственности. Проблемы теории. 3-е изд., перераб. и доп. М., 2008.
4. Блаженный Августин Гиппонский. Исповедь / пер. с лат. М. Сергиенко. М., 2012. XXV. 34. С. 454, 455.
5. Бринчук М. М. Гражданское право не может самостоятельно регулировать отношения в экологической сфере // Экологическое право. 2018. № 4. С. 12–18.
6. Бринчук М. М. Конституция и экологическое право [Электронный ресурс]. М., 2019. С. 96–125.
7. Бринчук М. М. Право собственности на природные ресурсы принадлежит природоресурсному праву // Государство и право. 2019. № 9. С. 30–43.
8. Бринчук М. М. Титул природы как методологическое и нормативное основание специального правового режима природных ресурсов // Астраханский вестник экологического образования. 2021. № 6 (66). С. 166–173.
9. Бринчук М. М. Экологическое право: объекты экологических отношений. М., 2011.
10. Крассов О. И. Экологическое право. М., 2001. С. 49, 52, 67.
11. Малько А. В., Лиманская А. П. Специальный правовой режим как особое средство правового регулирования // Вестник СГЮА. 2013. № 6. С. 120–123.

³⁰ В частности, см.: Малько А. В., Лиманская А. П. Специальный правовой режим как особое средство правового регулирования // Вестник СГЮА. 2013. № 6. С. 120–123.

²⁹ См.: СЗ РФ. 2006. № 23, ст. 2381.

12. Мальцев Г.В. Развитие права: к единению с разумом и наукой. М., 2005. С. 164.
13. Маркс К., Энгельс Ф. Соч. Т. 25. Ч. II. С. 337.
14. Маттеи У., Суханов Е.А. Основные положения права собственности. М., 1999. С. 333.
15. Нерсесянц В.С. Общая теория права и государства: учеб. М., 2002. С. 436.
16. Правовая охрана окружающей природной среды в странах Восточной Европы. М., 1990. С. 5.
17. Правовая охрана природы в СССР: учеб. пособие / под ред. В.В. Петрова. М., 1976. С. 55.
18. Природноресурсовое право и правовая охрана окружающей среды: учеб. / под ред. В.В. Петрова. М., 1988. С. 24.
19. Стёпин В.С. Теоретическое знание. М., 1999. С. 195.
20. Тихомиров Ю.А. Публично-правовое регулирование: динамика сфер и методов // Журнал рос. права. 2001. № 5.
21. Тихомиров Ю.А. Теоретико-практический взгляд на водное право // Водное законодательство и экологические вызовы: сб. материалов науч.-практ. конф. (Москва, 15 июня 2012 г.) / сост. С.А. Боголюбов, Д.О. Сиваков, О.А. Золотова. М., 2012. С. 25, 26.
22. Фромм Эрих. Здоровое общество. М., 2005. С. 113, 114.
23. Шестерюк А.С. К вопросу о предмете экологического права как науки // Экологическое право. 2005. № 1. С. 56.
7. Brinchuk M.M. Ownership of natural resources belongs to Natural Resource Law // State and Law. 2019. No. 9. P. 30–43 (in Russ.).
8. Brinchuk M.M. The title of nature as a methodological and normative basis for a special legal regime of natural resources // Astrakhan Herald of Environmental education. 2021. No. 6 (66). P. 166–173 (in Russ.).
9. Brinchuk M.M. Environmental Law: objects of environmental relations. M., 2011 (in Russ.).
10. Krassov O.I. Environmental Law. M., 2001. P. 49, 52, 67 (in Russ.).
11. Mal'ko A.V., Limanskaya A.P. Special legal regime as a special means of legal regulation // Herald of the SSSA. 2013. No. 6. P. 120–123 (in Russ.).
12. Maltsev G.V. Development of law: towards Unity with Reason and Science. M., 2005. P. 164 (in Russ.).
13. Marx K., Engels F. Essays. Vol. 25. Ch. II. P. 337 (in Russ.).
14. Mattei U., Sukhanov E.A. Basic provisions of property rights. M., 1999. P. 333 (in Russ.).
15. Nersesyan V.S. General theory of law and the state: textbook. M., 2002. P. 436 (in Russ.).
16. Legal protection of the natural environment in the countries of Eastern Europe. M., 1990. P. 5 (in Russ.).
17. Legal protection of nature in the USSR: textbook / ed. by V.V. Petrov. M., 1976. P. 55 (in Russ.).
18. Natural Resource Law and legal protection of the environment: textbook / ed. by V.V. Petrov. M., 1988. P. 24 (in Russ.).
19. Stepin V.S. Theoretical knowledge. M., 1999. P. 195 (in Russ.).
20. Tikhomirov Yu. A. Public law regulation: dynamics of spheres and methods // Journal of Russ. law. 2001. No. 5 (in Russ.).
21. Tikhomirov Yu. A. Theoretical and practical view on Water Law // Water legislation and environmental challenges: collection of materials of Scientific and Practical Conference (Moscow, June 15, 2012) / comp. S.A. Bogolyubov, D.O. Sivakov, O.A. Zolotova. M., 2012. P. 25, 26 (in Russ.).
22. Fromm Erich. Healthy society. M., 2005. P. 113, 114 (in Russ.).
23. Shestiuk A.S. On the subject of Environmental Law as a science // Environmental Law. 2005. No. 1. P. 56 (in Russ.).

REFERENCES

1. Alekseev S.S. General theoretical problems of the system of Soviet law. M., 1961. P. 10 (in Russ.).
2. Alekseev S.S. Before the choice. The Socialist idea: the present and the future / ed. by L.A. Plekhanov. M., 1990. P. 108 (in Russ.).
3. Alekseev S.S. The right of ownership. Problems of theory. 3rd ed., reprint and add. M., 2008 (in Russ.).
4. Blessed Augustine of Hippo. Confession / transl. from Latin by M. Sergienko. M., 2012. XXV. 34. P. 454, 455 (in Russ.).
5. Brinchuk M.M. Civil Law cannot independently regulate relations in the environmental sphere // Environmental Law. 2018. No. 4. P. 12–18 (in Russ.).
6. Brinchuk M.M. Constitution and Environmental Law [Electronic resource]. M., 2019. P. 96–125 (in Russ.).

Сведения об авторе

БРИНЧУК Михаил Михайлович — доктор юридических наук, профессор, заслуженный деятель науки РФ, профессор кафедры земельного права и государственной регистрации недвижимости Московского государственного университета геодезии и картографии; 105064 г. Москва, Горюховский пер., 4

Authors' information

BRINCHUK Mikhail M. — Doctor of Law, Professor, Honored Scientist of the Russian Federation, Professor of the Department of Land Law and State Real Estate Registration, Moscow State University of Geodesy and Cartography; 4 Gorokhovskiy Lane, 105064 Moscow, Russia

ОСОБЕННОСТИ ПРАВОВОГО РЕГУЛИРОВАНИЯ ОХРАНЫ И ЗАЩИТЫ ОКРУЖАЮЩЕЙ СРЕДЫ ПРИ РАЗРАБОТКЕ МЕСТОРОЖДЕНИЙ ПОЛЕЗНЫХ ИСКОПАЕМЫХ В АРКТИЧЕСКОЙ ЗОНЕ РОССИИ

© 2023 г. П. П. Баттахов*, Ю. С. Овчинникова**

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

*E-mail: battakhov@mail.ru

**E-mail: domosedka@mail.ru

Поступила в редакцию 02.05.2023 г.

Аннотация. В статье рассматриваются аспекты правового регулирования охраны и защиты окружающей среды в ходе разработки и последующего освоения месторождений в Арктике для достижения целей эффективного экономического развития государства. Анализируются основные функции государства в добывающей отрасли, а также конкретные обязанности коммерческих организаций по охране окружающей среды в ходе разработки месторождений полезных ископаемых. В работе проведено исследование существующих подходов к правовому регулированию данной отрасли. Предложены теоретические решения и практические меры, посредством которых можно будет обеспечивать экологическую безопасность в государстве.

В статье также уделено внимание фактору сочетания публично-правового и частноправового начал в регулировании правоотношений в сфере охраны окружающей среды. Особое внимание уделено экологическому страхованию как необходимому условию достижения экологической безопасности Арктической зоны. Определено понятие «экологический риск», отмечены функции и цели экологического страхования. Предложено введение специального правового регулирования перестрахования имущественных интересов при страховании именно в Арктической зоне.

Ключевые слова: правоотношение, охрана окружающей среды, Арктическая зона, причинение вреда, экологическая безопасность, экономическое развитие, правовое регулирование, добыча полезных ископаемых, ответственность за причинение вреда, экологическое страхование.

Цитирование: Баттахов П.П., Овчинникова Ю.С. Особенности правового регулирования охраны и защиты окружающей среды при разработке месторождений полезных ископаемых в Арктической зоне России // Государство и право. 2023. № 10. С. 110–118.

DOI: 10.31857/S102694520027957-3

SPECIFICS OF LEGAL REGULATION OF ENVIRONMENTAL PROTECTION AND PROTECTION DURING DEVELOPMENT OF MINERAL DEPOSITS IN THE ARCTIC ZONE OF RUSSIA

© 2023 P. P. Battakhov*, J. S. Ovchinnikova**

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

*E-mail: battakhov@mail.ru

**E-mail: domosedka@mail.ru

Received 02.05.2023

Abstract. The article discusses aspects of the legal regulation of environmental protection and protection during the development and subsequent development of deposits in the Arctic are considered in order to achieve the goals of effective economic development of the state. Analyzes the main functions of the state in the extractive industry, as well as the specific responsibilities of commercial organizations for environmental protection during the development of mineral deposits. The study of existing approaches to the legal regulation of this industry is carried out. Theoretical solutions and practical measures were proposed, through which it will be possible to ensure environmental safety in the state.

The article pays attention to the factor of combination of public and private law principles in the regulation of legal relations in the field of environmental protection. Special attention is paid to environmental insurance as a necessary condition for achieving environmental safety of the Arctic zone. The concept “environmental risk” is developed in the article, the functions and goals of environmental insurance are noted. It is proposed to introduce a special legal regulation of reinsurance of property interests in insurance specifically in the Arctic zone.

Key words: legal relationship, environmental protection, Arctic zone, harm, environmental safety, economic development, legal regulation, mining, liability for harm, environmental insurance.

For citation: Battakhov, P.P., Ovchinnikova, J.S. (2023). Specifics of legal regulation of environmental protection and protection during development of mineral deposits in the Arctic zone of Russia // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 110–118.

Арктическая зона является уникальным регионом с совершенно нераскрытым потенциалом. Сохранность данных территорий обеспечивается крайне суровыми климатическими условиями, которые долгое время не позволяли человечеству осуществлять освоение ее ресурсов. Вместе с тем Арктическая зона уникальна во многом благодаря разнообразию и богатству природных ресурсов. С данными территориями и акваториями связано большое количество проблем, которые носят экономический, политический, социальный и экологический характер. Главная особенность заключается в том, что Российская Федерация вступила в совершенно новый этап освоения и изучения арктических пространств. Данный процесс освоения региона весьма актуальный, поскольку регион богат своими природными ресурсами, что привлекает внимание многих государств¹. Известен тот факт, что основой российской экономики является минерально-сырьевая база. Большая часть существующих полезных ископаемых добывается именно на территории Российской Федерации. При этом Российская Федерация располагает одними из самых крупных запасов полезных ископаемых в мире. Значительная часть доходов бюджета обеспечивается именно за счет добычи и экспорта минерального сырья, а также продуктов его переработки.

Необходимо подчеркнуть, что именно Арктическая зона выступает в качестве основы для дальнейшего экономического развития Российской Федерации, поскольку именно здесь располагается большая часть сырьевых и топливно-энергетических ресурсов государства, которые осваиваются

в промышленных масштабах многие десятилетия². Исходя из занимаемой площади в Арктике, именно Российская Федерация является господствующим государством в данном регионе, и ни одно другое арктическое государство не может соревноваться с ней в вопросах планирования и стратегического развития. Освоение Арктической зоны направлено на обеспечение разнообразных интересов Российской Федерации в экономической сфере, в области охраны окружающей среды и биологического разнообразия, а также разработки природных ресурсов.

Необходимо отметить, что недра Арктической зоны до конца не изучены, вследствие чего данный регион может рассматриваться в качестве российской «подушки безопасности», которая будет обеспечивать дальнейшее стабильное развитие экономики государства³. На данной территории располагается огромное количество углеводородов, рыбных запасов, а также обширные земли, которые могут заселяться и использоваться для организации транспортного сообщения. Кроме того, важной представляется задача сохранения коренных малочисленных народов Арктической зоны, которые хранят тысячелетнюю историю и опыт человеческого выживания в столь суровых климатических условиях. Несмотря на суровый климат, в Арктической зоне живет достаточно большое количество народов с самобытной культурой, которые буквально «выживают» в трудных социально-экономических условиях. В связи с этим актуальным вопросом является разработка соответствующей правовой основы,

¹ См.: Будникова Ю.Е. Проблемы государственно-правового регулирования освоения Арктической зоны РФ // Вестник Института мировых цивилизаций. 2020. Т. 11. № 1 (26). С. 102–106.

² См.: Баттахов П.П. Правовые аспекты предпринимательской деятельности в Арктической зоне Российской Федерации // Государство и право. 2022. № 11. С. 99–105.

³ См.: Коваленко М.С., Сибилова Е.В. Ресурсный состав Арктики, сложности добычи и перспективы ее развития // Арктика XXI век. Гуманитарные науки. 2023. № 1 (31). С. 26–36.

которая позволит обеспечить постепенное и гармоничное развитие данной территории.

В связи со сложной ситуацией с экологической безопасностью в Российской Федерации в целом и в Арктической зоне в частности встает вопрос о необходимости реализации мер контроля рекультивационных работ в ходе добычи полезных ископаемых. Реализация подобных мер контроля — функция региональных и федеральных органов власти. Очевидно, что основная задача местных органов власти заключается именно в осуществлении первоначального этапа контроля, а далее в случае обнаружения нарушений необходимо предпринимать соответствующие меры для их решения. Таким образом, следует минимизировать соответствующие риски, это касается не только предприятий ТЭК, но и химической, деревообрабатывающей, бумажной, автомобильной и других отраслей промышленности⁴.

Далее, обращаясь к вопросу о загрязнении морской среды в Арктической зоне, следует отметить, что одно из значимых загрязнений связано с отходами. Для обеспечения экологической безопасности Арктической зоны важно, чтобы утилизация подобных отходов осуществлялась еще на суше. Следует отметить, что загрязнение суши приводит к достаточно быстрому загрязнению водных ресурсов, поскольку подобные отходы начинают попадать в реки, после чего в морские пространства⁵.

Вместе с тем одна из актуальных проблем и задач государства состоит в том, что в Арктической зоне Российской Федерации в ходе добычи полезных ископаемых зачастую предприятия, осуществляющие данную деятельность, не соблюдают в обязательном порядке нормы права об охране окружающей среды, основная цель которых — обеспечение экологической безопасности. В связи с этим необходимо развивать меры, позволяющие снизить ущерб окружающей среде.

Вне всякого сомнения, разработка и добыча минеральных богатств не должна приводить к кардинальным изменениям в состоянии окружающей среды Арктической зоны. Особого внимания заслуживает влияние используемых мер добычи⁶ на про-

живание коренных малочисленных народов Севера. Кроме того, можно сказать, что в целом методы добычи природных ресурсов (минеральных и биологических) в Арктической зоне увеличивают риски наступления экологической катастрофы. Более того, необходимо отметить, что другие государства могут использовать этот момент в качестве инструмента для политического давления на Российскую Федерацию в целях уменьшения ее влияния в Арктике.

В результате анализа практики добычи полезных ископаемых можно прийти к выводу⁷, что отраслевые компании в ходе добычи на шельфе наносят огромный урон природе. К примеру, в ходе транспортировки добытой нефти всегда происходит ее частичный разлив. Следовательно, основная задача государства в области защиты окружающей среды в Арктике должна заключаться в недопущении экологических катастроф в данном регионе. Вместе с этим важно учитывать опыт других субъектов Российской Федерации, в которых нерациональная деятельность предприятий привела к нанесению ущерба природной среде.

Необходимо отметить, что на территории Российской Федерации происходит *постоянное обновление законодательства как на федеральном уровне, так и на уровне субъектов Федерации*. Не менее актуальным становится внесение определенных изменений в законодательство, основная цель которых заключается в обеспечении экологической безопасности в Арктической зоне. Среди таких мер можно выделить определение конкретных хозяйствующих субъектов, ответственных за проведение рекультивационных работ, введение штрафов за несвоевременную эксплуатацию земель, а также снижение срока аренды земель⁸.

Далее представлен анализ законодательства:

1) Федеральный закон от 10 января 2002 г. № 7-ФЗ «Об охране окружающей среды»⁹. В данном нормативном правовом акте содержится положение о различных вариантах ответственности за нарушение законодательства в области охраны среды. Так, в зависимости от типа правонарушения в качестве меры наказания может назначаться административная, дисциплинарная и уголовная ответственность;

2) Закон РФ от 21 февраля 1992 г. № 2395-1 «О недрах»¹⁰.

⁷ См.: Бринчук М. М. Право собственности на природные ресурсы принадлежит природоресурсному праву // Государство и право. 2019. № 9. С. 30–43.

⁸ См.: Самончик О. А. Правовое регулирование использования и охраны земель Арктической зоны РФ: некоторые актуальные проблемы // Право и политика. 2022. № 1. С. 1–8.

⁹ См.: СЗ РФ. 2002. № 2, ст. 133.

¹⁰ См.: Росс. газ. 1992. 5 мая.

⁴ См.: Государственный доклад «О состоянии и об охране окружающей среды Российской Федерации в 2017 году». М., 2018. С. 713.

⁵ См.: Куделькин Н. С. Правовая охрана морской среды арктической зоны Российской Федерации: материалы науч.-практ. конф. и круглого стола «Арктика — территория устойчивого развития и сотрудничества» и круглого стола «Правовые проблемы социально-экономического и инновационного развития Арктического региона России». М., 2018. С. 98–102.

⁶ См.: Федоров А. В. Методология определения количества добытого полезного ископаемого // Экспозиция Нефть Газ. 2010. № 3 (9). С. 15–19.

В процессе анализа государственного доклада о состоянии окружающей среды в Российской Федерации в 2020 г. обнаружено, что объем образования отходов, связанных с производством и последующим потреблением предприятий ТЭК, составляет более 60%, что является актуальной проблемой, соответственно, гарантии обеспечения эффективной правовой охраны окружающей среды в ходе недропользования есть стратегическая цель государства. Все дело в том, что именно отрасли, связанные с добычей и переработкой нефти и газа, выступают в качестве главных источников загрязнения окружающей среды, более того, данные отрасли так или иначе затрагивают все виды человеческой деятельности¹¹. Все это лишь дополнительно подтверждает вывод о том, что вопрос обеспечения правового регулирования охраны окружающей среды при использовании данных объектов требует скорейшего рассмотрения.

Примечательной в этом смысле представляется позиция Е.С. Муштаковой, которая указывает в качестве проблемы Российской Федерации то, что она не обладает стратегическим нормативным правовым актом, при помощи которого бы обеспечивалось эффективное правовое регулирование отношений в Арктической зоне. Несмотря на то что именно Российская Федерация располагает самой большой территорией в Арктике, в государстве все еще отсутствует соответствующий закон, при помощи которого определялись бы особенности комплексного освоения и охраны окружающей среды в ходе добычи полезных ископаемых¹². Следует отметить, что в последние годы ведется определенная работа, регламентирующая правоотношения в Арктической зоне, в частности Указ Президента РФ от 2 мая 2014 г. № 296 «О сухопутных территориях Арктической зоны Российской Федерации»¹³, Стратегия развития Арктической зоны Российской Федерации и обеспечения национальной безопасности на период до 2035 года. Нет никаких сомнений в том, что подобные акты создают определенные предпосылки для развития Арктического региона. Однако актуальным вопросом являются унификация и объединение существующих нормативных правовых актов. Так,

требуется разработка единого нормативного правового акта — речь идет о разработке и принятии Арктического кодекса РФ. Данный вывод связан с необходимостью систематизации арктического законодательства по разным отраслям экономики. Дело в том, что разработка кодифицированного акта позволит, во-первых, упорядочить законодательство Российской Федерации в отношении Арктической зоны и, во-вторых, учесть *специфику правового регулирования Арктической зоны, которое должно формироваться исходя из особых рисков и суровых климатических условий данной территории*.

Необходимо подчеркнуть, что одной из основных проблем формирования законодательства о защите окружающей среды при добыче полезных ископаемых в Арктической зоне Российской Федерации является то, что все правила здесь определяются исключительно хозяйствующими субъектами крупного бизнеса. Формирование систематизированного законодательства могло бы послужить правовой основой для обеспечения безопасного и рационального использования ресурсов и экологической безопасности. Очевидно, что в подобных условиях многие крупные корпорации не заинтересованы в систематизации законодательства об охране арктической окружающей среды.

Для решения вопросов защиты окружающей среды особое значение приобретает идея гармоничного сочетания публично-правовых и частноправовых начал правового регулирования, что актуально для всех сфер социально-экономического развития Российской Федерации в целом и в Арктической зоне в частности. Причины, по которым публично-правовой аспект правового регулирования охраны окружающей среды не менее важен, чем частноправовой, состоят в следующем. Во-первых, значительные масштабы самой экономики и территории страны, а также сложившиеся российские традиции¹⁴.

Во-вторых, под воздействием изменившихся социально-экономических условий (в том числе санкционное давление) происходит формирование новой модели государственного регулирования экономики в целом с особым значением публично-правового фактора, преуменьшение роли которого неизбежно ведет к негативным последствиям¹⁵.

В-третьих, факт участвовавших в последнее время в России экологических катастроф, что создает необходимость защиты как частных, так и публичных интересов. В сфере охраны окружающей среды

¹¹ См.: *Галямова А.Р.* Правовое регулирование охраны окружающей среды при пользовании недрами: проблемы и пути их решения // Вестник Совета молодых ученых и специалистов Челябинской области. 2022. Т. 2. № 2 (37). С. 41–45.

¹² См.: *Муштакова Е.С.* Анализ законодательства, регламентирующего недропользование и охрану окружающей среды в Арктической зоне Российской Федерации // Конференция молодых ученых «Правовое регулирование деятельности топливно-энергетического комплекса в современных условиях»: сб. науч. тр. конф., Москва, 22 октября 2021 года / сост.: С.Н. Рожнов, С.И. Конев; отв. ред. В.Г. Мартынов. М., 2021. С. 235–240.

¹³ См.: СЗ РФ. 2014. № 18 (ч. I), ст. 2136.

¹⁴ См.: *Лаптев В.В.* О предпринимательском законодательстве // Государство и право. 1995. № 5. С. 48–56.

¹⁵ См.: *Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права* / под ред. В.В. Лаптева, С.С. Занковского. М., 2011.

вопросы публичных и частных интересов настолько взаимосвязаны, что при комплексном регулировании, в том числе посредством норм гражданского права, при воздействии на субъектов частного интереса происходит одновременно охрана и публичных интересов.

Идея гармонизации частноправовых и публично-правовых начал при регулировании охраны и защиты окружающей среды может реализоваться в развитии *экологического страхования*. При этом может быть достигнута основная цель — защита природной среды, а также интересов лиц, которые несут ответственность за причинение вреда при разработке месторождений полезных ископаемых.

Можно признать, что данный вид страхования недостаточно развит в Российской Федерации, хотя имеет огромный потенциал и мог бы служить одним из способов охраны окружающей среды и достижения экологической безопасности, прежде всего это актуально для Арктической зоны. Значение экологического страхования связано с функционированием в России большого количества предприятий, представляющих собой значительную экологическую опасность, в том числе связанных с разработкой месторождений полезных ископаемых. Особенно остро данная проблема стоит в Арктической зоне РФ. Так, в п. 3 ст. 18 Федерального закона «Об охране окружающей среды» содержится только положение общего характера о том, что экологическое страхование реализуется на основании законодательства Российской Федерации, при этом собственно правовая основа для данного вида страхования отсутствует. Вместе с тем правоотношения по экологическому страхованию имеют специфику, которая должна быть учтена и урегулирована на уровне специального нормативного правового акта, о необходимости принятия которого неоднократно высказывались ученые¹⁶. В связи с этим представляется, что в данном аспекте государственного регулирования страховой отрасли имеется существенный пробел.

Возвращаясь к историческому аспекту данной проблемы, необходимо отметить, что попытки принятия специального нормативного правового акта об экологическом страховании были осуществлены в 1996 г., когда в Государственную Думу был внесен законопроект «Об обязательном экологическом страховании», однако при этом в 1997 г. он был отклонен, по этой причине правоотношения по экологическому страхованию регулируются Гражданским кодексом РФ и общими нормами страхового законодательства.

¹⁶ См.: Каратаев О. Г., Амелин Л. А. Экологическое страхование в РФ: правовые аспекты // Журнал Университета водных коммуникаций. 2011. Вып. 3. С. 141–145.

Указанный пробел — одна из причин недостаточного развития экологического страхования. Исключением являются специальные нормы законодательства об охране окружающей среды, в которых предусмотрено обязательное экологическое страхование на случай аварийного разлива нефти. Это касается предприятий, которые осуществляют деятельность по добыче, разведке, транспортировке и т. д., связанную с углеводородным сырьем. В частности, учеными в области экономики были предложены методики выявления и анализа факторов, способствующих развитию аварийных ситуаций при обязательном страховании на случай разливов нефти¹⁷.

При этом следует подчеркнуть, что функции и, соответственно, значение экологического страхования существенно отличаются от введенного в Российской Федерации института платного природопользования¹⁸ за негативное воздействие на окружающую среду. При этом под негативным понимается такое воздействие на окружающую среду, которое качественно ухудшает состояние окружающей среды. Можно согласиться с позицией, что плата за негативное воздействие на окружающую среду *представляет собой одну из финансово-правовых мер, которая обеспечивает природоохранную функцию государства*¹⁹. При этом основная функция экологического страхования компенсационная, суть которой будет раскрыта далее.

Обозначенная разница функций связана с различным целевым назначением правовых механизмов экологического страхования и платы за негативное воздействие на окружающую среду. Речь идет о том, что плата за негативное воздействие на окружающую среду — финансово-правовая мера, обусловленная функционированием предприятий в обычном режиме, тогда как экологическое страхование представляет собой *правовой механизм компенсации при наступлении страхового случая* (разного рода чрезвычайных ситуаций техногенного и (или) природного характера). При этом, вне всякого сомнения, несмотря на существенную разницу, данные правовые механизмы направлены на *достижение экологической безопасности в Российской Федерации*.

Компенсационная функция экологического страхования прослеживается в процессе анализа признаков

¹⁷ См.: Жебутович Е. А. Оценка и страхование экологических рисков аварийных разливов нефти и нефтепродуктов на морских акваториях: автореф. дис. ... канд. экон. наук. СПб., 2012.

¹⁸ См.: постановление Правительства РФ от 03.03.2017 г. № 255 «Об исчислении и взимании платы за негативное воздействие на окружающую среду» // СЗ РФ. 2017. № 11, ст. 1572.

¹⁹ См.: Лунина Н. А. Плата за негативное воздействие на окружающую среду как финансово-правовая мера обеспечения природоохранной (экологической) функции Российского государства // Вестник ВГУ. Сер.: Право. 2008. № 2. С. 224–235.

страховых экологических рисков. При этом необходимо отметить, что признаки страховых экологических рисков и экологических рисков по законодательству об охране окружающей среды не совпадают. Так, экологические риски представляют собой возможность наступления события, которое характеризуется, во-первых, неблагоприятными последствиями для природной среды и, во-вторых, тем, что может быть вызвано не только разного рода чрезвычайными ситуациями техногенного и природного характера, но и негативным воздействием хозяйственной либо иной деятельности. При этом страховые экологические риски, в отличие от вышесказанного, представляют собой возможность наступления предусмотренных договором страховых случаев, связанных именно с аварийными ситуациями техногенного или природного характера.

От других видов страховых рисков в имущественном страховании страховые экологические риски отличаются тем, что *страховой случай вызван именно причинением вреда природной среде и представляет в связи с этим наступление гражданско-правовой ответственности за его возмещение.* При этом под вредом природной среде понимается ее негативное изменение, которое влечет деградацию экосистем и истощение естественных ресурсов.

Другой особенностью страховых экологических рисков является то, что страховые случаи, как уже упоминалось, вызваны не функционированием предприятий в обычном режиме, а чрезвычайными ситуациями техногенного и (или) природного характера при осуществлении хозяйственной деятельности (в том числе разработке месторождений полезных ископаемых). Наконец, страховой случай в экологическом страховании состоит не только в причинении вреда природной среде, а в двух других не менее важных составляющих. Речь идет о следующем: при причинении вреда природной среде в результате чрезвычайной ситуации возникает необходимость нейтрализации ее негативных последствий, или иначе — компенсации имущественных потерь, связанных с восстановлением утраченного природного баланса, ради чего и установлена гражданско-правовая ответственность за причинение вреда, это — с одной стороны. С другой — возникает необходимость компенсации имущественных потерь страхователя в связи с наступлением ответственности за причинение вреда природной среде. В этих двух составляющих страхового случая проявляются две основные функции экологического страхования — в первом случае *восстановительная*, поскольку речь идет о защите окружающей среды при причинении вреда, во втором случае — *компенсационная* функция экологического страхования, которая способствует нейтрализации, или иначе — компенсации страховых имущественных потерь, возникающих у страхователей при наступлении ответственности за причинение вреда. Кроме того,

страховой случай в экологическом страховании должен содержать в себе причинную связь между причинением вреда природной среде и чрезвычайными ситуациями техногенного и (или) природного характера.

Две перечисленные составляющие страхового случая в экологическом страховании можно объединить в одно понятие — имущественные потери, которые возникают вследствие причинения вреда природной среде вследствие чрезвычайных ситуаций природного и (или) техногенного характера в процессе осуществления хозяйственной деятельности.

Таким образом, страховой экологический риск представляет собой возможность наступления страхового случая, связанного с имущественными потерями вследствие причинения вреда природной среде в процессе осуществления хозяйственной деятельности по причине чрезвычайных ситуаций природного и (или) техногенного характера.

Можно прийти к выводу, что страховой интерес страхователя в экологическом страховании состоит в нейтрализации страховых имущественных потерь, возникающих при причинении вреда природной среде в процессе осуществления хозяйственной деятельности в результате возникновения чрезвычайных ситуаций природного и (или) техногенного характера. На основе вышесказанного можно прийти к выводу, что целью страхования является компенсация страховых имущественных потерь, возникших в результате причинения вреда природной среде (*компенсационная функция экологического страхования*) и ее восстановление (*восстановительная функция экологического страхования*).

Благодаря восстановительной функции экологического страхования данный институт можно считать одной из мер по защите окружающей среды. При этом под защитой окружающей среды можно понимать совокупность мер (правовых, управленческих, хозяйственных, технических, экономических), направленных на предотвращение негативных явлений в окружающей среде в целях экологической безопасности²⁰.

Как известно, имущественные интересы потерпевших и страхователей при возникновении различного рода природных или техногенных аварий на опасных объектах защищаются также посредством такого механизма, как страхование гражданской ответственности владельцев таких объектов за причинение вреда²¹. В данном случае страховой

²⁰ См.: Власов В.А. Государственное управление в сфере охраны окружающей среды и природопользования: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007.

²¹ См.: Федеральный закон от 27.07.2010 г. № 225-ФЗ «Об обязательном страховании гражданской ответственности владельца опасного объекта за причинение вреда в результате аварии на опасном объекте» // Росс. газ. 2010. 2 авг.

защите подлежат имущественные интересы потерпевших, которые связаны с причинением вреда их имуществу, а также жизни и здоровью в результате аварий на опасном объекте²². В том случае, если будет развит институт экологического страхования, можно будет говорить о наличии *полноценной страховой защиты интересов лиц*, которые понесли те или иные имущественные потери при чрезвычайных ситуациях природного или техногенного характера.

Таким образом, учитывая вышеизложенную специфику экологического страхования как специфического вида страховых правоотношений и его значение, можно прийти к выводу о необходимости принятия *специального нормативного правового акта об экологическом страховании*.

Вопросы правового регулирования защиты окружающей среды при разработке месторождений связаны с развитием Северного морского пути²³. В этом отношении можно говорить о двух аспектах проблемы: с одной стороны, Северный морской путь является, вне всякого сомнения, «транспортной артерией» для освоения и эксплуатации полезных ископаемых Арктической зоны²⁴, с другой — транспортировка по Северному морскому пути несет риски причинения вреда природной среде²⁵. В связи с этим правомерен вопрос о защите не только имущественных интересов участников транспортного процесса, но и природной среды Северного морского пути. Одним из эффективных механизмов защиты данных интересов является морское страхование и перестрахование. Под морским страхованием понимаются, в частности, такие виды правоотношений, как страхование гражданской ответственности владельца судна, морское страхование грузов, судов.

Проблема морского страхования на Северном морском пути состоит в том, что стоимость морских судов значительно выше, чем при обычном судоходстве, что приводит к увеличению страховой суммы и страховой премии. Кроме того, существуют определенные проблемы при оценке риска в климатически трудных арктических условиях,

что также влияет на увеличение стоимости страховых услуг. В данной ситуации остро стоит вопрос о необходимости перестрахования имущественных интересов страховщиков в Арктической зоне для обеспечения стабильности института страхования и надежности страховых выплат.

Вместе с тем при реализации механизма перестрахования возникают проблемы, что вызвано введением санкций и уходом с рынка международных перестраховочных компаний. Частично данную проблему удалось решить посредством заключения договоров перестрахования с Российской национальной перестраховочной компанией (РНПК), перестраховочные возможности которой были расширены в последнее время путем докапитализации. Однако, несмотря на это, в настоящее время перестраховочных средств недостаточно для защиты интересов страховщиков в зоне страховых обеспечений по особо крупным рискам. Речь идет в том числе о страховых экологических рисках и рисках морского страхования Арктической зоны, о которых было сказано выше. По этой причине представляется целесообразным *введение специального правового регулирования перестрахования имущественных интересов страховщиков при страховании именно в Арктической зоне* в связи с повышенными рисками данной территории. Так, РНПК осуществляет перестрахование по обязательствам страховщиков, которые связаны с рисками гибели (утраты) жилых помещений в результате воздействия чрезвычайных ситуаций, при этом размер перестрахования составляет 95% (тогда как по другим рискам 50%)²⁶. По нашему мнению, аналогичную норму необходимо ввести и применительно к страховому обеспечению в Арктической зоне по причине особо крупных и мало прогнозируемых рисков на данной территории, которые связаны с суровым климатом.

Все вышеизложенное имеет значение при решении проблем охраны и защиты окружающей среды при разработке месторождений полезных ископаемых в Арктической зоне РФ. Это связано с тем, что именно данный вид хозяйственной деятельности несет в себе особенно большие риски для природной среды Арктики.

* * *

В заключение необходимо отметить, что, во-первых, для решения вышеназванных проблем желательно *проведение комплексных научных исследований в Арктической зоне по различным направлениям*. К подобной деятельности желательно привлекать разнообразные научные центры и институты, которые смогут тщательно изучить особенности Арктической зоны. Совокупность проведенных

²² См.: Рузанова Е. В. Обязательства вследствие причинения вреда: доктринальные основания дифференциации // Юридический вестник Самарского ун-та. 2017. Т. 3. № 1. С. 35–40.

²³ См.: Федеральный закон от 28.07.2012 г. № 132-ФЗ «О внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации в части государственного регулирования торгового мореплавания в акватории Северного морского пути» // СЗ РФ. 2012. № 31, ст. 4321.

²⁴ См. Щербанин Ю. А. Северный морской путь: внешние факторы и природные ресурсы // Вестник РГГУ. Сер. «Экономика. Управление. Право». 2020. № 2. С. 71–84.

²⁵ См.: Жудро И. С., Редникова Т. В. Арктика: устойчивое развитие региона и обеспечение национальной безопасности // Государство и право. 2022. № 3. С. 127–137.

²⁶ См.: Закон РФ от 27.11.1992 г. № 4015-1 «Об организации страхового дела в Российской Федерации» (п. 2 ст. 13.2) // Росс. газ. 1993. 12 янв.

научных исследований позволит сформировать качественные предложения по поводу *необходимых мер комплексной защиты окружающей среды в ходе добычи полезных ископаемых, что, в частности, послужит решению целого ряда проблем правового регулирования.*

Во-вторых, в ходе комплексных научных исследований необходимо изменить подход к анализу системы рисков при добыче и разработке месторождений полезных ископаемых в Арктической зоне. Несомненно, речь идет о системных научных исследованиях, касающихся добывающей отрасли экономики в Арктической зоне, что могло бы послужить фактором для предупреждения причинения вреда. Наконец, важным фактором для обеспечения экологической безопасности в Арктической зоне является развитие экологического страхования и перестрахования.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Баттахов П.П.* Правовые аспекты предпринимательской деятельности в Арктической зоне Российской Федерации // Государство и право. 2022. № 11. С. 99–105.
2. *Бринчук М.М.* Право собственности на природные ресурсы принадлежит природоресурсному праву // Государство и право. 2019. № 9. С. 30–43.
3. *Будникова Ю.Е.* Проблемы государственно-правового регулирования освоения Арктической зоны РФ // Вестник Института мировых цивилизаций. 2020. Т. 11. № 1 (26). С. 102–106.
4. *Власов В.А.* Государственное управление в сфере охраны окружающей среды и природопользования: вопросы теории и практики: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Екатеринбург, 2007.
5. *Галямова А.Р.* Правовое регулирование охраны окружающей среды при пользовании недрами: проблемы и пути их решения // Вестник Совета молодых ученых и специалистов Челябинской области. 2022. Т. 2. № 2 (37). С. 41–45.
6. *Жебутович Е.А.* Оценка и страхование экологических рисков аварийных разливов нефти и нефтепродуктов на морских акваториях: автореф. дис. ... канд. экон. наук. СПб., 2012.
7. *Жудро И.С., Редникова Т.В.* Арктика: устойчивое развитие региона и обеспечение национальной безопасности // Государство и право. 2022. № 3. С. 127–137.
8. *Каратаев О.Г., Амелин Л.А.* Экологическое страхование в РФ: правовые аспекты // Журнал Университета водных коммуникаций. 2011. Вып. 3. С. 141–145.
9. *Коваленко М.С., Сибилева Е.В.* Ресурсный состав Арктики, сложности добычи и перспективы ее развития // Арктика XXI век. Гуманитарные науки. 2023. № 1 (31). С. 26–36.
10. *Куделькин Н.С.* Правовая охрана морской среды арктической зоны Российской Федерации: материалы науч.-практ. конф. и круглого стола «Арктика – территория устойчивого развития и сотрудничества» и круглого
- стола «Правовые проблемы социально-экономического и инновационного развития Арктического региона России». М., 2018. С. 98–102.
11. *Лаптев В.В.* О предпринимательском законодательстве // Государство и право. 1995. № 5. С. 48–56.
12. *Лунина Н.А.* Плата за негативное воздействие на окружающую среду как финансово-правовая мера обеспечения природоохранной (экологической) функции Российского государства // Вестник ВГУ. Сер.: Право. 2008. № 2. С. 224–235.
13. *Муштакова Е.С.* Анализ законодательства, регламентирующего недропользование и охрану окружающей среды в Арктической зоне Российской Федерации // Конференция молодых ученых «Правовое регулирование деятельности топливно-энергетического комплекса в современных условиях»: сб. науч. тр. конф., Москва, 22 октября 2021 года / сост.: С.Н. Рожнов, С.И. Конев; отв. ред. В.Г. Мартынов. М., 2021. С. 235–240.
14. *Рузанова Е.В.* Обязательства вследствие причинения вреда: доктринальные основания дифференциации // Юридический вестник Самарского ун-та. 2017. Т. 3. № 1. С. 35–40.
15. *Самончик О.А.* Правовое регулирование использования и охраны земель Арктической зоны РФ: некоторые актуальные проблемы // Право и политика. 2022. № 1. С. 1–8.
16. *Современные проблемы предпринимательского (хозяйственного) права* / под ред. В.В. Лаптева, С.С. Занковского. М., 2011.
17. *Федоров А.В.* Методология определения количества добытого полезного ископаемого // Экспозиция Нефть Газ. 2010. № 3 (9). С. 15–19.
18. *Щербанин Ю.А.* Северный морской путь: внешние факторы и природные ресурсы // Вестник РГГУ. Сер. «Экономика. Управление. Право». 2020. № 2. С. 71–84.

REFERENCES

1. *Battakhov P.P.* Legal aspects of entrepreneurial activity in the Arctic zone of the Russian Federation // State and Law. 2022. No. 11. P. 99–105 (in Russ.).
2. *Brinchuk M.M.* Ownership of natural resources belongs to Natural Resource Law // State and Law. 2019. No. 9. P. 30–43 (in Russ.).
3. *Budnikova Yu. E.* Problems of state-legal regulation of the development of the Arctic zone of the Russian Federation // Herald of the Institute of World Civilizations. 2020. Vol. 11. No. 1 (26). P. 102–106 (in Russ.).
4. *Vlasov V.A.* State administration in the field of environmental protection and environmental management: issues of theory and practice: abstract ... PhD in Law. Yekaterinburg, 2007 (in Russ.).
5. *Galyamova A. R.* Legal regulation of environmental protection in the use of subsoil: problems and ways to solve them // Herald of the Council of Young Scientists and Specialists of the Chelyabinsk Region. 2022. Vol. 2. No. 2 (37). P. 41–45 (in Russ.).
6. *Zhebutovich E.A.* Assessment and insurance of environmental risks of accidental oil and petroleum product spills in off-

- shore waters: abstract ... Cand. Econ. Sciences. SPb., 2012 (in Russ.).
7. *Zhudro I.S., Rednikova T.V.* Arctic: sustainable development of the region and ensuring national security // *State and Law*. 2022. No. 3. P. 127–137 (in Russ.).
 8. *Karataev O.G., Amelin L.A.* Environmental insurance in the Russian Federation: legal aspects // *Journal of the University of Water Communications*. 2011. No. 3. P. 141–145 (in Russ.).
 9. *Kovalenko M.S., Sibileva E.V.* The resource composition of the Arctic, the complexity of mining and the prospects for its development // *Arctic XXI century. Humanities*. 2023. No. 1 (31). P. 26–36 (in Russ.).
 10. *Kudelkin N.S.* Legal protection of the Marine Environment of the Arctic Zone of the Russian Federation: materials of the Scientific and Practical Conference and Round Table “Arctic – Territory of Sustainable Development and Cooperation” and Round Table “Legal Problems of Socio-Economic and Innovative Development of the Arctic Region of Russia”. M., 2018. P. 98–102 (in Russ.).
 11. *Laptev V.V.* On entrepreneurial legislation // *State and Law*. 1995. No. 5. P. 48–56 (in Russ.).
 12. *Lunin N.A.* Payment for the negative impact on the environment as a financial and legal measure to ensure the environmental (environmental) function of the Russian state // *VSU Journal. Law*. 2008. No. 2. P. 224–235 (in Russ.).
 13. *Mushtakova E.S.* Analysis of legislation regulating subsoil use and environmental protection in the Arctic Zone of the Russian Federation // *Conference of Young Scientists “Legal Regulation of the Fuel and Energy Complex in Modern Conditions”*: Collection of Scientific Works of the Conference, Moscow, October 22, 2021 / comp.: S.N. Rozhnov, S.I. Konev; res. ed. V.G. Martynov. M., 2021. P. 235–240 (in Russ.).
 14. *Ruzanova E.V.* Obligations due to harm: doctrinal grounds for differentiation // *Legal Herald of Samara University*. 2017. Vol. 3. No. 1. P. 35–40 (in Russ.).
 15. *Samonchik O.A.* Legal regulation of the use and protection of lands of the Arctic zone of the Russian Federation: some urgent problems // *Law and Policy*. 2022. No. 1. P. 1–8 (in Russ.).
 16. *Modern problems of Entrepreneurial (Economic) Law* / ed. by V.V. Laptev, S.S. Zankovsky. M., 2011 (in Russ.).
 17. *Fedorov A.V.* Methodology for determining the amount of mined mineral resources // *Exposition Oil Gas*. 2010. No. 3 (9). P. 15–19 (in Russ.).
 18. *Shcherbanin Yu.A.* Northern Sea route: external factors and natural resources // *Herald of the Russian State Humanitarian University. Ser. “Economics. Management. Law”*. 2020. No. 2. P. 71–84 (in Russ.).

Сведения об авторах

БАТТАХОВ Петр Петрович —
кандидат юридических наук,
старший научный сотрудник
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

ОВЧИННИКОВА Юлия Сергеевна —
кандидат юридических наук,
научный сотрудник
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

BATTAKHOV Petr P. —
PhD in Law,
Senior Researcher, Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

OVCHINNIKOVA Julia S. —
PhD in Law,
Research Associate, Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

**АДМИНИСТРАТИВНОЕ ПРАВО
И АДМИНИСТРАТИВНЫЙ ПРОЦЕСС**

**ПРЕДВИДЕНИЕ В НАУКЕ АДМИНИСТРАТИВНОГО ПРАВА
(По трудам юбиляра — учёного-административиста П.П. Сергуна)**

© 2023 г. А. В. Малько^{1, *}, К. А. Ишеков^{2, **}, К. В. Черкасов^{3, ***}

¹Поволжский институт (филиал) Всероссийского государственного университета юстиции
(РПА Минюста России), г. Саратов

²Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова;
Университет «Синергия», г. Москва

³Вятский государственный университет, г. Киров;
Всероссийский государственный университет юстиции (РПА Минюста России), г. Москва

*E-mail: alex25-58@mail.ru

**E-mail: ishekov77@mail.ru

***E-mail: CherkasovKV1978@yandex.ru

Поступила в редакцию 24.03.2023 г.

Аннотация. В статье представлен анализ основных научных публикаций ведущего административиста, доктора юридических наук, профессора, заслуженного юриста Российской Федерации Петра Павловича Сергуна в год его 70-летнего юбилея. Дана оценка научным разработкам учёного в сферах государственной службы, административной реформы, административной ответственности, административных и информационных правоотношений, цифровизации государственного управления, внедрения технологий искусственного интеллекта в управленческую деятельность. Отмечен значительный вклад юбиляра в развитие категориального аппарата юриспруденции в целом и науки административного права в частности. Сформулированы выводы о прогностическом характере ключевых научных исследований П.П. Сергуна, основе его научных изысканий на предвидении как важнейшем факторе развития науки административного права.

Ключевые слова: государственная служба, административная реформа, органы исполнительной власти, поощрительное производство, административная ответственность, субъектно-объектное образование, административные правоотношения, информационные правоотношения, цифровизация государственного управления, искусственный интеллект.

Цитирование: Малько А.В., Ишеков К.А., Черкасов К.В. Предвидение в науке административного права (По трудам юбиляра — учёного-административиста П.П. Сергуна) // Государство и право. 2023. № 10. С. 119–124.

DOI: 10.31857/S102694520027964-1

**FORESIGHT IN THE SCIENCE OF ADMINISTRATIVE LAW
(From the works of the anniversary — administrativist scientist P.P. Sergun)**

© 2023 A. V. Mal'ko^{1, *}, K. A. Ishekov^{2, **}, K. V. Cherkasov^{3, ***}

¹Volga Region (Branch) Institute of the All-Russian State University of Justice
(RPA of the Ministry of Justice of Russia), Saratov

²Lomonosov Moscow State University;
Synergy University, Moscow

³Vyatka State University, Kirov;
All-Russian State University of Justice (RPA of the Ministry of Justice of Russia), Moscow

*E-mail: alex25-58@mail.ru

**E-mail: ishekov77@mail.ru

***E-mail: CherkasovKV1978@yandex.ru

Received 24.03.2023

Abstract. The article presents an analysis of the main scientific publications of the leading administrative expert, Doctor of Law, Professor, Honored Lawyer of the Russian Federation Peter Pavlovich Sergun in the year of his 70th birthday. An assessment is given to the scientific developments of the scientist in the areas of public service, administrative reform, administrative responsibility, administrative and information legal relations, digitalization of public administration, and the introduction of artificial intelligence technologies in management activities. The significant contribution of the hero of the day to the development of the categorical apparatus of jurisprudence in general and the science of Administrative Law in particular is noted. Conclusions are formulated about the prognostic nature of P.P. Sergun, the basis of his scientific research on foresight as the most important factor in the development of the science of Administrative Law.

Key words: public service, administrative reform, executive authorities, incentive proceedings, administrative responsibility, subject-object formation, administrative legal relations, information legal relations, digitalization of public administration, artificial intelligence.

For citation: Mal'ko, A.V., Ishekov, K.A., Cherkasov, K.V. (2023). Foresight in the science of Administrative Law (From the works of the anniversary – administrativist scientist P.P. Sergun) // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 119–124.



В 2023 г. научная общественность отмечает 70-летний юбилей учёного и педагога Петра Павловича Сергуна. Свой творческий путь этот талантливый ученый-административист начал в советское время, но пытливый взгляд юриста-исследователя был всегда устремлён в будущее.

Предвидение и осознание с опорой на прошлое и настоящее вероятных тенденций развития государственно-правовых институтов – вот главная черта, которая всегда отличала П.П. Сергуна. Мало кому из известных правоведов удалось уже в период подготовки диссертации на соискание учёной степени кандидата юридических наук сформулировать положения, воспринятые впоследствии в законодательных актах, в особенности на федеральном уровне. Однако случилось именно так, и разработанный П.П. Сергуном теоретический постулат в области административной ответственности¹ нашел своё восприятие в ст. 1.5 «Презумпция невиновности» действующего уже более 20 лет Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях.

Значимым научным достижением П.П. Сергуна явилась подготовленная им и успешно защищённая четверть века назад диссертация на соискание учёной степени доктора юридических наук, в которой проведено фундаментальное теоретико-правовое исследование института государственной службы в органах внутренних дел Российской Федерации, не имеющее аналогов и не утратившее

своей актуальности². И снова заслуженный результат, и снова практика по достоинству оценила научный труд учёного. Диссертация не только послужила мощным толчком совершенствования и развития законодательства о государственной службе в органах внутренних дел, но и в силу глубокой теоретической проработки внесла значимый вклад в учебный процесс – составила основу специального курса (учебной дисциплины) «Государственная служба в органах внутренних дел МВД России», преподавание которой осуществляется в профильных образовательных учреждениях.

Но и сегодня юбиляр не почитает на лаврах, не останавливается на достигнутых результатах. Напротив, он всё с большим и большим интересом и присущим ему усердием погружается в широкий круг проблем государственно-правовой науки вообще и науки административного права в частности. Исследовательский интерес ученого по-прежнему сфокусирован на оптимизации правового регулирования государственной службы, но в контексте новых и актуализированных вопросов, на спорных и неоднозначных моментах организации и функционирования органов публичного управления, на совершенствовании механизма государственного администрирования, а в последнее время – цифровизации управленческого процесса и перспективах внедрения в него технологии искусственного интеллекта. В своих трудах П.П. Сергун, в частности, сосредоточился на аргументации наличия объективно существующих, но пока не внедренных в юридическую науку новых граней устоявшихся и общепризнанных категорий; проблемах административной реформы, последовательно и основательно отстаивая идею разработки и принятия федерального закона об

¹ См.: Сергун П.П. Охрана прав и свобод личности в производстве по делам об административных правонарушениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1987.

² См.: Сергун П.П. Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998.

органах исполнительной власти; вопросах административного процесса в части поощрительного производства на государственной службе; различных аспектах административно-правового статуса государственных служащих и лиц, замещающих государственные должности³.

Анализируя творческое наследие юбиляра последних лет, невольно обращаешь внимание на актуальность научных изысканий автора, посвящённых исследованию структуры и содержания административных правоотношений, их, по сути, пророческий характер. На страницах своих работ, например, он закономерно ставит вопрос о том, всегда ли только человек будет субъектом правоотношений вообще и административных правоотношений в частности, или же допустимы и другие субъекты — животные, роботы? В процессе размышлений учёный приходит к верному суждению о том, что выделять животных в качестве субъектов правоотношений преждевременно, однако субъектно-объектными образованиями административных правовых отношений они вполне могли бы быть, например, в качестве служебной собаки. Вполне вероятен и прогноз о том, что уже скоро искусственный интеллект может быть признан субъектом права, и это будет субъект с узким правовым статусом и объект одновременно. Таким образом, в системе управления появится новый элемент, который можно именовать как «субъектно-объектное образование»⁴. Действительно, вероятность наделения искусственного интеллекта элементами правосубъектности складывается объективно и неотвратимо. Однако есть основания полагать, что полноценным субъектом права, выступающим противоположной стороной правоотношений с человеком, может стать сильный или,

возможно, сверхсильный искусственный интеллект, который только предстоит сформировать.

В условиях осуществляемой сегодня полномасштабной информационной войны против Российской Федерации и негативного влияния этого процесса на внутригосударственные отношения остро встает вопрос о необходимости обеспечения информационной безопасности, цифрового суверенитета нашего государства. Для этого используемый в действующем законодательстве категориальный аппарат должен быть предельно ясен, а законодательные дефиниции должны исключать двусмысленность и неопределенность. В унисон данной позиции ещё до активной фазы противостояния П.П. Сергуном были озвучены научные идеи и сформулированы конкретные дефиниции, способные восполнить пробелы правового регулирования в этой области. Речь идёт о предложенных или конкретизированных автором определениях информационных правовых отношений, информационной культуры, информационной безопасности, компьютерного правонарушения⁵.

По утверждению учёного, в теории административного права ранее не стоял вопрос об опережающем развитии. Между тем научно-технический прогресс остро ставит перед наукой административного права вопрос о сущности происходящего и требует выработки обоснованных рекомендаций, в силу чего «особое внимание должно уделяться такой категории, как предвидение»⁶. Исходя из этого, автором определены две основные задачи, которые состоят, во-первых, в достижении уровня современного состояния управления не только в организационном, но и в правовом аспекте; во-вторых, в опережающем решении тех проблем, которые в первую очередь исходят от развития технической сферы (информатики, робототехники)⁷. Этому созвучно и его суждение о приоритетности формирования нормативных предписаний,

³ См., напр.: *Сергун П.П.* Государственная власть и государственное управление // Правовая культура. 2017. № 4 (31). С. 90–94; *Его же.* К вопросу о высшем должностном лице субъекта Российской Федерации // Правовая культура. 2019. № 4 (39). С. 56–63; *Сергун П.П., Бобров А.М.* Исполнительная власть в условиях современной экономики России // Пермский юридический альманах. 2020. № 3. С. 242–249; *Сергун П.П.* Поощрительные правовые нормы: проблемы теории // Право как социокультурная ценность: материалы конф. М., 2001. С. 88–91; *Его же.* Поощрительное производство в органах внутренних дел // Пенитенциарная система и общество: опыт взаимодействия: сб. материалов V Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2018. С. 142–145; *Сергун П.П., Бобров А.М.* Оптимизация ограничений при поступлении на государственную службу иных видов как фактор профилактики коррупции // Правовая культура. 2019. № 3 (38). С. 30–37; *Бобров А.М., Сергун П.П.* Поощрение и дисциплина в уголовно-исполнительной системе // Пенитенциарная система и общество: опыт взаимодействия: сб. материалов VI Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2019. С. 133, 134.

⁴ *Сергун П.П., Бобров А.М.* Субъектно-объектное образование как структурный элемент административного правоотношения // Пермский юрид. альманах. 2019. № 2. С. 140, 141, 144.

⁵ См.: *Сергун П.П., Бобров А.М., Саттаров В.Д.* К вопросу об информационных правовых отношениях // Вестник Московского ун-та. Сер. 21: Управление (государство и общество). 2022. № 4. С. 14, 15; *Сергун П.П., Мордовец А.С.* Гласность и информационная культура: теория и практика в XXI веке // Правовая культура. 2014. № 4 (19). С. 27; *Сергун П.П., Герасимов Ю.С.* Информационная безопасность в Российской Федерации: отдельные аспекты правового регулирования // Вестник РПА. 2020. № 2. С. 116.

⁶ *Сергун П.П.* Субъектно-объектное образование как субъект управления // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: сб. ст. XIV Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 ч. Пенза, 2017. С. 248.

⁷ См.: *Сергун П.П.* Интеллектуальный робот как субъект управления: миф или завтрашняя реальность // Публичная власть: реальность и перспективы: сб. науч. тр. по материалам III Ежегодных Саратовских административно-правовых чтений (Междунар. науч.-практ. конф.) (Саратов, 28–29 сентября 2017 г.) / под ред. А.Ю. Соколова. Саратов, 2017. С. 42.

регулирующих статус роботов и их взаимодействие с человеком, обществом⁸. Позволим себе в этой части уточнить, что необходимость оперативной разработки правовых актов, посредством которых возможно устранить противоречия между сложившимся позитивным правом и фактически развивающимися отношениями, не вызывает сомнений. Вместе с тем, чтобы законопроекты получили своё воплощение в форме действующих источников права, потребуется приложить значительные усилия, устранить противоречия, избавиться от многих пережитков прошлого.

Следует согласиться с юбилеем, что с интенсивным развитием цифровых технологий наметится серьёзное отставание национального правового регулирования. Очевидно, что в этой сфере присутствует значительное количество нерешённых проблем, требующих принятия неотложных организационно-правовых мер не только на практике, но и в научной, образовательной сферах. В этой связи более чем справедливо замечание П.П. Сергуна, что инициаторами в разработке правовых документов являются, как правило, не образовательные организации и научные учреждения, а другие структуры, и это выступает своеобразным индикатором отсутствия должного интереса к проблеме. По его мнению, в образовательных организациях и научных учреждениях на междисциплинарной основе необходимо создать кафедры, научные центры, иные подразделения, которые непосредственно должны заниматься вопросами правового обеспечения цифровых технологий⁹.

Научными разработками и ценными мыслями юбилей делится со своими учениками, среди которых более сотни студентов и магистрантов, свыше десятка кандидатов и два доктора юридических наук, каждому из которых учёный подарил частичку своего таланта. И конечно же, невозможно не отметить высочайшие человеческие качества Петра Павловича, его чуткое и уважительное отношение к людям.

* * *

Будут новые научные и личные успехи и высоты, достойные ученики-последователи, долгие и полные радостными событиями годы активной творческой жизни! Нет ни малейшего сомнения

⁸ См.: Сергун П.П., Бобров А.М. Общественно-властная природа административных правовых отношений // Правовая культура. 2018. № 3 (34). С. 55.

⁹ См.: Сергун П.П. Цифровые технологии и современные правовые системы // Актуальные вопросы теории и практики реализации публичной власти: сб. науч. тр. по материалам IV Ежегодных Саратовских административно-правовых чтений (Междунар. науч.-практ. конф.) (Саратов, 11–12 октября 2018 г.) / под ред. А.Ю. Соколова. Саратов, 2018. С. 27.

в том, что всё запланированное обязательно получится, а желаемое сбудется.

Таким гражданином, юристом, учёным, учителем-педагогом, наставником, отдающим все свои творческие силы и энергию развитию административно-правовой мысли в нашей стране и формированию эффективной государственности, является доктор юридических наук, профессор, заслуженный юрист РФ Пётр Павлович Сергун.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Бобров А.М., Сергун П.П. Поощрение и дисциплина в уголовно-исполнительной системе // Пенитенциарная система и общество: опыт взаимодействия: сб. материалов VI Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2019. С. 133, 134.
2. Сергун П.П. Государственная власть и государственное управление // Правовая культура. 2017. № 4 (31). С. 90–94.
3. Сергун П.П. Государственная служба в органах внутренних дел Российской Федерации: автореф. дис. ... д-ра юрид. наук. М., 1998.
4. Сергун П.П. Интеллектуальный робот как субъект управления: миф или завтрашняя реальность // Публичная власть: реальность и перспективы: сб. науч. тр. по материалам III Ежегодных Саратовских административно-правовых чтений (Междунар. науч.-практ. конф.) (Саратов, 28–29 сентября 2017 г.) / под ред. А.Ю. Соколова. Саратов, 2017. С. 42.
5. Сергун П.П. К вопросу о высшем должностном лице субъекта Российской Федерации // Правовая культура. 2019. № 4 (39). С. 56–63.
6. Сергун П.П. Охрана прав и свобод личности в производстве по делам об административных правонарушениях: автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Саратов, 1987.
7. Сергун П.П. Поощрительное производство в органах внутренних дел // Пенитенциарная система и общество: опыт взаимодействия: сб. материалов V Междунар. науч.-практ. конф. Пермь, 2018. С. 142–145.
8. Сергун П.П. Поощрительные правовые нормы: проблемы теории // Право как социокультурная ценность: материалы конф. М., 2001. С. 88–91.
9. Сергун П.П. Субъектно-объектное образование как субъект управления // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: сб. ст. XIV Междунар. науч.-практ. конф.: в 2 ч. Пенза, 2017. С. 248.
10. Сергун П.П. Цифровые технологии и современные правовые системы // Актуальные вопросы теории и практики реализации публичной власти: сб. науч. тр. по материалам IV Ежегодных Саратовских административно-правовых чтений (Междунар. науч.-практ. конф.) (Саратов, 11–12 октября 2018 г.) / под ред. А.Ю. Соколова. Саратов, 2018. С. 27.
11. Сергун П.П., Бобров А.М. Исполнительная власть в условиях современной экономики России // Пермский юридический альманах. 2020. № 3. С. 242–249.

12. *Сергун П.П., Бобров А.М.* Общественно-властная природа административных правовых отношений // Правовая культура. 2018. № 3 (34). С. 55.
13. *Сергун П.П., Бобров А.М.* Оптимизация ограничений при поступлении на государственную службу иных видов как фактор профилактики коррупции // Правовая культура. 2019. № 3 (38). С. 30–37.
14. *Сергун П.П., Бобров А.М.* Субъектно-объектное образование как структурный элемент административного правоотношения // Пермский юрид. альманах. 2019. № 2. С. 140, 141, 144.
15. *Сергун П.П., Бобров А.М., Саттаров В.Д.* К вопросу об информационных правовых отношениях // Вестник Московского ун-та. Сер. 21: Управление (государство и общество). 2022. № 4. С. 14, 15.
16. *Сергун П.П., Герасимов Ю.С.* Информационная безопасность в Российской Федерации: отдельные аспекты правового регулирования // Вестник РПА. 2020. № 2. С. 116.
17. *Сергун П.П., Мордовец А.С.* Гласность и информационная культура: теория и практика в XXI веке // Правовая культура. 2014. № 4 (19). С. 27.
6. *Sergun P.P.* Protection of the rights and freedoms of the individual in proceedings on administrative offenses: abstract ... PhD in Law. Saratov, 1987 (in Russ.).
7. *Sergun P.P.* Incentive production in internal affairs bodies // Penitentiary system and society: experience of interaction: collection of materials of the V International Scientific and Practical Conf. Perm, 2018. P. 142–145 (in Russ.).
8. *Sergun P.P.* Incentive legal norms: problems of theory // Law as a socio-cultural value: materials of Conf. M., 2001. P. 88–91 (in Russ.).
9. *Sergun P.P.* Subject-object education as a subject of management // WORLD SCIENCE: PROBLEMS AND INNOVATIONS: collection of art. XIV International Scientific and Practical Conf.: in 2 parts. Penza, 2017. P. 248 (in Russ.).
10. *Sergun P.P.* Digital technologies and modern legal systems // Actual issues of theory and the practice of implementing public power: collection of scientific works based on the materials of the IV Annual Saratov Administrative and Legal Readings (International Scientific and Practical Conference) (Saratov, October 11–12, 2018) / ed. by A. Yu. Sokolov. Saratov, 2018. P. 27 (in Russ.).
11. *Sergun P.P., Bobrov A.M.* Executive power in the conditions of the modern economy of Russia // Perm Legal Almanac. 2020. No. 3. P. 242–249 (in Russ.).
12. *Sergun P.P., Bobrov A.M.* Socio-imperious nature of administrative legal relations // Legal culture. 2018. No. 3 (34). P. 55 (in Russ.).
13. *Sergun P.P., Bobrov A.M.* Optimization of restrictions on admission to public service of other types as a factor of prevention of corruption // Legal culture. 2019. No. 3 (38). P. 30–37 (in Russ.).
14. *Sergun P.P., Bobrov A.M.* Subject-object education as a structural element of administrative legal relations // Perm legal almanac. 2019. No. 2. P. 140, 141, 144 (in Russ.).
15. *Sergun P.P., Bobrov A.M., Sattarov V.D.* On the issue of information legal relations // Herald of the Moscow University. Ser. 21: Management (state and society). 2022. No. 4. P. 14, 15 (in Russ.).
16. *Sergun P.P., Gerasimov Yu.S.* Information security in the Russian Federation: certain aspects of legal regulation // Herald of the RPA. 2020. No. 2. P. 116 (in Russ.).
17. *Sergun P.P., Mordovets A.S.* Glasnost and information culture: theory and practice in the XXI century // Legal culture. 2014. No. 4 (19). P. 27 (in Russ.).

REFERENCES

1. *Bobrov A.M., Sergun P.P.* Encouragement and discipline in the penal system // Penitentiary system and society: experience of interaction: collection of materials of the VI International Scientific and Practical Conf. Perm, 2019. P. 133, 134 (in Russ.).
2. *Sergun P.P.* State power and public administration // Legal culture. 2017. No. 4 (31). P. 90–94 (in Russ.).
3. *Sergun P.P.* Public service in the internal affairs bodies of the Russian Federation: abstract ... Doctor of Law. M., 1998 (in Russ.).
4. *Sergun P.P.* Intelligent robot as a subject of management: myth or tomorrow's reality // Public power: reality and prospects: collection of scientific works based on the materials of the III Annual Saratov Administrative and Legal Readings (International Scientific and Practical Conference) (Saratov, September 28–29, 2017) / ed. by A. Yu. Sokolov. Saratov, 2017. P. 42 (in Russ.).
5. *Sergun P.P.* To the question of the highest official of the subject of the Russian Federation // Legal culture. 2019. No. 4 (39). P. 56–63 (in Russ.).

Сведения об авторах

МАЛЬКО Александр Васильевич —
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ,
профессор кафедры государственно-правовых
дисциплин Поволжского института
Всероссийского государственного университета
юстиции (РПА Минюста России);
410003 г. Саратов, ул. им. Радищева А.Н., д. 55

ИШЕКОВ Константин Анатольевич —
доктор юридических наук, доцент,
доцент кафедры правовых основ управления
факультета государственного управления
Московского государственного университета
им. М.В. Ломоносова; 119992 г. Москва,
Ломоносовский проспект, д. 27, корп. 4;
профессор кафедры фундаментальных
юридических и социально-гуманитарных
дисциплин Университета «Синергия»;
125190 г. Москва,
Ленинградский проспект, д. 80, корп. Г

ЧЕРКАСОВ Константин Валерьевич —
доктор юридических наук, доцент,
профессор кафедры конституционного,
административного права и правового
обеспечения государственной службы
Вятского государственного университета;
610000 Кировская область, г. Киров,
ул. Московская, д. 36;
профессор кафедры конституционного
и административного права
Всероссийского государственного университета
юстиции (РПА Минюста России);
117149 г. Москва, Б. Каретный пер., д. 10 А

Authors' information

MAL'KO Alexander V. —
Doctor of Law, Professor,
Honored Worker of Science
of the Russian Federation,
Professor of the Department
of State and Legal Disciplines
of the Volga Region Institute
of the All-Russian State University of Justice
(RPA of the Ministry of Justice of Russia);
55 str. named Radishcheva A.N.,
410003 Saratov, Russia

ISHEKOV Konstantin A. —
Doctor of Law, Associate Professor,
Associate Professor of the Department of Legal
Foundations of Management,
Faculty of Public Administration,
Lomonosov Moscow State University;
27, bld. 4 Lomonosovsky Ave.,
119992 Moscow, Russia;
Professor of the Department of Fundamental
Legal and Social-Humanitarian Disciplines,
Synergy University; 80, bld. G Leningradsky Ave.,
125190 Moscow, Russia

CHERKASOV Konstantin V. —
Doctor of Law, Associate Professor,
Professor of the Department of Constitutional,
Administrative Law and Legal Support
of Public Service, Vyatka State University;
36 Moskovskaya str.,
610000 Kirov Region, Kirov, Russia;
Professor of the Department of Constitutional
and Administrative Law of the All-Russian State
University of Justice (RPA of the Ministry of Justice
of Russia); 10A Bolshoy Karetny Lane,
117149 Moscow, Russia



ОСОБЕННОСТИ ПРАВОСУБЪЕКТНОСТИ ДЕТЕЙ

© 2023 г. Н. В. Летова

Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

E-mail: letovanv@mail.ru

Поступила в редакцию 19.10.2022 г.

Аннотация. В статье автором рассмотрены особенности правосубъектности детей, обусловленные их участием в отношениях разноотраслевого вида (гражданские, семейные, процессуальные, трудовые), выявлены особенности их правоспособности и дееспособности, представлена взаимосвязь субъективных прав ребенка и специфики его межотраслевых связей, возникающих в связи с его участием в самых разных отношениях.

В статье сформулирован вывод о потребности учитывать в процессе правового регулирования отношений с участием детей именно нормы отраслевого вида, поскольку они определяют не только содержание его специальной правоспособности, но и позволяют конкретизировать значение индивидуальных критериев ребенка (возраст, гендерная принадлежность, состояние здоровья, социальное положение и др.) в содержании его правосубъектности.

Ключевые слова: дети, семья, традиционные семейные ценности, государство, правоспособность, дееспособность, отраслевая правоспособность, правосубъектность, права ребенка, защита, правовой статус, общий правовой статус, индивидуальный правовой статус, субъективные права и обязанности, приоритетная защита прав ребенка, сделки, законные представители.

Цитирование: Летова Н. В. Особенности правосубъектности детей // Государство и право. 2023. № 10. С. 125–132.

DOI: 10.31857/S102694520027963-0

FEATURES OF LEGAL PERSONALITY OF CHILDREN

© 2023 N. V. Letova

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

E-mail: letovanv@mail.ru

Received 19.10.2022

Abstract. In the article, the author considers the features of the legal personality of children due to their participation in relations of a diversified type (civil, family, procedural, labor), reveals the features of their legal capacity and capacity, presents the relationship between the subjective rights of the child and the specifics of his intersectoral relations arising in connection with his participation in a variety of relationships.

The article formulates a conclusion about the need to take into account in the process of legal regulation of relations with the participation of children precisely the norms of a sectoral type, since they determine not only the content of his special legal capacity, but also allow specifying the meaning of the individual criteria of the child (age, gender, health status, social status and etc.) in the content of its legal personality.

Key words: children, a family, traditional family values, state, legal capacity, capacity, branch legal capacity, legal personality, the rights of the child, protection, legal status, general legal status, individual legal status. subjective rights and obligations, priority protection of the rights of the child, transactions, legal representatives.

For citation: *Letova, N.V. (2023). Features of legal personality of children // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 125–132.*

Защита семьи, материнства и детства провозглашены в качестве приоритетного направления семейной политики государства, а дети, в силу их особого правового положения, определены в качестве таких субъектов, которые нуждаются в особом внимании и поддержке. Дети относятся к наиболее уязвимой категории граждан в правовом смысле, что обусловлено причинами объективного характера, а именно: спецификой их правового статуса, отсутствием полной дееспособности, что не позволяет им самостоятельно защищать свои права и интересы, сущностным влиянием возрастного критерия на содержание разноотраслевых норм с их участием¹.

Системные изменения, произошедшие в самых разных областях общественных отношений, трансформация социально-экономических отношений в стране предопределили появление возможностей для участия детей в качестве субъектов в самых разных отношениях, в частности семейных, гражданских, процессуальных, трудовых, корпоративных и др., что потребовало иного теоретического осмысления сущности их правосубъектности с учетом современных тенденций развития законодательства Российской Федерации.

Полагаем, что определение специфики правосубъектности детей не может быть выявлено в «отрыве» от общей направленности политики

государства, обеспечивающей потребности приоритетной защиты их прав и интересов, заботу об их благосостоянии и полноценном развитии, что свидетельствует о сохранении традиционных семейных ценностей, формирует морально-нравственную основу общества и является критерием благополучия государства. Потребность государства в обеспечении защиты детей в приоритетном порядке обусловлена в первую очередь их особым правовым положением, их индивидуальными потребностями с учетом умственного, нравственного, интеллектуального развития, возраста, состояния здоровья, гендерной принадлежности, потребности участия законных представителей (родителей, органов опеки и попечительства, в некоторых случаях государства), в защите их прав и интересов в целях восполнения неполной дееспособности².

Особенности правосубъектности конкретного ребенка проявляются не только с учетом его персональных критериев, которые указывают на его индивидуальные особенности, но и необходимости оценки специфики элементов, образующих состав правосубъектности (правоспособность, дееспособность, деликтоспособность), и принадлежности к общей группе субъектов, поименованной в законодательстве как несовершеннолетние³.

² Аналогичный подход закреплен в международных документах, посвященных детям. Так, «ребенок в силу его физической и умственной незрелости нуждается в специальной охране и заботе, включая надлежащую правовую защиту как до, так и после рождения» (см.: Конвенция о правах ребенка (одобрена Генеральной Ассамблеей ООН 20.11.1989 г. (вступила в силу для СССР 15.09.1990 г.)) // Сборник международных договоров СССР. 1993. Вып. XLVI.

³ Как справедливо отмечали отдельные авторы, ранее права человека рассматривались как определенные блага, в содержании которых внимание было акцентировано на социально-экономической сфере, лицо есть носитель прав и обязанностей, а учет таких признаков, как социальные, национальные, половые, определялся как пропагандистская акция (см.: Чиркин В.Е. Конституция и международный опыт // Государство и право. 1998. № 12. С. 11, 12; Кельзен Г. Чистое учение о праве, справедливость и естественное право / пер. с нем., англ.,

¹ См.: Glendon M.A. The transformation of family Law States: law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, London, 1989. P. 5; Shmueli B. Love and the law, children against mothers and fathers: or, what's love got to do with it? // Duke Journal of Gender Law & Policy. 2010. Vol. 17; Смышляева О.В. Семья и право, их создание в Российской Федерации: семейно-брачное регулирование и конституционно-судебная защита // Российское правосудие. 2017. № 12 (140). С. 56; Нарутто С.В. Семья как конституционная ценность // Актуальные проблемы рос. права. 2017. № 5. С. 21, 30; Ермолаева Т.А., Ананьева А.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: эволюция содержания // Lex russica. 2019. № 12. С. 11; Никитина Е.Е. Система прав и свобод человека в условиях технологической революции // Журнал рос. права. 2020. № 8. С. 27–44; и др.

Структурные изменения социально-экономических отношений в нашей стране, цифровизация услуг, развитие предпринимательской деятельности, корпоративных, семейных, трудовых отношений способствовали тому, что несовершеннолетние стали их активными участниками, что потребовало иного взгляда на традиционные положения законодательства, направленные на определение их правового положения в соответствующих отношениях в целях обеспечения их полноценной защиты в гражданском обороте.

Современный уровень развития законодательства позволяет признать, что дети являются участниками самых разных общественных отношений, что обуславливает своеобразие их правового положения в зависимости от содержания разноотраслевых отношений. Регулирование отношений с их участием осуществляется в рамках разных отраслей российского законодательства, в частности гражданского, информационного, трудового, семейного права, гражданского процесса, что требует определения сущности специальных прав в содержании правосубъектности ребенка, их места в системе общих прав⁴. Как известно, специфика каждой отрасли права определяется с учетом регулируемых отношений, своеобразием метода их правового регулирования, который оказывает влияние не только на содержание специальных прав ребенка, но и на механизмы их регулирования, включая и те, которые направлены на защиту его прав и интересов.

Защиту прав и интересов ребенка осуществляют не только законные представители (родители, лица, их заменяющие, опекуны, попечители, усыновители), но и специальные органы, в частности уполномоченный по правам ребенка, который содействует восстановлению нарушенных прав и законных интересов ребенка, органы опеки и попечительства, комиссии по делам несовершеннолетних, прокурор, суд. В некоторых случаях помимо государственных органов и учреждений, их должностных лиц защиту прав детей осуществляет и нотариус, выступая от имени государства⁵. Очевидно, что перечень таких

лиц и органов достаточно широк, что свидетельствует о проведении политики государства, направленной на осуществление защиты ребенка в приоритетном порядке и возложении на государство такой заботы в особых случаях, когда ребенок относится к определенной социальной группе и взять заботу по его воспитанию не могут его законные представители, близкие родственники или иные граждане (ст. 67¹ Конституции РФ).

Как отмечалось, каждая из перечисленных отраслей права обладает не только специальным предметом, методом, определяющими особенности отраслевого регулирования соответствующих отношений, но и в процессе их реализации наглядно проявляется некоторая «трансформация» норм общего вида в специальные, что, в свою очередь, обуславливает не только их взаимосвязь, но и определяет присутствие отраслевых особенностей в содержании правосубъектности несовершеннолетних. В некотором смысле можно признать, что содержание специальных норм, направленных на регулирование отношений с участием детей, позволяют выделять не только их общую правосубъектность, но и специальную или отраслевую⁶.

В самом общем понимании правосубъектность указывает на свойство субъекта иметь субъективные права и юридические обязанности и осуществлять их в своих действиях. Наличие правосубъектности позволяет лицам выступать в качестве субъектов права, в том числе и быть участниками разноотраслевых отношений. Правосубъектность несовершеннолетнего выражается в его правоспособности, дееспособности и деликтоспособности, а конкретизируется именно в отношениях отраслевого вида, в процессе реализации его отдельных специальных прав (гражданских, процессуальных, семейных, трудовых, информационных и проч.). Полагаем, что содержание норм разноотраслевого вида, направленных на регулирование отношений с участием ребенка, определяют своеобразие его правового положения, поскольку именно их содержание оказывает непосредственное воздействие на нормы общего вида. Так, например, нормы Семейного кодекса РФ, определяющие возможности ребенка, достигшего возраста 10 лет, значительно

франц., сост. и вступ. ст. М.В. Антонова. СПб., 2015. С. 156, 157; Поленина С.В. Тридцатилетие Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин // Международное право и защита прав женщин. М., 2009. С. 8, 9; и др.).

⁴ Об особенностях каждой из указанных отраслей, специфике защиты отдельных прав граждан, в том числе и детей, см.: Летова Н.В., Михайлова Е.В., Соловяненко Н.И., Чуча С.Ю. Судебная и несудебная защита гражданских, семейных и трудовых прав в условиях глобализации и цифровизации государства и общества // Государство и право. 2022. № 9. С. 66–74.

⁵ Как справедливо отмечают отдельные авторы, на практике родители нередко дают согласие на совершение ребенком сделки по распоряжению его имуществом, не отвечающей его интересам, в силу самых разных обстоятельств, в частности по

причине недобросовестного отношения к родительским обязанностям, личной заинтересованностью в ущербе интересам ребенка, поэтому задача нотариуса состоит в совершении действий, направленных на предотвращение таких сделок (см.: Михайлова И.А. Согласование сделок несовершеннолетних лиц: практические и теоретические проблемы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 1. С. 8–13; Левушкин А.Н. Семейное право в нотариальной практике. М., 2018. С. 225; и др.).

⁶ См.: Тарасова А.Е. Правосубъектность граждан. Особенности правосубъектности несовершеннолетних, их проявления в гражданских правоотношениях. М., 2008. С. 274, 275; Циндяйкина Е.П. Перевод в трудовом праве. М., 2003. С. 7, 11; и др.

отличаются от соответствующих норм Гражданского кодекса РФ, предусматривающие иные возрастные границы в пределах гражданских отношений, определяющих участие лиц в имущественном и неимущественном обороте.

Как представляется, именно содержание отраслевых норм, их специфика позволяют определить их «видовое» влияние и воздействие на нормы общего вида, реализация которых помогает выявить отраслевые особенности правосубъектности ребенка. Можно признать, что отраслевые нормы, их содержание формируют иное представление о правосубъектности ребенка, именно отраслевые нормы, на наш взгляд, имеют превалирующее значение по отношению к нормам общего вида, в определенной степени «подстраивают их под себя», с учетом специфики отраслевого регулирования отношений с участием ребенка.

В этой связи, если рассматривать общие нормы по отношению к разноотраслевому, последние оказывают влияние не только на определение отраслевой специфики прав ребенка, но и сущностно влияют на механизм реализации норм с его участием. Кроме того, теоретическое осмысление взаимосвязи и взаимообусловленности отраслевых и общих норм наглядно проявляется в рамках категории «правовой статус ребенка», когда специальные нормы, их практическая реализация фактически формируют содержание специального статуса ребенка, а нормы общего вида определяют содержание его общего статуса⁷.

В некотором смысле в законодательстве произошел определенный концептуальный «разворот» в сторону специальных норм, содержание которых позволило акцентировать внимание прежде всего на специальном правовом статусе ребенка, поскольку именно реализация отраслевых норм позволяет выявить специфику его отраслевой правосубъектности. Можно предположить, что участие детей в каких бы то ни было отношениях скорее обусловлено потребностью их участия в отраслевых отношениях, нежели отношениях общего вида, поскольку последние не в состоянии выявить своеобразие их отраслевых прав, содержание которых в конечном итоге формирует их специальный правовой статус и отраслевую правосубъектность. Кроме того, именно специальный статус ребенка помогает выявить специфику его прав.

Нормы общего вида, формирующие содержание общего статуса ребенка, как правило, указывают на наличие единых требований, распространяющихся на всех участников гражданского оборота,

⁷ О проблемах определения правового статуса ребенка в теории права, его видах, содержании и практическом значении см.: *Летова Н. В.* Семейный статус ребенка: проблемы теории и практики. М., 2018. С. 30, 53.

не конкретизируя особенности специальных прав ребенка. Именно специальный статус и, как следствие, отраслевые особенности правосубъектности ребенка позволяют учесть его персональные критерии, такие как индивидуальные особенности, навыки, привычки, наклонности, принадлежность к определенному полу, возраст, специфика участия его законных представителей, состояние здоровья, социальное положение и пр.

Иными словами, можно признать, что специфика правосубъектности ребенка нагляднее проявляется именно в процессе реализации специальных норм, что свидетельствует не только об активном вовлечении детей в гражданский оборот, но и о системном «опережении» специальных норм по отношению к общим, а значит, поступательном расширении «отраслевых возможностей» ребенка по достижении им определенного возраста.

Общеизвестно, что правоспособность — фундаментальный элемент правосубъектности, поскольку принадлежит каждому человеку от рождения, не зависит от каких-либо его личных качеств, является равной для всех без исключения, указывает на потенциальную возможность участия в самых разных отношениях ребенка, но и не конкретизирует его отдельные возможности⁸.

Статья 17 ГК РФ, определяющая понятие и содержание правоспособности, относится к общим нормам, которые определяют потенциальные возможности для участия в отношениях разноотраслевого вида, т.е. является общей предпосылкой для реализации в последующем специальных прав ребенка. Практическая возможность участия ребенка в различных по своей природе правоотношениях свидетельствует о том, что ребенок обладает разноотраслевой правоспособностью, содержание которой формируют его специальные права — гражданского, процессуального, трудового и семейного вида. Несмотря на то что ребенком считается лицо до достижения им возраста 18 лет (совершеннолетия)⁹, законом ему предоставлены самые разные права, реализация которых возможна по достижении указанного возраста. Так, например, он может вступать в брак до достижения совершеннолетия

⁸ Значение правоспособности было весьма точно описано Я. Р. Веберсом: «Правоспособность гражданина является обязательной предпосылкой обладания конкретными субъективными правами и обязанностями, предшествует каждому конкретному субъективному праву и обязанности» (см.: *Веберс Я. Р.* Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 41).

⁹ См.: Федеральный закон от 24.07.1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» // СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3802.

(ст. 13 СК РФ)¹⁰, заключать сделки до 14 лет, от 14 до 18 лет (ст. 26, 28 ГК РФ), приобретать статус эмансипированного по достижении 16 лет (ст. 27 ГК РФ), заключать трудовой договор по достижении возраста 14 лет (ст. 20 ТК РФ)¹¹, защищать свои права в суде с 14 лет (ст. 37 ГПК РФ), а малолетние граждане в возрасте от восьми лет имеют право быть членами и участниками детских общественных объединений¹².

Расширение на практике сфер общественных отношений с участием ребенка актуализировало исследования по отдельным вопросам теории права, традиционные положения которых потребовали нового осмысления, в частности, вопроса о присутствии у ребенка специальной правоспособности, ее значении, месте по отношению к общей правоспособности и оценки новых предпосылок для ее отождествления с отраслевой. Действительно, указанные возможности участия детей в отношениях разного вида, выявление межотраслевых связей ребенка позволяют полемизировать о сущности и присутствии в его правосубъектности специальной правоспособности, возможно ли ее отождествление с отраслевой и является ли она полноценной «заменой» его общей правоспособности.

Как известно, в теории права под специальной правоспособностью понимается наличие у лица каких-либо особых прав, льгот, преимуществ или ограничений, предусмотренных разноотраслевыми нормами. Как правило, потребность в ее применении возникает, когда общая правоспособность не позволяет реализовать права ребенку, тогда и возникает необходимость в «привлечении» дополнительных прав. Полагаем, что такой подход к пониманию специальной правоспособности ребенка выглядит узко и одноаспектно, поскольку не учитывает всего многообразия межотраслевых связей ребенка и комплекса его специальных прав. Так, например, обратившись к отдельным нормам Семейного кодекса РФ, можно проследить достаточно широкое вовлечение детей в отраслевые отношения, что является дополнительным аргументом в пользу расширительного понимания его правоспособности в современных реалиях.

¹⁰ Как справедливо отмечают отдельные авторы, снижение брачного возраста на территории определенного субъекта Российской Федерации, привязанное к месту жительства, а не к национальности, говорит о необоснованном установлении различий, о дискриминации в зависимости от места жительства (см.: *Леканова Е. Е.* Правовая регламентация минимального брачного возраста: история и современность // Актуальные проблемы рос. права. 2020. № 8. С. 84–95; *Беспалов Ю. Ф.* Семейные отношения и семейные споры в практике судов РФ: науч.-практ. пособие. М., 2020; и др.).

¹¹ См.: СЗ РФ. 2002. № 1 (ч. I), ст. 3.

¹² См.: Федеральный закон от 19.05.1995 г. № 82-ФЗ «Об общественных объединениях» (ст. 10) // СЗ РФ. 1995. № 21, ст. 1930.

Системный анализ содержания гл. 11 «Права несовершеннолетних детей» СК РФ позволяет утверждать, что ребенок обладает определенным набором прав, которые в подавляющем большинстве относятся к личным неимущественным правам, за исключением отдельных имущественных, поименованных в ст. 60 СК РФ. Если рассматривать семейную правоспособность как специальную, можно признать, что ребенок наделен юридически обеспеченной возможностью обладать не всеми правами и обязанностями, а лишь теми, которые ему предоставлены семейным законодательством. Вместе с тем необходимо учитывать, что такой структурный элемент в содержании правоспособности ребенка, как его обязанности, представлен весьма «условно» в гл. 11 СК РФ по сравнению с обязанностями, например, в сфере гражданских или трудовых отношений.

Кроме того, в содержании специальных прав ребенка проявляется их зависимость от индивидуальных критериев носителя таких прав, в частности возраста, с достижением которого законодатель связывает наступление специальных правовых последствий, обусловленных совершением определенных юридических фактов, например, достижение возраста 10 лет имеет особое значение именно в сфере семейных отношений (ст. 57 СК РФ), что не характерно для гражданских, процессуальных, трудовых. Таким образом, можно признать, что семейная правоспособность ребенка является специальной по отношению к другим ее видам, поскольку ребенок в сфере семейных отношений наделен большими возможностями и правами по достижении более раннего возраста, чем в иных отраслях, что указывает на присутствие в содержании его статуса специальных норм и позволяет говорить о наличии у него специальной правоспособности.

Считаем, что возрастной критерий имеет определяющее значение именно для характеристики особенностей правового положения детей, поскольку указывает на его принадлежность как к общей группе субъектов права (дети), так и к отдельным (малолетние, несовершеннолетние, эмансипированные).

Кроме того, значение возрастного критерия наглядно проявляется именно в процессе реализации специальных прав ребенка, содержание которых обусловлено его возрастом, и с ним законодатель связывает наступление разных правовых последствий. Некоторые из них, например, прекращаются по достижении совершеннолетия (право ребенка жить и воспитываться в семье (ст. 54 СК РФ)¹³).

¹³ Как верно отмечала А. И. Пергамент, «каждый родившийся ребенок имеет право на воспитание как неотъемлемое от его личности субъективное право, возникающее одновременно с признанием ребенка субъектом права, т. е. с момента

Как правило, такое право ребенка ограничено сроком и прекращается в связи с тем, что ребенок больше не нуждается в родительском попечении и воспитании.

Как отмечалось ранее, правоспособность ребенка и ее содержание не совпадают с его субъективными правами, поскольку первая указывает на потенциальные его возможности, эти права условно находятся в статике, а их динамику обеспечивают как раз субъективные права ребенка, реализация которых осуществляется в том числе и в рамках его специальных прав¹⁴.

Правоспособность определяет стадию возможностей ребенка обладания определенными правами, движение которых осуществляется уже в рамках стадии реализации, а их динамика обеспечивается юридическими фактами. Так, статус эмансипированного позволяет ребенку «расширить» объем правосубъектности в связи с тем, что он занимается предпринимательской деятельностью, получает доход, может заключать трудовые договоры и защищать свои права в суде. В этом смысле наличие такого статуса позволяет ему иметь такой же набор прав и обязанностей, что у совершеннолетнего лица (ст. 27 ГК РФ).

Иными словами, наличие специального основания возникновения прав и обязанностей позволяет «вычленивать» не только его специальные права, но и признать, что законодатель дополняет, «расширяет» перечень его прав в связи с совершением им определенных юридических фактов.

Буквальное толкование ст. 17 ГК РФ позволяет констатировать, что законодатель признает за ребенком способность иметь не только права, составляющие содержание его правоспособности, но и нести обязанности, которые возникают с момента его рождения, но большую часть из них он может реализовать только по достижении определенного возраста. Это означает, что момент реализации отдельных прав ребенка не совпадает по времени с моментом реализации прав, которые составляют общую правоспособность ребенка, тем самым специальные права в определенном смысле «опережают» по времени реализации некоторые общие, что позволяет признавать за ними их особое место в содержании правоспособности ребенка и в системе его общих прав. Следует отметить, что субъективные права ребенка наглядно

его рождения» (см.: *Пергамент А.И.* Основания возникновения и сущность родительских прав. Правовые вопросы семьи и воспитания детей. М., 1968. С. 59).

¹⁴ По справедливому мнению отдельных авторов, правоспособность и все виды ее проявления в соотношении с субъективным правом лежат в сфере возможности, а субъективное право находится в сфере действительности (см.: *Чечот Д.М.* Избр. труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 18, 19).

проявляются через категорию правомочие, которое отличается динамикой и позволяет реализовать права ребенка на практике. Их динамика обусловлена не только системой юридических фактов, но и возможностью участия ребенка в качестве субъекта отраслевых правоотношений, а значит, быть дееспособным.

Семейная дееспособность ребенка отличается от гражданской и по объему, и по содержанию, как правило, по мере взросления ребенка она видоизменяется. Так, например, ребенок может вступить в брак по достижении возраста 16 лет (ч. 2 ст. 13 СК РФ), а недееспособное лицо, напротив, не может вступить в брак, стать усыновителем или опекуном ребенка (ст. 14, 127, 146 СК РФ). Особенность семейной дееспособности состоит в том, что ребенку не требуется наличие у него полной дееспособности для того, чтобы быть участником семейных отношений.

Учитывая значение возрастного критерия в содержании дееспособности, его можно рассматривать как разновидность межотраслевых критериев, учитываемых законодателем в самых разных отраслях права. Специфика отраслевых отношений, в частности семейных, обуславливает своеобразие дееспособности лица в таких отношениях, тем самым конкретизируя не только особенности его правового положения, но и позволяет рассматривать ее как специальную по отношению к общей дееспособности. На наш взгляд, специальная дееспособность позволяет как раз конкретизировать индивидуальные особенности носителя прав, то есть ребенка, как бы «трансформируя» общие критерии в частные, учесть его возраст, физическую и социальную зрелость в отраслевых отношениях. Это позволяет обеспечить необходимой динамикой его субъективные права, которые видоизменяются под влиянием юридических фактов, осуществление которых обусловлено наличием у ребенка хотя бы частичной дееспособности.

Нет сомнений, что права и интересы ребенка как личности должны быть не только признаны государством, но и гарантированно обеспечены защитой в лице его органов¹⁵ в целях закрепления за ребенком определенных благ для его благополучия.

¹⁵ Как верно отмечено в литературе, правовой статус личности и ее субъективные права в единстве с юридическими обязанностями являются средствами «прямого» обеспечения ее интересов. По утверждению С.Н. Братуся, субъективное право предоставлено для защиты и осуществления определенного интереса, однако интерес не является субъективным правом, а является его предпосылкой и целью. Другие авторы, напротив, считают, что трансформация статуса осуществляется через правосубъектность, которая иногда рассматривается в качестве элемента правового статуса в виде особого субъективного права (см.: *Братусь С.Н.* Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 11; *Толстой Ю.К.* К теории правоотношения. Л., 1959. С. 45, 46;

* * *

На основании изложенного можно сформулировать вывод, что правоспособностью обладают все дети без исключения, динамика их прав проявляется в процессе его участия в отраслевых отношениях и обеспечивается системой юридических фактов. Перечень прав, составляющих содержание правоспособности, образует общий статус ребенка, соответственно, отраслевые права формируют содержание специального статуса ребенка и специальной правоспособности. Полагаем, что возможность ребенка иметь и общие, и специальные права обусловлена наличием у него индивидуальных критериев, которые определяют специфику как его правового положения в отношениях разноотраслевого вида, формируя содержание отраслевой правоспособности, так и его правосубъектности.

Возможность участия ребенка в самых разных отношениях свидетельствует о присутствии в российском законодательстве предпосылок для обеспечения его специальных прав и определения видовых особенностей его отраслевой правосубъектности.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Беспалов Ю.Ф. Семейные отношения и семейные споры в практике судов РФ: науч.-практ. пособие. М., 2020.
2. Братусь С.Н. Субъекты гражданского права. М., 1950. С. 11.
3. Веберс Я.Р. Правосубъектность граждан в советском гражданском и семейном праве. Рига, 1976. С. 41.
4. Ермолаева Т.А., Ананьева А.А. Гражданская правосубъектность физических лиц: эволюция содержания // Lex russica. 2019. № 12. С. 11.
5. Ильина О.Ю., Туманова Л.В. Материальные основания и процессуальные условия обеспечения интересов ребенка при рассмотрении судами дел об установлении его происхождения // Вестник Тверского гос. ун-та. Сер.: Право. 2017. № 1. С. 68.
6. Кельзен Г. Чистое учение о праве, справедливость и естественное право / пер. с нем., англ., франц., сост. и вступ. ст. М.В. Антонова. СПб., 2015. С. 156, 157.
7. Леканова Е.Е. Правовая регламентация минимального брачного возраста: история и современность // Актуальные проблемы рос. права. 2020. № 8. С. 84–95.
8. Летова Н.В. Семейный статус ребенка: проблемы теории и практики. М., 2018. С. 30, 53.
9. Летова Н.В., Михайлова Е.В., Соловяненко Н.И., Чуча С.Ю. Судебная и несудебная защита гражданских, семейных и трудовых прав в условиях глобализа-

Ильина О.Ю., Туманова Л.В. Материальные основания и процессуальные условия обеспечения интересов ребенка при рассмотрении судами дел об установлении его происхождения // Вестник Тверского гос. ун-та. Сер.: Право. 2017. № 1. С. 68; и др.).

- ции и цифровизации государства и общества // Государство и право. 2022. № 9. С. 66–74.
10. Левушкин А.Н. Семейное право в нотариальной практике. М., 2018. С. 225.
 11. Михайлова И.А. Согласование сделок несовершеннолетних лиц: практические и теоретические проблемы // Законы России: опыт, анализ, практика. 2015. № 1. С. 8–13.
 12. Нарутто С.В. Семья как конституционная ценность // Актуальные проблемы рос. права. 2017. № 5. С. 21, 30.
 13. Никитина Е.Е. Система прав и свобод человека в условиях технологической революции // Журнал рос. права. 2020. № 8. С. 27–44.
 14. Пергамент А.И. Основания возникновения и сущность родительских прав. Правовые вопросы семьи и воспитания детей. М., 1968. С. 59.
 15. Поленина С.В. Тридцатилетие Конвенции ООН о ликвидации всех форм дискриминации в отношении женщин // Международное право и защита прав женщин. М., 2009. С. 8, 9.
 16. Смышляева О.В. Семья и право, их создание в Российской Федерации: семейно-брачное регулирование и конституционно-судебная защита // Российское правосудие. 2017. № 12 (140). С. 56.
 17. Тарасова А.Е. Правосубъектность граждан. Особенности правосубъектности несовершеннолетних, их проявления в гражданских правоотношениях. М., 2008. С. 274, 275.
 18. Толстой Ю.К. К теории правоотношения. Л., 1959. С. 45, 46.
 19. Циндяйкина Е.П. Перевод в трудовом праве. М., 2003. С. 7, 11.
 20. Чечот Д.М. Избр. труды по гражданскому процессу. СПб., 2005. С. 18, 19.
 21. Чиркин В.Е. Конституция и международный опыт // Государство и право. 1998. № 12. С. 11, 12.
 22. Glendon M.A. The transformation of family Law States: law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, London, 1989. P. 5.
 23. Shmueli B. Love and the law, children against mothers and fathers: or, what's love got to do with it? // Duke Journal of Gender Law & Policy. 2010. Vol. 17.

REFERENCES

1. Bepalov Yu. F. Family relations and family disputes in the practice of the courts of the Russian Federation: scientific and practical manual. M., 2020 (in Russ.).
2. Bratus S. N. Subjects of Civil Law. M., 1950. P. 11 (in Russ.).
3. Webers Ya. R. Legal personality of citizens in Soviet Civil and Family Law. Riga, 1976. P. 41 (in Russ.).
4. Ermolaeva T. A., Ananyeva A. A. Civil legal personality of individuals: the evolution of content // Lex russica. 2019. No. 12. P. 11 (in Russ.).
5. Ilyina O. Yu., Tumanova L. V. The material grounds and procedural conditions for ensuring the interests of the child

- when considering cases by courts on the establishment of his origin // Herald of the Tver State University. Ser.: Law. 2017. No. 1. P. 68 (in Russ.).
6. *Kelsen G.* Pure doctrine of law, justice and natural law / transl. from German, English, French, comp. and intro. art. M.V. Antonov. SPb., 2015. P. 156, 157 (in Russ.).
 7. *Lekanova E.E.* Legal regulation of the minimum age of marriage: history and modernity // Actual problems of Russ. law. 2020. No. 8. P. 84–95 (in Russ.).
 8. *Letova N.V.* The family status of a child: problems of theory and practice. M., 2018. P. 30, 53 (in Russ.).
 9. *Letova N.V., Mikhailova E.V., Solovyanenko N.I., Chucha S. Yu.* Judicial and non-judicial protection of civil, family and labor rights in the context of globalization and digitalization states and societies // State and Law. 2022. No. 9. P. 66–74 (in Russ.).
 10. *Levushkin A.N.* Family Law in notary practice. M., 2018. P. 225 (in Russ.).
 11. *Mikhailova I.A.* Coordination of transactions of minors: practical and theoretical problems // Laws of Russia: experience, analysis, practice. 2015. No. 1. P. 8–13 (in Russ.).
 12. *Narutto S.V.* Family as a constitutional value // Actual problems of Russ. law. 2017. No. 5. P. 21, 30 (in Russ.).
 13. *Nikitina E.E.* The system of human rights and freedoms in the conditions of the technological revolution // Journal of Russ. law. 2020. No. 8. P. 27–44 (in Russ.).
 14. *Parchment A.I.* The grounds for the emergence and essence of parental rights. Legal issues of family and child rearing. M., 1968. P. 59 (in Russ.).
 15. *Polenina S.V.* Thirtieth anniversary of the UN Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women // International Law and the protection of women's rights. M., 2009. P. 8, 9 (in Russ.).
 16. *Smyshlyaeva O.V.* Family and law, their creation in the Russian Federation: family and marriage regulation and constitutional and judicial protection // Russian Justice. 2017. No. 12 (140). P. 56 (in Russ.).
 17. *Tarasova A.E.* Legal personality of citizens. Features of the legal personality of minors, their manifestations in civil legal relations. M., 2008. P. 274, 275 (in Russ.).
 18. *Tolstoy Yu.K.* To the theory of legal relations. L., 1959. P. 45, 46 (in Russ.).
 19. *Tsindyakina E.P.* Translation in Labor Law. M., 2003. P. 7, 11 (in Russ.).
 20. *Chechot D.M.* Selected works on Civil Procedure. SPb., 2005. P. 18, 19 (in Russ.).
 21. *Chirkin V.E.* Constitution and international experience // State and Law. 1998. No. 12. P. 11, 12 (in Russ.).
 22. *Glendon M.A.* The transformation of family Law States: law and Family in the United States and Western Europe. Chicago, London, 1989. P. 5.
 23. *Shmueli B.* Love and the law, children against mothers and fathers: or, what's love got to do with it? // Duke Journal of Gender Law & Policy. 2010. Vol. 17.

Сведения об авторе

ЛЕТОВА Наталия Валерьевна —
доктор юридических наук,
главный научный сотрудник сектора
процессуального права
Института государства и права
Российской академии наук;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

LETOVA Natalia V. —
Doctor of Law,
Chief Researcher, Sector of Procedural Law,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

НАЦИОНАЛЬНЫЕ КОДИФИКАЦИИ МЕЖДУНАРОДНОГО ЧАСТНОГО ПРАВА: ОБЩИЙ ЗАКОН УРУГВАЯ № 19.920

© 2023 г. Н. Ю. Ерпылева*, И. В. Гетьман-Павлова**, А. С. Касаткина***

Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики», г. Москва

*E-mail: natasha.erpyleva@rambler.ru

**E-mail: getmanpav@mail.ru

***E-mail: akasatkina@hse.ru

Поступила в редакцию 22.03.2022 г.

Аннотация. Процессы национальной кодификации международного частного права и международного гражданского процесса в современном мире отличаются высокой интенсивностью, однако каждое государство демонстрирует свои специфические особенности. В этом отношении страны Латинской Америки представляют большой интерес — кодифицированное международное частное право во многих из них появилось уже в XIX в., и тогда же начались процессы его региональной унификации. При этом, что национальное международное частное право во всех этих странах изначально было международно-ориентированным, каждый законодатель решал вопросы его систематизации по-своему. Ввиду этого представляет интерес предпринять краткий анализ Общего закона о международном частном праве Уругвая, который был принят в 2020 г. и вступил в силу в 2021 г. Исследование нацелено на выяснение и осмысление мотивов рекодификации международного частного права / международного гражданского процесса Уругвая; анализ способа (формы) кодификации и выявление причин его избрания; оценку способа кодификации и основных новелл, получивших закрепление в новом нормативном акте. При проведении исследования использовались актуальная юридическая методология: сравнительно-правовой и диалектический методы, методы исторического анализа, смыслового и догматического толкования закона. Анализ Общего закона Уругвая позволяет прийти к выводу, что избранный законодателем способ двухчастной кодификации международного частного права / международного гражданского процесса является не совсем удачным: в нем отсутствует важнейшая часть — нормы о признании и исполнении иностранных решений. В стране произведена автономная комплексная кодификация международного частного права / международного гражданского процесса, но она получилась неполной и логически незавершенной. Содержательно новый Закон заслуживает высокой оценки, удачно совмещая традиционные латиноамериканские подходы с новейшими разработками, присутствующими в международных актах и доктринальных исследованиях.

Ключевые слова: международное частное право, Уругвай, кодификация, коллизионные нормы, международная юрисдикция, коллизионная и процессуальная автономия воли.

Цитирование: Ерпылева Н. Ю., Гетьман-Павлова И. В., Касаткина А. С. Национальные кодификации международного частного права: Общий закон Уругвая № 19.920 // Государство и право. 2023. № 10. С. 133–148.

Статья подготовлена с помощью СПС «КонсультантПлюс».

DOI: 10.31857/S102694520027960-7

NATIONAL CODIFICATIONS OF PRIVATE INTERNATIONAL LAW: GENERAL LAW OF URUGUAY No. 19.920

© 2023 N. Yu. Erpyleva*, I. V. Get'man-Pavlova**, A. S. Kasatkina***

National Research University Higher School of Economics, Moscow

*E-mail: natasha.erpyleva@rambler.ru

**E-mail: getmanpav@mail.ru

***E-mail: akasatkina@hse.ru

Received 22.03.2022

Abstract. The processes of national codification of Private International Law and International Civil Procedure in the modern world are characterized by high intensity, but each state demonstrates its own specific features. In this regard, Latin American countries are of great interest – the codified Private International Law appeared in many of them already in the XIX century, and then the processes of its regional unification began. Despite the fact that the national Private International Law in all these countries was initially internationally oriented, each legislator solved the issues of its systematization in his own way. In view of this, it is of interest to undertake a brief analysis of the General Law on Private International Law of Uruguay, which was adopted in 2020 and entered into force in 2021. The research is aimed at clarifying and understanding the motives for the recodification of Private International Law / International Civil Procedure of Uruguay; analyzing the method (form) of codification and identifying the reasons for its election; evaluating the method of codification and the main novelties that have been consolidated in the new normative act. During the research, the relevant legal methodology was used: comparative legal and dialectical methods, methods of historical analysis, semantic and dogmatic interpretation of the law. Analysis of the General Law of Uruguay allows us to conclude that the method of two-fold codification of Private International Law / International Civil Procedure chosen by the legislator is not entirely successful: it lacks the most important part – the rules on recognition and enforcement of foreign decisions. An autonomous complex codification of Private International Law / International Civil Procedure has been carried out in the country, but it turned out to be logically incomplete. The new General Law deserves high evaluation for its content, successfully combining traditional Latin American approaches with the latest developments present in international acts and doctrinal studies.

Key words: Private International Law, Uruguay, codification, conflict of laws rules, international jurisdiction, conflict and procedural party autonomy.

For citation: Erpyleva, N. Yu., Get'man-Pavlova, I.V., Kasatkina, A.S. (2023). National codifications of Private International Law: General Law of Uruguay No. 19.920 // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 133–148.

The article was prepared with the help of the SPS “ConsultantPlus”.

Введение

С точки зрения кодификации международного частного права Латинская Америка – привлекательный регион. Процессы региональной унификации МЧП здесь начинаются раньше всех в мире. В конце 1880-х годов в Европе только идет подготовка к созыву Первой Гаагской конференции по МЧП, а в Латинской Америке в 1889 г. уже работает Первый Южноамериканский конгресс, который принимает Договор о международном гражданском праве (1889)¹ (далее – Договор Монтевидео). Национальные кодификационные процессы в сфере МЧП в этом регионе также начались раньше, чем во многих европейских государствах.

Среди других стран региона «Уругвай всегда был центром международного частного права»² – это высказывание абсолютно справедливо: именно в Монтевидео был принят первый акт региональной унификации МЧП, и в дальнейшем столица государства многократно давала свое название различным соглашениям в этой сфере. С XIX в. в Уругвае существует «выдающаяся международная доктрина»³, которая внесла свой вклад

в развитие МЧП в двух его направлениях – национальном и международном. Не случайно кодифицированное МЧП появилось в стране достаточно рано – в 1868 г., а его рекодификация произведена в 1941 г. Два года назад произошло еще более значимое событие: вступил в силу Общий закон, представляющий собой акт автономной комплексной кодификации МЧП / МГП⁴. Представляется, что для отечественной доктрины и практики будет небезынтересным познакомиться с его основными характеристиками.

1. Мотивы принятия Общего закона о международном частном праве Уругвая

До принятия Общего закона в Уругвае имели место две кодификации МЧП. Первый ГК Уругвая (1868) воспринимал модель Гражданского кодекса Чили (1855), основанного, в свою очередь, как на испанских *Siete Partidas* (1265) и *Recopilaciones*⁵, так и на Французском гражданском кодексе (1804). Это касается и сферы МЧП – Вводный титул

de la Ley General del 2016 // Anuario Hispano-luso-americano de Derecho Internacional. 2017–2018. Vol. 23. P. 428.

⁴ Все тексты иностранных законов на рус. языке даны по сайту: Проектная группа «Современная конструкция международного частного права». Национальный исследовательский университет «Высшая школа экономики» [Electronic resource] available at URL: <http://pravo.hse.ru/intprilaw/> (здесь и далее по всем интернет-ресурсам дата обращения: 24.02.2023).

⁵ Новый сборник Кастилии (*Nueva Recopilacion de Castilla*) (1567) и сборник законов Индийских королевств (*Recopilacion de Leyes de los Reinos de las Indias*) (1680).

¹ Действующая редакция принята на Втором Южноамериканском конгрессе по МЧП (1939/1940).

² Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Das Allgemeine Gesetz des Internationalen Privatrechts von Uruguay // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2021. Vol. 85. S. 811.

³ Ortiz de la Torre T.J.A. El Derecho Internacional Privado de la Republica Oriental del Uruguay: Una Aproximacion con Motivo

к Гражданскому кодексу в разделе о действии законов в пространстве содержит краткий перечень основных коллизионных решений, выведенных из теории статута (личный статут, имущества, договоры, форма актов и публичный порядок). Еще несколько разрозненных коллизионных норм (брачно-семейные и наследственные отношения) закрепляется в других разделах Кодекса. Такой способ кодификации свойствен законодательству XIX в., и Гражданский кодекс 1868 г. устанавливал достаточно передовое для того времени решение (учитывая, что многие развитые европейские страны не имели кодифицированных норм МЧП).

Рекодификация уругвайского МЧП была произведена в 1941 г. посредством принятия Приложения к ГК (Закон Варгаса⁶) в ходе реформы гражданского законодательства. Нормы МЧП были сведены в отдельный заключительный титул (ст. 2393–2404); общие положения не устанавливались (за исключением оговорки о публичном порядке); ст. 2401–2403 кратко и самым общим образом закрепляли правила международной юрисдикции. Наличие в Законе Варгаса правил разрешения конфликтов как законов, так и юрисдикций позволяет утверждать, что способ кодификации претерпел существенные изменения — это уже не простая, а комплексная внутриотраслевая форма. Содержательно новое коллизионное регулирование было основано не столько на национальных, сколько на интернациональных подходах — по существу, оно следовало положениям Договора Монтевидео, «чи правила продолжают оставаться неизбежным ориентиром для адекватного определения и толкования различных частных правоотношений»⁷. Оказание правовой помощи и исполнение иностранных решений всегда кодифицировались отдельно в рамках процессуальных законов; кроме того, обширный конгломерат коллизионных норм фиксировался в различных законах — о детях, ценных бумагах, легализации и т.д.

Однако «с 1941 года социальная, политическая и экономическая реальность головокружительно трансформировалась... 1) международная

политическая арена: в 1941 году мы были в эпицентре Второй мировой войны, а сейчас находимся в сложной многополярности с запретом на применение силы и угрозы ее применения; 2) межнациональные семейные отношения, правила регулирования которых стали более гибкими... 3) система международной торговли... явления глобализации, миграции и т.д.»⁸. Сфера МЧП подверглась не менее «головокружительной трансформации» — появились новые способы кодификации (комплексный автономный, комплексный внутриотраслевой, межотраслевой), интенсифицировались процессы региональной и универсальной унификации. Ввиду этого в начале 1990-х годов в Уругвае и законодатель, и юристы-практики, и академическое сообщество пришли к консенсусу о необходимости разработать новое регулирование.

В 1998 г. по инициативе уругвайского ученого и политика Дидье Опертти Бадана (*Didier Opertti Badán*)⁹ в Институте МЧП¹⁰ была создана рабочая группа для разработки проекта закона. В ее состав под руководством Д. Опертти Бадана вошли наиболее известные уругвайские ученые-юристы¹¹. Первый Проект был представлен парламенту в 2004 г., но судьба его оказалась нелегкой — он пересматривался и претерпевал изменения в 2009, 2013 и 2016 гг., а окончательно Закон о МЧП был принят 27 ноября 2020 г. (вступил в силу 16.03.2021 г.)¹². Таким образом, процесс новой кодификации МЧП Уругвая занял более 20 лет.

Мотивы принятия Закона о МЧП предваряют тексты всех его проектов. Вкратце они сводятся к следующему¹³.

1. Признание принципа защиты прав человека и основных свобод в качестве когентной нормы международного права. основополагающие универсальные и региональные акты, отражающие

⁸ *Ferreira Marino A.M.* Criterios de atribución de competencia directa en la reforma del derecho internacional privado uruguayo // *Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo*. 2022. Vol. 5. No. 5 [Electronic resource] available at URL: <https://revistas.unlp.edu.ar/Redic/article/view/13431/12847>

⁹ Занимал в то время пост министра иностранных дел Уругвая.

¹⁰ Структурное подразделение факультета права Университета Монтевидео.

¹¹ Berta Feder, Cecilia Fresnedo, Carmen González, Ronald Herbert, Marcelo Solari, Eduardo Telichea Bergman, Paul Arrighi, Gonzalo Lorenzo, Jorge Tálce et al.

¹² См.: Ley 19.920. Apruebase la Ley General de Derecho Internacional Privado (5.373*R). Подробнее о перипетиях принятия Закона см.: *Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A.* Op. cit. S. 819–827.

¹³ См.: Exposición de motivos del anteproyecto de ley de Derecho Internacional Privado de la Rep. Oriental del Uruguay [Electronic resource] available at URL: http://www.derechocomparado.org.ar/sites/default/files/DIP.LEY_PROYECTO.EXPOSICIONMOTIVOS.OCT08.FINALFINAL.pdf

⁶ Главный автор Приложения — уругвайский профессор МЧП Альваро Варгас Гильметте (*Alvaro Vargas Guillemette*).

⁷ *Opertti Badán D., Fresnedo de Aguirre C.* The Latest Trends in Latin American Private International Law: The Uruguayan 2009 General Law on Private International Law // *Yearbook of Private International Law*. 2009. Vol. 11. P. 315. Тем не менее в уругвайской доктрине отмечается, что многие решения, воплощенные в Договоре, «со временем демонстрируют очевидную деградацию» (см.: *Santos Belandero R.* Ley general de Derecho internacional privado de la República Oriental del Uruguay 19.920, de 17 de noviembre de 2020. El texto y su contexto americano — Curso general. Montevideo, 2021. P. 12 (здесь и далее страницы указаны по интернет-версии) [Electronic resource] available at URL: <https://www.litres.ru/asociacion-de-escrib/ley-general-de-derecho-internacional-privado-de-la-re/chitat-onlayn/page-12/>

динамику принципа защиты прав человека, были приняты после Второй мировой войны, и национальное измерение МЧП необходимо привести в соответствие с ними. В частности, право на свободный доступ к правосудию — одно из основных прав человека, которое должно быть гарантировано законодательством, регулирующим трансграничные частные отношения.

2. Международная нормативная эволюция МЧП — количество унифицированных на наднациональном уровне норм «печально умножилось с 1940 года». Уругвай активно участвует в региональной интеграции, являясь членом Организации американских государств (далее — ОАГ), Общего рынка стран Южной Америки (далее — МЕРКОСУР) и стороной многих заключенных в рамках этих объединений договоров¹⁴. С самого начала работы Межамериканской специализированной конференции по МЧП (CIDIP) Уругвай выступает ее деятельным участником. На универсальном уровне Уругвай как член ООН присоединился к ряду соглашений, разработанных под эгидой ЮНСИТРАЛ и УНИДРУА. В 1983 г. Уругвай вступил в Гаагскую конференцию по МЧП и ратифицировал несколько Гаагских конвенций по вопросам МЧП / МГП. Таким образом, «международное измерение» МЧП Уругвая претерпело принципиальные изменения, которые в соответствии с принципом *pacta sunt servanda* требуют адаптации во внутренней сфере.

3. Концептуальное и нормативное развитие МЧП, обновление его контента как с точки зрения международных унифицированных норм, так и с точки зрения теорий сравнительного права, которые стремятся к наиболее гибким, но одновременно определенным и единообразным решениям. Современное национальное измерение МЧП должно представлять собой синтез оптимальных международных правил и наиболее востребованных доктрин сравнительного правоведения. В частности, нормы о разрешении конфликтов законов должны составлять единую систему с нормами о разрешении конфликта юрисдикций.

4. Особое место международного торгового права и специфика его источников. Общее признание *lex mercatoria* как самого удобного регулятора трансграничной коммерции произошло в последней четверти XX в., с 90-х годов идет стремительное развитие онлайн-коммерции. Данные тенденции необходимо закрепить в национальном источнике МЧП.

¹⁴ Кроме ОАГ и МЕРКОСУР, Уругвай принимает участие и в других региональных интеграционных объединениях — Группе Рио, ОПАНЛ, МАБР, ЛАИ, ЛАЭС, Андского сообщества, Латиноамериканской ассоциации свободной торговли.

Во время последнего обсуждения Проекта в Палате сенаторов было подчеркнуто, что сейчас мир столкнулся с трансцендентной проблемой, поскольку значение МЧП (которое всегда было «великим сценарием интернационализма») еще более усилилось в связи с расширением международной торговли и миграционными потоками, когда миллионы людей постоянно перемещаются из одного места в другое. Для регулирования таких отношений необходим закон, представляющий собой фундаментальное прогнозирование, поскольку «для человека нет ничего хуже, чем непредсказуемость, муки нерешительности, незнание того, какой закон или какой суд компетентны применительно к его деяниям»¹⁵.

При этом авторы текста Закона изначально подчеркивали, что новое регулирование не означает радикальной модификации существующих решений, правильность которых подтверждена временем и судебной практикой. Цель более скромная: обновить национальные правила, согласовав их с международными нормами, уже ратифицированными Уругваем или в разработке которых Уругвай активно участвовал, учесть достижения сравнительного правоведения, чтобы МЧП Уругвая не оказалось в неуместной изоляции¹⁶.

Подобная мотивация является практически всеобщей — *mutatis mutandis* эти же аргументы приводятся в других странах Латинской Америки, которые производят рекодификацию МЧП¹⁷. Перечисленные мотивы представляются весьма убедительными. Действительно, основные принципы МЧП (*lex personalis*, *lex rei sitae*, *lex actus*, *lex voluntatis*), известные в Древнем мире, вполне успешно действуют и в наши дни. Однако все меняется, и если до конца 1980-х годов МЧП было одной из самых стабильных отраслей законодательства и функционировало практически без изменений на протяжении многих десятилетий, то к настоящему моменту повсеместно идет процесс его масштабного обновления. Новое поколение прав человека, как и новые технологии, порождает проблемы выбора права для неизвестных ранее отношений — интернет-транзакции, право на индивидуальность, определение центра жизненных интересов физического лица. Новые правоотношения требуют пересмотра коллизионного

¹⁵ *Ferreira Marino A.M.* Op. cit.

¹⁶ Exposición de motivos del anteproyecto.

¹⁷ См., напр.: Exposición de Motivos de la Ley De Derecho Internacional Privado. Venezuela [Electronic resource] available at URL: <http://www.defiendete.org/html/de-interes/LEYES%20DE%20VENEZUELA/>; Exposición de Motivos. Anteproyecto de Ley de Derecho Internacional Privado. Chile [Electronic resource] available at URL: https://www.uchile.cl/documentos/revisa-el-anteproyecto-de-ley-de-derecho-internacional-privado_168925_1_0739.pdf

регулирования, его адаптации к реалиям объективной жизни.

2. Способ (форма) кодификации

Общий закон о МЧП¹⁸ имеет комплексный характер, включая правила разрешения как конфликта законов, так и конфликта юрисдикций, при этом коллизионные нормы предшествуют юрисдикционным правилам. Такая очередность справедливо критикуется в доктрине — «по *временному порядку* первоначально должна быть определена международная юрисдикция..., чтобы судья мог применить то или иное право, будь то закон суда или иностранное право, он должен сначала обладать «*международной юрисдикцией или компетенцией*», а затем, после того как национальная юрисдикция и компетенция будут исчерпаны, он должен ознакомиться с данным процессом... применить соответствующее право, указанное в коллизионной норме, и вынести соответствующее решение»¹⁹. Действительно, более логичным было бы решение по схеме: общие вопросы — международная юрисдикция — применимое право²⁰.

Поскольку в Законе закреплены как правила выбора применимого права (коллизионные нормы), так и основные начала международного гражданского процесса, то, вроде бы, можно говорить, что Уругвай произвел комплексную автономную кодификацию МЧП / МГП. Однако в Законе отсутствует необходимый третий элемент полномасштабной кодификации — нормы о признании и исполнении иностранных судебных актов. Это весьма своеобразное решение, хотя и не новое на мировой арене — схожая модель закреплена в Законе о МЧП Албании (2011): он имеет двухчастную структуру²¹, и сфера его действия — правила о праве, применимом к гражданским правоотношениям с иностранным элементом, а также юрисдикция

и процессуальные правила по гражданским правоотношениям с иностранным элементом (ст. 1). Нормы о правовой помощи, признании и исполнении иностранных решений в Законе Албании отсутствуют.

Албанское регулирование не использовалось в качестве источника Закона Уругвая. Подробный перечень источников приводится в текстах проектов Закона; кроме Органического закона о судостроительстве (1985), Гражданского кодекса и Общего процессуального кодекса (1988; ред. 1997) (далее — ОПК) Уругвая, доминирующее положение занимают международно-правовые акты: двусторонние договоры Уругвая с Аргентиной, Чили и Перу, региональные соглашения в рамках CIDIP²², ОАГ, МЕРКОСУР, конвенции и регламенты ЕС, универсальные акты ЮНСИТРАЛ, УНИДРУА, Гаагской конференции по МЧП. Также уругвайские специалисты использовали законы о МЧП Венесуэлы (1998), Швейцарии (1987), Италии (1995), Кодекс МЧП Бельгии (2004)²³, т.е. тот иностранный опыт, который однозначно предлагает полномасштабную кодификацию МЧП по трехчастной структуре: компетентная юрисдикция — применимое право — исполнение иностранных решений. Именно подобное структурирование позволяет говорить, что в стране действует комплексный автономный закон о МЧП.

К моменту начала работы над законопроектом из всех государств Латинской Америки комплексный автономный закон о МЧП был принят только в Венесуэле. Несмотря на то что в этом регионе есть международный договор, практически полностью унифицирующий МЧП / МГП (Кодекс Бустаманте)²⁴, латиноамериканские национальные законодатели (в отличие от европейских) никогда не демонстрировали пристрастия к автономной кодификации МЧП, предпочитая ей путь внутриотраслевой (простой или комплексной) кодификации. Однако общая глобальная тенденция автономной кодификации (обозначившаяся в Европе в 1980-х годах) в XXI в. стала трендом и в этом регионе — в 2014 г. были приняты Закон о МЧП Доминиканской Рес-

¹⁸ Закон состоит из 13 глав, отдельные из которых содержат всего одну статью: I. Общие положения (ст. 1–13); II. Место жительства физических лиц (ст. 14–16); III. Существование, семейное положение и дееспособность физических лиц (ст. 17–21); IV. Семейное право (ст. 22–29); V. Наследование (ст. 30–32); VI. Юридические лица (ст. 33–38); VII. Вещи (ст. 39–42); VIII. Форма актов (ст. 43); IX. Обязательства (Секция I. Обязательства из контрактов — ст. 44–51; Секция II. Обязательства из закона — ст. 52, 53); X. Доверенности (ст. 54); XI. Прескрипции (сроки давности) (ст. 55, 56); XII. Международная юрисдикция (ст. 57–61); XIII. Заключительные положения (ст. 62, 63).

¹⁹ Ortiz de la Torre T.J.A. Op. cit. P. 433, 451.

²⁰ По такой схеме построен, в частности, т. IV «Нормы по международному частному праву» ГТК Аргентины (2014).

²¹ Поскольку во всех современных кодификациях МЧП есть отдельная часть «Общие положения», то двухчастная структура — это: общие положения, 1) правила выбора права, 2) правила определения международной юрисдикции; трехчастная — общие положения, 1) правила определения международной юрисдикции, 2) правила выбора права, 3) правила исполнения иностранных судебных решений.

²² Наибольшее влияние на текст Закона оказала Межамериканская конвенция об общих нормах международного частного права (Монтевидео, 1979) (далее — Конвенция Монтевидео). Эта Конвенция с точки зрения ее объекта является уникальной. Текст Конвенции см.: [Electronic resource] available at URL: <https://aldiaargentina.microjuris.com/wp-content/uploads/2014/06/convencic3b3n-interamericana-sobre-normas-generales-de-derecho-internacional-privado.pdf>

²³ Exposicion de motivos del anteproyecto.

²⁴ Уругвай в этом соглашении не участвует, но государственные суды эпизодически применяли его положения «в силу разумности и целесообразности».

публики и Кодекс МЧП Панамы²⁵. Эти акты, как и венесуэльский закон, построены по трехчастной структуре. На момент обсуждения проекта Закона в парламенте Уругвая в 2016 г. законы Доминиканской Республики и Панамы вступили в силу, их подготовка шла параллельно уругвайской, их проекты были хорошо известны уругвайскому юридическому сообществу. При этом даже на начальном этапе работы над Проектом не рассматривался вариант включения в Закон положений об исполнении иностранных решений.

Уругвайский законодатель пошел по нестандартному пути — принял двухчастный закон, включающий: 1) общие положения МЧП и конкретные правила выбора права; 2) правила международной юрисдикции. В итоге единого акта кодификации МЧП / МГП в стране так и нет — Общий закон 2020 г., конечно, является комплексным автономным правовым документом, но его нельзя считать полномасштабной кодификацией. Нормы, регламентирующие оказание международной правовой помощи и исполнение иностранных судебных актов, остаются в ОПК. Естественно, возникают вопросы о причинах такого решения (единственного подобного в регионе).

Прежде всего здесь сказывается модель, закрепленная в Договоре Монтевидео²⁶, титулы I–XII (ст. 1–55) которого содержат нормы МЧП, а титул XIV (ст. 56–64) посвящен международной юрисдикции²⁷. В списке источников Закона Договор возглавляет его международно-правовую составляющую. Договор Монтевидео — национальная гордость уругвайской доктрины МЧП: он был принят на Первом Южноамериканском конгрессе по МЧП, созванном по инициативе уругвайского юриста Гонсало Рамиреса (*Gonzalo Ramirez*). Роль Рамиреса в развитии и кодификации МЧП в Латинской Америке сравнивают с ролью его современника Паскуале Станислао Манчини в Европе. Что касается редакции Договора 1940 г., то главой делегации Уругвая на Втором конгрессе Монтевидео (1939) был проф. Альваро Варгас Гильметте, вдохновитель и основной автор Приложения к ГК 1941 г. Уругвайские ученые-юристы, отличавшиеся высокой квалификацией уже в XIX в., внесли огромный вклад в разработку текстов Договора и в 1889, и в 1940 гг.: «Договоры Монтевидео были кузницей, из которой выросло национальное

сознание»²⁸. Современная школа МЧП Уругвая с большим пиететом относится к наработкам своих предшественников, пытаясь сохранить достижения и адаптировать их к реальности, не отказываясь при этом от юридических традиций, подтвердивших свою жизнеспособность. К сожалению, любые традиции имеют тенденцию устаревать и превращаться в тормоз объективного развития.

Не менее важным является и то, что ОПК Уругвая²⁹ — это вполне актуальный правовой акт, содержащий масштабный разд. X «Международные отношения в области гражданского процесса» (ст. 524–543), в котором установлено регулирование правовой помощи и есть специальная гл. IV «Признание и приведение в исполнение иностранных судебных решений» (ст. 537–543). Моделью послужили Межамериканские конвенции о правовой помощи, признании иностранных судебных решений и исполнении обеспечительных мер; кроме того, в ОПК были воспроизведены практически все нормы Иberoамериканского модельного гражданского процессуального кодекса (1988), разработанного под эгидой Иberoамериканского института процессуального права³⁰. Положения о международной юрисдикции в ОПК отсутствуют. Разработчиками этого раздела выступали профессор Д. Опертти Бадан и Э. Теличеа Бергман (*Eduardo Tellechea Bergman*)³¹, соответственно, руководитель и участник рабочей группы по подготовке текста Закона о МЧП. Не в последнюю очередь благодаря им разд. X не был исключен из ОПК и Кодекс остался в неприкосновенности (что позволило сохранить его систематику, концепцию и целостность), но новый Закон о МЧП не получил своего логического завершения — необходимой в триаде части об исполнении иностранных судебных актов.

С практической точки зрения именно эта часть триады является важнейшей для отношений сферы МЧП — исполнение решения непосредственно обеспечивает защиту и охрану нарушенных законных субъективных прав. В конечном счете, именно для того, чтобы его решение было «безупречным», судья и производит выбор применимого права, предписанный ему законодателем: неправильный выбор права — это порок судебного решения и основание для его оспаривания. Для того чтобы решение было безупречным, следовательно, исполнимым, оно

²⁵ Отменен и заменен на новый Кодекс МЧП Панамы 2015 г.

²⁶ См.: *Tratado de Montevideo de 1940 sobre Derecho Civil Internacional* [Electronic resource] available at URL: <https://societip.files.wordpress.com/2013/12/tratado-de-montevideo-de-1940.pdf>

²⁷ Сразу же бросается в глаза, что по объему и количеству статей Закон Уругвая практически совпадает с Договором.

²⁸ *Santos Belandero R.* Ley general de Derecho internacional privado. P. 7.

²⁹ Один из основных национальных источников Закона о МЧП.

³⁰ См.: *Ермакова Е. П.* Принципы судопроизводства по гражданским делам в конституциях стран Латинской Америки // *Бизнес в законе*. 2011. № 3. С. 55.

³¹ *Exposicion de motivos del anteproyecto.*

должно быть вынесено компетентным судом, поэтому так много внимания законодатель уделяет определению международной юрисдикции. И выбор компетентного суда, и выбор компетентного закона нацелены прежде всего на то, чтобы судебное решение могло вступить в законную силу. Без норм, регулирующих исполнение решений, любой автономный закон о МЧП является неполным.

Для определения сферы действия законодательства о МЧП латиноамериканская доктрина (в том числе уругвайская) отмечает наличие нескольких подходов³²:

ограничительная (узкая) концепция (в основном страны германской подсистемы права) — МЧП сводится только к коллизионным нормам, т.е. его сфера — исключительно конфликт материальных (и не только частноправовых, но и входящих в публичное право — административных, налоговых, валютных) законов. Процессуальные правила в МЧП не включаются;

промежуточная (смешанная) концепция (англосаксонские страны) — МЧП включает в себя как конфликт законов, так и конфликт юрисдикций. Распространение содержания МЧП на международное процессуальное право является следствием «судебного измерения» (ведущая роль судов в формировании понятия и содержания МЧП в процессе отправления правосудия). Такое понимание МЧП было предложено в XIX в. А. Дайси (*A. Dicey*), который писал, что «по мнению англичанина, отношения международного частного права составляют юрисдикция и коллизия законов»³³;

широкая концепция — основу МЧП составляет определение правовой системы, применимой к ситуациям с иностранным элементом; в МЧП также входят международное гражданское процессуальное право, право гражданства и право иностранцев. Эта концепция зародилась во французской доктрине XIX в., а в XX в. приобрела широкую международную популярность благодаря, не в последнюю очередь, трудам А. Батифоля, считавшего, что МЧП в совокупности должно ответить на вопрос о правовом положении личности в международных частных отношениях, следовательно, заниматься тремя последовательными вопросами: а) режим субъектов права (национальность и правовой статус иностранцев); б) осуществление прав: коллизионное право; в) санкция прав: конфликт юрисдикций³⁴.

³² См.: *Gonzalez Martin N., Rodriguez Jimenez S. Derecho internacional privado. Parte general. Mexico, 2010. P. 37, 38.*

³³ *Dicey A. On private international law as a branch of the law of England // Law Quarterly Review. 1891. Vol. 113. P. 7 (цит. по: Ortiz de la Torre T.J.A. Op. cit. P. 433).*

³⁴ См.: *Gonzalez Martin N., Rodriguez Jimenez S. Op. cit. P. 39.*

Широкая концепция МЧП была с симпатией воспринята в доктрине Латинской Америки, которая базировалась на идеях французского Просвещения и сильных антииспанских настроениях³⁵. В определенной степени она отражена в нормах и структуре Договора Монтевидео. В современной латиноамериканской доктрине такое понимание МЧП продолжает господствовать, что, естественно, оказывает влияние на итоговые законодательные решения. Это влияние, однако, проявляется косвенным образом — в частности, наибольшим акцентом на выработку коллизионного регулирования статуса физических лиц в сравнении с другими отраслями и институтами МЧП³⁶. Материальные нормы о статусе иностранцев и гражданстве (имеющие публично-правовой характер) в соответствии с концепцией МЧП как *jus privatista* в акты кодификации МЧП не включаются, однако в университетских курсах изучаются как часть МЧП наряду с коллизиями законов и юрисдикций³⁷.

Необходимо при этом учитывать, что и региональная доктрина, и законодательство всегда отличались эклектичностью³⁸, поскольку Латинская Америка — это стык англо-американского и континентального права, сплав местной и европейской культур, убежище для иммигрантов из всех европейских государств. В связи с этим неудивительно, что ограничительная концепция МЧП (в том смысле, что его ядро составляют коллизионные нормы) также оказала определенное влияние на развитие доктрины, законодательства и судебной практики. Немецкое влияние проявляется и в том, что основной методологией построения коллизионных норм по сей день выступает мультилатеральная теория центра тяжести правоотношения Ф.К. фон Савиньи.

В литературе подчеркивается, что Закон о МЧП Уругвая отражает промежуточную или

³⁵ См.: *Беликова К.М. Правовое регулирование торгового оборота и кодификация частного права в странах Латинской Америки. М., 2010. С. 29.*

³⁶ В Законе Уругвая ст. 14–32 — это правила выбора права к различным аспектам личного, семейного и наследственного статусов; коллизионное регулирование других отраслей МЧП — ст. 33–56.

³⁷ См.: *Pereznielo Castro L. Derecho Internacional Privado. Parte general / Séptima edición. Oxford University Press México, 2000. P. 5.*

³⁸ Эту эклектичность наглядно демонстрирует современная уругвайская доктрина: например, Рубен Сантос Беландро (*Ruben Santos Belandro*) полагает, что МЧП «состоит из трех традиционных подгрупп для решения частных проблем с трансграничными последствиями... международное гражданское право, международное коммерческое право и международное процессуальное право» (см.: *Santos Belandro R. Conflictos móviles y derecho transitorio en la ley general de derecho internacional privado // Revista de la Facultad de Derecho. 2022. No. 5. P. 23).*

англосаксонскую концепцию МЧП³⁹. Интересно отметить, что в латиноамериканской литературе англосаксонская концепция МЧП понимается в том смысле, как это утверждал А. Дайси в XIX в., хотя в английском общем праве уже давно господствует тройственное понимание МЧП. В 1935 г. вышло первое издание знаменитого курса Дж. Чешира «Частное международное право»⁴⁰, в котором была установлена «триада МЧП»: компетентная юрисдикция — компетентный закон — исполнение иностранных решений. Основные теоретические постулаты Чешира выступают фундаментом современной английской доктрины конфликтного права, его курс (адаптированный под актуальную действительность) регулярно переиздается, при этом «триада МЧП» остается неизменной⁴¹.

Тройственное понимание МЧП настолько прочно утвердилось в английской доктрине, что английские ученые воспроизводят его как общее место, без ссылки на его автора Дж. Чешира⁴². Аналогичная ситуация имеет место и в континентальной европейской доктрине: «Международное частное право (в англоязычных странах чаще называемое “конфликтным правом”) в самом узком смысле — это область права, состоящая лишь из коллизионных норм, т.е. норм, обозначающих правовую систему, регулиующую существо частноправового спора, имеющего международный характер. В более широком смысле оно включает также нормы, касающиеся специальных процессуальных вопросов, возникающих в спорах, имеющих международные последствия, такие как нормы о юрисдикции судов и о признании и приведении в исполнение иностранных судебных решений. Все эти нормы взаимосвязаны»⁴³.

В Латинской Америке есть опыт законодательного закрепления промежуточной концепции МЧП — т. IV «Нормы международного частного права» ГТК Аргентины (2014) содержит правила международной юрисдикции и правила выбора применимого права. Однако Аргентина — это

федерация, и исполнение иностранных решений в соответствии с Конституцией (1853) не входит в общегосударственную компетенцию, а относится к законодательному ведению провинций. Для этого государства двухчастная структура кодификации МЧП объяснима, хотя аргентинские исследователи критикуют подобное законодательное решение, подчеркивая целесообразность закрепления триады МЧП в одном автономном акте⁴⁴.

При пересмотре проектов Закона 2016 и 2020 гг. аргентинский опыт использовался⁴⁵, но почему-то уругвайские ученые и законодатели не захотели обратить внимания на одновременный опыт других кодификаций в регионе — в Доминиканской Республике и Панаме, на проекты законов о МЧП, разрабатываемые в Боливии, Мексике и Чили⁴⁶. Более того, использованные при подготовке Закона иностранные национальные источники также не сподвигли уругвайцев на полномасштабную кодификацию МЧП / МГП. Увы, но они остались в плену своих традиционалистских представлений, и новый Закон страдает незавершенностью, изначально предполагая необходимость обращаться к ОПК (который предназначен для регулирования внутренних процессуальных отношений, а не гражданско-правовых споров, связанных с иностранным правопорядком). Регламентация трансграничных отношений в рамках законодательных актов, нацеленных на упорядочение внутригосударственных отношений, представляет собой «равное обращение с неравными вещами». Вопросы МЧП / МГП целесообразно автономизировать на законодательном уровне, приняв отдельный нормативный акт, охватывающий основные проблемы этой сферы.

3. Общая характеристика Закона

Если к способу кодификации и сфере действия нового уругвайского регулирования можно предъявить обоснованные претензии, то с содержательной точки зрения Общий закон о МЧП заслуживает высокой положительной оценки. Разработчикам удалось сохранить достижения региональных унификаций XIX–XX вв. и синтезировать их со специфическими особенностями латиноамериканских национальных кодификаций конца XX — начала XXI в., не игнорируя при этом основных изменений и трендов в глобальном развитии МЧП.

⁴⁴ См.: *Arroyo D.P.F.* Main Characteristics of the New Private International Law of the Argentinian Republic // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2017. Vol. 80. P. 132, 133.

⁴⁵ См.: *Ferreira Marino A.M.* Op. cit.

⁴⁶ Оба проекта структурированы по триаде (общие положения — 1) международная юрисдикция — 2) применимое право — 3) международная правовая помощь и исполнение иностранных судебных решений.

³⁹ См.: *Ortiz de la Torre T.J.A.* Op. cit. P. 426, 433, 450.

⁴⁰ *Cheshire G.C.* Private International Law. Oxford, 1935.

⁴¹ См.: *Cheshire, North & Fawcett.* Private International Law. 15th ed. Oxford University Press, 2017. P. 3, 6.

⁴² См., напр.: *Collier J.G.* Conflict of Laws. Third edition. Cambridge University Press, 2004. P. 3; *Rogerson P.* Collier's Conflict of Laws. 4th ed. Cambridge University Press, New York, 2013. P. 1. Кстати, мексиканские ученые, упоминая Дж. Чешира как автора тройственной концепции МЧП, не дают ссылки на его труды, поскольку также считают «триаду Чешира» общеизвестным фактом (см.: *Gonzalez Martin N., Rodriguez Jimenez S.* Op. cit. P. 38, 39).

⁴³ *Bogdan M.* Private International Law as Component of the Law of the Forum. BRILL, 2014. P. 20, 21; *Kunda I., Gonçalves C.M.* Practical Handbook on European Private International Law. Civil Justice Programme, 2010. P. 3.

3.1. Раздел I «Общие нормы» (ст. 1–13) — это достаточно детальное регулирование институтов Общей части МЧП, основанное главным образом на положениях Конвенции Монтевидео 1979 г. Автономизация данного раздела — прекрасное решение (первые для законодательства Уругвая), акцентирующее внимание правоприменителя на общих принципах и основах применения иностранного права. Проработанность Общей части МЧП, освоенность ее институтов судами во многом представляют собой залог корректного применения конкретных коллизионных привязок по спорам из «ситуаций, которые касаются нескольких правовых систем».

В ст. 1 Закона закрепляется «остаточное измерение» национального источника МЧП, который применяется только в отсутствие международного договора. Необходимо отметить, что в Уругвае нет общего принципа верховенства международного права. С точки зрения юридической силы национальный закон и международный договор имеют один и тот же ранг; последний по времени акт обладает преимущественной силой в случае несовместимости (в соответствии с практикой Верховного суда)⁴⁷. Единственное исключение — договоры о защите прав человека, которые обладают тем же рангом, что и конституционные права (ст. 72 Конституции Уругвая). Однако для МЧП теперь прямо предусмотрено, что международные договоры имеют приоритет; это правило повторяется в ст. 57 Закона для вопросов международной юрисдикции.

Формулировка отдельных институтов Общей части демонстрирует своеобразие латиноамериканского подхода к МЧП. В частности, *иностранное право применяется по собственной инициативе судом ex officio и понимается как право, а не как факт* (ст. 2, 3). Концепция «иностранное право — это право, а не факт» воспринята в Уругвае с конца 1880-х годов благодаря Договору Монтевидео⁴⁸; иностранное право не требует доказательств, при установлении его содержания суд и стороны могут использовать любую законную процедуру⁴⁹. Кроме этого законодательно закреплён императив, что иностранное право должно толковаться и применяться так, как это имеет место «в его родном суде его родным судьей» (ст. 2.1). Этот императив основан на теории правового обычая (имитации иностранного права) (*teoría del uso jurídico*) классика

аргентинского МЧП Вернера Гольдшмидта⁵⁰, которая отражена в Конвенции Монтевидео, других латиноамериканских законах⁵¹ и подтверждается уругвайской судебной практикой⁵².

Правила квалификации иностранных правовых норм легально не установлены⁵³. Это представляется одним из недостатков Закона, обусловленным некритическим восприятием моделей региональной унификации, игнорирующих этот вопрос. Теории квалификации всегда разрабатывались в доктрине и судебной практике. Естественно, суды в основном выбирают самый легкий путь — квалификацию по *lex fori*; однако поскольку МЧП Уругвая всегда было ориентировано на международное сотрудничество, то необходимость автономной квалификации признается всеми. В современной доктрине наибольшей симпатией пользуется метод функционального анализа, в основе которого лежит сравнительный анализ целей и функций тех или иных институтов национального права (как *lex fori*, так и *lex causae*, основываясь на презумпции их равноценности (*praesumptio similitudinis*)), учет законодательной политики вовлеченных государств, воли сторон, требований справедливости, предсказуемости и удобства⁵⁴. Хорошо видно, насколько сильно на формирование такой позиции уругвайской доктрины повлияли идеи американской коллизионной революции.

В судебной практике Уругвая есть интересные примеры имплицитного применения функционального подхода к квалификации международных частных отношений: в широко известном деле *Corrit* суды первой и второй инстанций провели сравнительный анализ китайского, датского и уругвайского правовых порядков, чтобы определить природу соглашения об универсальном семейном

⁵⁰ См.: Goldschmidt W. Derecho internacional privado: derecho de la tolerancia. Séptima edición. Buenos Aires, 1990. P. XX, XXVII, 16, 137, 140; и др.

⁵¹ Императив о применении иностранного права как «в его родном суде его родным судьей» закреплён почти во всех латиноамериканских кодификациях МЧП, произведенных в XX–XXI вв. (ст. 14 ГК Мексики, ст. 82 Закона о МЧП ДР); в других регионах мира далеко не все национальные законодатели легализуют этот принцип.

⁵² См.: Tribunal de Apelaciones Civil 3 No. 171, 15/09/99 (La Mannheim v. Uniglory Marine Corp.) (цит. по: Fresnedo de Aguirre C. Op. cit. P. 476).

⁵³ В какой-то степени этот пробел компенсирует ст. 8, устанавливающая, что, если иностранное право содержит неизвестные законодательству Республики институты или процедуры, суды применяют это право, когда в уругвайском праве есть аналогичные учреждения или процедуры. Соответственно, в определенных ситуациях может иметь место квалификация по *lex causae*.

⁵⁴ См.: Lorenzo Idiarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A. Uruguay. Private International Law. Wolters Kluwer, 2016. P. 49, 50.

⁴⁷ См.: Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Op. cit. S. 829.

⁴⁸ См.: Fresnedo de Aguirre C. Proof of and Information about Foreign Law in Uruguay / Treatment of Foreign Law — Dynamics towards Convergence? Ed. Yuko Nishitani. Springer International Publishing AG, 2017. P. 474.

⁴⁹ Это подчеркивает Верховный суд Уругвая в одном из своих решений: Corte Suprema de Justicia No. 1520/2013, 21/08/2013 (цит. по: Fresnedo de Aguirre C. Op. cit. P. 478).

партнерстве с точки зрения его действительности и статутной принадлежности (семейный статут или статут отношений между участниками юридического лица). С учетом принципа благоприятствования действительности отношения, требований справедливости и уважения семейных ценностей суды признали действительность семейного партнерства, применив китайское право (решение принято в 1975 г.)⁵⁵.

Согласно ст. 4 «если необходимо применение иностранного права, то допускаются все предусмотренные национальным законом ресурсы». Формулировка для российского исследователя непонятна⁵⁶ и нуждается в разъяснениях уругвайской доктрины. Имеется в виду, что *неправильное применение иностранного права является апелляционным или кассационным поводом*, что подтверждает «правовой» подход к его пониманию (при фактическом подходе такое обжалование невозможно)⁵⁷. Апелляция и кассация могут иметь место в следующих ситуациях: 1) мировой суд применил не национальный закон, уполномоченный регулировать отношение, а иностранное право; 2) когда решение было основано на национальном праве, а нужно было применить иностранное на основе предписаний коллизионной нормы; 3) ошибочное толкование или применение судом иностранного права⁵⁸. В основе этого подхода лежит идея международной унификации права, в соответствии с которой «правильное» применение закона не может быть ограничено только внутренним законодательством, а должно включать в себя все нормы права, даже иностранные, которые нужно не только соплюдять, но и правильно применять⁵⁹.

Главная защитная оговорка говорит о «международном публичном порядке, на котором Республика основывает свою правовую идентичность» (ст. 5).

⁵⁵ Датский подданный и эмигрантка из России поженились в датском консульстве в 1927 г. в Шанхае (Китай), где проживали совместно, а в 1946 г. заключили соглашение об универсальном семейном партнерстве. Впоследствии супруги переехали в Уругвай, где и развелись. В суде возник вопрос о действительности согласованного партнерства. Жена утверждала его действительность, апеллируя к китайскому праву, а муж отрицал ее на основании датского права, которое он считал применимым в силу положений китайско-датского договора XIX в. (к тому времени денонсированного Китаем) (см.: *Tellechea Bergman E. Aplicación e información del derecho extranjero no ámbito interamericano, regional e no Uruguayi // Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión. 2014. No. 3. P. 44; Lorenzo Idarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A. Op. cit. P. 50).*

⁵⁶ Аналог — ст. 4 Конвенции Монтевидео.

⁵⁷ См.: *Santos Belandro R. Ley general de Derecho internacional privado. P. 26.*

⁵⁸ Аналогичные положения содержат ст. 525.4 ОПК Уругвая, ст. 3 Дополнительного протокола к Договору Монтевидео 1889/1940, ст. 4 Конвенции Монтевидео.

⁵⁹ См.: *Fresnedo de Aguirre C. Op. cit. P. 481.*

Такое понимание свойственно данному региону еще со времен Кодекса Бустаманте (ст. 3–5) — не просто «публичный порядок», а «международный», т.е. более узкая категория, учитывающая трансграничный характер отношений. В свое время Уругвай сделал оговорку к Конвенции Монтевидео, считая, что отсутствие в ее ст. 5 слова «международный» необоснованно расширяет сферу применения оговорки и не акцентирует внимания на том, что должно иметь место серьезное и очевидное противоречие фундаментальным ценностям. В Законе отражена данная устойчивая позиция⁶⁰, которая адаптирована к современным требованиям: ситуация противоречия международному публичному порядку «будет иметь место, когда применение иностранного права непримиримо противоречит основным правам, закрепленным в Конституции и международных конвенциях». В уругвайской литературе высказывается мнение, что таким образом прямо декларируется принцип защиты прав человека, что не имеет прецедентов в МЧП Уругвая⁶¹.

Защитная оговорка о запрете обхода закона (ст. 7) традиционно закрепляется в законодательстве о МЧП стран Латинской Америки, и Закон от нее не отказывается. В судебной практике Уругвая применение этой оговорки — давняя традиция: например, в 1960-х годах суды прибегали к ней, когда лица из других стран пытались подать заявление о разводе в Уругвае (развод в соседних государствах региона еще не допускался), манипулируя коллизионной привязкой «супружеское место жительства»⁶². В 2000–2010-х гг. оговорка неоднократно применялась по делам, связанным с усыновлением за границей, и в одном из решений было указано: «Усыновление регулируется законом места жительства несовершеннолетних; этот связующий фактор... избран законодателем не случайно; это предпочтительно для защиты несовершеннолетнего..., если кто-то решает изменить место жительства несовершеннолетнего, очевидно, что это также меняет применимый закон и компетентный суд, но манипулирование связующим фактором известно международному законодательству как гипотеза *fraus legis*, которая исключает применение иностранного права»⁶³.

⁶⁰ См.: *Esplugues Mota C. La aplicación del derecho extranjero en Iberoamérica y la Unión Europea: paralelismos desde la diferencia // Revista Boliviana de Derecho. 2021. No. 31. P. 33.*

⁶¹ См.: *Santos Belandro R. Ley general de Derecho internacional privado. P. 27.*

⁶² *Lorenzo Idarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A. Op. cit. P. 59.*

⁶³ Tribunal de Apelaciones de Familia 1, Dec. 193/2007. См. также: Tribunal de Apelaciones en lo Civil 6, Dec. 98/2007; Tribunal de Apelaciones de Trabajo 2, Dec. 387/2012 (цит. по: *Lorenzo Idarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A. Op. cit. P. 59, 60).*

Раздел I Закона интересен еще и тем, что содержит целый ряд положений, которые легализуются, по общему правилу, исключительно в кодификациях МЧП латиноамериканских стран. Статья 9 закрепляет *английскую доктрину приобретенных прав* — права, законно приобретенные в иностранном государстве, признаются в Уругвае, если на момент возникновения они имеют связь с соответствующим государством и их признание не противоречит международному публичному порядку республики. Как в регионе в целом, так и в отдельных странах Латинской Америки защита приобретенных прав понимается и как один из принципов МЧП, и как его особый метод регулирования.

По латиноамериканской традиции коллизионному регулированию *предварительных и побочных вопросов* посвящена отдельная норма (ст. 10), и для их решения используется независимый метод — компетентный закон определяется отдельно и может быть отличным от *lex causae*. Уругвайская судебная практика демонстрирует освоенность этой методологии: например, в одном наследственном споре, подчиненном уругвайскому праву, истец просил применить к предварительному вопросу (отношения сожительства) бразильский закон⁶⁴.

Независимый метод решения предварительных вопросов естественным образом приводит к *dérèçage* и может породить «хромяющие отношения». В связи с этим неудивительно, что имеется необходимость легального закрепления *правил гармоничного применения законов (адаптация или «выравнивание»)* (ст. 11). Эта норма — типичный традиционный латиноамериканский эксклюзив (ст. 9 Конвенции Монтевидео); в законодательстве других регионов мира не встречается. Формулировка достаточно расплывчатая — «нормы... должны применяться гармонично, принимая во внимание цель, выполняемую каждой отраслью права. Возможные трудности... будут решены с учетом справедливости в конкретном случае». Адаптация всецело отдана на откуп судейскому усмотрению: судья в процессе исследует применимые правовые нормы, принимая во внимание обстоятельства *ad hoc* и руководствуясь, прежде всего, принципом справедливости.

Принципиальной новеллой в Общих положениях является ст. 6 «*Нормы непосредственного применения*», устанавливающая третью защитную оговорку и введенная под влиянием европейских национальных кодификаций и регламентов ЕС. Понятие «нормы непосредственного применения», естественно, не раскрывается; единственная их конкретизация — они приняты «для выполнения

социально-экономической политики». Императивные положения иностранного права, с которым дело имеет тесную связь, также могут (но не должны) учитываться.

Еще одна новелла — ст. 12 «*Обратная отсылка*» (*renvoi*). Исторически латиноамериканский законодатель (как национальный, так и региональный) к этому институту относился негативно и предпочитал его либо игнорировать, либо прямо запрещать. Однако в 1990-х годах отношение к отсылке изменилось и она стала восприниматься как полезный инструмент для достижения справедливости в определенных случаях. Суды самостоятельно восполняли законодательный пробел — так, в уругвайской судебной практике есть немало примеров (в основном, по спорам из морской перевозки грузов) применения норм иностранного МЧП. Правда, это была «косвенная отсылка»: в случаях, когда уругвайские коллизионные нормы отсылали к иностранному праву, предусматривающему автономии воли сторон, применялось право, избранное сторонами⁶⁵.

Генеральное правило ст. 12: применимое иностранное право — это материальное право, исключая коллизионные нормы, т.е. общий запрет *renvoi* любой степени. Исключение: иное может быть установлено в специальном законе; *renvoi* не применяется в договорных отношениях. Кроме того (и это самое важное!), отсылка применяется, если обращение к иностранному материальному праву в конкретном деле несовместимо с основной целью коллизионной нормы, отославшей к этому праву. В Латинской Америке такая конструкция впервые была закреплена в ст. 14.2 ГК Мексики (1928) под влиянием немецкой доктрины МЧП. По смыслу норма прямо перекликается с правилом адаптации, имея такой же расплывчатый и гибкий характер, — в конкретном судебном процессе судья в соответствии со своим правосознанием оценивает цель национальной коллизионной нормы и решает, применять ли ему иностранную материальную или коллизионную норму. Приоритет в оценке имеют права человека⁶⁶. Учитывая опыт уругвайских судов по использованию механизма *renvoi*, можно утверждать, что особых трудностей у них не возникнет.

Весьма значимой новеллой является ст. 13 «*Особенность международного торгового права*» — это право особого характера, которое имеет свои собственные источники, применимые в отсутствие международного договора или национального закона: 1) основные — обычаи (прежде всего, специальные торговые), общие принципы, применяемые к международным торговым отношениям, судебная

⁶⁴ См.: Tribunal de Apelaciones de Familia 2, Dec. 332/2008 (цит. по: Lorenzo Idiarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Peireiro A. Op. cit. P. 53).

⁶⁵ См.: ibid. P. 54–56.

⁶⁶ См.: Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Op. cit. S. 836.

практика, наиболее принятые сравнительно-правовые доктрины; 2) вспомогательные — торговые обыкновения и общие принципы международного торгового права, признанные международными учреждениями, членом которых является Уругвай. Международное торговое право является «специальным предметом Закона»⁶⁷.

Закон на легальном уровне закрепил применение негосударственного права — *lex mercatoria*, прежде всего универсальных Принципов международных коммерческих контрактов УНИДРУА. Естественно, что применяется и региональное *lex mercatoria* (в том числе его доктринальные проекты) — Американское руководство по праву, применимому к международным коммерческим контрактам (2019), Принципы Латиноамериканского договорного права (2017). Общие принципы торгового права, зафиксированные в конвенциях, подписанных, но не ратифицированных Уругваем, принимаются как выражение общепринятой доктрины (*doctrina más recibida*) и могут применяться даже в спорах с участием лиц из государств, участниками конвенций не являющихся⁶⁸.

3.2. Особенная часть МЧП (разд. II–XI (ст. 14–56)) всегда была урегулирована более подробно; такая же картина имеет место и в Общем законе. Новаций достаточно много, они имеют принципиальное значение и по большей части заслуживают положительной оценки. Хотелось бы обратить внимание только на одно нововведение, зато самое кардинальное — ст. 45 «Право, применимое по соглашению сторон» закрепляет возможность автономии воли сторон контракта. Уже на стадии Проекта 2004 г. высказывалось мнение, что «самым важным является введение автономии сторон в договорах, что в Уругвае можно рассматривать как почти революцию»⁶⁹.

В Латинской Америке вообще, а в Уругвае особенно (под влиянием влиятельного и выдающегося ученого Квентина Альфонсина (*Quintín Alfonsín*)) к автономии воли всегда было отрицательное отношение, даже препятствующее участию страны в целом ряде межамериканских конвенций в 1990-е годы. Возможность и целесообразность выбора права сторонами отношения стала признаваться в Уругвае только в последние 20 лет. При этом как в доктрине, так и во власти это признание разделяется не всеми — в частности, Проект 2016 г. был единогласно одобрен Палатой представителей,

но встретил противодействие в Сенате именно потому, что предусматривал коллизионную автономию воли в контрактных обязательствах. Сенат посчитал, что это может нарушить интересы слабой стороны, поскольку на практике не существует равенства, а всегда есть «превосходство той стороны, которая имеет лучшие условия для ведения тяжбы с точки зрения языка и правовой среды»⁷⁰. Традиционное предубеждение против автономии воли, укоренившееся в уругвайском сообществе, затормозило процесс модернизации МЧП.

Благодаря стараниям наиболее интернационально ориентированных представителей современной уругвайской доктрины в 2020 г. это предубеждение удалось преодолеть. Более того, ст. 45 была дополнена возможностью выбирать не только государственное право, но и *lex mercatoria* как свод нейтральных и сбалансированных норм, исходящих от международных организаций, членом которых является Уругвай. Актуальная редакция воплощает в жизнь концепцию: нет более адекватного регулирования для международного контракта, чем тот, который избрали сами стороны, при этом их выбор никогда не будет идти вразрез с их собственными интересами⁷¹. Кроме того, выбор права не подразумевает выбора суда, а выбор суда не подразумевает выбора применимого права (ст. 46). Данное правило коррелируется процессуальной автономией воли, установленной в разделе о международной юрисдикции. В этом вопросе удалось преодолеть архаистические традиционалистские представления, препятствовавшие принятию адекватного реальной действительности законодательства.

3.3. Международная юрисдикция (разд. XII (ст. 57–61)). Этот раздел можно считать полностью модернизированным, поскольку ранее только ст. 2401 Приложения к Гражданскому кодексу определяла прямую международную юрисдикцию. Сейчас юрисдикционные правила разделены на четыре блока: 1) общие положения (ст. 57); 2) специальная подсудность (ст. 59); 3) договорная подсудность (ст. 60); 4) исключительная подсудность (ст. 61)⁷². Главная новелла — *возможность договорной подсудности по соглашению сторон международного контракта*: «одно из величайших нововведений, поскольку оно ломает традиционную позицию против автономии воли»⁷³. Установлены формальные требования к процессуальной автономии воли и ее ограничения — договорная подсудность не может

⁶⁷ Florio de Leon E. The new Uruguayan private international law: an open door to party autonomy in international contracts // Uniform Law Review. 2021. Vol. 26. Iss. 1. P. 183.

⁶⁸ См.: Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Op. cit. S. 818.

⁶⁹ Fernández Arroyo D.P. What's New in Latin American Private International Law? // Yearbook of Private International Law. 2005. Vol. 7. P. 102, 103.

⁷⁰ Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Op. cit. S. 824.

⁷¹ См.: Santos Belandro R. Ley general de Derecho internacional privado. P. 22.

⁷² Статья 58 посвящена принципу *lis alibi pendens*.

⁷³ Ferreira Marino A.M. Op. cit.

иметь места в спорах из контрактов, по которым не допустима коллизионная автономия воли (ст. 50).

Все новации являются актуальными, но они уже известны законодательству большинства европейских государств. Ввиду этого хотелось бы обратить внимание на одно из прежних положений Договора Монтевидео (ст. 56.1), получившее новое рождение в ст. 57.3 Закона — *юрисдикцией обладает суд той страны, право которой применимо к договору в соответствии с уругвайскими коллизионными нормами*. Это правило называется «критерий Ассера» (классический, традиционный критерий в Латинской Америке)⁷⁴ или *forum causae*⁷⁵. Оно основано на теории «параллелизма», связывающей компетентное право с компетентным судом («данное основание подсудности обеспечивает применение судом собственного права, что чрезвычайно удобно»⁷⁶).

Таким образом, сначала необходимо определить право, применимое к делу, и в зависимости от этого суд решает вопрос о собственной компетенции, т.е. решение коллизионного вопроса предшествует решению конфликта юрисдикций. В результате имеет место явная инверсия логического правопорядка: определение компетентного судьи подчинено определению компетентного права. Однако коллизионный вопрос обсуждается в ходе судебного разбирательства и решается в большой степени по усмотрению судьи, который выносит решение по существу дела. Кроме того, спор может затрагивать несколько вопросов, которые предполагают применение разных правопорядков (например, вопросы личного, формального и договорного статута)⁷⁷. К тому же возникает конкурирующая юрисдикция — общий критерий подсудности по месту жительства ответчика является равноценным критерию применимого права (ст. 57 Закона). Эта проблемность критерия Ассера выявлялась давно: в хрестоматийном деле *Lamas* (1968)⁷⁸ ответчик оспаривал компетенцию аргентинского суда, установленную ввиду применимого аргентинского права (место исполнения договора), и настаивал на

юрисдикции уругвайского суда (место жительства ответчика)⁷⁹.

Представляется, что сохранение критерия Ассера в новом Законе — это еще одна не особо удачная дань устоявшейся традиции, которая может усложнить и замедлить процесс, снизить определенность и предсказуемость рассмотрения трансграничных частнопроводных споров.

Заключение

В латиноамериканской доктрине Общий закон о МЧП Уругвая получил чрезвычайно высокую оценку — «приятно читать и удивляться нормативным решениям, имеющим несомненную ценность..., это лучшее и самое современное законодательство, из которого можно многому научиться»⁸⁰. Акт не разрешает всех теоретических и технических коллизий, но это текст, отвечающий международной реальности, поскольку содержащиеся в нем положения возникли из применения конвенций, судебных решений, практического опыта. При этом Закон «не произвел юридического землетрясения в уже действующей системе МЧП», а по большей части предложил более подходящие формулировки в соответствии с современными мировыми тенденциями⁸¹.

Безусловно, Закон нельзя считать исчерпывающим регулированием всех вопросов МЧП / МГП. Кодификаторы к этому и не стремились, поскольку в латиноамериканских странах главная функция национального источника МЧП заключается в том, чтобы заполнить пробелы и пустоты, которые есть в международных соглашениях. Тексты законов нельзя считать «неудачными» или «несостоятельными», если они не регулируют все аспекты МЧП, так как стандарт, «обычно принятый в процессах национальной кодификации, — допускать оправданные пробелы вместо того, чтобы навязывать решения по вопросам, которые еще не созрели для кодификации»⁸². Кроме того, «с точки зрения правовой техники кодификация является поворотным моментом, из которого происходит доктринальное совершенствование нашей

⁷⁴ Назван в честь известного голландского ученого Тобиаса Михаэля Ассера: «Договоры Монтевидео содержат классические нормы коллизионного права в традиционной модели Савиньи, но также демонстрируют влияние других авторов XIX века, таких как Феликс и Стори, и, особенно, голландской школы Ассера» (см.: *Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A.* Op. cit. S. 814).

⁷⁵ То есть какое право — такой и суд. Для нас эта конструкция представляется перевернутой с ног на голову, поскольку мы привыкли к более логичному: какой суд — такое право.

⁷⁶ *Fresnedo de Aguirre C., Lorenzo Idiarte G.A.* Texto y Contexto. Ley General de Derecho Internacional Privado No. 19.920. Montevideo, 2021. P. 121.

⁷⁷ См.: *Goldschmidt W.* Op. cit. P. 461.

⁷⁸ См.: «*Lamas, Emilio Luis c. Banco Mercantil del Río de la Plata de la ciudad de Montevideo*», la Corte Suprema de Justicia de la Nación (1968).

⁷⁹ См.: *Quaranta Costerg J.P.* Jurisdicción internacional en materia contractual: de los Tratados de Montevideo al Protocolo de Buenos Aires // *El Derecho*. 2008 [Electronic resource] available at URL: <https://www.diprargentina.com/2008/03/jurisdiccion-internacional-en-materia.html>

⁸⁰ *Perezniето Castro L.* Reseñas: Texto y contexto. Ley general de Derecho Internacional Privado N19.920 // *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado*. 2022. No. 47. P. 82, 83.

⁸¹ См.: *Ferreira Marino A.M.* Op. cit.

⁸² *de Maekelt T.B.* General rules of private international law in the Americas: new approach / Collected Courses of The Hague Academy of International Law — *Recueil des cours*. Vol. 177. Leiden, Boston, 1982. P. 205, 206.

дисциплины»⁸³. Эту аксиому Закон уже подтвердил: с 2021 г. в Уругвае происходит доктринальный всплеск — огромное количество публикаций, анализирующих разные аспекты Закона, в том числе масштабный комментарий (практически экзегеза текста) с «дорожной картой» для правоприменителя⁸⁴. Судебная практика также постепенно осваивает его применение⁸⁵. Будем надеяться, что в скором времени Закон подтвердит и актуальность, и востребованность.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Беликова К.М. Правовое регулирование торгового оборота и кодификация частного права в странах Латинской Америки. М., 2010. С. 29.
2. Ермакова Е.П. Принципы судопроизводства по гражданским делам в конституциях стран Латинской Америки // Бизнес в законе. 2011. № 3. С. 55.
3. Arroyo D.P.F. Main Characteristics of the New Private International Law of the Argentinian Republic // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2017. Vol. 80. P. 132, 133.
4. Bogdan M. Private International Law as Component of the Law of the Forum. BRILL, 2014. P. 20, 21.
5. Cheshire G.C. Private International Law. Oxford, 1935.
6. Cheshire, North & Fawcett. Private International Law. 15th ed. Oxford University Press, 2017. P. 3, 6.
7. Collier J.G. Conflict of Laws. Third edition. Cambridge University Press, 2004. P. 3.
8. de Maekelt T.B. General rules of private international law in the Americas: new approach / *Collected Courses of The Hague Academy of International Law — Recueil des cours*. Vol. 177. Leiden, Boston, 1982. P. 205, 206, 210.
9. Dicey A. On private international law as a branch of the law of England // *Law Quarterly Review*. 1891. Vol. 113. P. 7.
10. Esplugues Mota C. La aplicación del derecho extranjero en Iberoamérica y la Unión Europea: paralelismos desde la diferencia // *Revista Boliviana de Derecho*. 2021. No. 31. P. 33.
11. Fernández Arroyo D.P. What's New in Latin American Private International Law? // *Yearbook of Private International Law*. 2005. Vol. 7. P. 102, 103.
12. Ferreira Marino A.M. Criterios de atribución de competencia directa en la reforma del derecho internacional privado uruguayo // *Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo*. 2022. Vol. 5. No. 5 [Electronic resource] available at URL: <https://revistas.unlp.edu.ar/Redic/article/view/13431/12847>
13. Florio de Leon E. The new Uruguayan private international law: an open door to party autonomy in international contracts // *Uniform Law Review*. 2021. Vol. 26. Iss. 1. P. 183.
14. Fresnedo de Aguirre C. Proof of and Information about Foreign Law in Uruguay / *Treatment of Foreign Law — Dynamics towards Convergence?* Ed. Yuko Nishitani. Springer International Publishing AG, 2017. P. 474, 476, 478, 481.
15. Fresnedo de Aguirre C., Lorenzo Idiarte G.A. Texto y Contexto. Ley General de Derecho Internacional Privado No. 19.920. Montevideo, 2021. P. 121.
16. Goldschmidt W. Derecho internacional privado: derecho de la tolerancia. Séptima edición. Buenos Aires, 1990. P. XX, XXVII, 16, 137, 140, 461.
17. Gonzalez Martin N., Rodriguez Jimenez S. Derecho internacional privado. Parte general. Mexico, 2010. P. 37–39.
18. Kunda I., Gonçalves C.M. Practical Handbook on European Private International Law. Civil Justice Programme, 2010. P. 3.
19. Lorenzo Idiarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A. Uruguay. Private International Law. Wolters Kluwer, 2016. P. 49, 50, 53–56, 59, 60.
20. Opetti Badán D., Fresnedo de Aguirre C. The Latest Trends in Latin American Private International Law: The Uruguayan 2009 General Law on Private International Law // *Yearbook of Private International Law*. 2009. Vol. 11. P. 315.
21. Ortiz de la Torre T.J.A. El Derecho Internacional Privado de la Republica Oriental del Uruguay: Una Aproximación con Motivo de la Ley General del 2016 // *Anuario Hispano-luso-americano de Derecho Internacional*. 2017–2018. Vol. 23. P. 426, 428, 433, 450, 451.
22. Perezniето Castro L. Derecho Internacional Privado. Parte general / Séptima edición. Oxford University Press México, 2000. P. 5.
23. Perezniето Castro L. Reseñas: Texto y contexto. Ley general de Derecho Internacional Privado No. 19.920 // *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado*. 2022. No. 47. P. 82, 83.
24. Quaranta Costerg J.P. Jurisdicción internacional en materia contractual: de los Tratados de Montevideo al Protocolo de Buenos Aires // *El Derecho*. 2008 [Electronic resource] available at URL: <https://www.diprargentina.com/2008/03/jurisdiccion-internacional-en-materia.html>
25. Rogerson P. Collier's Conflict of Laws. 4th ed. Cambridge University Press, New York, 2013. P. 1.
26. Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A. Das Allgemeine Gesetz des Internationalen Privatrechts von Uruguay // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2021. Vol. 85. S. 811, 814, 818–827, 829, 836.
27. Santos Belandro R. Conflictos móviles y derecho transitorio en la ley general de derecho internacional privado // *Revista de la Facultad de Derecho*. 2022. No. 5. P. 22, 23.
28. Santos Belandro R. Ley general de Derecho internacional privado de la República Oriental del Uruguay 19.920, de 17 de noviembre de 2020. El texto y su contexto americano — Curso general. Montevideo, 2021. P. 7, 12, 26, 27 [Electronic resource] available at URL: <https://www.litres.ru/asociacion-de-escrib/ley-general-de-derecho-internacional-privado-de-la-re/chitat-onlayn/page-12/>

⁸³ de Maekelt T.B. General rules of private international law in the Americas: new approach / *Collected Courses of The Hague Academy of International Law — Recueil des cours*. Vol. 177. P. 210.

⁸⁴ См.: Fresnedo de Aguirre C., Lorenzo Idiarte G.A. Op. cit.

⁸⁵ См.: Tribunal Apelaciones Civil 7. Dec. 1050/2021 (Werner, Fabián y otro c/ GOOGLE LLC y otros. 15/12/2021) [Electronic resource] available at URL: <https://abogados.com.ar/archivos/2022-01-11-115207-tac-7-google.pdf>

29. *Tellechea Bergman E.* Aplicación e información del derecho extranjero no ámbito interamericano, regional e no Uruguay // Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión. 2014. No. 3. P. 44.

REFERENCES

1. *Belikova K.M.* Legal regulation of trade turnover and codification of Private Law in Latin America. M., 2010. P. 29 (in Russ.).
2. *Ermakova E.P.* Principles of civil proceedings in the constitutions of Latin American countries // Business in law. 2011. No. 3. P. 55 (in Russ.).
3. *Arroyo D.P.F.* Main Characteristics of the New Private International Law of the Argentinian Republic // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2017. Vol. 80. P. 132, 133.
4. *Bogdan M.* Private International Law as Component of the Law of the Forum. BRILL, 2014. P. 20, 21.
5. *Cheshire G.C.* Private International Law. Oxford, 1935.
6. *Cheshire, North & Fawcett.* Private International Law. 15th ed. Oxford University Press, 2017. P. 3, 6.
7. *Collier J.G.* Conflict of Laws. Third edition. Cambridge University Press, 2004. P. 3.
8. *de Maekelt T.B.* General rules of private international law in the Americas: new approach / Collected Courses of The Hague Academy of International Law – Recueil des cours. Vol. 177. Leiden, Boston, 1982. P. 205, 206, 210.
9. *Dicey A.* On private international law as a branch of the law of England // *Law Quarterly Review*. 1891. Vol. 113. P. 7.
10. *Esplugues Mota C.* La aplicación del derecho extranjero en Iberoamérica y la Unión Europea: paralelismos desde la diferencia // *Revista Boliviana de Derecho*. 2021. No. 31. P. 33.
11. *Fernández Arroyo D.P.* What's New in Latin American Private International Law? // *Yearbook of Private International Law*. 2005. Vol. 7. P. 102, 103.
12. *Ferreira Marino A.M.* Criterios de atribución de competencia directa en la reforma del derecho internacional privado uruguayo // *Revista Electrónica de Derecho Internacional Contemporáneo*. 2022. Vol. 5. No. 5 [Electronic resource] available at URL: <https://revistas.unlp.edu.ar/Redic/article/view/13431/12847>
13. *Florio de Leon E.* The new Uruguayan private international law: an open door to party autonomy in international contracts // *Uniform Law Review*. 2021. Vol. 26. Iss. 1. P. 183.
14. *Fresnedo de Aguirre C.* Proof of and Information about Foreign Law in Uruguay / *Treatment of Foreign Law – Dynamics towards Convergence?* Ed. Yuko Nishitani. Springer International Publishing AG, 2017. P. 474, 476, 478, 481.
15. *Fresnedo de Aguirre C., Lorenzo Idiarte G.A.* Texto y Contexto. Ley General de Derecho Internacional Privado No. 19.920. Montevideo, 2021. P. 121.
16. *Goldschmidt W.* Derecho internacional privado: derecho de la tolerancia. Séptima edición. Buenos Aires, 1990. P. XX, XXVII, 16, 137, 140, 461.
17. *Gonzalez Martin N., Rodriguez Jimenez S.* Derecho internacional privado. Parte general. Mexico, 2010. P. 37–39.
18. *Kunda I., Gonçalves C.M.* Practical Handbook on European Private International Law. Civil Justice Programme, 2010. P. 3.
19. *Lorenzo Idiarte G.A., González Pedrouzo C., Fernández Pereiro A.* Uruguay. Private International Law. Wolters Kluwer, 2016. P. 49, 50, 53–56, 59, 60.
20. *Operti Badán D., Fresnedo de Aguirre C.* The Latest Trends in Latin American Private International Law: The Uruguayan 2009 General Law on Private International Law // *Yearbook of Private International Law*. 2009. Vol. 11. P. 315.
21. *Ortiz de la Torre T.J.A.* El Derecho Internacional Privado de la Republica Oriental del Uruguay: Una Aproximación con Motivo de la Ley General del 2016 // *Anuario Hispano-luso-americano de Derecho Internacional*. 2017–2018. Vol. 23. P. 426, 428, 433, 450, 451.
22. *Pereznieto Castro L.* Derecho Internacional Privado. Parte general / Séptima edición. Oxford University Press México, 2000. P. 5.
23. *Pereznieto Castro L.* Reseñas: Texto y contexto. Ley general de Derecho Internacional Privado No. 19.920 // *Revista Mexicana de Derecho Internacional Privado y Comparado*. 2022. No. 47. P. 82, 83.
24. *Quaranta Costerg J.P.* Jurisdicción internacional en materia contractual: de los Tratados de Montevideo al Protocolo de Buenos Aires // *El Derecho*. 2008 [Electronic resource] available at URL: <https://www.diprargentina.com/2008/03/jurisdiccion-internacional-en-materia.html>
25. *Rogerson P.* Collier's Conflict of Laws. 4th ed. Cambridge University Press, New York, 2013. P. 1.
26. *Samtleben J., Lorenzo Idiarte G.A.* Das Allgemeine Gesetz des Internationalen Privatrechts von Uruguay // *Rabels Zeitschrift für Ausländisches und Internationales Privatrecht*. 2021. Vol. 85. S. 811, 814, 818–827, 829, 836.
27. *Santos Beldandro R.* Conflictos móviles y derecho transitorio en la ley general de derecho internacional privado // *Revista de la Facultad de Derecho*. 2022. No. 5. P. 22, 23.
28. *Santos Beldandro R.* Ley general de Derecho internacional privado de la República Oriental del Uruguay 19.920, de 17 de noviembre de 2020. El texto y su contexto americano – Curso general. Montevideo, 2021. P. 7, 12, 26, 27 [Electronic resource] available at URL: <https://www.litres.ru/asociacion-de-escrib/ley-general-de-derecho-internacional-privado-de-la-re/chitat-onlayn/page-12/>
29. *Tellechea Bergman E.* Aplicación e información del derecho extranjero no ámbito interamericano, regional e no Uruguay // Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión. 2014. No. 3. P. 44.

Сведения об авторах

ЕРПЫЛЕВА Наталия Юрьевна —
доктор юридических наук, профессор,
руководитель департамента правового
регулирующего бизнеса факультета права
Национального исследовательского
университета «Высшая школа экономики»;
101000 г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20

ГЕТЬМАН-ПАВЛОВА Ирина Викторовна —
кандидат юридических наук,
доцент департамента правового
регулирующего бизнеса факультета права
Национального исследовательского
университета «Высшая школа экономики»;
101000 г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20

КАСАТКИНА Александра Сергеевна —
кандидат юридических наук, доцент,
заместитель руководителя департамента
правового регулирования бизнеса
факультета права Национального
исследовательского университета
«Высшая школа экономики»;
101000 г. Москва, ул. Мясницкая, д. 20

Authors' information

ERPYLEVA Natalia Yu. —
Doctor of Law, Professor,
Head of the Department of Legal Regulation
of Business, Faculty of Law, National Research
University Higher School of Economics;
20 Myasnitskaya str., 101000 Moscow, Russia

GETMAN-PAVLOVA Irina V. —
PhD in Law,
Associate Professor, Department of Legal
Regulation of Business, Faculty of Law,
National Research University
Higher School of Economics;
20 Myasnitskaya str., 101000 Moscow, Russia

KASATKINA Alexandra S. —
PhD in Law, Associate Professor,
Deputy Head of the Department of Legal
Regulation of Business, Faculty of Law,
National Research University
Higher School of Economics;
20 Myasnitskaya str., 101000 Moscow, Russia

ПЕРИОДИЗАЦИЯ ИСТОРИИ МИРОВОГО СУДА В РОССИИ: ХРОНОДИСКРЕТНЫЙ ПОДХОД

© 2023 г. А. А. Демичев^{1, 2, *}, В. А. Илюхина^{2, 3, **}

¹Нижегородская академия МВД России

²Нижегородский институт — филиал Российской академии народного хозяйства
и государственной службы при Президенте Российской Федерации

³Академия ФСИН России, г. Рязань

*E-mail: aadem@bk.ru

**E-mail: eva3011@bk.ru

Поступила в редакцию 14.03.2022 г.

Аннотация. В статье предлагается периодизация истории мирового суда в России, исходя из методологии хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения. В качестве границ периодов предлагаются даты принятия нормативных правовых актов, которыми вводился, упразднялся или кардинальным образом реформировался институт мирового суда (мирового судьи) в России. В истории мирового суда в России авторы выделяют шесть периодов: 1) 20 ноября 1864 г. — 12 июля 1889 г. — период функционирования мирового суда в Российской Империи на основании Судебных уставов 20 ноября 1864 г.; 2) 12 июля 1889 г. — 15 июня 1912 г. — период территориально ограниченного действия мирового суда в Российской Империи, когда происходила замена в большинстве мест мировых судей на земских участковых начальников; 3) 15 июня 1912 г. — 3 марта 1917 г. — период, в который предпринималась попытка восстановления мирового суда на всей территории Российской Империи; 4) 3 марта 1917 г. — 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — период попыток Временного правительства реформировать мировую юстицию; 5) 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — 17 декабря 1998 г. — хронодискретная пауза в истории мирового суда в России; 6) 17 декабря 1998 г. — по настоящее время — период функционирования института мирового судьи в Российской Федерации на основании Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и законодательства субъектов Российской Федерации.

Ключевые слова: мировой суд, институт мирового судьи, мировая юстиция, периодизация, хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение.

Цитирование: Демичев А.А., Илюхина В.А. Периодизация истории мирового суда в России: хронодискретный подход // Государство и право. 2023. № 10. С. 149–155.

DOI: 10.31857/S102694520027958-4

PERIODIZATION OF THE HISTORY OF THE MAGISTRATE'S COURT IN RUSSIA: A CHRONO-DISCRETE APPROACH

© 2023 A. A. Demichev^{1, 2, *}, V. A. Ilyukhina^{2, 3, **}

¹Nizhniy Novgorod Academy of the Ministry of the Interior of the Russian Federation

²Nizhny Novgorod Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration

³Academy of the Federal Service for Execution of Sentences of Russia, Ryazan

*E-mail: aadem@bk.ru

**E-mail: eva3011@bk.ru

Received 14.03.2022

Abstract. The article proposes a periodization of the history of the magistrate's court in Russia, based on the methodology of chrono-discrete monogeographical comparative jurisprudence. As the boundaries of the periods, the dates of the adoption of regulatory legal acts that introduced, abolished or radically reformed the institution of the magistrate's court in Russia are proposed. In the history of the magistrate's court in Russia, the authors distinguish six periods: 1) November 20, 1864 – July 12, 1889 – the period of the functioning of the magistrate's court in the Russian Empire on the basis of the Judicial Charters on November 20, 1864; 2) July 12, 1889 – June 15, 1912 – the period of territorially limited action of the magistrate's court in the Russian Empire, when there was a replacement in most places of justices of the peace with zemstvo district chiefs; 3) June 15, 1912 – March 3, 1917 – the period in which an attempt was made to restore the magistrate's court throughout the Russian Empire; 4) March 3, 1917 – November 22 (December 5), 1917 – the period of attempts by the Provisional Government to reform world justice; 5) November 22 (December 5), 1917 – December 17, 1998 – a chrono-discrete pause in the history of the magistrate's court in Russia; 6) December 17, 1998 – present – the period of functioning of the institution of the Justice of the Peace in the Russian Federation on the basis of the Federal Law "On magistrates in the Russian Federation" and the legislation of the constituent entities of the Russian Federation.

Key words: magistrate's court, magistrate institution, justice of the peace, periodization, chrono-discrete monogeographical comparative jurisprudence.

For citation: Demichev, A.A., Ilyukhina, V. A. (2023). Periodization of the history of the magistrate's court in Russia: a chrono-discrete approach // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 149–155.

Метод периодизации является одним из методов научного познания, использование которого не только способствует приращению нового знания, но и позволяет структурировать изучаемый историко-правовой материал, выделить основные тенденции развития того или иного института. В данной статье применен метод периодизации к изучению мирового суда в России. При этом мы исходим из методологии хронодискретного моногеографического сравнительного правоведения, разработанной для исследования институтов, явлений, процессов, идей и концепций, существовавших и существующих в одной географической локации в разные исторические периоды в условиях отсутствия между ними прямой преемственности¹.

Рассматривая периодизацию истории мирового суда в России, нужно понимать, что она, как и любая периодизация, схематична и представляет собой формализацию исторической действительности в зависимости от избранного критерия. Периодизация не позволяет воссоздать целостную картину прошлого, но способствует прослеживанию определенных тенденций развития изучаемых объектов и выделения их характерных специфических черт в тот или иной хронологический отрезок. В этой ситуации важную роль играет критерий периодизации. По нашему мнению, универсального критерия периодизации «на все случаи жизни» быть не может. Что касается одновременного использования нескольких критериев, то оно всегда вызывает вопросы: все ли они учтены, насколько целесообразно использование каждого из них, все ли они равны по своей значимости или есть критерий ведущий и дополнительные и т.д.

Мировой суд – это не просто явление исторической реальности, но реальности историко-правовой. Его организация и деятельность регламентировались и регламентируются нормативными правовыми актами. Следовательно, именно даты принятия нормативных правовых актов, касающихся мирового суда в России, могут отграничивать один период его существования от другого. Естественно, речь идет не о любых нормативных актах в сфере мировой юстиции (таковых за все время существования мирового суда насчитывается более сотни), а только тех, которыми

этот судебный институт вводился, упразднялся или кардинальным образом реформировался. Таким образом, критерием периодизации истории мирового суда является характер нормативных актов, его касающихся.

Обратим внимание, что даты принятия нормативных правовых актов в качестве хронологических границ в определенной степени условны. Это объясняется тем, что в юридической практике достаточно редко нормативные правовые акты вступают в силу с момента принятия, так как необходимы подготовительные организационные и иные меры для их практической реализации. Кроме того, особенности территориального устройства Российской Империи и Российской Федерации в обоих случаях привели к тому, что введение института мировых судей проводилось не одновременно и повсеместно во всех регионах, а было растянуто как в пространстве, так и во времени.

Наконец, отметим еще один момент, касающийся условности предлагаемого нами критерия периодизации. Данный формальный критерий не учитывает генезис и эволюцию идеи мирового суда до ее нормативного воплощения. А ведь именно идеи лежат в основе законодательства. Полагаем, что отдельного внимания заслуживает проблема выделения этапов развития идеи мирового суда в России. В рамках данной статьи мы ее не затрагиваем, лишь отметим, что идея мирового суда в России впервые появилась в XVIII в., однако тогда она не привлекла внимания законодателя. Интерес к мировому суду как к институту актуализировался в октябре 1858 г. в рамках подготовки реформы по отмене крепостного права. Чуть позже (с октября 1862 г.) этот интерес конкретизировался в ходе разработки Основных положений преобразования судебной части в России и в дальнейшем – Судебных уставов 20 ноября 1864 г.² Именно с принятием Судебных уставов и началась история мирового суда в Российской Империи.

Перейдем непосредственно к периодизации истории мирового суда в России.

¹ См.: Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение: проблемы методологии / под ред. А.А. Демичева. М., 2021.

² См. подр.: Илюхина В.А. Эволюция идеи мирового суда в России во второй половине XVIII – первой половине 60-х гг. XIX в. (историко-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2012.

1. 20 ноября 1864 г. — 12 июля 1889 г. — период функционирования мирового суда в Российской Империи на основании Судебных уставов 20 ноября 1864 г.

Началом данного периода является дата подписания Государем Императором Александром II четырех документов (Учреждения судебных установлений³, Устава уголовного судопроизводства⁴, Устава гражданского судопроизводства⁵ и Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями⁶), получивших общее название «Судебные уставы 20 ноября 1864 года». После гибели Александра II 1 марта 1881 г. они были официально переименованы в «Судебные уставы императора Александра II». В каждом из четырех названных уставов содержались нормы, касающиеся мирового суда.

Итак, формально мировой суд создавался в Российской Империи 20 ноября 1864 г., но практическая реализация Судебных уставов началась несколько позже. Только почти через год — 19 октября 1865 г. было принято Положение о введении в действие Судебных уставов 20 ноября 1864 г.⁷ Реально же мировая юстиция начала функционировать в Российской Империи в 1866 г. — сначала в Санкт-Петербурге и Москве, позже и в других местностях по мере расширения сферы действия судебной реформы.

В течение первого периода законодательство о мировом суде находилось в постоянном развитии. Это обуславливалось тем, что Российская Империя столкнулась с принципиально новым для нее институтом, который должен был «притереться» к действительности. Естественно, Судебные уставы 1864 г. не были идеальным регулятором общественных отношений в сфере судостроительства и судопроизводства (в том числе и в отношении мирового суда), поэтому в них вносились многочисленные изменения. Что касается мирового суда, то наиболее важными новеллами в первый период его истории стало введение добавочных мировых судей, смягчения некоторых цензовых требований в отношении кандидатов в мировые судьи, согласование Устава о наказаниях, налагаемых мировыми судьями, с Уложением о наказаниях уголовных и исправительных, расширение компетенции мировых судей за счет смягчения наказания за мелкие кражи со взломом, за нарушение паспортного устава и некоторые иные преступления против порядка управления и др.

Мировой суд в России никогда не носил политического характера. Этим он отличался от другого нового для государства института — суда присяжных. Последний в ряде случаев при вынесении присяжными заседателями оправдательных вердиктов в политических процессах вызывал негативные оценки государственных деятелей, ряда публицистов и ученых так называемого консервативного толка (М.Н. Катков, В.П. Мещерский, В.Я. Фукс и др.). Мировой суд и властью, и общественностью в целом воспринимался позитивно. Еще в 1866 г. Министр юстиции Российской Империи Д.Н. Замiatин, открывая новые судебные учреждения, озвучил мысль, что мировой суд является «краеугольным камнем гласного, скорого, правого

и милостивого суда»⁸. Тогда же В.П. Безобразов писал, что мировой суд вносит право в такие сферы общественной жизни, где ранее «не существовало даже и признака права, даже и понятия о возможности права»⁹. Мировой суд был достаточно спокойно принят населением, так как он представлял собой удобную (быструю и дешевую) форму суда по мелким гражданским и уголовным делам.

Получилось, что на высшем и низшем уровнях к мировому суду в российском обществе сформировался как минимум нейтральный, чаще благожелательный, настрой. Однако непростые отношения складывались с мировой юстицией у администрации на местах¹⁰. Дело в том, что в пореформенный период во многих регионах управленческую деятельность по-прежнему осуществляли лица, начавшие службу еще до «Великих реформ» Александра II и сохранившие «старые» представления о роли администрации и роли суда. В рамках такого правосознания чиновники пытались подчинить себе новый независимый суд, что вызывало конфликтные ситуации, снижало эффективность как деятельности администрации, так и мировых судебных учреждений.

В 70–80-е годы XIX в. в Российской Империи имел место кризис судебной системы, затронувший и мировую юстицию. 12 июля 1889 г. Высочайше были утверждены Положение о земских участковых начальниках; Правила об устройстве судебной части в местностях, в которых введено означенное Положение; Временные правила о волостном суде в тех же местностях и Правила о порядке приведения в действие Положения о земских участковых начальниках¹¹. В итоге мировые судьи в рамках политического курса на усиление административной власти практически повсеместно были заменены земскими участковыми начальниками. Сохранился мировой суд всего в восьми городах Российской Империи: Санкт-Петербурге, Москве, Казани, Кишиневе, Нижнем Новгороде, Одессе, Саратове и Харькове, а также в области Войска Донского.

В зарубежной историографии высказывается мнение, что мировой суд «провалился» в Российской Империи в силу причин ментального характера — традиционное общество, привыкшее к прямому администрированию, не было готово к принятию западноевропейской модели мировой юстиции. Зато земские участковые начальники, соединившие административные и судебные полномочия, больше соответствовали потребностям российского общества¹². По нашему мнению, введение мирового суда вовсе не «проваливалось». Об этом свидетельствует сравнительный анализ деятельности мирового суда и земских участковых начальников¹³. Кроме того, мировой суд прочно вошел в правосознание населения, причем в представлении подданных Российской Империи образ мирового судьи

⁸ Джанишев Г.А. Эпоха великих реформ. Исторические справки. 10-е изд., доп. СПб., 1907. С. 459.

⁹ Безобразов В.П. Мысли по поводу мировой судебной власти. М., 1866. С. 6.

¹⁰ См.: Понн И.А. Администрация и мировой суд в середине 1860–1870-х гг.: к проблемам понимания и взаимодействия // История государства и права. 2011. № 13. С. 5–8.

¹¹ См.: ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. IX. № 6196.

¹² См.: Pearson T. Russian law and rural justice. Activity and problems of the Russian justices of peace, 1865–1889 // Jahrbucher für Geschichte Osteuropas. Wiesbaden, 1984. Bd. 32. S. 69–71.

¹³ См.: Краковский К.П. Земские начальники и мировая юстиция (реформа местного суда 1889 г.) // Историко-правовые проблемы: новый ракурс. 2017. № 1. С. 53–95.

³ См.: ПСЗРИ. Собр. 2-е. Т. XXXIX. Отд. 2. № 41475.

⁴ См.: там же. № 41476.

⁵ См.: там же. № 41477.

⁶ См.: там же. № 41478.

⁷ См.: Высочайше утвержденное Положение о введении в действие Судебных уставов 20 ноября 1864 г. от 19 октября 1865 г. // Там же. Т. XL. Отд. 2. № 42587.

был сугубо положительным¹⁴. Наконец, менее чем через четверть века была предпринята попытка повсеместного восстановления мировой юстиции. Это означало, что сам законодатель признал ценность мирового суда и осознал его преимущества по сравнению с земскими участковыми начальниками.

Не важно, по каким причинам, но с введением института земских участковых начальников завершился первый период истории российского мирового суда и начался второй период.

2. 12 июля 1889 г. — 15 июня 1912 г. — период территориально ограниченного действия мирового суда в Российской Империи, когда происходила замена в большинстве мест мировых судей на земских участковых начальников.

Как уже отмечалось ранее, данный период начался введением земских участковых начальников с передачей им местных судебных функций практически на всей территории Российской Империи, за исключением столиц, шести крупных городов и Области Войска Донского. Там, где мировой суд был сохранен, он продолжал действовать на основании Судебных уставов Государя Императора Александра II.

Как ни странно, но развитие мирового суда как самостоятельного института продолжалось даже в этих условиях. Проявлялось это в создании специализированных мировых судов. Так, в Нижнем Новгороде в 1896 г. на период проведения XVI Всероссийской промышленной и художественной выставки был создан специализированный мировой суд, действовавший на территории выставки в составе двух судебно-мировых участков. В 1910 г. в Санкт-Петербурге был создан специализированный мировой суд для малолетних, а в 1912 г. аналогичный мировой суд появился в Москве.

Постепенно правящая элита осознала (юридическому сообществу это было понятно изначально), что упразднение мирового суда на большей части территории Российской Империи было ошибочным, ибо был нарушен один из основополагающих принципов судебной реформы 1864 г. — отделение власти судебной от административной. Соответственно стали разрабатываться проекты реформирования местной юстиции, которые вылились в принятие Закона от 15 июня 1912 г. «О преобразовании местного суда»¹⁵. Тем самым был окончен второй период истории российского мирового суда и начался третий период.

3. 15 июня 1912 г. — 3 марта 1917 г. — период, в который предпринималась попытка восстановления мирового суда на всей территории Российской Империи.

15 июня 1912 г. был принят Закон «О преобразовании местного суда», но Закон о его введении в действие появился только через год¹⁶. Это узаконение регламентировало введение новых мировых судебных установлений с 1 января 1914 г. в 10 губерниях Российской Империи: Харьковской, Екатеринославской, Курской, Полтавской, Черниговской, Киевской, Волынской, Подольской, Херсонской

и Таврической. Прописывался также механизм преобразования мирового суда в тех местах, где он не прекращал своего существования после введения института земских участковых начальников. Кстати, сам этот институт не упразднился, просто у земских участковых начальников изымались судебные полномочия и передавались мировым судьям. Обратим внимание, что в названных 10 губерниях действительно начала функционировать возрожденная Законом от 15 июня 1912 г. мировая юстиция.

1 июня 1914 г. был принят Закон, в соответствии с которым мировая юстиция должна была быть введена еще в 10 губерниях (Витебской, Виленской, Гродненской, Ковенской, Минской, Могилевской, Бессарабской, Воронежской, Орловской, Тамбовской) и четырех городах (Нижнем Новгороде, Казани, Саратове и Астрахани)¹⁷. Однако дальнейшему распространению мировых судов в Российской Империи помешала Первая мировая войны. Именно по этой причине к 1917 г. мировая юстиция так и не была восстановлена в тех территориях, в которых она функционировала в 1889 г. Тем не менее следует согласиться с С.В. Лонской, что значение Закона 1912 г. «состоит в том, что мировому суду возвращалась прежняя достойная роль в системе российского правосудия, а богатая многолетняя практика обобщалась и из прецедентной формы облекалась в точные нормы закона»¹⁸.

Несмотря на условия Первой мировой войны и трудности с введением «обычного» мирового суда, активно продолжалось создание мировых судов для малолетних в различных местностях Российской Империи. К Октябрьской революции 1917 г., кроме уже созданных ранее в столицах, специализированные мировые суды для малолетних были открыты в Варшаве, Екатеринбурге, Екатеринославле, Киеве, Нижнем Новгороде, Николаеве, Одессе, Риге, Саратове, Тифлисе, Томске, Харькове и некоторых других городах.

Февральская революция 1917 г. и приход к власти Временного правительства привели к смене политического курса государства, естественно, это не могло не повлиять на судебную сферу. Окончание третьего периода истории мирового суда в России мы связываем с началом законодательной деятельности Временного правительства в сфере мировой юстиции. Первым среди нормативных правовых актов Временного правительства, касавшихся мирового суда, стал приказ министра юстиции от 3 марта 1917 г. «Об образовании временных судов в Петрограде»¹⁹.

4. 3 марта 1917 г. — 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — период попыток Временного правительства реформировать мировую юстицию.

Данный период — самый короткий в истории российского мирового суда. Он начался 3 марта 1917 г. с принятия первого нормативного правового акта Временного правительства в сфере мировой юстиции, а завершился

¹⁴ См.: Демичев А.А. Судебная реформа 1864 г. в дореволюционном анекдоте (Опыт изучения российской ментальности). М., 2012. С. 47–72.

¹⁵ См.: ПСЗРИ. Собр. 3-е. Т. XXXII. Отд. 1. № 37328.

¹⁶ См.: Высочайше утвержденный одобренный Государственным Советом и Государственной Думой Закон «Об установлении о введении в действие Закона 15 июня 1912 года о преобразовании местного суда, о введении в действие сего закона, в полном объеме, в губерниях Харьковской, Екатеринославской, Курской, Полтавской, Черниговской, Киевской, Волынской, Подольской, Херсонской и Таврической и о распространении некоторых постановлений сего закона на прочие местности Империи» от 26 июня 1913 г. // Там же. № 39582.

¹⁷ См.: Высочайше утвержденный одобренный Государственным Советом и Государственной Думой Закон «О введении в действие Закона 15 июня 1912 года о преобразовании местного суда в губерниях Витебской, Виленской, Гродненской, Ковенской, Минской, Могилевской, Бессарабской, Воронежской, Орловской и Тамбовской и в городах Нижнем Новгороде, Казани, Саратове и Астрахани» от 01.06.1914 г. // Собрание узаконений и распоряжений правительства. 1914, ст. 1927 (далее — Собрание узаконений).

¹⁸ Лонская С.В. Институт мировой юстиции в России: историко-теоретическое правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2016. С. 156.

¹⁹ См.: приказ министра юстиции от 03.03.1917 г. № 2 «Об образовании временных судов в Петрограде» // Собрание узаконений. 1917. № 58, ст. 354.

упразднением мировых судов советской властью, когда 22 ноября (по новому стилю — 5 декабря) 1917 г. Совет Народных Комиссаров РСФСР издал Декрет № 1 «О суде»²⁰.

Следствием непродолжительности нахождения у власти Временного правительства стала незавершенность практически всех предпринимаемых им мер. Это касается и мировой юстиции. Особенностью законодательства Временного правительства было то, что попытки его реализации предпринимались, по сути, только в столицах и на фронте. Другими специфическими чертами преобразований в сфере мирового суда стала их интенсивность, временный характер и стремление власти всяческим образом реально или номинально демократизировать мировую юстицию. Последнее проявлялось во введении принципа коллегиальности в деятельность мировых судов, в допущении женщин к судопроизводству в качестве мировых судей и прочее. О стремлении к демократизации мировой юстиции свидетельствует и обсуждение идеи введения мирового суда с присяжными заседателями²¹, которая, конечно, не была воплощена в жизнь.

За время нахождения Временного правительства у власти было принято около десятка нормативных актов, так или иначе касавшихся мирового суда. Среди наиболее важных, кроме приказа министра юстиции от 3 марта 1917 г. «Об образовании временных судов в Петрограде», следует назвать Инструкцию для временных судов от 22 марта 1917 г.²², постановление Временного правительства от 19 июля 1917 г. «Об упразднении временных судов»²³, постановление Временного правительства от 4 мая 1917 г. «О временном устройстве местного суда» и др.

Оценить эффективность практической деятельности мировых судов, впрочем, как и всей судебной системы России, периода нахождения у власти Временного правительства не представляется возможным — одни мероприятия не были реализованы вообще, другие — воплощены в жизнь только частично (не в полном объеме или не на всех территориях). Наконец, мы не располагаем достоверными статистическими и иными сведениями, позволяющими объективно оценить институт мирового суда в России в период существования Временного правительства.

5. 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — 17 декабря 1998 г. — хронодискретная пауза в истории мирового суда в России.

Пунктом 2 Декрета от 22 ноября (5 декабря) 1917 г. № 1 «О суде» предписывалось приостановление института мировых судей. Интересно, что все прочие судебные учреждения Российской Империи упразднялись. Внешне может показаться, что мировому суду была дана надежда на будущее. На самом деле это была иллюзия. Мировые судьи заменялись местными судами, состоящими из постоянного местного судьи и двух избираемых очередных судей. При этом «прежние» мировые судьи не лишались права на избрание в местные судьи. В компетенцию местного суда входило рассмотрение практически тех же уголовных и гражданских дел, которые рассматривали мировые судьи в предшествующие исторические периоды. Таким образом, можно утверждать, что как судебный институт мировой суд был упразднен Декретом «О суде» и фактически, и юридически.

С этого момента в истории российского мирового суда началась хронодискретная пауза, приведшая к прерыванию правовой традиции мировой юстиции.

Практически весь советский период не было ни идеи возрождения мирового суда, воспринимаемого учеными и практиками, наряду с судом присяжных, в качестве хотя и демократического, но буржуазного института, которому нет места в советском государстве, ни тем более попыток его восстановления. Место мировому суду нашлось исключительно в текстах учебников истории и истории государства и права (и то в качестве краткого упоминания) и на страницах монографий и научных статей, посвященных судебной реформе 1864 г.

На самом закате советской эпохи, когда реформирование всех сфер жизни общества, включая судебную, стало неизбежным, постановлением Верховного Совета РСФСР от 24 октября 1991 г. была утверждена Концепция судебной реформы²⁴. Этот нормативный правовой акт хотя и появился еще в РСФСР, но на долгие годы предопределил развитие судостроительства и судопроизводства уже в постсоветский период в Российской Федерации. В Концепции судебной реформы 1991 г. мировой суд рассматривался в качестве неотъемлемого компонента будущей российской судебной системы.

Распад СССР и возникновение нового независимого государства — Российской Федерации не означало мгновенного отказа от ранее существовавшей судебной системы. Новая система формировалась постепенно, а ее основные контуры были определены Федеральным конституционным законом от 31 декабря 1996 г. № 1-ФКЗ «О судебной системе Российской Федерации»²⁵. Обратим внимание, что в первоначальном варианте Конституции РФ, принятой на всенародном референдуме 12 декабря 1993 г.²⁶, о мировых судьях не было никаких упоминаний. Что касается Федерального конституционного закона «О судебной системе Российской Федерации», то ст. 28 носит название «Мировой судья». В первой ее части определяется, что «мировой судья в пределах своей компетенции рассматривает гражданские, административные и уголовные дела в качестве суда первой инстанции». Во второй части той же статьи устанавливается, что «полномочия и порядок деятельности мирового судьи устанавливаются федеральным законом и законом субъекта Российской Федерации».

Итак, первое нормативно закрепленное упоминание о мировых судьях в законодательстве Российской Федерации содержится в Федеральном конституционном законе «О судебной системе Российской Федерации», однако, по нашему мнению, упоминание еще не означает создание института мирового судьи в Российской Федерации. Для этого был необходим специальный закон. Таковым стал Федеральный закон от 17 декабря 1998 г. № 188-ФЗ «О мировых судьях в Российской Федерации»²⁷. Именно им был возрожден институт мирового судьи в Российской Федерации и прервана хронодискретная пауза в его истории.

6. 17 декабря 1998 г. — по настоящее время — период функционирования института мирового судьи в Российской Федерации на основании Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и законодательства субъектов Российской Федерации.

²⁰ См.: Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1. С. 124—126.

²¹ См.: Полянский Н. Мировой суд с присяжными заседателями (к вопросу о реформе местного суда) // Вестник права. 1917. № 22—23. С. 459—463.

²² См.: Вестник Временного правительства. 1917. № 19. С. 1—2.

²³ См.: Собрание узаконений. 1917. № 167, ст. 911.

²⁴ См.: Ведомости СНД и ВС РСФСР. 1991. № 44, ст. 1435.

²⁵ См.: СЗ РФ. 1997. № 1, ст. 1.

²⁶ См.: Росс. газ. 1993. 25 дек.

²⁷ См.: СЗ РФ. 1998. № 5, ст. 6270.

С 1998 г. институт мировых судей стал вводиться в субъектах Российской Федерации, но основная масса нормативных правовых актов была принята в 1999–2001 гг. Впервые законодательство о мировых судьях появилось в Башкортостане, причем еще до принятия Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации»²⁸. Хронологически последними в силу известных причин были приняты законы о мировых судьях в Республике Крым²⁹ и Севастополе³⁰. В настоящее время мировые судьи действуют во всех субъектах Российской Федерации.

Специфический статус мирового судьи по действующему законодательству и отсутствие второй судебной инстанции дают основания полагать, что в Российской Федерации не существует ни мировой юстиции, ни мирового суда. Поэтому более корректно говорить только о существовании мировых судей. Тем не менее, по нашему мнению, в стране в перспективе имеются все шансы создать полноценный мировой суд и полноценную мировую юстицию.

* * *

Подводя итоги, акцентируем внимание на следующих выводах:

во-первых, мировой суд является плодом заимствования зарубежного опыта. По этой причине он появился в Российской Империи достаточно поздно — только в ходе судебной реформы 1864 г.;

во-вторых, мировой суд (институт мирового судьи) является классическим хронодискретным российским институтом, в истории которого был временной разрыв длительностью более 81 года, приведший к прерыванию правовой традиции его существования;

в-третьих, исходя из такого критерия, как законодательство о мировых судьях, в истории этого института можно выделить шесть периодов: 1) 20 ноября 1864 г. — 12 июля 1889 г. — период функционирования мирового суда в Российской Империи на основании Судебных уставов 20 ноября 1864 г.; 2) 12 июля 1889 г. — 15 июня 1912 г. — период территориально ограниченного действия мирового суда в Российской Империи, когда происходила замена в большинстве мест мировых судей на земских участковых начальников; 3) 15 июня 1912 г. — 3 марта 1917 г. — период, в который предпринималась попытка восстановления мирового суда на всей территории Российской Империи; 4) 3 марта 1917 г. — 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — период попыток Временного правительства реформировать мировую юстицию; 5) 22 ноября (5 декабря) 1917 г. — 17 декабря 1998 г. — хронодискретная пауза в истории мирового суда в России; 6) 17 декабря 1998 г. — по настоящее время — период функционирования института мирового судьи в Российской Федерации на основании Федерального закона «О мировых судьях в Российской Федерации» и законодательства субъектов Российской Федерации.

²⁸ См.: Закон Республики Башкортостан от 31.07.1998 г. № 182-з «О мировых судьях в Республике Башкортостан» // Известия Башкортостана. 1998. 19 авг.

²⁹ См.: Закон Республики Крым от 01.09.2014 г. № 61-ЗРК «О мировых судьях Республики Крым» // Крымские известия. 2014. 10 сент.

³⁰ См.: Закон г. Севастополя от 29.01.2019 г. № 475-ЗС «О мировых судьях города Севастополя». URL: https://sevszakon.ru/view/laws/bank/2019/zakon_n_475_zs_ot_29_01_2019/opublikovanie/ (дата обращения: 10.03.2022).

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Безобразов В.П. Мысли по поводу мировой судебной власти. М., 1866. С. 6.
2. Декреты Советской власти. М., 1957. Т. 1. С. 124–126.
3. Демичев А.А. Судебная реформа 1864 г. в дореволюционном анекдоте (Опыт изучения российской ментальности). М., 2012. С. 47–72.
4. Джаншиев Г.А. Эпоха великих реформ. Исторические справки. 10-е изд., доп. СПб., 1907. С. 459.
5. Илюхина В.А. Эволюция идеи мирового суда в России во второй половине XVIII — первой половине 60-х гг. XIX в. (историко-правовое исследование): автореф. дис. ... канд. юрид. наук. Владимир, 2012.
6. Краковский К.П. Земские начальники и мировая юстиция (реформа местного суда 1889 г.) // Историко-правовые проблемы: новый ракурс. 2017. № 1. С. 53–95.
7. Лонская С.В. Институт мировой юстиции в России: историко-теоретическое правовое исследование: дис. ... д-ра юрид. наук. СПб., 2016. С. 156.
8. Полянский Н. Мировой суд с присяжными заседателями (к вопросу о реформе местного суда) // Вестник права. 1917. № 22–23. С. 459–463.
9. Понн И.А. Администрация и мировой суд в середине 1860–1870-х гг.: к проблемам понимания и взаимодействия // История государства и права. 2011. № 13. С. 5–8.
10. Хронодискретное моногеографическое сравнительное правоведение: проблемы методологии / под ред. А.А. Демичева. М., 2021.
11. Pearson T. Russian law and rural justice. Activity and problems of the Russian justices of peace, 1865–1889 // Jahrbucher fur Geschichte Osteuropas. Wiesbaden, 1984. Bd. 32. S. 69–71.

REFERENCES

1. Bezobrazov V.P. Thoughts on the world judicial power. M., 1866. P. 6 (in Russ.).
2. Decrees of Soviet power. M., 1957. Vol. 1. P. 124–126 (in Russ.).
3. Demichev A.A. Judicial reform of 1864 in a pre-revolutionary anecdote (Experience of studying the Russian mentality). M., 2012. P. 47–72 (in Russ.).
4. Dzhanshiyev G.A. The Era of great reforms. Historical references. 10th ed. St. Petersburg, 1907. P. 459 (in Russ.).
5. Ilyukhina V.A. Evolution of the idea of the World court in Russia in the second half of the XVIII — first half of the 60^s of the XIX century (historical and legal research): abstract ... PhD in Law. Vladimir, 2012 (in Russ.).
6. Krakovsky K.P. Zemstvo chiefs and world justice (reform of the local court in 1889) // Historical and legal problems: a new perspective. 2017. No. 1. P. 53–95 (in Russ.).
7. Lonskaya S.V. Institute of World Justice in Russia: historical and theoretical legal research: dis. ... Doctor of Law. SPb., 2016. P. 156 (in Russ.).
8. Polyansky N. The World Court with jurors (on the issue of the reform of the local court) // Herald of Law. 1917. No. 22–23. P. 459–463 (in Russ.).
9. Popp I.A. Administration and the World Court in the Mid 1860^s–1870^s: on the problems of understanding and interaction // History of the state and law. 2011. No. 13. P. 5–8 (in Russ.).
10. Chronodiscrret monogeographic comparative jurisprudence: problems of methodology / ed. by A.A. Demichev. M., 2021 (in Russ.).
11. Pearson T. Russian law and rural justice. Activity and problems of the Russian justices of peace, 1865–1889 // Jahrbucher fur Geschichte Osteuropas. Wiesbaden, 1984. Bd. 32. S. 69–71.

Сведения об авторах

ДЕМИЧЕВ Алексей Андреевич — доктор юридических наук, кандидат исторических наук, профессор, почетный работник высшего профессионального образования РФ, профессор кафедры гражданского права и процесса Нижегородской академии МВД России; 603950 г. Н. Новгород, Анкудиновское шоссе, д. 3; главный научный сотрудник научного центра Нижегородского института управления — филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации; 603950 г. Н. Новгород, пр. Гагарина, д. 46
ORCID: 0000-0002-9779-100X

ИЛЮХИНА Вера Алексановна — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры теории государства и права, международного и европейского права Академии ФСИН России; 390036 г. Рязань, ул. Сенная, д. 1; старший научный сотрудник научного центра Нижегородского института управления — филиала Российской академии народного хозяйства и государственной службы при Президенте Российской Федерации; 603950 г. Н. Новгород, пр. Гагарина, д. 46
ORCID: 0000-0001-7049-4593

Authors' information

DEMICHEV Alexey A. — Doctor in Law, PhD in History, Professor, Honorary Worker of Higher Professional Education of the Russian Federation, Professor of the Department of Civil Law and Procedure, Nizhny Novgorod Academy of the Ministry of Internal Affairs of Russia; 3 Ankudinovskoe Highway, 603950 N. Novgorod, Russia; Leading Researcher of the Scientific Center, Nizhny Novgorod Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration; 46 Gagarina Ave., 603950 N. Novgorod, Russia

ILYUKHINA Vera A. — PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Theory of State and Law, International and European Law, Academy of Law and Management of the Federal Service for Execution of Sentences of Russia; 1 Sennaya str., 390036 Ryazan, Russia; Senior Researcher of the Scientific Center, Nizhny Novgorod Branch of the Russian Presidential Academy of National Economy and Public Administration; 46 Gagarina Ave., 603950 N. Novgorod, Russia

НА ПУТИ К НРАВСТВЕННОМУ ГОСУДАРСТВУ (ГОСУДАРСТВО И НРАВСТВЕННОСТЬ: ТОЧКИ СОПРИКОСНОВЕНИЯ)

© 2023 г. Е. В. Сазонникова

Воронежский государственный университет

E-mail: sazon75@mail.ru

Поступила в редакцию 06.01.2023 г.

Аннотация. Статья посвящена проблематике нравственных оснований жизнедеятельности общества и государства. Особое внимание уделено концепции нравственного государства профессора С.Н. Бабурина, обозначено её существенное значение для развития российской государственности на современном этапе. Следуя за концепцией С.Н. Бабурина, в статье отмечено, что конституционная реформа, проведенная в России в 2020 г., стала важным этапом на пути Российской Федерации к идеалу нравственного государства, акцентировано внимание на последовавших новеллах законодательства, обосновано предложение об углублении нравственной составляющей в программах политических партий и в содержании юридического образования.

Ключевые слова: нравственное государство, конституция, государство, нравственность, справедливость, свобода, С.Н. Бабурина, юридическое образование, правовое регулирование.

Цитирование: Сазонникова Е.В. На пути к нравственному государству (государство и нравственность: точки соприкосновения) // Государство и право. 2023. № 10. С. 156–160.

DOI: 10.31857/S102694520027967-4

ON THE WAY TO THE MORAL STATE (STATE AND MORALITY: POINTS OF CONNECTION)

© 2023 E. V. Sazonnikova

Voronezh State University

E-mail: sazon75@mail.ru

Received 06.01.2023

Abstract. The article is devoted to the problems of the moral foundations of the life of society and the state. Special attention is paid to the concept of the moral state of Professor S.N. Baburin, its essential importance for the development of Russian statehood at the present stage is indicated. Following the concept of S.N. Baburin, the article notes that the constitutional reform carried out in Russia in 2020 has become an important stage on Russia's path to the ideal of a moral state, focuses on new legislation, substantiates a proposal to deepen the moral component in the programs of political parties and in the content of legal education.

Key words: moral state, constitution, state, morality, justice, freedom, S.N. Baburin, legal education, legal regulation.

For citation: Sazonnikova, E.V. (2023). On the way to the moral state (state and morality: points of connection) // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 156–160.

«Нравственность предстаёт как совокупность всех действующих в обществе нравов, правил, традиций, словом, всех видов стандартизированного поведения, как нормативная основа созданного и поддерживаемого на базе единых идеологических, социально-ценностных принципов порядка деятельности общества»¹.

Г.В. Мальцев

«Мировоззренческой основой нравственного государства выступают такие главные универсальные ценности общества, как справедливость и свобода»².

С.Н. Бабурин

«Нравственность» происходит от древнерусского слова «нрав». В научных источниках отмечается, что в XVIII в. слово «нравственность» употреблялось как синоним слов «этика» (от греч. *ethos* — нрав, обычай) и «мораль» (от лат. *mos*, что означало примерно то же самое, что греческое слово «*ethos*» — нрав, обычай). Часто в современном словоупотреблении слова «нравственность», «этика», «мораль» взаимозаменяемы; одновременно они имеют оттенки, отличающие их друг от друга³.

В «Толковом словаре живого великорусского языка», составленном русским писателем, этнографом, лексикографом и военным врачом В.И. Далем, словом «нрав» обозначалось одно из двух основных свойств духа человека («ум и нрав слитно образуют дух»). По Далю, «нравственность» определялась как «мораль», «хорошее поведение» и «вообще поведение»; а «нравственное» не что иное, как «духовное», т.е. противоположное телесному, плотскому; в духовном бытовании человека нравственное и умственное хотя и противопоставлялись, но были неотделимы друг от друга. Объясняя подробности значения слова «нравственный», В.И. Даль приводит примечательные примеры высказываний. Нравственный — «это согласный с совестью, с законами правды, с достоинством человека, с долгом честного и чистого сердцем гражданина»; «всякое самоотвержение есть поступок нравственный, доброй нравственности, доблести»; «нравственность веры нашей выше нравственности гражданской: первая требует только строгого исполнения законов, вторая же ставит судьей совесть и Бога»⁴.

Судя по толковым словарям русского языка, изначально признак «нравственный» был относим только к человеку. Но однажды в отечественном социально-гуманитарном знании произошло расширение сферы применения этого признака, его стали использовать для характеристики не только индивида, но и государства. Трудно сказать, кому принадлежит первенство внедрения этого подхода. Ниже приводятся несколько упоминаний о государстве как о нравственном субъекте в дошедших до нашего времени источниках, относящихся к XIX в.

А.Г. Ободовский писал, что государство есть «нравственный организм». «Государство, рассматриваемое в целостности, состоит, как человек, отдельно взятый, из тела

и души; оно есть нравственное лицо или человек сложный. Соединенные члены составляют тело, любовь к Царю и Отечеству есть душа, сердце есть Церковь, дух его или совокупность действий всех нравственных сил проявляется в политической его жизни»⁵.

Начиная с середины и во второй половине XIX в. в Российской Империи появилось заметное множество публицистических трудов, посвященных размышлениям о «нравственной роли», «нравственной силе», «нравственной опоре», «нравственном строе», «нравственном устое», «нравственном интересе» государства.

Выделяется изданный в начале 1860-х годов, позднее переведенный на русский язык фундаментальный труд по общей истории педагогики немецкого педагога К. Шмидта «История педагогики Карла Шмидта, изложенная во всемирно-историческом развитии и в органической связи с культурной жизнью народов». В книге автор сформулировал утверждение: «Государство такая же нравственная особь, как и единичный человек, но в большем лишь размере, — особь, посредством которой идея добра по возможности шире проявляется в действительном быту»⁶.

Тема нравственных основ жизнедеятельности государства неисчерпаема для исследования, нравственное содержание можно осмысливать применительно ко всем без исключения направлениям государственной политики.

Современное состояние отечественных исследований в сфере взаимного влияния государства и нравственности характеризуется введением в философию государства, теоретико-правовую и конституционно-правовую науку концепции нравственного государства проф. С.Н. Бабурина, которой посвящена монография «Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма»⁷. Ее новизна заключается в том, что через аксиологию современного конституционализма и сравнение потенциальных возможностей государств разной цивилизационной культуры выявляются возможности и смысл духовно-нравственных ценностей в конституционализме, роль социальной консолидации общества, рассматриваются цивилизационные модели нравственного государства⁸.

Книга вызвала оживленную дискуссию о том, что есть нравственное государство, достижимо ли это идеальное состояние, каким требованиям должно отвечать такое государство⁹. Профессор С.Н. Бабурин исходит из того, что «смысл

⁵ Ободовский А.Г. Теория статистики в настоящем состоянии, с приложением краткой истории статистики. СПб., 1839. С. 5. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_004425872 (дата обращения: 02.01.2023).

⁶ Шмидт К. История педагогики Карла Шмидта, изложенная во всемирно-историческом развитии и в органической связи с культурной жизнью народов / пер. Э. Циммермана. 3-е изд., доп. и испр. В. Ланге. М., 1877. Т. 1. С. 282. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003890545 (дата обращения: 02.01.2023).

Несмотря на то что вышеназванная книга была изначально написана для немецких учителей, она стала не только одним из самых значимых исследований по истории педагогики, но и оказала существенное влияние на другие сферы социально-гуманитарного знания (Прим. авт.).

⁷ Бабурин С.Н. Указ. соч.

⁸ См.: там же.

⁹ См.: Загоров О. Актуальное исследование благотворного государства. С.Н. Бабурин. Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма // Государство и право. 2021. № 7. С. 197–200; Керимов А.Д. Нравственность, государство, капитализм: размышления о теории нравственного государства С.Н. Бабурина // Государство и право. 2022. № 1. С. 98–109; Мазаев В.Д. Нравственное

¹ Мальцев Г.В. Нравственные основания права. М., 2008. С. 46, 47.

² Бабурин С.Н. Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020. С. 236.

³ См.: Кармин А.С. Культурология: учеб. СПб., 2003. С. 501.

⁴ Даль В.И. Толковый словарь живого великорусского языка / под ред. и с предисл. И.А. Бодуэна-де-Куртенэ. 3-е изд., испр. и знач. доп. СПб.; М., 1905. Т. 2. И-О. С. 1448, 1449.

перехода к нравственному государству заключается в конструировании *универсальной модели идеального государства, которое основывается на культурно-исторических и духовно-нравственных традициях каждой нации*, «что лишь конституционное закрепление духовно-нравственной самоорганизации общества создаст нравственное государство»¹⁰.

Обращаясь к конституционной истории Российского государства после 1917 г., очевидно, что в Конституциях РСФСР 1918, 1925, 1937 гг. о нравственности не упоминалось вовсе. Отчасти это можно объяснить тем, что правовое регулирование общественных отношений не достигло в тот период уровня, достаточного для всестороннего конституционного закрепления духовных основ жизнедеятельности общества.

В Конституции РСФСР 1978 г. была закреплена забота государства «об охране, преумножении и широком использовании духовных ценностей для нравственного и эстетического воспитания советских людей, повышения их культурного уровня» (ст. 27). Иными словами, нравственность рассматривалась в контексте социального развития и культуры как предмет особой государственной заботы.

В Конституции РФ 1993 г. до внесения в 2020 г. поправок слово «нравственность» упоминалось только один раз в связи с конституционным регулированием ограничения прав и свобод человека и гражданина (ч. 3 ст. 55). Такое юридико-техническое решение сужало значение нравственности как объекта конституционного регулирования, ведь с нравственным началом должно соотноситься не столько ограничение прав человека и гражданина, сколько всё устройство государственно-правовой системы. Конечно, дело не только в наличии собственно слова «нравственность» в тексте Основного Закона государства, хотя даже простое упоминание придаёт конкретику. Нравственные основы жизни людей и государства выражаются в правовом тексте и через другие категории («достоинство», «справедливость», «добро», «солидарность», «партнерство», «уважение», «доверие» и т.д.). Важно законодательно устанавливать конкретные нравственные ориентиры для человека и общества, поддерживаемые не только принудительной силой государства, но и силой его убеждения, в частности просветительскими мерами, реализуемыми органами публичной власти, примером поведения государственных служащих.

Поэтому велика значимость принятия поправок к Конституции РФ именно для расширения её духовно-нравственного содержания, в особенности включение в текст ст. 67¹, 68, 75¹. Это тем более важно, потому что в политико-правовой науке и законодательстве России на протяжении некоторого времени доминировал подход, что закон может защищать нравственность, но не способен

государство через конституционные аспекты экономики (в рамках дискуссии о проблеме нравственного государства и его российских особенностях, предложенной И. М. Рагимовым в связи с книгой С. Н. Бабурина «Нравственное государство») // Государство и право. 2021. № 7. С. 94–105; Мамитова Н. В. Нравственные ценности конституционализма: историческая ретроспектива и современная реальность (рассуждения о теории нравственного государства С. Н. Бабурина) // Государство и право. 2022. № 10. С. 63–70; Рагимов И. М. Современная диалектика государства и нравственности. С. Н. Бабурина. Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма // Государство и право. 2020. № 12. С. 106–111; Станкевич З. А. «Нравственное государство» или все-таки новая теократия? Полемика в связи с очередной концепцией российской государственности // Правоведение. 2021. Т. 5. № 2. С. 238–245.

¹⁰ Бабурин С. Н. Нравственное государство как политико-правовая идея, время которой пришло // Международный журнал конституционного и государственного права. 2021. № 1. С. 14–20.

установить нравственность, научить быть нравственным конкретному человеку. Конституция РФ фундирует процессы в сфере нравственного преобразования современного российского государства и общества.

Важнейшее стратегическое значение имеет Указ Президента РФ от 9 ноября 2022 г. № 809 «Об утверждении Основ государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей»¹¹. В Указе закреплено, что «традиционные ценности — это нравственные ориентиры, формирующие мировоззрение граждан России, передаваемые от поколения к поколению, лежащие в основе общероссийской гражданской идентичности и единого культурного пространства страны, укрепляющие гражданское единство, нашедшие свое уникальное, самобытное проявление в духовном, историческом и культурном развитии многонационального народа России. <...> К традиционным ценностям относятся жизнь, достоинство, права и свободы человека, патриотизм, гражданственность, служение Отечеству и ответственность за его судьбу, высокие нравственные идеалы, крепкая семья, созидательный труд, приоритет духовного над материальным, гуманизм, милосердие, справедливость, коллективизм, взаимопомощь и взаимопомощь, историческая память и преемственность поколений, единство народов России».

В развитие закрепленных в Основных государственной политики по сохранению и укреплению традиционных российских духовно-нравственных ценностей положений формируется законодательство. Новеллой стал Федеральный закон от 29 декабря 2022 г. № 579-ФЗ «О Георгиевской ленте и внесении изменений в отдельные законодательные акты Российской Федерации»¹², согласно которому Георгиевская лента установлена в качестве одного из символов воинской славы России.

Нравственные начала есть ориентир правового регулирования конкретных общественных отношений. Обратим внимание на некоторые из них (для примера ограничившись публично-правовой сферой).

Первое: необходимость защиты общественной нравственности является основанием назначения Конституционным Судом РФ закрытого заседания¹³.

Второе: для некоммерческих организаций несоблюдение нравственных основ может явиться основанием к отказу в государственной регистрации — в случае, если наименование некоммерческой организации оскорбляет нравственность, национальные и религиозные чувства граждан¹⁴.

Третье: к компетенции органов государственной власти относится принятие мер по защите ребёнка от информации, пропаганды и агитации, наносящих вред его здоровью, нравственному и духовному развитию¹⁵.

Четвертое: в числе требований к служебному поведению государственных служащих закреплены обязанности — проявлять уважение к нравственным обычаям и традициям

¹¹ См.: URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/48502>

¹² См.: URL: <http://www.kremlin.ru/acts/bank/48829>

¹³ См.: Федеральный конституционный закон от 21.07.1994 г. № 1-ФКЗ «О Конституционном Суде Российской Федерации» (ч. 1 ст. 55) // СЗ РФ. 1994. № 13, ст. 1447.

¹⁴ См.: Федеральный закон от 12.01.1996 г. № 7-ФЗ «О некоммерческих организациях» (п. п. 3 ст. 23¹) // СЗ РФ. 1996. № 3, ст. 145.

¹⁵ См.: Федеральный закон от 24.07.1998 г. № 124-ФЗ «Об основных гарантиях прав ребенка в Российской Федерации» (ч. 1 ст. 14) // СЗ РФ. 1998. № 31, ст. 3802.

народов Российской Федерации; учитывать культурные и иные особенности различных этнических и социальных групп, а также конфессий; способствовать межнациональному и межконфессиональному согласию; не допускать конфликтных ситуаций, способных нанести ущерб его репутации или авторитету государственного органа¹⁶.

Квалификационная аттестация судей включает наряду с оценкой уровня профессиональных знаний и оценку нравственных качеств судьи¹⁷.

Пятое: сегодня выражена тенденция копирования в федеральных законах предписания ч. 3 ст. 55 Конституции РФ о возможном ограничении федеральным законом прав и свобод человека и гражданина только в той мере, в какой это необходимо в целях защиты нравственности. Этот подход применён федеральным законодателем в отношении следующих прав человека и гражданина:

- право на свободу совести и свободу вероисповедания¹⁸;
- право на информацию¹⁹;
- право на местное самоуправление²⁰.

Большой вклад в раскрытие проблематики роли нравственности для совершенствования публично-правовой сферы внес проф. С.А. Авакьян в авторской концепции конституционно-правового представительства. Размышляя о том, кто может быть представителем, как должны быть устроены отношения представителя с теми, кто дал ему мандат, С.А. Авакьян совершенно прав в том, что в числе важнейших качеств личности представителя как субъекта публично-властных отношений должны присутствовать призвание, знание народа, его психологии, языка и обычаев, патриотизм, верность нашей стране и ее Конституции, наличие морально-этических данных²¹.

Отдельное внимание следует уделять теме сохранения и защиты нравственности в программах российских политических партий. В условиях, когда политические партии, по сути, являются своего рода ведущими субъектами избирательного процесса, используя предоставленное им право выдвигать кандидатов и списки кандидатов в ходе избирательных кампаний, участвуют в работе избранных органов, оказывают влияние на формирование общественного мнения, их программные положения приобретают особую важность для достижения стратегических целей России по сохранению и укреплению традиционных духовно-нравственных ценностей. Однако в настоящее время программы не всех российских политических партий содержат

ориентиры в духовно-нравственной сфере жизнедеятельности общества и государства.

Особую роль для нравственного совершенствования государства и его правовой системы играют юридические кадры, поэтому сейчас все сильнее озвучивается необходимость внимательного отношения к нравственной составляющей юридического образования. Изучение нравственных начал при получении юридического образования не должно ограничиваться только рамками учебной дисциплины, посвященной профессиональной этике юриста. Эту деятельность нужно продолжать и в других учебных дисциплинах в разумном соответствующем содержанию дисциплины объеме, на основе добросовестного использования свободы преподавания, и в воспитательных мероприятиях. Включение нравственного содержания в преподавание правовых дисциплин необходимо для формирования всех без исключения компетенций будущих юристов. Важно не просто изучение правовых предписаний, но и то, на основе какого мировоззрения эти знания усваиваются, и то, как меняется мировоззрение под воздействием полученных знаний. Современному звучат слова выдающегося русского юриста А.Ф. Кони: «Как бы хороши ни были правила деятельности, они могут потерять свою силу и значение в неопытных, грубых или недобросовестных руках. Чем больше оттенков в своем практическом применении допускают эти правила, чем глубже касаются они личности и участи человека, чем более важным интересам общественной жизни они служат, тем серьезнее представляется вопрос — в чьи руки отдается приложение этих правил и при каких условиях»²².

* * *

Тема взаимовлияния государства и нравственности всегда занимала особое место в государствоведении и правовой науке. Нравственные основания государства и права, а также государство как хранитель нравственных ценностей и право как регулятор соответствующих общественных отношений — взаимосвязанные направления научных исследований.

Концепция нравственного государства проф. С.Н. Бабурина, обоснованная и всесторонне раскрытая в монографии «Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма», по-новому привлекает внимание к векам государственно-правовой истории и современности, ценностям справедливости и свободы как к мировоззренческой основе нравственной трансформации Российского государства.

Достижение такой идеальной формы политической организации общества, как нравственное государство, требует не только соответствующего политико-правового сопровождения, но и воспитания граждан государства в духе нравственных ценностей, закрепленных в его конституции. Конституционная реформа, проведенная в России в 2020 г., стала важным этапом на пути России к идеалу нравственного государства.

²² Кони А. Ф. Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) // Кони А. Ф. Избр. произведения. М., 1956.

А.Ф. Кони обосновал, что концепция уголовно-процессуального юридического образования должна включать не только проблематику истории и догмы уголовного процесса, но и изучение его нравственных начал. Педагогическое и правовое наследие выдающегося русского юриста, выходя за рамки науки уголовного процесса, и сегодня не теряет своей актуальности. Глубокие мысли А.Ф. Кони имеют большое значение как для развития российского юридического образования в целом, так и для преподавания отраслевых правовых дисциплин. — *Прим. авт.*

¹⁶ См.: Федеральный закон от 27.07.2004 г. № 79-ФЗ «О государственной гражданской службе Российской Федерации» (п/п. 10–13 ч. 1 ст. 18) // СЗ РФ. 2004. № 31, ст. 3215.

¹⁷ См.: Закон РФ от 26.06.1992 г. № 3132-1 «О статусе судей в Российской Федерации» (ч. 1 ст. 20²) // Ведомости СНД и ВС РФ. 1992. № 30, ст. 1792.

¹⁸ См.: Федеральный закон от 26.09.1997 г. № 125-ФЗ «О свободе совести и о религиозных объединениях» (ч. 2 ст. 3) // СЗ РФ. 1997. № 39, ст. 4465.

¹⁹ См.: Федеральный закон от 27.07.2006 г. № 149-ФЗ «Об информации, информационных технологиях и о защите информации» (ч. 1 ст. 9) // СЗ РФ. 2006. № 31 (ч. 1), ст. 3448.

²⁰ См.: Федеральный закон от 06.10.2003 г. № 131-ФЗ «Об общих принципах организации местного самоуправления в Российской Федерации» (ч. 3 ст. 3) // СЗ РФ. 2003. № 40, ст. 3822.

²¹ См. об этом подр.: Авакьян С.А. Представительство в конституционном праве: вопросы теории и практики. М., 2022. С. 110–141.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Авакьян С.А.* Представительство в конституционном праве: вопросы теории и практики. М., 2022. С. 110–141.
2. *Бабурин С.Н.* Нравственное государство как политико-правовая идея, время которой пришло // *Международный журнал конституционного и государственного права*. 2021. № 1. С. 14–20.
3. *Бабурин С.Н.* Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма. М., 2020. С. 236.
4. *Даль В.И.* Толковый словарь живого великорусского языка / под ред. и с предисл. И.А. Бодуэна-де-Куртенэ. 3-е изд., испр. и знач. доп. СПб.; М., 1905. Т. 2. И-О. С. 1448, 1449.
5. *Загоров О.* Актуальное исследование благотворного государства. С.Н. Бабурин. Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма // *Государство и право*. 2021. № 7. С. 197–200.
6. *Кармин А.С.* Культурология: учеб. СПб., 2003. С. 501.
7. *Керимов А.Д.* Нравственность, государство, капитализм: размышления о теории нравственного государства С.Н. Бабурина // *Государство и право*. 2022. № 1. С. 98–109.
8. *Кони А.Ф.* Нравственные начала в уголовном процессе (Общие черты судебной этики) // *Кони А.Ф. Избр. произведения*. М., 1956.
9. *Мазяев В.Д.* Нравственное государство через конституционные аспекты экономики (в рамках дискуссии о проблеме нравственного государства и его российских особенностях, предложенной И.М. Рагимовым в связи с книгой С.Н. Бабурина «Нравственное государство») // *Государство и право*. 2021. № 7. С. 94–105.
10. *Мальцев Г.В.* Нравственные основания права. М., 2008. С. 46, 47.
11. *Мамитова Н.В.* Нравственные ценности конституционализма: историческая ретроспектива и современная реальность (рассуждения о теории нравственного государства С.Н. Бабурина) // *Государство и право*. 2022. № 10. С. 63–70.
12. *Ободовский А.Г.* Теория статистики в настоящем состоянии, с присовокуплением краткой истории статистики. СПб., 1839. С. 5. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_004425872 (дата обращения: 02.01.2023).
13. *Рагимов И.М.* Современная диалектика государства и нравственности. С.Н. Бабурин. Нравственное государство. Русский взгляд на ценности конституционализма // *Государство и право*. 2020. № 12. С. 106–111.
14. *Станкевич З.А.* «Нравственное государство» или все-таки новая теократия? Полемикальные заметки в связи с очередной концепцией российской государственности // *Правоприменение*. 2021. Т. 5. № 2. С. 238–245.
15. *Шмидт К.* История педагогики Карла Шмидта, изложенная во всемирно-историческом развитии и в органической связи с культурной жизнью народов / пер. Э. Циммермана. 3-е изд., доп. и испр. В. Ланге. М., 1877. Т. 1. С. 282. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003890545 (дата обращения: 02.01.2023).

Сведения об авторе

САЗОННИКОВА Елена Викторовна — доктор юридических наук, доцент, профессор кафедры конституционного и муниципального права юридического факультета Воронежского государственного университета; 394006 г. Воронеж, Университетская площадь, д. 1

REFERENCES

1. *Avakian S.A.* Representation in Constitutional Law: questions of theory and practice. M., 2022. P. 110–141 (in Russ.).
2. *Baburin S.N.* The moral state as a political and legal idea, the time of which has come // *International Journal of Constitutional and State Law*. 2021. No. 1. P. 14–20 (in Russ.).
3. *Baburin S.N.* The Moral State. Russian view of the values of constitutionalism. M., 2020. P. 236 (in Russ.).
4. *Dal V.I.* Explanatory Dictionary of the living Great Russian language / ed. and with a preface by I.A. Boudouin-de-Courtenay. 3rd ed., rev. and significant additional. St. Petersburg; M., 1905. Vol. 2. I-O. P. 1448, 1449 (in Russ.).
5. *Zagorov O.* Actual research of the beneficent state. S.N. Baburin. The Moral State. Russian view on the values of constitutionalism // *State and Law*. 2021. No. 7. P. 197–200 (in Russ.).
6. *Karmin A.S.* Culturology: textbook. SPb., 2003. P. 501 (in Russ.).
7. *Kerimov A.D.* Morality, state, capitalism: reflections on the theory of moral state S.N. Baburin // *State and Law*. 2022. No. 1. P. 98–109 (in Russ.).
8. *Koni A.F.* Moral principles in criminal proceedings (General features of judicial ethics) // *Koni A.F. Selected works*. M., 1956 (in Russ.).
9. *Mazaev V.D.* The moral state through constitutional aspects of the economy (within the framework of the discussion on the problem of the moral state and its Russian features, proposed by I.M. Ragimov in connection with S.N. Baburin's book "The Moral State") // *State and Law*. 2021. No. 7. P. 94–105 (in Russ.).
10. *Maltsev G.V.* Moral foundations of law. M., 2008. P. 46, 47 (in Russ.).
11. *Mamitova N.V.* Moral values of constitutionalism: historical retrospective and contemporary reality (arguments on the theory of the moral state by S.N. Baburin) // *State and Law*. 2022. No. 10. P. 63–70 (in Russ.).
12. *Obodovsky A.G.* Theory of statistics in the present state, with the addition of a brief history of statistics. St. Petersburg, 1839. P. 5. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_004425872 (accessed: 02.01.2023) (in Russ.).
13. *Ragimov I.M.* Modern dialectics of the state and morality. S.N. Baburin. The Moral State. Russian view on the values of constitutionalism // *State and Law*. 2020. No. 12. P. 106–111 (in Russ.).
14. *Stankevich Z.A.* "The moral state" or is it still a new theocracy? Polemical notes in connection with the next concept of Russian statehood // *Law enforcement*. 2021. Vol. 5. No. 2. P. 238–245 (in Russ.).
15. *Schmidt K.* The history of Karl Schmidt's pedagogy, presented in the world-historical development and in organic connection with the cultural life of peoples / transl. by E. Zimmerman. 3rd ed., add. and rev. V. Lange. M., 1877. Vol. 1. P. 282. URL: https://rusneb.ru/catalog/000199_000009_003890545 (accessed: 02.01.2023) (in Russ.).

Authors' information

SAZONNIKOVA Elena V. — Doctor of Law, Associate Professor, Professor of the Department of Constitutional and Municipal Law, Faculty of Law, Voronezh State University; 1 Universitetskaya Square, 394006 Voronezh, Russia

ЭПИСТЕМОЛОГИЧЕСКИЕ АСПЕКТЫ ПРАВОПРИМЕНЕНИЯ

© 2023 г. Д. С. Чукин

*Саратовский военный ордена Жукова Краснознаменный институт
войск национальной гвардии Российской Федерации*

E-mail: dchukin@yandex.ru

Поступила в редакцию 10.08.2023 г.

Аннотация. Достижение целей права, важнейшей из которых является обеспечение справедливости, зависит от компетентности правоприменителей, их знаний и способности эти знания использовать в процессе профессиональной деятельности. В статье обосновывается предположение, что одной из причин низкой эффективности правоприменения является эпистемологическая безграмотность его субъектов. Она заключается в том, что они рассматривают правоприменение как действие, опирающееся на готовое, шаблонное знание, в которое они вовлекают рассматриваемый объект, который всегда отличается от этого шаблона. Выход видится автору в том, чтобы наделить субъекта полномочиями на создание актуального знания, которое, сохраняя сущностные признаки права, было бы соразмерным ситуации «здесь» и «сейчас». Это требует от него высокого уровня философской культуры и эпистемологической компетентности как её составляющей.

Ключевые слова: право, философия права, знание, эпистемология, правоприменение, практическая рациональность, справедливость, индивидуация, ассамбляж.

Цитирование: Чукин Д. С. Эпистемологические аспекты правоприменения // Государство и право. 2023. № 10. С. 161–166.

DOI: 10.31857/S102694520027047-2

EPISTEMOLOGICAL ASPECTS OF LAW ENFORCEMENT

© 2023 D. S. Chukin

Saratov Military Order of Zhukov Red Banner Institute of the National Guard of the Russian Federation

E-mail: dchukin@yandex.ru

Received 10.08.2023

Abstract. Achieving the goals of law, the most important of which is ensuring justice, depends on the competence of law enforcement officers, their knowledge and the ability to use this knowledge in the course of professional activity. The article substantiates the assumption that one of the reasons for the low efficiency of law enforcement is the epistemological illiteracy of its subjects. It consists in the fact that they consider law enforcement as an action based on ready-made, template knowledge, into which they squeeze the object in question, which is always different from this template. The author sees the way out in giving the subject the authority to create relevant knowledge, which, while preserving the essential features of law, would be proportionate to the situation “here” and “now”. This requires him to have a high level of philosophical culture and epistemological competence as its component.

Key words: law, Philosophy of Law, knowledge, epistemology, law enforcement, practical rationality, justice, individuation, assemblage.

For citation: Chukin, D.S. (2023). Epistemological aspects of law enforcement // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 161–166.

Если бы делать было так же легко, как знать, что надо делать, то часовни стали бы храмами, а хижины — дворцами.

Шекспир. Венецианский купец

Смысл права находится не в нем самом, а в тех целях, идеалах и ценностях, в реализации которых оно участвует. Законодатели, представляющие в демократическом государстве интересы большей части граждан, закладывают их в содержание правовых норм, которые остаются абстракцией до тех пор, пока не будут воплощены в жизнь. Однако путь, который проходит уже принятый и по умолчанию справедливый нормативный акт, сложен, извилист, изобилует препятствиями, и может оказаться так, что связываемые с ним цели, надежды, чаяния индивидов и социальных групп не будут выполнены, а общество как целостный организм не достигнет оптимальной степени социальной стабильности. Результат в значительной степени зависит от того, кто сопровождает право на этом пути, чьими усилиями оно утверждается в качестве действующей нормы, т.е. от субъекта правоприменения.

Правоприменительная деятельность наряду со спецификой, которая связана с его объектом, имеет ряд черт, роднящих её с применением как таковым. Под последним понимают деятельность субъекта, направленную на использование имеющихся у него ресурсов для достижения определенной цели. Этими ресурсами может быть все что угодно — от знаний до других людей, используемых в качестве средства.

Структура применения во всех случаях включает следующие элементы: знание применяемого ресурса; знание цели применения; знание условий применения; желание осуществить применительное действие; собственно действие.

Знания являются и предварительной основой применения, его необходимым элементом, и его результатом. Главная трудность (проблема) применительной деятельности состоит в том, что даже наличие предварительных знаний не гарантирует успеха. Субъект может иметь хорошие знания, но оказывается не в состоянии реализовать их в жизни. Это объясняется тем, что приобретение знаний и их применение опираются на разные способности человеческого разума: теоретическую и практическую соответственно.

Аристотель одним из первых мыслителей пытался найти источник практической активности человека, то, что заставляет его перейти от знаний об объекте к действию над этим объектом. Его рассуждения на этот счет содержатся в нескольких работах, и к собственному обобщенному выводу он так и не пришел. В трактате «О движении животных» Аристотель пишет: «Почему же иногда за мыслью действие следует, а иногда не следует; иногда движение следует, а иногда не следует?»¹. Он сравнивает теоретический и практический силлогизмы. Первый представляет собой умозаключение на основе двух посылок, во втором «вывод, полученный из двух посылок, становится действием»².

В «Эвдемовой этике» Аристотель считает способность переходить от суждения о том, что для человека является благом (большая посылка), через констатацию текущего положения дел (малая посылка) к практическому действию, особенностью, отличающую людей от животных.

¹ Цит. по: Афонасин Е. Аристотель. О движении животных // СХОЛН: античная философия и классическая традиция. 2016. Vol. 10 (2). С. 745.

² Там же. С. 756.

Эту способность он назвал «фронеизмом»: «О рассудительности (phronesis) мы тогда составим понятие, когда уразумеем, кого мы называем рассудительными. Рассудительным кажется тот, кто способен принимать верные решения в связи с благом и пользой для него самого, однако не в частностях — например, что [полезно] для здоровья, для крепости тела, — но в целом: какие [вещи являются благами] для хорошей жизни»³. Философ особо обращает внимание на то, что рассудительность требуется тогда, когда существуют разные варианты решения проблемы. Она, таким образом, опирается на практическую способность, от которой зависит, добро или зло мы выбираем: «Итак, рассудительностью необходимо является [душевный] склад, причастный суждению, истинный и предполагающий поступки, касающиеся человеческих благ»⁴. Обобщенная позиция Аристотеля относительно практической рациональности выглядит так: человеческое действие имеет схему практического силлогизма, в которой главной посылкой является суждение о чем-то как о благе, к которому нужно стремиться, меньшей посылкой — суждение о чем-то, что подпадает под это благо, а выводом — действие; практический силлогизм включает в себя компоненты знания, желания и действия; главной проблемой является переход от знания к действию. Даже наличие истинных знаний о благе и способах его достижения, действие может не состояться или оказаться неправильным из-за неопытности субъекта или его несдержанности; тем, что побуждает человека к действию, является стремление.

Фома Аквинский, комментируя это место у Аристотеля, назвал разумное стремление волей: «Но первые среди тварных вещей — мыслящие субстанции, как было показано выше. Следовательно, эти субстанции сами себя приводят в действие. Но это — [особенное] свойство воли; именно обладание волей делает любую субстанцию госпожой своего действия, т.е. от неё самой зависит, действовать ей или не действовать. Значит, мыслящие тварные субстанции обладают волей»⁵. И далее делает принципиальное заключение: «Итак, все мыслящие [твари] обладают свободной волей, чей источник — суждение ума. А это и означает иметь свободу решения, которое определяется как свободное разумное суждение»⁶.

Таким образом, в структуре практического силлогизма главным элементом объявляется знание. Воля — вторична, производна, зависима от него. Этот же вывод подтвердил Д. Юм, который хотя и считал страсти движущими побудителями воли, но подчеркивал, что мотивирующая роль страстей не означает, что они затмевают разум. Задача последнего заключается, во-первых, в том, чтобы прояснить природу вещей, которые страсть побуждает человека иметь, и, во-вторых, разум предписывает средства для достижения целей, поставленных страстями, и оценивает эти средства как более или менее эффективные не только с точки зрения конкретной поставленной цели, но и с точки зрения других целей, которые индивид преследует или может преследовать⁷. Свой вклад в рассмотрение проблемы внес И. Кант,

³ Аристотель. Никомахова этика // Аристотель. Собр. соч.: в 4 т. М., 1983. Т. 4. С. 176.

⁴ Там же. С. 177, 178.

⁵ Фома Аквинский. Сумма против язычников. Книга вторая / пер. и прим. Т.Ю. Бородай. М., 2004. С. 217.

⁶ Там же. С. 223.

⁷ См.: Юм Д. Трактат о человеческой природе // Юм Д. Соч.: в 2 т. М., 1996. Т. 1. С. 458.

который исходил из того, что теоретический и практический разум — это разные разумы, но допускал возможность инстанции, которая выполняет посредствующую функцию, обеспечивает переход от знания к действию. Он считает таковой способность суждения: «Однако способность суждения столь особая, вовсе не самостоятельная познавательная способность, что она в отличие от рассудка не дает понятий, а в отличие от разума не дает идей о каком-либо предмете, так как она представляет собой способность только подводить под понятия, данные не ею»⁸.

Общим для всех приведенных выше решений проблемы практической рациональности является то, что они связывают их (решения) с субъектом, которого делят на познающего и действующего субъекта. Субъект, каковым по умолчанию является разумный человек, рассматривается, по сути, как два субъекта: один из них (первый) — тот тот, кто получает знания об объекте, второй — это тот, кто применяет полученные первым знания. Причиной такого дуализма является бесплодность попыток объяснить переход от обоснованного суждения о том, как нужно действовать, к самому действию. Как отмечает И. Ф. Девятко, эта трудность «сохраняет свою остроту и в современных спорах об адекватности рационалистских и, шире, интенционалистских объяснений действия»⁹.

Этот краткий исторический экскурс показывает, что наблюдаемые и в нынешнее время различия между получением знаний и их практической реализацией имеют глубокие корни. Попытка найти «мостик» между этими двумя способностями «души» (Аристотель) не удается, возможно, по той причине, что бесперспективным было деление и противопоставление этих способностей. Те, кто настаивают на нем, исходят из убеждения, что субъект сначала получает знание, а уже потом его применяет. Так, как это представлял себе Кант: подводит частное под общее, где частным является конкретная ситуация, а общим — знания. Но дело в том, что знания, под которые субъект подводит конкретный случай, не являются знаниями этого случая. Это обобщенные знания. Поэтому перед действующим субъектом стоит эпистемологическая задача, состоящая в том, чтобы получить знание этого конкретного случая, который является объектом его интереса. Он должен, на основе этого реального объекта, сформировать «свой» объект, который будет объектом познания и действия. Как отметил И. Т. Карсавин, знание есть «результат обозначения, структурирования и осмысления объекта в процессе познания»¹⁰. Это означает среди прочего, что действие является эпистемологическим актом, и наоборот, любой эпистемологический акт происходит через практическое действие. Под действием мы понимаем активность, источником, побудительной причиной которого является желание, удовлетворение которого тождественно получению знания. Грехопадение человека, с которого началась его история, состояло в нарушении запрета на получение знания.

Итак, знание различается по своему источнику, предназначению, способу получения и надежности, под которой понимается обоснованность. Высшим модусом знания Аристотель считал мудрость. Она аккумулирует в себе

знание начал, из которых выводится научное знание, а также той необходимости, которая делает бытие вещи реально-стью: «Из сказанного, таким образом, ясно, что мудрость — это и научное знание, и постижение умом вещей по природе наиболее ценных»¹¹. Мудрость в таком её понимании тождественна философскому знанию, а способом её существования является не чистая, абстрактная мысль, а человеческие поступки. Они представляют собой телеологический акт, поскольку их причиной является определенная цель, которая конкретным человеком принимается за благо. Поскольку составляющей мудрости является нравственная добродетель, она позволяет правильно выбрать это благо, которое является не его личным, а общим благом. Рассудительная часть мудрости доставляет средства для достижения этого блага.

Проблема, однако, заключается в том, что благо не есть что-то раз и навсегда определенное, даже если речь идет о локальном благе. Оно всегда «ситуировано», а из этого следует, что и средства его достижения также всегда являются разными. На это обстоятельство обращает внимание А. Н. Савенков, когда говорит об особенностях современного философско-правового дискурса: «Подлинная философия права — это поиск смысла в сфере, связанной с государством и правом, создание универсалий, отражающих цивилизационные вызовы современной эпохи»¹². Из этого можно сделать вывод, что человек, совершающий любое сознательное действие, при условии, что он является добродетельным человеком, должен определить, что является благом применительно к «здесь» и «сейчас»; установить, что нужно для достижения этого блага; хотеть (желать) этого блага достичь.

Проблемы применительной деятельности проистекают не из отсутствия знания, но из качества этого знания и способов его получения. Субъект деятельности, разумеется, имеет предварительные знания об объекте, но это абстрактные, общие знания, которые он должен применить в ситуации, имеющей признаки онтологической новизны, а значит требующей и новых эпистемологических подходов. Речь идет не о методологических приемах, а о переосмыслении самого существа познания и получаемого в его результате знания. Познание, чтобы иметь результатом надежное (обоснованное) знание, должно быть актом создания этого знания, а задача субъекта состоит в том, чтобы соединить (собрать) в единое целое массив данных, которые он считает причастными к данному объекту, осуществить их селекцию и получить актуальное знание, то есть знание для «здесь» и «сейчас». Он является не «применителем» в буквальном смысле этого слова, когда речь идет о подведении объекта под имеющееся у него готовое знание, а создателем знания. И это создание является телеологическим процессом, поскольку оно осуществляется в перспективе определенной цели. Это означает, что субъект движим вопросом: «для чего?» он это делает. Телеологический подход до недавнего времени с подозрением воспринимался учеными, поскольку ассоциировался с конечными целями, которые (как и исходные первоначала) никому не дано знать. Однако биология успешно применяет телеологическое объяснение, специально оговаривая, что речь идет не о конечной, о постоянной цели, которую преследуют живые существа, а именно — сохранение себя. Это — цель, которая для человека совпадает с благом. Любое действие, явно или завуалированно, связано с этим благом, и оно же выступает в качестве «склеивающего» начала,

⁸ Кант И. Собр. соч.: в 6 т. М., 1966. Т. 5. С. 108.

⁹ Девятко И. Ф. Логические и содержательные трудности рационального объяснения действия [Электронный ресурс]. Режим доступа: URL: https://www.studmed.ru/devyatko-if-logicheskie-i-soderzhatelnye-trudnosti-racionalnogo-obyasneniya-deystviya_051e395d3a0.html (дата обращения: 25.07.2023).

¹⁰ Энциклопедия эпистемологии и философии науки. М., 2009. С. 246.

¹¹ Аристотель. Указ. соч. С. 179.

¹² Савенков А. Н. Философия права и глобальный кризис современности. СПб., 2019. С. 10.

благодаря которому набор элементов становится упорядоченным целым — актуальным знанием.

Телеологическое объяснение не исключает, а дополняет каузальное, которое заключается в установлении непосредственных факторов, причастных к существованию познаваемого объекта. В то же время современная наука отказалась от классического понимания причинности, в основе которого лежит жесткий детерминизм, предполагающий, что причинно-следственные связи носят строгий, однозначный характер, и объясняемый феномен всегда можно редуцировать к определенному порождающему его началу. Химия, а в начале XX столетия — физика, сделавшая приоритетным объектом исследования микромир, пришли к выводу о том, что каузальные процессы на самом деле не столь линейны, как это утверждали Лаплас и Ньютон. Большинство исследуемых объектов находятся под воздействием разнообразных факторов, причастных к их возникновению и функционированию, причем каждый из них по-своему необходим, что требует подробного анализа степени их каузального влияния. Всякий раз комбинация этих причинных факторов является новой, что исключает шаблонный подход и вынуждает исследователя заново проходить эпистемологический путь, выясняя, как исследуемый объект (случай, ситуация) приобрел свое актуальное существование. Иными словами, как сущность реализовала себя в условиях «здесь» и «сейчас». Результатом будет знание, имплантированное в решение или действие, что позволяет преодолеть дуализм теоретической и практической рациональности.

Понимание применительной деятельности как эпистемологического акта предполагает, что его субъект является носителем особого типа рациональности, обладающей интегрирующим эффектом, т.е. способностью соединять разнородные элементы, в том числе нормативные, в единое ситуативное целое. В философии ведутся дискуссии относительно её названия и в итоге определились два претендента: коммуникативная рациональность¹³ и трансверсальная рациональность¹⁴. Сторонники коммуникативной рациональности полагают, что взявший её на вооружение субъект сможет «примирить» разнородные «голоса», представляющие свой тип рациональности, отказавшись от субординации и предоставив всем равные права. На деле это требует бесконечного диалога по согласованию позиций, который не приводит к искомому результату. Поэтому «проект Хабермаса» оказался нежизнеспособным, зримым подтверждением чего стал крах мультикультурализма.

Более перспективным кандидатом на роль интегрирующей рациональности представляется трансверсальная рациональность, которую предложил германский философ В. Вельш. Её анализ позволяет сформулировать вывод о том, что речь идет не о новом типе рациональности, а о забытой или сознательно игнорируемой способности, которая в иерархии душевных склонностей человека называется мудростью. Во всех случаях, когда применительная деятельность связана с благом, причем не с индивидуальным, а с общим, субъект этой деятельности должен проявлять мудрость, а это означает, что он должен быть философом.

¹³ См.: Хабермас Ю. Моральное сознание и коммуникативное действие / пер. с нем. С.В. Шачина; под ред. Д.В. Складнева; послесл. Б.В. Маркова. М., 2000.

¹⁴ См.: Welsch W. Transkulturalität. Zwischen Globalisierung und Partikularisierung. In: Interkulturalität — Grundprobleme der Kulturbegrenzung, Mainzer Universitätsgespräche Sommersemester. Mainz, 1998.

Сказанное относительно применительной деятельности как таковой распространяется на правоприменение, субъекты которого, по убеждению С.А. Бочкарева, являются основными производителями профессионального знания¹⁵. Как отмечает Ю.А. Тихомиров, «вопрос о правоприменении неразрывно связан с вопросом о том, как понимается право»¹⁶. Осуществляя правоприменение, субъект обладает базовой подготовкой в сфере юриспруденции, в том числе он знает, что такое право. Подготовка юристов в профильных учебных заведениях осуществляется в соответствии с образовательными стандартами, однако в правоведении, как и в других науках, существуют свои школы, отличающиеся в том числе приверженностью к одной из классических теорий права — естественной или эмпирико-позитивистской. Это сказывается и на правопонимании, которым оперируют выпускники. Однако, если придерживаться предложенного выше понимания применительной деятельности, понятие права — неважно, в естественно-правовой или эмпирико-позитивистской модели — следует рассматривать как предварительное, абстрактное знание права, которое требует ситуирования. То есть субъект должен в процессе применения права сформировать понятие права, соразмерное ситуации (случаю). Рассмотрение познания как эпистемологического акта, создающего актуальное знание, позволяет, как отмечает С.А. Бочкарев, разрушить «стереотип о правоприменителе, который традиционно воспринимается лишь как пользователь знания. <...> Мысль о правоприменителе, способном выступать не только в качестве потребителя знания, но и претендовать на статус его производителя, как правило, не рассматривается»¹⁷. На совпадении в некоторых случаях таких процедур, как создание и применение права, обращает внимание Т. Лундмарк, приводя в качестве примера деятельность судей, которые создают «регулятивные шаблоны», по форме напоминающие дедуктивные умозаключения¹⁸.

Понимание правоприменения как эпистемологического действия, производящего актуальное знание, опирается на идею о том, что действительность, с которой имеет дело субъект, всегда иная, отличная от ранее имевшей место. В особенности это характерно для современной эпохи, отличающейся радикальным плюрализмом сфер жизни и требующей, по словам В.А. Лекторского, новых познавательных практик, которые позволили бы обеспечить единство в таком разнородном мире¹⁹. О необходимости учитывать влияние цивилизационных изменений на состояние правовой науки пишет В.С. Степин²⁰.

Источником онтологических различий, отличающих современность, выступает индивидуальная история становления объекта. На первый взгляд этот объект имеет признаки эмерджентного феномена, т.е. такого, появление которого непредсказуемо, случайно и нередуцируемо. На самом

¹⁵ Бочкарев С.А. Гносеология уголовного права. М., 2021. С. 218.

¹⁶ Правоприменение: теория и практика / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М., 2008. С. 71.

¹⁷ Бочкарев С.А. Философия и её урок для современного правоведения // Государство и право. 2021. № 4. С. 67.

¹⁸ См.: Лундмарк Т. Очерки сравнительного правоведения / науч. ред., сост., предисл. С.А. Бочкарева; пер. Е.Ю. Тихонравов. СПб., 2022. С. 395, 396.

¹⁹ См.: Лекторский В.А. Глобальная цифровизация как экзистенциальный вызов // Человек в глобальном мире: риски и перспективы / отв. ред. Г.Л. Белкина; ред.-сост. М.И. Фролова. М., 2021. С. 20–31.

²⁰ См.: Степин В.С. Современные цивилизационные кризисы и проблема новых стратегий развития. М., 2018.

же деле, как признают представители эмерджентизма²¹, неожиданный и случайный характер объекта не исключает возможности его познания *postfactum*. Но это познание опирается не на линейную редукцию к непосредственной причине, а реконструкцию маршрута (пути), следуя которым объект приобрел именно эту, а не иную форму существования.

Применяя право, субъект, по сути, конструирует правовую реальность, обозначая в реальности как таковой те её фрагменты, которые имеют признаки правового бытия. Его задача состоит в том, чтобы определить, какие факторы, имеющие правовое значение, причастны к рассматриваемому случаю (ситуации). Это непростая задача, поскольку правоприменители «по своему прямому назначению призваны работать с обществом, для общества и над обществом, стремясь сделать его справедливым, свободным и самодостаточным»²², что требует от них соответствующих знаний, главным из которых является знание того, что в этом обществе считается справедливым.

Из решающей роли субъекта в правоприменении вытекают и требования к нему: 1) он должен знать, что такое право, в чем его сущность и смысл; 2) он должен понимать, что сущность права реально существует в локальных своих проявлениях, в конкретных ситуациях и случаях; 3) из этого следует, что он должен, по сути, создать право для этой конкретной ситуации (случая), добавив к его сущностному ядру (минимуму внутренне необходимых свойств, которые делают право правом) те элементы, без которых оно не сможет быть правом в этой индивидуальной ситуации; 4) подбор недостающих элементов осуществляется субъектом как из внутренних резервов права (которое создается законодателем «на вырост»), так и из внешней по отношению к праву социальной и культурной среды; 5) принцип, которым руководствуется субъект правоприменения, должен соответствовать сущности права, которая состоит в обеспечении равновесия, гармонии социального целого; 6) равновесие, гармония, соразмерность, стабильность — это те характеристики права, которые в наибольшей степени воплощает в себе справедливость; 7) цель правоприменения состоит в том, чтобы обеспечить справедливое правовое решение проблемы.

С технической точки зрения достижение этой цели осуществляется созданием индивидуальной правовой «сборки» (ассамблея). Теоретическое обоснование этой методологии содержится в работах Б. Латура²³ и М. Деланды²⁴. Её частями являются весьма разнородные элементы, знание которых предполагает эрудицию субъекта применения. Речь идет о широком спектре знаний социального, культурного, гуманитарного характера, которые необходимы для понимания того, что есть общество, в котором живет и выполняет свои задачи правоприменитель, какие идеалы и ценности составляют его нормативный каркас, как решались в истории проблемы, сходные с той, что предстоит решать сейчас.

²¹ См.: Emergence: Contemporary Readings in Science and Philosophy / eds. M. Bedau and P. Humphreys. Cambridge, 2008.

²² Бочкарев С.А. Гносеология уголовного права. С. 197.

²³ См.: Латур Б. Пересборка социального: введение в акторно-сетевую теорию / пер. с англ. И. Полонской. М., 2020.

²⁴ См.: Деланда М. Новая философия общества. Теория ассамблежей и социальная сложность / пер. с англ. HylePress, 2018; DeLanda M. Philosophy and simulation: The emergence of synthetic reason. L., 2011.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Аристотель*. Никомахова этика // Аристотель. Собр. соч.: в 4 т. М., 1983. Т. 4. С. 176–179.
2. *Афонасин Е.* Аристотель. О движении животных // ΣΧΟΛΗ: античная философия и классическая традиция. 2016. Vol. 10 (2). С. 745, 756.
3. *Бочкарев С.А.* Гносеология уголовного права. М., 2021. С. 197, 218.
4. *Бочкарев С.А.* Философия и её урок для современного правоведения // Государство и право. 2021. № 4. С. 67.
5. *Девятко И.Ф.* Логические и содержательные трудности рационального объяснения действия [Электронный ресурс]. — Режим доступа: URL: https://www.studmed.ru/devyatko-if-logicheskie-i-soderzhatelnye-trudnosti-racionalnogo-obyasneniya-deystviya_051e395d3a0.html (дата обращения: 25.07.2023).
6. *Деланда М.* Новая философия общества. Теория ассамблежей и социальная сложность / пер. с англ. HylePress, 2018.
7. *Кант И.* Собр. соч.: в 6 т. М., 1966. Т. 5. С. 108.
8. *Латур Б.* Пересборка социального: введение в акторно-сетевую теорию / пер. с англ. И. Полонской. М., 2020.
9. *Лекторский В.А.* Глобальная цифровизация как экзистенциальный вызов // Человек в глобальном мире: риски и перспективы / отв. ред. Г.Л. Белкина; ред.-сост. М.И. Фролова. М., 2021. С. 20–31.
10. *Лундмарк Т.* Очерки сравнительного правоведения / науч. ред., сост., предисл. С.А. Бочкарева; пер. Е.Ю. Тихонравов. СПб., 2022. С. 395, 396.
11. *Правоприменение: теория и практика* / отв. ред. Ю.А. Тихомиров. М., 2008. С. 71.
12. *Савенков А.Н.* Философия права и глобальный кризис современности. СПб., 2019. С. 10.
13. *Степин В.С.* Современные цивилизационные кризисы и проблема новых стратегий развития. М., 2018.
14. *Фома Аквинский.* Сумма против язычников. Книга вторая / пер. и прим. Т.Ю. Бородай. М., 2004. С. 217, 223.
15. *Хабермас Ю.* Моральное сознание и коммуникативное действие / пер. с нем. С.В. Шачина; под ред. Д.В. Складнева; послесл. Б.В. Маркова. М., 2000.
16. *Энциклопедия эпистемологии и философии науки.* М., 2009. С. 246.
17. *Юм Д.* Трактат о человеческой природе // Юм Д. Соч.: в 2 т. М., 1996. Т. 1. С. 458.
18. *DeLanda M.* Philosophy and simulation: The emergence of synthetic reason. L., 2011.
19. *Emergence: Contemporary Readings in Science and Philosophy* / eds. M. Bedau and P. Humphreys. Cambridge, 2008.
20. *Welsch W.* Transkulturalität. Zwischen Globalisierung und Partikularisierung. In: Interkulturalität — Grundprobleme der Kulturbegegnung, Mainzer Universitätsgespräche Sommersemester. Mainz, 1998.

REFERENCES

1. *Aristotle.* Nicomachean ethics // Aristotle. Collected works: in 4 vols. M., 1983. Vol. 4. P. 176–179 (in Russ.).
2. *Afonasin E.* Aristotle. On the movement of animals // ΣΧΟΛΗ: Ancient philosophy and classical tradition. 2016. Vol. 10 (2). P. 745, 756 (in Russ.).
3. *Bochkarev S.A.* Epistemology of Criminal Law. M., 2021. P. 197, 218 (in Russ.).
4. *Bochkarev S.A.* Philosophy and its lesson for modern jurisprudence // State and Law. 2021. No. 4. P. 67 (in Russ.).
5. *Devyatko I.F.* Logical and substantive difficulties of rational explanation of action [Electronic resource]. — Access mode: URL:

- https://www.studmed.ru/devyatko-if-logicheskie-i-soderzhatelnye-trudnosti-racionalnogo-obyasneniya-deystviya_051e395d3a0.html (accessed: 25.07.2023) (in Russ.).
6. *Delanda M.* New Philosophy of Society. The theory of assemblages and social complexity / transl. from English HylePress, 2018 (in Russ.).
 7. *Kant I.* Collected works: in 6 vols. M., 1966. Vol. 5. P. 108 (in Russ.).
 8. *Latour B.* Reassembly of the social: an introduction to actor-network theory / transl. from English I. Polonskaya. M., 2020 (in Russ.).
 9. *Lektorsky V.A.* Global digitalization as an existential challenge // *Man in the global world: risks and prospects* / ed. by G.L. Belkin; ed.-comp. M.I. Frolov. M., 2021. P. 20–31 (in Russ.).
 10. *Lundmark T.* Essays of comparative Jurisprudence / scientific ed., comp., preface. S.A. Bochkarev; transl. by E. Yu. Tikhonravov. SPb., 2022. P. 395, 396 (in Russ.).
 11. *Law enforcement: theory and practice* / res. ed. Yu. A. Tikhomirov. M., 2008. P. 71 (in Russ.).
 12. *Savenkov A.N.* Philosophy of Law and the global crisis of Modernity. SPb., 2019. P. 10 (in Russ.).
 13. *Stepin V.S.* Modern civilizational crises and the problem of new development strategies. M., 2018 (in Russ.).
 14. *Thomas Aquinas.* The sum against the pagans. The second book / transl. and approx. T. Yu. Borodai. M., 2004. P. 217, 223 (in Russ.).
 15. *Habermas Yu.* Moral consciousness and communicative action / transl. from German by S.V. Shachin; ed. by D.V. Sklyadnev; afterword by B.V. Markov. M., 2000 (in Russ.).
 16. *Encyclopedia of Epistemology and Philosophy of Science.* M., 2009. P. 246 (in Russ.).
 17. *Yum D.* Treatise on human nature // *Yum D. Essays: in 2 vols.* M., 1996. Vol. 1. P. 458 (in Russ.).
 18. *DeLanda M.* Philosophy and simulation: The emergence of synthetic reason. L., 2011.
 19. *Emergence: Contemporary Readings in Science and Philosophy* / eds. M. Bedau and P. Humphreys. Cambridge, 2008.
 20. *Welsch W.* Transkulturalitat. Zwischen Globalisierung und Partikularisierung. In: *Interkulturalitat – Grundprobleme der Kulturbegegnung*, Mainzer Universitätsgespräche Sommersemester. Mainz, 1998.

Сведения об авторе

ЧУКИН Дмитрий Сергеевич —
старший преподаватель Саратовского
военного ордена Жукова
Краснознаменного института войск
национальной гвардии Российской Федерации;
410012 г. Саратов, ул. Московская, д. 158

Authors' information

CHUKIN Dmitriy S. —
Senior Lecturer, Saratov Military
Order of Zhukov Red Banner Institute
of the National Guard of the Russian Federation;
158 Moskovskaya str., 410012 Saratov, Russia

ТЕНДЕНЦИИ И ПРОБЛЕМЫ СОВРЕМЕННОГО ПРАВА

ОБЗОР VII МЕЖДУНАРОДНОЙ НАУЧНО-ПРАКТИЧЕСКОЙ КОНФЕРЕНЦИИ «ТАМБОВСКИЕ ПРАВОВЫЕ ЧТЕНИЯ ИМЕНИ Ф.Н. ПЛЕВАКО»

© 2023 г. Р. В. Зелепукин^{1, *}, И. В. Холиков^{2, **}, Н. В. Кроткова^{3, ***}, А. И. Землин^{4, ****}

¹Тамбовский государственный университет им. Г.Р. Державина

²Институт законодательства и сравнительного правоведения
при Правительстве Российской Федерации, г. Москва

³Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва

⁴Военный университет им. Князя Александра Невского Минобороны России, г. Москва

* E-mail: lexcomlex@yandex.ru

** E-mail: iv_kholik@mail.ru

*** E-mail: krotkova2012@yandex.ru

**** E-mail: zemlin.aldr@yandex.ru

Поступила в редакцию 15.09.2023 г.

Аннотация. В мае 2023 г. в Тамбовском государственном университете им. Г.Р. Державина (Державинский университет) прошла VII Международная научно-практическая конференция «Тамбовские правовые чтения имени Федора Никифоровича Плевако». Вуз организовал ее совместно с тамбовским отделением Ассоциации юристов России, компанией «Плюс Гарантия Тамбов» и Избирательной комиссией Тамбовской области. Участники конференции — ученые-правоведы, студенты и преподаватели Державинского университета, представители Тамбовского областного суда, Арбитражного суда, прокуратуры и Адвокатской палаты Тамбовской области. Они обсудили аттестацию научно-педагогических кадров в современных условиях, актуальные вопросы института представительства в административном судопроизводстве, обеспечение баланса частных и публичных интересов в отдельных институтах финансового права, место правосудия в современном гражданском процессе и т.д. На панельной дискуссии «30-летие избирательной системы Российской Федерации» организаторы выборов, эксперты и молодежь отметили многолетний опыт развития и совершенствования избирательной системы и договорились о дальнейшем взаимодействии в электоральной сфере. Конференция продолжилась секционными заседаниями по направлениям: «Историко-правовые проблемы развития российской государственности», «Правовое регулирование имущественных отношений: обеспечение баланса частных и публичных интересов», «Государственная политика противодействия преступности», «Проблематика в сфере обеспечения национальной безопасности и правопорядка: специфика, угрозы, приоритеты, противодействие» и др. По итогам конференции подготовлен сборник материалов с докладами и тезисами участников, отдельные доклады будут опубликованы в качестве статей в ведущих научных юридических журналах.

Ключевые слова: Ф.Н. Плевако, юридическое сообщество, консолидация, тенденции социального развития, юридическая наука, правовое государство, современные вызовы.

Цитирование: Зелепукин Р.В., Холиков И.В., Кроткова Н.В., Землин А.И. Тенденции и проблемы современного права

Обзор VII Международной научно-практической конференции «Тамбовские правовые чтения имени Ф.Н. Плевако» // Государство и право. 2023. № 10. С. 167–175.

DOI: 10.31857/S102694520028159-5

TRENDS AND PROBLEMS OF MODERN LAW

REVIEW OF THE VII INTERNATIONAL SCIENTIFIC AND PRACTICAL CONFERENCE “PLEVAKO TAMBOV LEGAL READINGS”

© 2023 R. V. Zelepukin^{1, *}, I. V. Kholikov^{2, **}, N. V. Krotkova^{3, ***}, A. I. Zemlin^{4, ****}¹Derzhavin Tambov State University²Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation, Moscow³Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow⁴Prince Alexander Nevsky Military University, Ministry of Defense of Russia, Moscow

* E-mail: lexcomlex@yandex.ru

** E-mail: iv_kholik@mail.ru

*** E-mail: krotkova2012@yandex.ru

**** E-mail: zemlin.aldr@yandex.ru

Received 15.09.2023

Abstract. In May 2023, at Derzhavin Tambov State University (Derzhavin University) held the VII International Scientific and Practical Conference “Plevako Tambov Legal Readings”. The university organized it jointly with the Tambov branch of the Russian Lawyers Association, the Plus Guarantee Tambov company and the Election Commission of the Tambov Region. The Conference participants are scientists-lawyers, students and teachers of Derzhavinsky University, representatives of the Tambov Regional Court, the Arbitration Court, the Prosecutor's Office and the Chamber of Lawyers of the Tambov Region. They discussed the certification of scientific and pedagogical personnel in modern conditions, current issues of the institution of representation in administrative proceedings, ensuring a balance of private and public interests in certain institutions of Financial Law, the place of justice in modern civil proceedings, etc. At the panel discussion “30th anniversary of the electoral system of the Russian Federation” election organizers, experts and young people discussed many years of experience in developing and improving the electoral system and agreed on further interaction in the electoral sphere. The Conference continued with sectional sessions in the following areas: “Historical and legal problems of the development of Russian statehood”, “Legal regulation of property relations: ensuring a balance of private and public interests”, “State policy of combating crime”, “Problems in the field of ensuring national security and law and order: specifics, threats, priorities, counteraction”, etc. Based on the results of the Conference, a collection of materials with reports and abstracts of participants has been prepared; individual reports will be published as articles in leading scientific legal journals.

Key words: F.N. Plevako, legal community, consolidation, trends in social development, legal science, Rule of Law, modern challenges.

For citation: Zelepukin, R.V., Kholikov, I.V., Krotkova, N.V., Zemlin, A.I. (2023). Trends and problems of modern law Review of the VII International Scientific and Practical Conference “Plevako Tambov Legal Readings” // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 167–175.

Бытие современного права демонстрируют несколько объективных тенденций его социального бытия (расширение роли цифровых и информационных технологий; неравномерное функционирование и слом ранее устойчивых международно-правовых норм; актуализация военных проблем международного права¹; стремление общества к унификации и систематизации законодательства; ориентирование юридической экспертологии² на комплексный и системный методы;

возникновение новых вызовов и угроз глобальному правопорядку; нацеленность стран на формирование векторов субъектной международно-правовой политики)³.

В России активно развивается система отечественного законодательства⁴, под влиянием кризисных тенденций

техника» // Государство и право. 2021. № 11. С. 173–185. DOI: 10.31857/S102694520017530-4

¹ См.: Гаврилов С.О., Глебов И.Н., Чукин С.Г. и др. Право в точке бифуркации: обсуждение концептуального исследования военных проблем международного права (Дискуссия в формате «круглого стола» по материалам гл. 6 «Военные проблемы международного права» т. III монографии «Военное право») // Государство и право. 2022. № 12. С. 59–67. DOI: 10.31857/S102694520023301-2

² См.: Баранов В.М., Баранова М.В., Кроткова Н.В. Правовая экспертиза: наука, практическое искусство или ремесло? Обзор XXIII Международного научно-практического форума «Юртехнетика» на тему «Правотворческая экспертология (доктрина, практика,

³ См.: Большакова В.М. Современные концепты развития права. От главного редактора к аудитории журнала “Russian Studies in Law and Politics” // Russian Studies in Law and Politics. 2023. Т. 7. № 2. С. 4, 5. DOI: 10.12731/2576-9634-2023-2-4-5; Ее же. Новые тенденции в праве и политике. Обращение главного редактора журнала Russian Studies in Law and Politics к авторам и читателям // Russian Studies in Law and Politics. 2023. Т. 7. № 1. С. 4, 5. DOI: 10.12731/2576-9634-2023-1-4-5

⁴ См.: Хабриева Т.Я. Идентификация права в современной социальной регуляции // Вопросы философии. 2021. № 12. С. 5–17. DOI: 10.21146/0042-8744-2021-12-5-17

формируется ситуационное право⁵, копится массив правовых данных в различных областях социальной практики⁶, особенно в медицине и здравоохранении⁷, меняются векторы правоприменительной практики⁸, стремительно вторгаются в правовую практику информационные и цифровые технологии⁹, наблюдается новая динамика правовых ценностей и правовой идеологии¹⁰, военные угрозы требуют

правового разрешения¹¹, — все это актуализирует необходимость постоянного дискуссионного обсуждения названных проблем и их интеллектуального осмысления¹².

В познании развития современного права важное место занимают научные мероприятия, где видные представители юридического сообщества могут обсудить правовые проблемы и обменяться соответствующим опытом. Это ценная практика, особенно в ракурсе обобщения федерального и регионального опыта.

19–20 мая 2023 г. в стенах Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина состоялась VII Международная научно-практическая конференция «Тамбовские правовые чтения имени Ф.Н. Плевако», организованная Университетом при поддержке Тамбовского отделения Ассоциации юристов России, компании «Плюс Гарантия Тамбов» и Избирательной комиссии Тамбовской области.

Конференция связана с именем известного дореволюционного адвоката и общественного деятеля Федора Никифоровича Плевако, личность которого соединяет в себе высочайшее ораторское мастерство, чувство справедливости и ответственности к своему профессиональному долгу, глубокий подход к разрешению этических вопросов. Ф.Н. Плевако стоит у истоков разработки эталонов юридического сообщества на различных исторических этапах, однако в советский период его имя было незаслуженно обделено вниманием.

Тамбовские правовые чтения им. Ф.Н. Плевако, ставшие уже ежегодным научным мероприятием, объединяют сотни представителей юридической науки и практики из ведущих научно-образовательных центров России и ближнего зарубежья. Ежегодное проведение конференции направлено в первую очередь на консолидацию юридического сообщества в обсуждении и разработке предложений по проблемам, связанным с защитой интересов личности, обеспечением национальной безопасности в условиях современных вызовов, функционирования правовых институтов с учетом исторического влияния. Особое значение приобретает роль организации конференции в расширении научного взаимодействия с целью формулирования единого ответа на возникающие вызовы современности в правовом пространстве, обусловленные различными факторами¹³. В этом контексте обратим внимание на то, что сегодня Плеваковские чтения приобрели статус крупной экспертной площадки, в рамках которой теории и практики направляют усилия на обсуждение актуальных проблем юриспруденции, не ограничиваясь вопросами отдельных отраслей права.

Работа конференции проходила на протяжении двух дней и состояла из пленарного заседания в стенах Державинского университета и панельной дискуссии в Избирательной комиссии Тамбовской области 19 мая

⁵ См.: Хабриева Т.Я. Управление пандемическим кризисом на основе права: мировой и российский опыт // Журнал рос. права. 2021. Т. 25. № 2. С. 5–17. DOI: 10.12737/jrl.2021.015

⁶ См.: Кроткова Н.В., Пожарский Д.В. Российская государственность и вызовы XXI века // Государство и право. 2022. № 5. С. 165–180. DOI: 10.31857/S102694520019866-3

⁷ См.: Бухтияров И.В., Холиков И.В., Большакова В.М., Наумов П.Ю. Опыт концептуализации военных аспектов медицинского права (обсуждение главы 14 учебника «Медицинское право России», отв. ред. А.А. Мохов, изд-во «Проспект», 2022, — материалы дискуссии) // Медицина труда и промышленная экология. 2023. Т. 63. № 1. С. 67–73. DOI: 10.31089/1026-9428-2023-63-1-67-73; Огнерубов Н.А., Зеленикин Р.В., Большакова В.М. Профессиональные медицинские риски: условия правомерности в контексте действующего уголовного законодательства // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Т. 13. № 6. С. 266–282. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-266-282; Наумов П.Ю., Большакова В.М., Землин А.И., Холиков И.В. Концептуальные аспекты производства медицинских экспертиз при обжаловании в судебном порядке заключений по итогам проведения военно-врачебной экспертизы // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Т. 13. № 6. С. 283–306. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-283-306; Жданов К.В., Холиков И.В. Оказание помощи Гвинейской Республике в борьбе с эпидемией геморрагической лихорадки Эбола // Военно-медицинский журнал. 2015. Т. 336. № 2. С. 93–95; Наумов П.Ю., Холиков И.В. Характеристика правовых основ проведения военно-врачебной экспертизы в войсках национальной гвардии Российской Федерации // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2023. Т. 15. № 1. С. 474–493. DOI: 10.12731/2658-6649-2023-15-1-474-493

⁸ См.: Савенков А.Н. Глобальный кризис современности как предмет философии права // Государство и право. 2022. № 2. С. 103–117. DOI: 10.31857/S102694520019125-8

⁹ См.: Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В. Проблемы цифровизации в сфере осуществления правосудия // Государство и право. 2020. № 10. С. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7; Полякова Т.А., Минбалиев А.В., Кроткова Н.В. Развитие науки информационного права и правового обеспечения информационной безопасности: формирование научной школы информационного права (прошлое и будущее) // Государство и право. 2021. № 12. С. 97–108. DOI: 10.31857/S102694520017761-8; Их же. Основные тенденции и проблемы развития науки информационного права // Государство и право. 2022. № 9. С. 94–104. DOI: 10.31857/S102694520022203-4

¹⁰ См.: Савенков А.Н. Ценности Конституции РФ в изменяющемся мире // Государство и право. 2019. № 3. С. 5–16. DOI: 10.31857/S013207690004422-6; Савенков А.Н., Жуков В.Н. Русская идея в философии права // Государство и право. 2023. № 6. С. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520026150-6; Сальников В.П., Большакова В.М., Захарцев С.И. Институционализация военного права как отрасли права в постнеклассической научной рациональности (рецензия на монографию «Военное право в 3-х томах. М.: Центр правовых коммуникаций, 2022») // Право. Журнал ВШЭ. 2023. № 1. С. 251–261. DOI: 10.17323/2072-8166.2023.1.251.261; Наумов П.Ю., Новиков Н.С. Понятие ценности и формы ценностных систем // В мире научных открытий. 2015. № 9-4 (69). С. 1355–1360; Кроткова Н.В., Орехова Т.Р. Межвузовская научно-практическая конференция «Традиционные духовно-нравственные ценности как основа правового развития в XXI веке» // Государство и право. 2023. № 3. С. 188–200. DOI: 10.31857/S102694520024824-7; Гайдамашко И.В., Наумов П.Ю., Дьячков А.А. Потенциал монографии «Военное право» в обучении будущего военного юриста и развитии его личности // Государство и право. 2023. № 5. С. 68–79. DOI: 10.31857/S102694520025198-8; Холиков И.В., Большакова В.М., Наумов П.Ю., Зеленикин Р.В. Ценности и смыслы главного судебного акта XX века: аксиологические концепты книги А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» (Материалы дискуссии) // Государство и право. 2022. № 10. С. 51–62. DOI: 10.31857/S102694520021788-7

¹¹ См.: Кудашкин А.В., Холиков И.В. Опыт концептуализации специальных военных операций в современном праве // Пути к миру и безопасности. 2023. № 1 (64). С. 31–47. DOI: 10.20542/2307-1494-2023-1-31-47

¹² См.: Землин А.И., Холиков И.В. Некоторые проблемные вопросы деятельности юридической службы Вооруженных Сил Российской Федерации в современных условиях // Военное право. 2023. № 3 (79). С. 49–56.

¹³ См.: Холиков И.В. Распространение эпидемий, пандемий и массовых заболеваний как глобальный вызов современности // Пути к миру и безопасности. 2020. № 2 (59). С. 27–40. DOI: 10.20542/2307-1494-2020-2-27-40; Холиков И.В., Милованович А., Наумов П.Ю. Динамика функционирования международного права в условиях трансформации современного миропорядка: постнеклассический подход // Журнал рос. права. 2022. Т. 26. № 11. С. 132–148. DOI: 10.12737/jrl.2022.122

и секционных заседаний в Институте права и национальной безопасности Державинского университета 20 мая.

Тамбовские правовые чтения им. Ф.Н. Плевако были открыты приветствием ректора Державинского университета П.С. Моисеева и председателя исполнительного комитета Тамбовского регионального отделения Общероссийской общественной организации «Ассоциация юристов России», заслуженного юриста РФ Н.С. Ельцова. С приветственным словом к участникам конференции также обратились представители Тамбовского областного суда, Арбитражного суда Тамбовской области, прокуратуры области, Адвокатской палаты Тамбовской области. Отдельное внимание стоит уделить обращению вице-президента Федеральной палаты адвокатов, президента Адвокатской палаты Московской области А.П. Галоганова, принимающего традиционное участие в Плеваковских чтениях.

Председатель Избирательной комиссии Тамбовской области А.С. Офицеров зачитал напутственное обращение Председателя Избирательной комиссии Российской Федерации Э.А. Памфиловой. «За прошедшие три десятилетия избирательная система и избирательное законодательство непрерывно развивались и совершенствовались. Уверена, что в преддверии единого дня голосования 10 сентября 2023 года конференция станет важной коммуникативной площадкой для “ветеранов” избирательной системы и молодежи, будет способствовать дальнейшему развитию института наставничества и вовлечению заинтересованных мотивированных молодых людей к работе в избирательной системе, повысит интерес молодого поколения к выборам!» — отмечается в обращении.

Приветственная часть была завершена выступлением Анны Львовны Плевако, правнучки Ф.Н. Плевако.

Первую часть пленарного заседания открыл главный научный сотрудник центра международного права и сравнительно-правовых исследований, профессор кафедры международного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве РФ, д-р юрид. наук, проф. И.В. Холиков с докладом на тему «*Парламентское расследование как инструмент противодействия коррупции и злоупотребления власти*».

В онлайн-режиме был представлен доклад А.А. Демичева, темой которого стала «*Аттестация научно-педагогических кадров в современных условиях: основные проблемы и пути решения*». Выступление вызвало широкое обсуждение среди участников конференции.

Отдельным вопросам взыскания судебной неустойки был посвящен доклад профессора кафедры гражданского процесса Уральского государственного юридического университета им. В.Ф. Яковлева, д-ра юрид. наук, проф. Д.Б. Абушенко, который также не остался без внимания.

Не можем не выделить доклад и.о. председателя Тамбовского областного суда Н.А. Бурашниковой, посвященный актуальным вопросам института представительства в административном судопроизводстве, который был актуален и с теоретической, и с практической точек зрения.

Главный научный сотрудник научно-исследовательского отдела научного центра Академии ФСИН России, д-р юрид. наук, доц. И.В. Овсянников представил доклад «*Вправе ли несовершеннолетние участники уголовного судопроизводства давать показания избобличающего характера?*».

В формате онлайн своим мнением касательно проблематики обеспечения баланса частных и публичных интересов

в отдельных институтах финансового права поделилась главный научный сотрудник отдела финансового, налогового и бюджетного законодательства, профессор кафедры правового обеспечения публичных финансов ИЗиСП при Правительстве РФ, д-р юрид. наук, доц. С.В. Рыбакова.

Заключительным выступлением в первой части пленарного заседания стал доклад доцента кафедры теории и истории государства и права Санкт-Петербургского университета ГПС МЧС России, канд. юрид. наук, доц. В.А. Гавриленко на тему «*Регулирование института коммерческого арбитража типовыми международными правовыми актами ЮНСИТРАЛ*».

Вторая часть пленарного заседания открылась докладом зав. кафедрой транспортного права Российского университета транспорта, д-ра юрид. наук, проф., заслуженного деятеля науки РФ А.И. Землина, который посредством онлайн-формата рассказал о результатах анализа актуальных проблем правового обеспечения эксплуатации высокоавтоматизированных транспортных средств, полученных в рамках реализации научного проекта № 22-28-20334 «Правовые средства обеспечения безопасности использования беспилотных автомобилей в мегаполисе», выполненного при финансовой поддержке Российского научного фонда¹⁴. Выступающий отметил значительный сдвиг в наработке научных основ и нормативной правовой базы в области правового обеспечения эксплуатации высокоавтоматизированных транспортных средств и обозначил перспективы дальнейшего исследования¹⁵.

Помощник начальника госпиталя по правовой работе — начальник юридической службы Главного военного клинического госпиталя войск национальной гвардии Российской Федерации, канд. пед. наук П.Ю. Наумов выступил с докладом на тему «*Право и интеллигенция: к познанию общественной функции*», вызвавшим широкую дискуссию, в которой приняли участие как представители профессорско-преподавательского сообщества, так и практикующие специалисты, а также принимавшие участие студенты и молодые ученые.

Доцент кафедры гражданского процесса Саратовской государственной юридической академии, канд. юрид. наук, доц. М.Ю. Лебедев в своем докладе осветил тему *места правосудия в современном гражданском процессе*.

Адвокат Нижегородской коллегии адвокатов, представитель Нижегородского филиала РАНХиГС, канд. юрид. наук, доц. В.М. Большакова в режиме онлайн представила концептуальный доклад на тему «*Феномен судостроительства в современной научной картине мира*». Доклад был произведен с широкой опорой на современные методологические конструкции и концентрированный историко-правовой материал.

¹⁴ Информация о гранте представлена в информационно-телекоммуникационной сети Интернет // <https://rscf.ru/project/22-28-20334/>

¹⁵ См.: Землин А.И. Проблемные вопросы правового регулирования отношений, связанных с использованием высокоавтоматизированных транспортных средств // Журнал рос. права. 2022. Т. 26. № 12. С. 58–69. DOI: 10.12737/jrl.2022.128; Землин А.И., Матвеева М.А., Гоц Е.В., Торишин А.А. Проблемные вопросы правового регулирования использования автомобилей с автоматизированной системой вождения // Мир транспорта. 2022. Т. 20. № 4 (101). С. 117–122. DOI: 10.30932/1992-3252-2022-20-4-11; Землин А.И., Гоц Е.В., Матвеева М.А., Торишин А.А. Противодействие распространению пандемии коронавирусной инфекции COVID-19 в мегаполисах с использованием беспилотных автомобилей: опыт, правовые и организационные аспекты // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2022. Т. 14. № 6. С. 455–483. DOI: 10.12731/2658-6649-2022-14-6-455-483

С завершающим вторую часть пленарного заседания докладом выступил **зав. кафедрой гражданского и арбитражного процесса Института права и национальной безопасности Державинского университета, канд. юрид. наук, доц. А.Д. Золотухин**. Представленный доклад носит характер заметных хроник из жизни Ф.Н. Плевако. Такой формат стал традиционным и привычным. На проводимых ранее конференциях докладчик рассказывал о взаимоотношениях Ф.Н. Плевако и Ф.И. Шаляпина, С.В. Рахманинова и других выдающихся культурных деятелей той эпохи. В этот раз выступление А.Д. Золотухина было посвящено *дружбе адвоката Ф.Н. Плевако и Л.В. Собинова — олицетворения музыкальной эпохи и русского театра конца XIX — начала XX в.*

Параллельно пленарному заседанию в рамках Тамбовских правовых чтений им. Ф.Н. Плевако работала *панельная дискуссия «30-летие избирательной системы Российской Федерации. Встреча поколений»*, площадкой для которой была выбрана Избирательная комиссия Тамбовской области. Ее участниками стали представители научной общественности, органов государственной власти, организаторы выборов разных лет, Молодежная избирательная комиссия Тамбовской области, молодежные организации и студенческое сообщество, представители которого приняли непосредственное участие в работе Центра общественного наблюдения в дни голосования на выборах 2022 г.

Основной целью проведения панельной дискуссии стал обмен мнениями и планами между экспертами, представителями организаторов выборов и молодежью, а также обобщение опыта развития и совершенствования избирательной системы. «Наша встреча в таком составе знаменует связь поколений, о чем свидетельствует и название сегодняшнего мероприятия, и его формат панельной дискуссии, предполагающей сквозное рассмотрение вопросов, связанных с развитием избирательной системы», — обратился с приветственным словом к участникам **Председатель Избирательной комиссии Тамбовской области А.С. Офицеров**.

Итогом первого дня столь плодотворной работы VII Международной научно-практической конференции «Тамбовские правовые чтения имени Ф.Н. Плевако» стало возложение цветов участниками конференции к памятной доске Ф.Н. Плевако, расположенной на бывшем здании Тамбовского окружного суда на ул. Советской в центре Тамбова.

Второй день конференции, проходивший в стенах Института права и национальной безопасности Державинского университета 20 мая 2023 г., традиционно был открыт сбором всех участников в музее Ф.Н. Плевако. Работа конференции продолжилась заседаниями *шести секций*: «Историко-правовые проблемы развития российской государственности», «Теория и практика государственного строительства», «Государственная политика противодействия преступности», «Правовое регулирование имущественных отношений: обеспечение баланса частных и публичных интересов», «Актуальные проблемы гражданского, арбитражного, административного процесса, исполнительного производства и адвокатской деятельности», «Проблематика в сфере обеспечения национальной безопасности и правопорядка: специфика, угрозы, приоритеты, противодействие».

В частности, работа *секции «Историко-правовые проблемы развития российской государственности»* была направлена на обсуждение участниками как историко-правовых аспектов теории государства и права, так и современных вызовов российской государственности, таких как информационная безопасность Российской Федерации.

Выделим выступление **доцента кафедры уголовного права и криминологии Ростовского института (филиала) Всероссийского государственного университета юстиции (РПА Минюста России), канд. юрид. наук М.П. Тишакова**, посвященное *вопросам обеспечения безопасности дорожного движения на региональном уровне в послевоенные годы*. Участниками конференции были рассмотрены такие темы, как теоретико-правовое наследие С.А. Котляревского, исторические модели правореализационной практики, имущественные отношения супругов в Древней Руси, история становления и развития государственной службы в России и ряд других.

На секции «Теория и практика государственного строительства» в центре внимания традиционно оказались вопросы, связанные с развитием российского государства и права, в частности реформирование территориальных основ местного самоуправления, федеральный, региональный и муниципальный уровни культуры правотворчества современной России (характеристика, особенности), проблемы юридической ответственности за нарушение норм избирательного права и иные.

Не можем не выделить представленный в онлайн-режиме доклад **доцента кафедры теории и истории права и государства Крымского филиала Российского государственного университета правосудия, канд. юрид. наук, доц. А.Е. Михайлова** на тему «Правовая природа и проблема разграничения субъективных и вторичных прав: общетеоретический аспект».

Работа секций «Государственная политика противодействия преступности» и «Проблематика в сфере обеспечения национальной безопасности и правопорядка: специфика, угрозы, приоритеты, противодействие» продолжилась в объединенном формате. Основное внимание выступающих было уделено вопросам уголовно-правовой направленности в сфере защиты интересов государства, общества, личности. Обсуждение коснулось таких тем, как уголовно-правовое противодействие преступлениям экстремистской направленности, уголовно-правовое противодействие киберпреступности, экстремизм в молодежной среде и ряд других.

Работа секции «Правовое регулирование имущественных отношений: обеспечение баланса частных и публичных интересов» традиционно была направлена на освещение как теоретических, так и практических вопросов, среди которых границы права частной собственности, соотношение частных и публичных интересов.

С докладом, посвященным *специфике и основным подходам применения правового моделирования*, выступил **доцент кафедры гражданского права юридического факультета Института экономики, управления и права, старший научный сотрудник Центра исследований и экспертиз юридического факультета Финансового университета при Правительстве РФ, канд. юрид. наук А.С. Киселев**. В целом в ходе работы секции были освещены такие вопросы, как правовое регулирование защиты прав участников торгов, признание сделок недействительными на основании порока воли по п. 1 ст. 177 ГК РФ, цифровизация гражданского права, установление минимального брачного возраста в российском праве, проблема раздела общего супружеского имущества при банкротстве одного из супругов и иные.

Обратим внимание на работу секции «Актуальные проблемы гражданского, арбитражного, административного процесса, исполнительного производства и адвокатской деятельности», в рамках которой обсуждались проблемы частного правового отраслей права. В частности, участниками конференции были подняты вопросы, связанные с принципом независимости в современной адвокатуре, реализацией

принципа свободы договора в корпоративном праве, отдельными проблемами реализации права на иск в эпоху цифровизации, судебными спорами о взыскании морального вреда, проблемными аспектами представительства в делах о несостоятельности (банкротстве) и ряд других. В онлайн-режиме профессор кафедры гражданского процесса юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова, д-р юрид. наук, проф. А.Ф. Воронов представил доклад на тему «*Примирительные процедуры в России: ожидания и реальность*», вызвавший интерес участников секции и широкое обсуждение.

* * *

В заключение отметим, что Плеваковские чтения, проводимые на базе Державинского университета, стали научным мероприятием в сфере установления значимости и условий функционирования институтов права и государства, исследования современных вызовов российской государственности и праву, что имеет не только теоретическое, но и прикладное значение для представителей и юридического сообщества в целом, и его отдельных корпораций, оказывает непосредственное содействие сближению юридической науки, практики и образования. Итоги работы найдут отражение в сборнике материалов конференции, а также в отдельных публикациях по некоторым из докладов в ведущих юридических научных журналах страны.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Баранов В.М., Баранова М.В., Кроткова Н.В. Правовая экспертиза: наука, практическое искусство или ремесло? Обзор XXIII Международного научно-практического форума «Юртехнетика» на тему «Правотворческая экспертология (доктрина, практика, техника)» // Государство и право. 2021. № 11. С. 173–185. DOI: 10.31857/S102694520017530-4
2. Большакова В.М. Новые тенденции в праве и политике. Обращение главного редактора журнала Russian Studies in Law and Politics к авторам и читателям // Russian Studies in Law and Politics. 2023. Т. 7. № 1. С. 4, 5. DOI: 10.12731/2576-9634-2023-1-4-5
3. Большакова В.М. Современные концепты развития права. От главного редактора к аудитории журнала “Russian Studies in Law and Politics” // Russian Studies in Law and Politics. 2023. Т. 7. № 2. С. 4, 5. DOI: 10.12731/2576-9634-2023-2-4-5
4. Бухтияров И.В., Холиков И.В., Большакова В.М., Наумов П.Ю. Опыт концептуализации военных аспектов медицинского права (обсуждение главы 14 учебника «Медицинское право России», отв. ред. А.А. Мохов, изд-во «Прспект», 2022, — материалы дискуссии) // Медицина труда и промышленная экология. 2023. Т. 63. № 1. С. 67–73. DOI: 10.31089/1026-9428-2023-63-1-67-73
5. Гаврилов С.О., Глебов И.Н., Чукин С.Г. и др. Право в точке бифуркации: обсуждение концептуального исследования военных проблем международного права (Дискуссия в формате «круглого стола» по материалам гл. 6 «Военные проблемы международного права» т. III монографии «Военное право») // Государство и право. 2022. № 12. С. 59–67. DOI: 10.31857/S102694520023301-2
6. Гайдамашко И.В., Наумов П.Ю., Дьячков А.А. Потенциал монографии «Военное право» в обучении будущего военного юриста и развитии его личности // Государство и право. 2023. № 5. С. 68–79. DOI: 10.31857/S102694520025198-8
7. Жданов К.В., Холиков И.В. Оказание помощи Гвинеиской Республике в борьбе с эпидемией геморрагической лихорадки Эбола // Военно-медицинский журнал. 2015. Т. 336. № 2. С. 93–95.
8. Землин А.И. Проблемные вопросы правового регулирования отношений, связанных с использованием высокоавтоматизированных транспортных средств // Журнал рос. права. 2022. Т. 26. № 12. С. 58–69. DOI: 10.12737/jrl.2022.128
9. Землин А.И., Гоц Е.В., Матвеева М.А., Торшин А.А. Противодействие распространению пандемии коронавирусной инфекции COVID-19 в мегаполисах с использованием беспилотных автомобилей: опыт, правовые и организационные аспекты // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2022. Т. 14. № 6. С. 455–483. DOI: 10.12731/2658-6649-2022-14-6-455-483
10. Землин А.И., Матвеева М.А., Гоц Е.В., Торшин А.А. Проблемные вопросы правового регулирования использования автомобилей с автоматизированной системой вождения // Мир транспорта. 2022. Т. 20. № 4 (101). С. 117–122. DOI: 10.30932/1992-3252-2022-20-4-11
11. Землин А.И., Холиков И.В. Некоторые проблемные вопросы деятельности юридической службы Вооруженных Сил Российской Федерации в современных условиях // Военное право. 2023. № 3 (79). С. 49–56.
12. Кроткова Н.В., Орехова Т.Р. Межвузовская научно-практическая конференция «Традиционные духовно-нравственные ценности как основа правового развития в XXI веке» // Государство и право. 2023. № 3. С. 188–200. DOI: 10.31857/S102694520024824-7
13. Кроткова Н.В., Пожарский Д.В. Российская государственность и вызовы XXI века // Государство и право. 2022. № 5. С. 165–180. DOI: 10.31857/S102694520019866-3
14. Кудашкин А.В., Холиков И.В. Опыт концептуализации специальных военных операций в современном праве // Пути к миру и безопасности. 2023. № 1 (64). С. 31–47. DOI: 10.20542/2307-1494-2023-1-31-47
15. Малько А.В., Афанасьев С.Ф., Борисова В.Ф., Кроткова Н.В. Проблемы цифровизации в сфере осуществления правосудия // Государство и право. 2020. № 10. С. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7
16. Наумов П.Ю., Большакова В.М., Землин А.И., Холиков И.В. Концептуальные аспекты производства медицинских экспертиз при обжаловании в судебном порядке заключений по итогам проведения военно-врачебной экспертизы // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Т. 13. № 6. С. 283–306. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-283-306
17. Наумов П.Ю., Новиков Н.С. Понятие ценности и формы ценностных систем // В мире научных открытий. 2015. № 9–4 (69). С. 1355–1360.
18. Наумов П.Ю., Холиков И.В. Характеристика правовых основ проведения военно-врачебной экспертизы в войсках национальной гвардии Российской Федерации // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2023. Т. 15. № 1. С. 474–493. DOI: 10.12731/2658-6649-2023-15-1-474-493
19. Огнерубов Н.А., Зелепукин Р.В., Большакова В.М. Профессиональные медицинские риски: условия правомерности в контексте действующего уголовного законодательства // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Т. 13. № 6. С. 266–282. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-266-282
20. Полякова Т.А., Минбалева А.В., Кроткова Н.В. Основные тенденции и проблемы развития науки информационного права // Государство и право. 2022. № 9. С. 94–104. DOI: 10.31857/S102694520022203-4
21. Полякова Т.А., Минбалева А.В., Кроткова Н.В. Развитие науки информационного права и правового обеспечения информационной безопасности: формирование научной школы информационного права (прошлое и будущее) // Государство и право. 2021. № 12. С. 97–108. DOI: 10.31857/S102694520017761-8
22. Савенков А.Н. Глобальный кризис современности как предмет философии права // Государство и право. 2022. № 2. С. 103–117. DOI: 10.31857/S102694520019125-8

23. Савенков А.Н. Ценности Конституции РФ в изменяющемся мире // Государство и право. 2019. № 3. С. 5–16. DOI: 10.31857/S013207690004422-6
24. Савенков А.Н., Жуков В.Н. Русская идея в философии права // Государство и право. 2023. № 6. С. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520026150-6
25. Сальников В.П., Большакова В.М., Захарцев С.И. Институализация военного права как отрасли права в постнеклассической научной рациональности (рецензия на монографию «Военное право в 3-х томах. М.: Центр правовых коммуникаций, 2022») // Право. Журнал ВШЭ. 2023. № 1. С. 251–261. DOI: 10.17323/2072-8166.2023.1.251.261
26. Хабриева Т.Я. Идентификация права в современной социальной регуляции // Вопросы философии. 2021. № 12. С. 5–17. DOI: 10.21146/0042-8744-2021-12-5-17
27. Хабриева Т.Я. Управление пандемическим кризисом на основе права: мировой и российский опыт // Журнал рос. права. 2021. Т. 25. № 2. С. 5–17. DOI: 10.12737/jrl.2021.015
28. Холиков И.В. Распространение эпидемий, пандемий и массовых заболеваний как глобальный вызов современности // Пути к миру и безопасности. 2020. № 2 (59). С. 27–40. DOI: 10.20542/2307-1494-2020-2-27-40
29. Холиков И.В., Большакова В.М., Наумов П.Ю., Зеленукин Р.В. Ценности и смыслы главного судебного акта XX века: аксиологические концепты книги А.Н. Савенкова «Нюрнберг: Приговор во имя Мира» (Материалы дискуссии) // Государство и право. 2022. № 10. С. 51–62. DOI: 10.31857/S102694520021788-7
30. Холиков И.В., Милованович А., Наумов П.Ю. Динамика функционирования международного права в условиях трансформации современного миропорядка: постнеклассический подход // Журнал рос. права. 2022. Т. 26. № 11. С. 132–148. DOI: 10.12737/jrl.2022.122
6. Gaidamashko I.V., Naumov P. Yu., Dyachkov A.A. The potential of the monograph “Military Law” in the training of a future military lawyer and the development of his personality // State and Law. 2023. No. 5. P. 68–79. DOI: 10.31857/S102694520025198-8 (in Russ.).
7. Zhdanov K.V., Kholikov I.V. Assistance to the Republic of Guinea in the fight against the epidemic of Ebola hemorrhagic fever // Military Medical Journal. 2015. Vol. 336. No. 2. P. 93–95 (in Russ.).
8. Zemlin A.I. Problematic issues of legal regulation of relations related to the use of highly automated vehicles // Journal of Russ. law. 2022. Vol. 26. No. 12. P. 58–69. DOI: 10.12737/jrl.2022.128 (in Russ.).
9. Zemlin A.I., Gotz E.V., Matveeva M.A., Torshin A.A. Countering the spread of the COVID-19 coronavirus pandemic in megacities using unmanned vehicles: experience, legal and organizational aspects // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2022. Vol. 14. No. 6. P. 455–483. DOI: 10.12731/2658-6649-2022-14-6-455-483 (in Russ.).
10. Zemlin A.I., Matveeva M.A., Gotz E.V., Torshin A.A. Problematic issues of legal regulation of the use of cars with an automated driving system // The world of transport. 2022. Vol. 20. No. 4 (101). P. 117–122. DOI: 10.30932/1992-3252-2022-20-4-11 (in Russ.).
11. Zemlin A.I., Kholikov I.V. Some problematic issues of the legal service of the Armed Forces of the Russian Federation in modern conditions // Military Law. 2023. No. 3 (79). P. 49–56 (in Russ.).
12. Krotkova N.V., Orekhova T.R. Interuniversity scientific and practical conference “Traditional spiritual and moral values as the basis of legal development in the XXI century” // State and Law. 2023. No. 3. P. 188–200. DOI: 10.31857/S102694520024824-7 (in Russ.).
13. Krotkova N.V., Pozharsky D.V. Russian statehood and challenges of the XXI century // State and Law. 2022. No. 5. P. 165–180. DOI: 10.31857/S102694520019866-3 (in Russ.).
14. Kudashkin A.V., Kholikov I.V. Experience of conceptualization of special military operations in modern law // Paths to peace and security. 2023. No. 1 (64). P. 31–47. DOI: 10.20542/2307-1494-2023-1-31-47 (in Russ.).
15. Mal'ko A.V., Afanasyev S.F., Borisova V.F., Krotkova N.V. Problems of digitalization in the field of justice // State and Law. 2020. No. 10. P. 151–159. DOI: 10.31857/S102694520012242-7 (in Russ.).
16. Naumov P. Yu., Bolshakova V.M., Zemlin A.I., Kholikov I.V. Conceptual aspects of the production of medical examinations during judicial appeal of conclusions based on the results of military medical examination // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Vol. 13. No. 6. P. 283–306. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-283-306 (in Russ.).
17. Naumov P. Yu., Novikov N.S. The concept of value and forms of value systems // In the world of scientific discoveries. 2015. No. 9-4 (69). P. 1355–1360 (in Russ.).
18. Naumov P. Yu., Kholikov I.V. Characteristics of the legal foundations of military medical examination in the troops of the National Guard of the Russian Federation // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2023. Vol. 15. No. 1. P. 474–493. DOI: 10.12731/2658-6649-2023-15-1-474-493 (in Russ.).
19. Ognerubov N.A., Zelepukin R.V., Bolshakova V.M. Occupational medical risks: conditions of legality in the context of the current criminal legislation // Siberian Journal of Life Sciences and Agriculture. 2021. Vol. 13. No. 6. P. 266–282. DOI: 10.12731/2658-6649-2021-13-6-266-282 (in Russ.).
20. Polyakova T.A., Minbaleev A.V., Krotkova N.V. The main trends and problems of the development of the science of Information Law // State and Law. 2022. No. 9. P. 94–104. DOI: 10.31857/S102694520022203-4 (in Russ.).
21. Polyakova T.A., Minbaleev A.V., Krotkova N.V. Development of the science of Information Law and legal provision of information security: formation of the scientific school of Information Law

REFERENCES

- (past and future) // State and Law. 2021. No. 12. P. 97–108. DOI: 10.31857/S102694520017761-8 (in Russ.).
22. *Savenkov A.N.* The global crisis of modernity as a subject of Philosophy of Law // State and Law. 2022. No. 2. P. 103–117. DOI: 10.31857/S102694520019125-8 (in Russ.).
 23. *Savenkov A.N.* Values of the Constitution of the Russian Federation in a changing world // State and Law. 2019. No. 3. P. 5–16. DOI: 10.31857/S013207690004422-6 (in Russ.).
 24. *Savenkov A.N., Zhukov V.N.* The Russian idea in the Philosophy of Law // State and Law. 2023. No. 6. P. 7–23. DOI: 10.31857/S102694520026150-6 (in Russ.).
 25. *Salnikov V.P., Bolshakova V.M., Zakhartsev S.I.* Institutionalization of Military Law as a branch of law in post-non-classical scientific rationality (review of the monograph “Military Law in 3 volumes. Moscow: Center for Legal Communications, 2022”) // Law. HSE Journal. 2023. No. 1. P. 251–261. DOI: 10.17323/2072-8166.2023.1.251.261 (in Russ.).
 26. *Khabrieva T. Ya.* Identification of law in modern social regulation // Questions of philosophy. 2021. No. 12. P. 5–17. DOI: 10.21146/0042-8744-2021-12-5-17 (in Russ.).
 27. *Khabrieva T. Ya.* Managing the pandemic crisis on the basis of law: world and Russian experience // Journal of Russ. law. 2021. Vol. 25. No. 2. P. 5–17. DOI: 10.12737/jrl.2021.015 (in Russ.).
 28. *Kholikov I.V.* The spread of epidemics, pandemics and mass diseases as a global challenge of modernity // Paths to peace and security. 2020. No. 2 (59). P. 27–40. DOI: 10.20542/2307-1494-2020-2-27-40 (in Russ.).
 29. *Kholikov I.V., Bolshakova V.M., Naumov P. Yu., Zelepukin R.V.* Values and meanings of the main judicial act of the XX century: axiological concepts of the book by A.N. Savenkov “Nuremberg: Verdict in the name of Peace” (Discussion materials) // State and Law. 2022. No. 10. P. 51–62. DOI: 10.31857/S102694520021788-7 (in Russ.).
 30. *Holikov I.V., Milovanovich A., Naumov P. Yu.* Dynamics of the functioning of International Law in the conditions of transformation of the modern world order: a post-non-classical approach // Journal of Russ. law. 2022. Vol. 26. No. 11. P. 132–148. DOI: 10.12737/jrl.2022.122 (in Russ.).

Сведения об авторах

ЗЕЛЕПУКИН Роман Валерьевич — кандидат юридических наук, доцент, доцент кафедры конституционного и международного права Института права и национальной безопасности Тамбовского государственного университета им. Г.Р. Державина; 392036 г. Тамбов, ул. Интернациональная, д. 33
ResearcherID: AAX-6885-2021
ScopusID: 57836319300
ORCID: 0000-0002-0307-4385

ХОЛИКОВ Иван Владимирович — доктор юридических наук, профессор, главный научный сотрудник Центра международного права и сравнительно-правовых исследований, профессор кафедры международного права Института законодательства и сравнительного правоведения при Правительстве Российской Федерации; 117218 г. Москва, ул. Большая Черемушkinsкая, д. 34
SPIN-код: 7311-5596, AuthorID: 946405
ORCID: 0000-0003-0421-5829

Authors' information

ZELEPUKIN Roman V. — PhD in Law, Associate Professor, Associate Professor of the Department of Constitutional and International Law, Institute of Law and National Security “Derzhavin Tambov State University”; 33 Internatsionalnaya str., 392036 Tambov, Russia

KHOLIKOV Ivan V. — Doctor of Law, Professor, Chief Researcher, Center for International Law and Comparative Law Research, Professor of the Chair of International Law, Institute of Legislation and Comparative Law under the Government of the Russian Federation; 34 B. Cheremushkinskaya str., 117218 Moscow, Russia

КРОТКОВА Наталья Викторовна —

кандидат юридических наук,
ведущий научный сотрудник сектора
конституционного права
и конституционной юстиции
Института государства и права
Российской академии наук,
заместитель главного редактора
журнала «Государство и право»;
119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10
SPIN-код: 1035-1892, AuthorID: 559435
ORCID: 0000-0003-2853-1287

ЗЕМЛИН Александр Игоревич —

доктор юридических наук,
кандидат философских наук, профессор,
заслуженный деятель науки РФ,
заведующий кафедрой транспортного права
Российского университета транспорта;
127994 г. Москва, ул. Образцова, д. 9, стр. 9;
профессор кафедры военной администрации,
административного и финансового права
Военного университета
им. Князя Александра Невского
Минобороны России;
123001 г. Москва, ул. Б. Садовая, д. 14
SPIN-код: 1741-0737, AuthorID: 326650
ResearcherID: T-1126-2018
ScopusID: 57208147055
ORCID: 0000-0001-8988-8517

KROTKOVA Natalya V. —

PhD in Law,
Leading Researcher of the Sector
of Constitutional Law and Constitutional Justice,
Institute of State and Law
of the Russian Academy of Sciences,
Deputy Editor-in-Chief
of the journal “State and Law”;
10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ZEMLIN Alexander I. —

Doctor of Law, Candidate of Philosophy, Professor,
Honored Scientist of the Russian Federation,
Head of the Department of Transport Law
of the Russian University of Transport;
9, bld. 9 Obraztsova str., 127994 Moscow, Russia;
Professor of the Department
of Military Administration,
Administrative and Financial Law
of the Prince Alexander Nevsky Military University
of the Russian Ministry of Defense;
14 B. Sadovaya str., 123001 Moscow, Russia

АКТУАЛЬНЫЕ ПРОБЛЕМЫ АДМИНИСТРАТИВНОГО И АДМИНИСТРАТИВНО-ПРОЦЕССУАЛЬНОГО ПРАВА

© 2023 г. А. И. Каплунов*, В. Ю. Ухов**

Санкт-Петербургский университет МВД России

*E-mail: and-kaplunov@yandex.ru

**E-mail: spb-u-mvd.kaf-ap@yandex.ru

Поступила в редакцию 20.04.2023 г.

Аннотация. 24 марта 2023 г. в Санкт-Петербургском университете МВД России прошло пленарное заседание международной научно-практической конференции («Сорокинские чтения»). На пленарном заседании были представлены материалы изданного к дню конференции сборника и состоялся обмен мнениями по проблемным вопросам модернизации публичного управления, административного и административно-процессуального права, по теоретическим и прикладным проблемам совершенствования законодательства об административных правонарушениях и административно-юрисдикционной деятельности, по проблемам обеспечения безопасности и общественного порядка, совершенствования полицейской и иной правоохранительной деятельности, а также подведены итоги конференции.

Ключевые слова: публичное управление, административное и административно-процессуальное право, законодательство об административных правонарушениях, административно-юрисдикционная деятельность, полицейская и иная правоохранительная деятельность.

Цитирование: Каплунов А. И., Ухов В. Ю. Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права // Государство и право. 2023. № 10. С. 176–185.

DOI: 10.31857/S102694520027740-5

ACTUAL PROBLEMS OF ADMINISTRATIVE AND ADMINISTRATIVE PROCEDURAL LAW

© 2023 A. I. Kaplunov*, V. Yu. Ukhov**

St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia

*E-mail: and-kaplunov@yandex.ru

**E-mail: spb-u-mvd.kaf-ap@yandex.ru

Received 20.04.2023

Abstract. March 24, 2023 in the Saint-Petersburg University of MIA of Russia held a plenary meeting of the international scientific-practical conference (“Sorokin readings”). At the plenary session, the following were presented to materials published to the day of the conference the collection and held an exchange of views on the problems of modernization of public administration, Administrative and Administrative Procedural Law, on theoretical and applied problems of improving legislation on administrative offenses and administrative-jurisdictional activities, security and public order, development of the police and other law enforcement activities.

Key words: public administration, Administrative and Administrative Procedure Law, legislation on administrative offences, administrative-jurisdictional activity, activities of police and other law enforcement agencies.

For citation: Kaplunov, A.I., Ukhov, V. Yu. (2023). Actual problems of Administrative and Administrative Procedural Law // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 176–185.

24 марта 2023 г. в Санкт-Петербургском университете МВД России состоялась 14-я по счету научно-практическая конференция «Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права», которая девятый год подряд проходит под названием «Сорокинские чтения», с 2019 г. является международной. В подготовке материалов конференции и в пленарном заседании в режиме видеоконференцсвязи приняли участие коллеги из Академии МВД Республики Беларусь (г. Минск), Могилевского института МВД Республики Беларусь, Костанайской академии МВД Республики Казахстан им. Шракбека Кабылбаева, Академии образовательного комплекса полиции Республики Армения (г. Ереван), Академии МВД Кыргызской Республики им. генерал-майора милиции Э. Алиева и Академии МВД Республики Узбекистан.

С приветственным словом к участникам пленарного заседания конференции выступил **И. Ф. Амельчаков, начальник Санкт-Петербургского университета МВД России, канд. юрид. наук, доц., заслуженный сотрудник органов внутренних дел РФ**, который отметил роль и значение Сорокинских чтений как постоянной научной площадки, на которой учёные-административисты и практические работники прежде всего из органов внутренних дел обсуждают актуальные проблемы совершенствования административного и административно-процессуального законодательства и правоприменительной практики по его реализации, поблагодарил всех, кто принял участие в подготовке материалов сборника конференции, и особенно участников пленарного заседания из России и зарубежных государств, выразил уверенность, что вопросы и проблемы, которые будут обсуждаться на пленарном заседании, те обобщения, выводы и предложения, которые прозвучат в выступлениях, будут способствовать дальнейшему развитию административно-правовой науки, совершенствованию теории и практики административно-правового регулирования, формированию практических решений в сфере обеспечения законности и правопорядка.

К началу работы конференции были изданы в электронном виде на CD-диске её материалы, включающие тезисы **195** докладов и научных сообщений, в подготовке которых приняли участие **216** авторов из **59** научных и образовательных организаций, в том числе **11** авторов из **шести** зарубежных государств (Республики Беларусь, Республики Казахстан, Республики Узбекистан, Кыргызской Республики, Республики Таджикистан, Республики Армения), **24** доктора юридических наук, **100** кандидатов юридических наук, в том числе **22** профессора, **66** доцентов, **семь** сотрудников практических органов внутренних дел Российской Федерации.

Доклады и научные сообщения сгруппированы в четыре логико-тематических раздела и охватывают широкий спектр актуальных проблем современного состояния и перспектив развития административно-правового регулирования в различных сферах публичного управления, совершенствования административно-правовых (материальных и процессуальных) средств обеспечения прав и законных интересов субъектов административно-правовых отношений, укрепления правопорядка и законности, противодействия административной деликтности.

Ниже представлено краткое содержание отдельных докладов и выступлений, прозвучавших на пленарном заседании, а также тезисов выступлений, включённых в сборник материалов конференции.

Е. Ю. Грачева, председатель экспертного совета по праву и политологии Высшей аттестационной комиссии при Министерстве науки и высшего образования РФ, зав. кафедрой финансового права Университета им. О. Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ, в докладе на тему «*О некоторых проблемах подготовки и аттестации научных кадров*» отметила, что подготовка научных работ, диссертаций, их экспертиза в рамках государственной научной аттестации проходит процесс преобразований, включающий в себя принятие новой номенклатуры научных специальностей, направленной на укрупнение групп специальностей, утверждение их паспортов, реформирование диссертационных советов, разработка новых критериев и создание на их основе принципиально иной системы по определению Перечня рецензируемых научных изданий (К1, К2, К3), в которых должны быть опубликованы основные научные результаты диссертаций. Перечисленное ставит перед вузами, научными организациями и учеными задачи изменения подходов к выбору тем исследований, ориентируя соискателей ученых степеней на отказ от мелких, повторяющихся тем, разработку фундаментальных, комплексных, междотраслевых проблем, имеющих своей целью получение нового теоретического, актуального знания, востребованного обществом и позволяющего сформулировать конкретные предложения совершенствования российского законодательства, отражающего современные общественные процессы преобразований, а также повышения эффективности правоприменительной практики.

Достижению указанных целей способствует соблюдение исследователями соответствующих требований, указанных в нормативных правовых актах, регламентирующих подготовку и защиту диссертаций, а также деятельность диссертационных советов.

Важным критерием, которому должна соответствовать работа, выносимая на защиту, является ее актуальность. Нередко в работах отмечается, что актуальность обусловлена «недостаточным правовым урегулированием» той или иной сферы общественных отношений. Как представляется, ориентация на подобное субъективное мнение — достаточно или недостаточно — для научной работы неприемлемо. Возникает и другой вопрос: возможно ли достижение в полном объеме урегулированности правом каких-либо отношений, учитывая диалектику соотношения права с экономикой, политикой и иными общественными явлениями? Полагаем, что точнее было бы сначала выявлять и отмечать значимость общественных отношений для поступательного развития общества, а затем характеризовать состояние их правового регулирования и необходимость в этой связи проведенного исследования.

Отличительным критерием диссертации является ее теоретическая новизна, которая определяется путем сопоставления использованной автором теоретической основы в целом, а также изученных научных работ по данной проблематике. Проведенное подобным образом соотношение позволит автору сформулировать новизну своего исследования не просто как «первое комплексное исследование» тех или иных вопросов, формулировку, которую мы встречаем в большинстве работ, а как полученное в ходе работы новое научное знание, проникновение в глубь сущности, содержания или формы того или иного явления.

Новизну работы определяют цели и задачи, которые поставил перед собой автор диссертации. Ошибочным и методологически неверным представляется формулирование цели работы как «проведение (осуществление) анализа»

определенных отношений, поскольку анализ — лишь один из методов получения знания, что и должно стать целью диссертации. Неверным также представляется использование такого подхода в определении цели диссертации как «исследование» какого-либо явления. Диссертация и есть научное исследование общественных процессов, и определять цель исследования как исследование также является методологической ошибкой, которая ведет в дальнейшем к ошибочному формулированию положений, выносимых на защиту, совокупность которых и представляет собой новое теоретическое знание, к которому стремится соискатель.

Тема, цель работы определяют задачи, которые необходимо решить автору для достижения поставленной цели, что, в свою очередь, должно найти отражение в структуре самой диссертации. Главы, параграфы, разделы должны отражать и демонстрировать, как удалось автору решить поставленные им задачи исследования.

Достижение нового теоретического знания невозможно без соответствующей эмпирической основы, что способствует нахождению аргументов, доказательств сформулированных в работе выводов. Удивляет в ряде случаев формальный подход к определению эмпирической базы, которая даже не связана с темой самой диссертации. Например, в работе рассматриваются сложнейшие теоретические проблемы, а автор проводит анкетирование граждан, которые не обладают необходимыми профессиональными знаниями и чье мнение в данном случае не оказывает влияния на совершенствование законодательства. В другом случае на основу изучения мер противодействия совершению преступлений в местах лишения свободы автор в качестве эмпирической базы указал анкетирование студентов и судей (?). Продолжают встречаться работы, в которых к эмпирической базе отнесены Конституция РФ, иные нормативные правовые акты. Возникает вопрос профессионального, ответственного научного руководства за выполнением диссертации, подготовки соискателя к ее защите.

Сложнейший и важнейший этап выполнения диссертации — формулирование положений, выносимых на защиту, в совокупности которых и должно содержаться новое теоретическое знание, получение которого являлось целью автора при проведенном научном исследовании.

Безусловно, сами формулировки положений, выносимых на защиту, определяются исследуемыми проблемами, целями и задачи, стоящими перед автором. Вместе с тем, представляется необходимым обратить внимание на ошибочность в методологическом подходе к их формулированию. Иногда положения выглядят, как «отчет» о проведенной работе. Например, автор пишет, что рассмотрены этапы становления и развития какого-либо явления (?) без обоснования выбора критериев подобной периодизации, выявленных в результате тенденций или закономерностей развития, иными словами — новое знание так и не сформулировано, а лишь констатируются некоторые факты. Безапелляционно заявляется, что необходимо принять новый закон, создать новый орган, но никаких обоснований или аргументов по таким «умозаключениям» не приводится. Авторы нередко пишут о проведенной классификации какого-либо явления, также не раскрывая теоретическую значимость проведенной классификации, которая позволила или не позволила (?) показать выявленные новые аспекты данного явления, проследить его взаимосвязи и взаимозависимости с иными явлениями, его место в системе общественных отношений.

Можно только приветствовать обращение авторов к изучению зарубежного опыта, но в то же время нередко выводы исчерпываются лишь констатацией того, что в какой-либо стране имеется соответствующий закон или нет, имеется государственный орган или нет. Остается неясным, зачем соискатель изучал зарубежный опыт, с какой целью, выявлены или нет общие закономерности развития явления, его правового регулирования, существует ли специфика развития этих отношений в нашей стране, есть ли теоретические, экономические, организационные и иные предпосылки для возможного использования опыта в Российской Федерации? Избранный описательный подход зарубежного законодательства и правоприменительной практики не дает ответа на многочисленные вопросы и не способствует приращению нового теоретического знания.

Перечисленные некоторые проблемы подготовки и аттестации проведенных исследований свидетельствуют о необходимости оказания помощи молодым ученым в подготовке диссертаций наряду с повышением ответственности, требовательности кафедр, научных руководителей, консультантов, диссертационных советов к принципиальной оценке представляемых к защите диссертаций на предмет их ответственности предъявляемым требованиям к данному виду научных работ. В зависимости от нашего ответственного подхода наука становится значимой, востребованной в обществе и способствует дальнейшему развитию российского общества и государства.

Б.В. Россинский, профессор кафедры административного права и процесса Университета им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ, в своём выступлении по видеоконференцсвязи на тему *«Место административного права в публично-правовых науках»* обратил внимание, что в связи с утверждением новой Номенклатуры научных специальностей и появлением в ней специальности 5.1.2. «Публично-правовые (государственно-правовые) науки» возникает вопрос о месте в комплексе этих наук административного права. Очевидно, что, поскольку наука административного права отождествляется с наукой об организации и деятельности органов исполнительной власти, она является частью государственно-правовых наук. Вместе с тем, поскольку наука административного права теперь затрагивает вопросы муниципальных исполнительных органов (которые вместе с государственными органами входят в единую систему публичной власти), а также административной деятельности организаций, она, несомненно, является частью публично-правовых наук.

Б.В. Россинский задался вопросом, административное право — это подсистема общей системы публично-правовых (государственно-правовых) наук или совокупность её отдельных элементов? Как известно, подсистема — это часть системы, обладающая относительной целостностью. Системы, имеющие подобные строгие структурные части, были представлены в предыдущих вариантах научных специальностей, существовавших до нынешней Номенклатуры. В паспорте новой специальности 5.1.2. «Публично-правовые (государственно-правовые) науки» направления всех исследований, во-первых, представлены единым списком (30 пунктов) без разбивки на самостоятельные правовые дисциплины. Во-вторых, они сформулированы во многих случаях либо вообще без привязки к тем или иным конкретным публично-правовым дисциплинам, либо с привязкой одновременно к нескольким из них. Например, п. 3 направлений исследования специальности 5.1.2 звучит так: «Публичное право: понятие, предмет, метод, принципы, функции, система. Соотношение публично-правового

и частноправового регулирования». А п. 15 сформулирован следующим образом: «Принуждение в публичном праве, в том числе конституционно-правовое, административно-правовое, финансово-правовое принуждение».

По мнению проф. Б.В. Россинского, говорить здесь о каких-либо правовых дисциплинах, в том числе административном праве, как о подсистемах, входящих в общую систему данной научной специальности, нельзя. Фрагменты этих дисциплин, т.е. их отдельные вопросы, можно охарактеризовать как элементы, составляющие систему публично-правовых (государственно-правовых) наук. Сказанное относится и к вопросам административно-правового характера.

Подобный переход от наук как подсистем к наукам как элементам научной специальности в определённой степени связан с формально изменившимся характером структуры научной специальности. Она стала гомогенной. Но главное — этот переход обусловлен фактическим изменением сущности самой специальности, которая, приобретя интегрированный характер, также стала гомогенной. С точки зрения Б.В. Россинского, это неизбежно, так как идёт интеграция научных знаний и, как следствие, сближение предметов научного исследования.

Предыдущая многолетняя модернизация научных специальностей, включая юридические специальности, являлась процессом их дифференциации. Этот процесс начался с середины 1990-х годов, достигнув к концу второго десятилетия XXI в. положения, которое стало противоречить реалиям времени. Данное обстоятельство во многом сдерживало те или иные исследования, нуждавшиеся в определённой интеграции. В этих условиях прежняя Номенклатура научных специальностей, исчерпав себя, перешла на следующий виток спирали. В частности, в новой Номенклатуре специальности 5.1.2. «Публично-правовые (государственно-правовые) науки» очень напоминает юридическую специальность 12.00.02, которая существовала целых 28 лет (с 1972 по 2000 г.) и называлась «Государственное право и управление; советское строительство; административное право; финансовое право». В советское строительство помимо центральных и республиканских органов входили вопросы организации и деятельности местных органов. В данную специальность до 1978 г. входили также прокурорский надзор и судопроизводство, в том числе адвокатура.

С учётом того, что государственное право с 1995 г. стало именоваться конституционным правом, все вопросы прежней научной специальности теперь входят в единую специальность 5.1.2. Очевидна невероятная близость содержания существовавшей несколько десятилетий назад специальности 12.00.02 и новой специальности 5.1.2. Существенная часть и той и другой — вопросы административно-правового характера.

С.В. Запольский, главный научный сотрудник сектора административного права и административного процесса Института государства и права РАН (ИГП РАН), д-р юрид. наук, проф., заслуженный юрист РФ, выступая с докладом на тему «Административное право — пути реформирования», исходил из того, что обострение отношений с коллективным Западом и проведение специальной военной операции высветили многие правовые, не решённые ранее или новые проблемы, вставшие в сфере государственного управления и административной юстиции. К их числу, по его мнению, относятся следующие.

1. Правовой режим администрирования опирается, как известно, на категорию компетенции органов и должностных лиц. К сожалению, практика показывает, что компетенция понимается как право принимать те или иные решения или даже обладать способностями решать. Между тем компетенция есть и право, и обязанность совершения соответствующего действия, а также ответственность за уклонения от деяния или неверные действия. В принципе любое правонарушение в сфере управления должно порождать вопрос о потенциальной ответственности лиц или органов, управомоченных (обязанных) вести контроль или надзор за соответствующей деятельностью.

Непринятие мер, требующих употребления компетенции, — само по себе правонарушение, равно как и необеспечение контроля за поднадзорными объектами. Следовательно, можно вести речь об автоматической двуединой ответственности за компетенционные правонарушения — виновного лица и контролирующего лица или органа. Реализация этого предложения не требует законодательных мер и целиком относится к сфере правосознания и правовой культуры.

2. Нуждаются в реконструкции управленческие отношения между Правительством РФ и министерствами (ведомствами). Министерство должно стать главным администратором осуществления государственной политики в порученной ему отрасли или круге вопросов, действующем непосредственно под руководством Президента РФ; Правительство же страны — орган координации взаимодействия министерств и ведомств между собой.

3. Необходимо в связи с этим скорректировать практику работы министерств по отдельным поручениям Правительства РФ или иных органов власти и управления. Должно восторжествовать правило «министерство ответственно за все результаты и состояние дел в отрасли», при этом по мере решения проблем министерства создаются, реорганизуются и ликвидируются, в противном случае система перестраивается на самосохранение и самовоспроизведение.

4. Практика подготовки законопроектов последовательно министерством (ведомством) и Правительством РФ с последующей передачей в Государственную Думу при всей комфортности процедуры приводит, с одной стороны, к административизации законодательства — приоритету взглядов управленцев на решение задач социального развития в ущерб объективному подходу, с другой — к трансформации сотрудников министерства (ведомства) в профессиональных законотворцев с потерей контактов с производством.

5. Федеральный закон от 31 июля 2020 г. № 248-ФЗ «О контроле (надзоре) и муниципальном контроле» не только не решил своих задач, но и создал дополнительные сложности введением института обязательных требований, разделяющих нормы законодательства на подлежащие исполнению как обязательные и не являющиеся таковыми. В ряде случаев нормы этого Закона предполагают применение мер пресечения, административного принуждения и даже мер административной ответственности; предельно заужена сфера применения Федерального закона, не охватывающая наиболее «криминогенные» сферы управления и хозяйствования.

По мнению С.В. Запольского, контроль и надзор во всех формах их осуществления — исключительно и только средство получения информации о недостатках, упущениях, правонарушениях и именно это составляет социальную ценность этих институтов.

А.И. Каплунов, профессор кафедры административно-го права Санкт-Петербургского университета МВД России, д-р юрид. наук, проф., заслуженный работник высшей школы РФ, в докладе на тему «Влияние доктрины прав и свобод человека и гражданина на модернизацию законодательства об административной ответственности» обратил внимание на то, что положения национальной доктрины прав и свобод человека и гражданина используются для манипуляций в отношении тех правоохранительных институтов, которые связаны с ограничением прав и свобод человека, к примеру, в отношении правовой регламентации административного принуждения, которое по сути своей является вынужденной ответной реакцией государственных сил охраны правопорядка на различные формы противоправного поведения. И прежде всего это относится к институту административной ответственности.

Речь идет о положениях, закрепленных в ч. 3 ст. 55 Конституции РФ («Права и свободы человека и гражданина могут быть ограничены федеральным законом...»), в ч. 3 ст. 35 («Никто не может быть лишен своего имущества иначе как по решению суда»). Весь этот правозащитный арсенал в полной мере был использован для защиты прав и свобод лиц, совершивших административные правонарушения, путем расширения административно-юрисдикционных полномочий судей по применению мер административной ответственности. В результате чего назначение восьми видов административных наказаний из 10 отнесено к компетенции судей, а назначение семи видов наказаний отнесено к их исключительной компетенции.

Между тем административная ответственность как форма административного принуждения и способ охраны правопорядка вводилась в качестве оперативной реакции государства в лице контрольно-надзорных органов на общественно вредные административные проступки путём назначения административных наказаний в отношении лиц, их совершивших, и именно в таком качестве рассматривается в теории административного принуждения. Применение мер административной ответственности, как и иных мер административного принуждения, изначально возлагалось преимущественно на должностных лиц контрольно-надзорных органов в административном порядке, и только назначение наиболее жёстких административных наказаний, включающих лишения и ограничения прав и свобод граждан, было в виде исключения отнесено к компетенции судей¹. Однако благодаря указанной выше модернизации исключение стало правилом.

Кроме того, в начале 1990-х годов началось распространение административной ответственности на юридических лиц — коллективных субъектов — предприятия и иные структуры производственного назначения. Этот процесс завершился тем, что 30 декабря 2001 г. был принят КоАП РФ, в котором окончательно была легализована административная ответственность юридических лиц, т.е. коллективная ответственность их работников, и сформулирована вина «неодушевленного субъекта», коим является юридическое лицо², несмотря на то что административная ответ-

ственность является индивидуальным видом юридической ответственности физических лиц³.

Это яркие примеры неоправданного обращения с административной ответственностью, в том числе того, как «доктрина прав и свобод человека и гражданина» влияет на модернизацию законодательства об административной ответственности, с одной стороны, она может использоваться для манипуляций с законодательством об административных правонарушениях, с другой — вообще не учитываться, игнорироваться, и в том и в другом случае это приводит к материально-правовой и процессуальной деформации института административной ответственности.

Необоснованные изменения происходят на уровне теории административной ответственности, её процессуальной составляющей. В частности, доказывается, что процессуальная деятельность судьи по рассмотрению дел об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции обладает всеми признаками, свойственными правосудию⁴, несмотря на то что данный процессуальный порядок, установленный КоАП РФ, является общим для всех субъектов административной юрисдикции, и выходит за рамки видов судопроизводства, указанных в ч. 2 ст. 118 Конституции РФ. При этом административно-юрисдикционную деятельность контрольно-надзорных органов исполнительной власти по назначению административных наказаний отдельные «исследователи» начали именовать как «квазисудебную» и даже как «квазиправосудие»⁵, невзирая на очевидное противоречие положениям Конституции РФ и КоАП РФ. Благодаря такой модернизации теория административной ответственности была поставлена «с ног на голову».

Расширение сферы применения административных наказаний судьями, трансформация его в форму правосудия, по мнению А.И. Каплунова, нежелательны, поскольку это приводит не только к значительному удорожанию, но и к значительному усложнению реализации административной ответственности, что снижает её эффективность как правоохранительного института. Использование судебного порядка назначения административных наказаний там, где это неуместно, является дополнительной гарантией неприкосновенности лица, совершившего административное правонарушение, и создает для него благоприятные условия для того, чтобы избежать ответственности.

Между тем не следует забывать, что административная ответственность сама является способом защиты прав и свобод человека, чести и достоинства граждан, пострадавших в результате административных правонарушений, интересов общества и государства.

Произошла деформация института административной ответственности, с этим уже трудно спорить. Но что делать дальше? Эти изменения закреплены действующим законодательством и стали реальностью на уровне повседневной правоприменительной практики. Самый легкий путь — это смириться с существующим положением и воспринимать

³ См.: Сорокин В.Д. О двух тенденциях, разрушающих целостность института административной ответственности // Правоведение. 1999. № 1 (224). С. 50.

⁴ См.: Панкова О.В. Правосудие по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции. М., 2023.

⁵ Запольский С.В. Административное право — пути реформирования (тезисы выступления) // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права (Сорокинские чтения): сб. ст. по материалам Междунар. науч.-практ. конф., Санкт-Петербург, 24 марта 2023 г. / под общ. ред. А.И. Каплунова. СПб., 2023. С. 29.

¹ См.: Каплунов А.И. Административная ответственность как форма административного принуждения // Сибирское юридическое обозрение. 2019. Т. 16. № 4. С. 519.

² См.: Сорокин В.Д. Парадоксы Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Правоведение. 2004. № 3. С. 28.

его как неизбежность, как норму, как правило. Другой путь — выявить юридическую природу вещей и причину этих нежелательных деформаций, после чего стараться исправить положение.

Ответ на то, каким должен быть вариант действий из указанных двух, можно найти в выступлении Президента РФ на Заседании Совета по развитию гражданского общества и правам человека 7 декабря 2022 г., в котором он отметил, что «существующие подходы требуют всестороннего анализа, так как их стали применять для достижения совсем других, далеко не благих целей»⁶.

Н. В. Макарейко, профессор кафедры административного права и процесса Нижегородской академии МВД России, д-р юрид. наук, доц., в выступлении на тему «*Функции административного принуждения — проблема познания и закрепления*» указал на доктринальную, прикладную и дидактическую востребованность административно-принудительной проблематики. Невзирая на повышенное внимание к вопросам административного принуждения, обнаруживаются его отдельные аспекты, которые не получили должного внимания. К их числу относится функциональная характеристика рассматриваемого метода государственного управления. Существующие подходы характеризуются чаще всего игнорированием характеристики функций административного принуждения и значительно реже их фрагментарным освещением. В большей степени освещаются функции административной ответственности. При этом соответствующий материал размещается в учебной, а не в научной литературе.

Среди тех авторов, которые признают наличие функций административного принуждения, отсутствует единство в их определении и характеристике. Полагаем, что действующее законодательство и практика его реализации позволяют выделить следующие функции рассматриваемого явления: регулятивную, правоограничительную (штрафную), предупредительную (превентивную), пресекательную, правовосстановительную, воспитательную, оценочную, стимулирующую, информационную, коммуникационную. Очевидно, что далеко не все функции в равной степени реализуются применительно к конкретной форме административного принуждения. Доминирование или же отсутствие той или иной функции обуславливается целевым назначением административного принуждения, складывающейся правоохранительной ситуацией, которая включает в себя ряд факторов объективного и субъективного характера.

При изучении функций административного принуждения необходимо учитывать, что наряду с ними действуют и соответствующие дисфункции. Они являются обязательной атрибутивной характеристикой административного принуждения. Очевидной иллюзией следует признать их игнорирование, что представляет собой очевидную ошибку и включает в себе существенный негативный потенциал, не позволяющий в полной мере дать функциональную характеристику административного принуждения. В этой связи будет важным определить критические границы функций / дисфункций, выработать средства поиска и нейтрализации последних.

Функционирование административного принуждения как сложного социально-правового явления обусловлено рядом факторов. Многие из них лежат за границей права. В этой

связи важно проводить исследования не только во взаимосвязи с другими отраслями юридической науки, но и задействовать потенциал социологии, политологии, психологии. Так, социологией накоплен богатый опыт познания социологических явлений через призму их функционирования. Полученные в результате комплексного исследования знания позволят преодолеть изоляционистский подход и будут способствовать выработке действенных рекомендаций, направленных на повышение эффективности функционирования административного принуждения.

Признавая глубину «проблемного поля» функций административного принуждения, необходимо сосредоточить усилия на повышении качества их правового обособления. В этой связи субъектам правотворчества на различных уровнях необходимо в комплексе закрепить все функции, преодолеть фрагментарный подход. Наряду с этим следует учитывать различную «насыщенность» определенными функциями мер конкретной формы административного принуждения.

Постулируя «экономия» административного принуждения, необходимо предварительное диагностирование его функционирования, недопущение решения тех правоохранительных задач, которые могут и должны быть решены непринудительным путем. Оперативность получения результата в силу административно-принудительного воздействия не должна выступать единственным аргументом в пользу его применения. В этой связи всемерно актуализируется проблема границ административного принуждения. В целях ее определения важно выработать и в дальнейшем применять критерии, при помощи которых они могут быть определены. Решение названной задачи всемерно актуализируется в свете третьей кодификации законодательства об административных правонарушениях. В частности, должна быть преодолена «фискализация» института административной ответственности, что приводит к безраздельному доминированию штрафной (карательной) формы административного принуждения.

Сложность закрепления и последующей реализации функций административного принуждения во многом предопределена широкой практикой применения бланкетных конструкций. Ее результатом явилось значительное использование подзаконного регулирования. Следует признать, что в ряде случаев не представляется возможным отказаться от бланкетных норм, однако следует предупреждать дефекты, предопределенные бланкетизацией административного принуждения.

Создавая нормативную правовую базу для функционирования административного принуждения, важно закрепить соответствующий реальный, а не иллюзорный механизм реализации. Он должен включать в себя как материально-правовые, так и процессуальные аспекты, в том числе позволяющие проводить «ревизию» действия функций административного принуждения.

А. Ю. Соколов, директор Саратовского филиала ИГП РАН, д-р юрид. наук, проф., в выступлении на тему «*О некоторых вопросах реализации принципа недопустимости двойной ответственности в производстве по делам об административных правонарушениях*» уделил внимание исследованию проблемы соответствия отдельных положений КоАП РФ принципу *non bis in idem* (лат. — «не дважды за одно и то же»), отметив, что КоАП РФ связывает дефиницию «повторное привлечение лица к административной ответственности» лишь с наличием постановления по делу об административном правонарушении, предусмотренном той же статьей или той же частью

⁶ Заседание Совета по развитию гражданского общества и правам человека 7 декабря 2022 г. URL: <http://www.kremlin.ru/events/president/news/70046> (дата обращения: 26.02.2023).

статьи законодательного акта, закрепляющего состав административного правонарушения, что создает правовую неопределенность, допуская двойное привлечение к ответственности за совершение одного и того же деяния. Примером может служить совершение водителем транспортного средства административных правонарушений, предусмотренных ст. 12.18 и 12.24 (ч. 2) КоАП РФ. Соответственно, рассматриваемый принцип в производстве по делам об административных правонарушениях реализуется не в полной мере. А. Ю. Соколов обосновал необходимость внесения законодательных изменений в целях исключения возможности привлечения к двойной ответственности. Возможным выходом из сложившейся ситуации он видит установление в КоАП РФ нового правила назначения административных наказаний, устраняющего обременения, которые вызваны ранее назначенным данному лицу административным наказанием за правонарушение с теми же фактическими обстоятельствами.

Доклад А. М. Кононова, главного научного сотрудника Академии управления МВД России, д-ра юрид. наук, проф., заслуженного юриста РФ, был посвящен *актуальным проблемам совершенствования правового регулирования деятельности полиции и иных органов, обеспечивающих общественный порядок, общественную безопасность, противодействие преступности в условиях военного положения.*

Решение этих важнейших и первоочередных задач на территории, где введено военное положение, имеет ряд существенных особенностей в силу самого характера складывающейся оперативной обстановки. Однако уже первые дни проведения специальной военной операции вывели проблемы, связанные с правовым регулированием деятельности правоохранительных органов.

Согласно Федеральному конституционному закону «О военном положении» в период действия военного положения в целях обеспечения обороны страны и безопасности государства могут быть в необходимых пределах ограничены права и свободы граждан, деятельность организаций, права их должностных лиц. На них же могут возлагаться и дополнительные обязанности. Игнорирование этих особенностей в вопросах правового регулирования правоохранительной деятельности не только не позволит эффективно использовать силы и средства органов, непосредственно обеспечивающих правопорядок, но и может на практике обернуться для сотрудников этих органов ложным толкованием нарушения законности, превышения должностных полномочий.

Проведенный анализ законодательства, регулирующего деятельность правоохранительных органов, показал, что некоторые особенности реализации в условиях военного положения задач, возложенных на эти органы, содержатся в нормативных правовых актах, определяющих основы деятельности Росгвардии и органов внутренних дел. Федеральные законы, регулирующие деятельность иных правоохранительных органов, не имеют специальных норм, определяющих особенности их функционирования в условиях военного положения.

В этой ситуации представляется актуальной задача адаптации законодательства, регулирующего деятельность по охране общественного порядка, обеспечению общественной безопасности, выявлению, пресечению и расследованию преступлений к реалиям правоохранительной практики в условиях военного положения, незамедлительной разработки и принятия дополнительных правовых мер, позволяющих расширять в определенных законом пределах полномочия сотрудников МВД России, Росгвардии, ФСБ, снимающих некоторые процессуальные ограничения,

препятствующих эффективному решению задач обеспечения правопорядка и противодействия преступности в сложной оперативной обстановке.

Это диктует необходимость внесения соответствующих изменений в Уголовно-процессуальный кодекс РФ, КоАП РФ, Федеральный закон «Об оперативно-розыскной деятельности», иные нормативные правовые акты, регулирующие деятельность полиции, Росгвардии, ФСБ России. Поэтому, с учетом уже начатой МВД России в этом направлении работы, имеет смысл поддержать предложение о закреплении в Уголовно-процессуальном кодексе РФ особого порядка производства по уголовным делам в условиях военного положения, а также инициативу о подготовке проекта указа Президента РФ, предусматривающего предоставление отсрочки от призыва на военную службу по мобилизации гражданам, поступившим на службу в органы внутренних дел, войска национальной гвардии, Государственную противопожарную службу, учреждения и органы уголовно-исполнительной системы, органы принудительного исполнения Российской Федерации на должности рядового и начальствующего состава и имеющим специальные звания.

Кроме того, целесообразно в целях усиления роли граждан в охране общественного порядка и обеспечения безопасности на территориях, где введено военное положение, дополнить Федеральный закон «Об участии в охране общественного порядка» нормой, в которой закрепить, что народные дружинники при участии в охране общественного порядка на территории, в которой введено военное положение, имеют право применять ряд мер административного принуждения: проверять документы у граждан и водителей транспортных средств; досматривать граждан и транспортные средства; пресекать правонарушения; доставлять правонарушителей в органы внутренних дел (полицию) и некоторые другие. При несении службы по охране общественного порядка в условиях военного времени в целях обеспечения личной безопасности народные дружинники могут наделяться правом применять физическую силу, специальные средства и оружие самообороны.

Целесообразно также рассмотреть вопрос о легитимизации путем принятия соответствующего федерального закона уже созданных и успешно действующих с весны 2014 г. на территории ДНР и ЛНР отрядов народного ополчения (народной милиции).

В Федеральном законе «Об оперативно-розыскной деятельности» предлагается закрепить положение, допускающее возможность проведения в условиях военного положения некоторых оперативно-розыскных мероприятий, ограничивающих конституционные права человека и гражданина, без предварительно оформленного судебного решения.

В КоАП РФ следует предусмотреть нормы-оговорки, устанавливающие особенности применения мер административного принуждения в условиях военного положения, и дополнить ст. 19.3 Кодекса нормой, усиливающей административную ответственность за неповиновение законному распоряжению сотрудника полиции, военнослужащего, сотрудника органов федеральной службы безопасности, сотрудника органов государственной охраны, сотрудника органов, осуществляющих федеральный государственный контроль (надзор) в сфере миграции, либо сотрудника органа или учреждения уголовно-исполнительной системы, либо сотрудника войск национальной гвардии Российской Федерации в условиях военного положения.

П. И. Кононов, профессор кафедры государственно-правовых дисциплин Волго-Вятского института (филиала) Университета

им. О.Е. Кутафина (МГЮА), д-р юрид. наук, проф., в выступлении на тему *«К вопросу о понятии и структуре внесудебного административного процесса»* отметил, что внесудебный административный процесс представляет собой урегулированную нормами административно-процессуального права осуществляемую последовательно (по стадиям) в рамках установленной административной процессуальной процедуры деятельность (систему юридически значимых действий и решений) административно-публичных органов, направленную на применение в отношении не находящихся в их организационно-служебной зависимости участников конкретных материальных и обслуживающих их административно-процессуальных правоотношений норм материального права различной отраслевой принадлежности, в целях правового разрешения (урегулирования) возникшего в рамках указанных правоотношений внесудебного административного дела, результатом которой является принятие итогового правоприменительного административного акта по соответствующему делу.

В зависимости от целевой направленности и характера разрешаемых административных дел в структуре внесудебного административного процесса можно выделить два вида процесса.

1. Административно-обслуживающий процесс, возникающий по поводу и в ходе разрешения административных дел, связанных с предоставлением физическим лицам и организациям различных государственных и муниципальных услуг, предоставлением и обеспечением реализации субъективных публичных и частных прав, специального правового статуса. Исходя из предусмотренных действующим федеральным законодательством организационно-правовых способов предоставления публичных услуг и оказания содействия заявителям в приобретении и реализации субъективных прав, специального правового статуса в структуре административно-обслуживающего процесса, возможно выделение следующих административных производств: распорядительное; регистрационное; разрешительное; экспертно-удостоверительное; экзаменационно-аттестационное.

2. Административно-охранительный процесс, возникающий по поводу и в ходе разрешения административных дел, связанных с обеспечением административно-правовой охраны социально значимых ценностей (государственной и общественной безопасности, жизни, здоровья, собственности, публичных интересов, прав и законных интересов физических лиц, организаций) от противоправных посягательств, угроз природного и техногенного характера и административно-правовой защиты нарушенного режима охраны перечисленных социально значимых ценностей. В структуре данного процесса в зависимости от используемых способов обеспечения административно-правовой охраны и (или) административно-правовой защиты социально значимых ценностей можно выделить следующие виды административно-охранительных производств: 1) административное контрольно-надзорное производство; 2) административно-спорное производство; 3) административное производство по делам об административных правонарушениях (административно-наказательное производство); 4) административное производство по делам о правонарушениях, совершаемых в публично-правовой сфере, не отнесенных законом к административным правонарушениям (административное принудительно-санкционное производство); 5) административное производство по делам о применении мер административного ограничения (административно-ограничительное производство); 6) административное производство по делам об административном расследовании общественно опасных

ситуаций (административно-следственное производство); 7) административно-исполнительное производство.

Н.А. Кулаков, доцент кафедры административного права Санкт-Петербургского университета МВД России, канд. юрид. наук, доц., в выступлении на тему *«Обеспечение баланса частных и публичных интересов как направление административно-правовой охраны интеллектуальной собственности»* обратил внимание, что важнейшей особенностью интеллектуальной собственности как объекта правовых отношений является её нематериальный характер, неисчерпаемость и способность к самовоспроизводству. Эта важнейшая характеристика предопределяет её особое социальное значение. Интеллектуальная деятельность и её результаты (интеллектуальная собственность) лежат в основе инновационного развития, научной и научно-технической деятельности, образовательного процесса и представляют собой важнейший социально-экономический и культурный ресурс.

Тесная взаимосвязь частных интересов отдельных правообладателей и публичных интересов всего общества и государства детерминирует потребность в сочетании частных правовых и публично-правовых средств в правовом регулировании соответствующей области общественных отношений. Административно-правовая охрана помимо обеспечения соблюдения интеллектуальных прав направлена также на обеспечение баланса частных интересов правообладателей и публичных интересов в различных областях общественной жизни.

Проблемы обеспечения баланса частных и публичных интересов в области охраны интеллектуальной собственности на протяжении почти уже трех последних десятилетий характеризуются устойчивой тенденцией к обострению. В области охраны интеллектуальной собственности в Российской Федерации реализован подход, предоставляющий правообладателям большую защиту, чем того требуют минимальные международные стандарты, в частности Соглашение о торговых аспектах интеллектуальной собственности (ТРИПС) 1994 г. При этом зависимость российской экономики от импорта технологий остается критически высокой. Рассматриваемая проблема особенно ярко проявилась в экстренных условиях интенсификации санкций в отношении Российской Федерации в 2022 г. Одним из основных элементов такого давления стал уход значительного числа правообладателей с российского рынка. Под прямой угрозой оказалось не просто долгосрочное национальное инновационное развитие, но и обеспечение населения страны широким спектром товаров иностранного производства, в том числе первой необходимости.

Современные геополитические и экономические реалии, характеризующиеся интенсификацией санкционного давления, а также высокой степенью технологической зависимости Российской Федерации, предопределяют необходимость активизации применения административно-правовых средств в области охраны интеллектуальной собственности. При этом в Российской Федерации не сформулированы и юридически не определены концептуальные основы государственного управления в области охраны интеллектуальной собственности. Юридически не закреплены научно обоснованные цели, задачи и иные элементы административно-правовой охраны интеллектуальной собственности, функции субъектов охраны.

В сложившейся ситуации объективно существует необходимость разработки, принятия и главное — фактической реализации нормативного правового акта, которым будет утверждена государственная концепция охраны

интеллектуальной собственности, определена система субъектов такой охраны. Наряду с прочими параметрами важно, чтобы в такой концепции была обособлена и содержательно раскрыта такая функция правовой охраны интеллектуальной собственности, как обеспечение баланса частных интересов правообладателей и публичных интересов в различных областях общественной жизни.

Е.О. Маякова, адъюнкт кафедры административного права Санкт-Петербургского университета МВД России, в тезисах выступления на тему «*Заявление как вид обращения по административному законодательству: понятие и подвиды*» проанализировала понятие и содержательную характеристику заявления как вида обращений в органы государственной власти, выделив три его подвида:

первый — «просьба о содействии в реализации прав и свобод»;

второй — «сообщение о нарушении закона и иных нормативных правовых актов»;

третий — «сообщение о недостатках в работе государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц, либо критика деятельности государственных органов, органов местного самоуправления и должностных лиц».

Для классификации видов заявлений, поступающих в органы внутренних дел, Е.О. Маякова предложила взять за основу методологический подход, разработанный В.Д. Сорокиным, об элементах единого метода правового регулирования и производных от них типов правового регулирования⁷. Избранный методологический подход позволяет все поступающие в органы внутренних дел заявления классифицировать в зависимости от того, какой из элементов единого метода правового регулирования лежит в основе обращения, на следующие три основные группы:

1) направленные на реализацию дозволений (речь идет о заявлениях первого подвида);

2) связанные с нарушением запретов и неисполнением предписаний, установленных законом (речь идет о заявлениях второго подвида);

3) обусловленные некачественным исполнением предписаний (речь идет о третьем подвиде заявлений).

Вышеизложенная классификация позволила сформулировать вывод о том, что в основу теоретической конструкции института заявления может быть положено его понимание как обращения, направленного на реализацию дозволений или связанного с нарушением запретов и неисполнением предписаний либо обусловленного некачественным исполнением предписаний. По мнению Е.О. Маяковой, с практической точки зрения данное исследование позволяет глубже уяснить типологию заявлений и определить оптимальный порядок их рассмотрения и разрешения⁸ в структурных подразделениях органов государственной власти.

⁷ См.: Сорокин В.Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. М., 1976. С. 45; *Его же*. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень). СПб., 2003. С. 156.

⁸ См.: Каплунов А.И. О роли предмета и метода правового регулирования в определении отраслевой взаимосвязи материальных норм и вида юридического процесса, обеспечивающего их реализацию // Вестник СПб. ун-та МВД России. 2022. № 4 (96). С. 20–25.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. Запольский С.В. Административное право — пути реформирования (тезисы выступления) // Актуальные проблемы административного и административно-процессуального права (Сорокинские чтения): сб. ст. по материалам Междунар. науч.-практ. конф., Санкт-Петербург, 24 марта 2023 г. / под общ. ред. А.И. Каплунова. СПб., 2023. С. 29.
2. Каплунов А.И. Административная ответственность как форма административного принуждения // Сибирское юридическое обозрение. 2019. Т. 16. № 4. С. 519.
3. Каплунов А.И. О роли предмета и метода правового регулирования в определении отраслевой взаимосвязи материальных норм и вида юридического процесса, обеспечивающего их реализацию // Вестник СПб. ун-та МВД России. 2022. № 4 (96). С. 20–25.
4. Панкова О.В. Правосудие по делам об административных правонарушениях в судах общей юрисдикции. М., 2023.
5. Сорокин В.Д. Метод правового регулирования. Теоретические проблемы. М., 1976. С. 45.
6. Сорокин В.Д. Правовое регулирование: предмет, метод, процесс (макроуровень). СПб., 2003. С. 156.
7. Сорокин В.Д. О двух тенденциях, разрушающих целостность института административной ответственности // Правоведение. 1999. № 1 (224). С. 50.
8. Сорокин В.Д. Парадоксы Кодекса Российской Федерации об административных правонарушениях // Правоведение. 2004. № 3. С. 28.

REFERENCES

1. Zapolsky S.V. Administrative Law — ways of reforming (theses of the speech) // Actual problems of Administrative and Administrative Procedural Law (Sorokin readings): collection of articles based on the materials of the International Scientific and Practical Conference, St. Petersburg, March 24, 2023 / under the general editorship of A.I. Kaplunov. SPb., 2023. P. 29 (in Russ.).
2. Kaplunov A.I. Administrative responsibility as a form of administrative coercion // Siberian Legal Review. 2019. Vol. 16. No. 4. P. 519 (in Russ.).
3. Kaplunov A.I. On the role of the subject and method of legal regulation in determining the sectoral relationship of material norms and the type of legal process that ensures their implementation // Herald of the St. Petersburg University of the Ministry of Internal Affairs of Russia. 2022. No. 4 (96). P. 20–25 (in Russ.).
4. Pankova O.V. Justice in cases of administrative offenses in courts of general jurisdiction. M., 2023 (in Russ.).
5. Sorokin V.D. Method of legal regulation. Theoretical problems. M., 1976. P. 45.
6. Sorokin V.D. Legal regulation: subject, method, process (macro level). St. Petersburg, 2003. P. 156 (in Russ.).
7. Sorokin V.D. On two trends that destroy the integrity of the institution of administrative responsibility // Jurisprudence. 1999. No. 1 (224). P. 50 (in Russ.).
8. Sorokin V.D. Paradoxes of the Code of Administrative Offences of the Russian Federation // Jurisprudence. 2004. No. 3. P. 28 (in Russ.).

Сведения об авторах**КАПЛУНОВ Андрей Иванович —**

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный работник высшей школы РФ,
профессор кафедры административного права
Санкт-Петербургского университета
МВД России; 198206 г. Санкт-Петербург,
ул. Летчика Пилутова, д. 1

УХОВ Владимир Юрьевич —

доктор юридических наук, профессор,
заслуженный сотрудник
органов внутренних дел РФ,
начальник кафедры административного права
Санкт-Петербургского университета
МВД России; 198206 г. Санкт-Петербург,
ул. Летчика Пилутова, д. 1

Authors' information**KAPLUNOV Andrey I. —**

Doctor of Law, Professor,
Honored Worker
of Higher School of the Russian Federation,
Professor of the Department of Administrative Law,
St. Petersburg University of MIA of Russia;
1 Letchika Pilyutova str.,
198206 St. Petersburg, Russia

UKHOV Vladimir Yu. —

Doctor of Law, Professor,
Honored Employee of the Internal Affairs Bodies
of the Russian Federation,
Head of the Department of Administrative Law,
St. Petersburg University of MIA of Russia;
1 Letchika Pilyutova str.,
198206 St. Petersburg, Russia



КОНСТИТУЦИОННОЕ ПРАВО, ФИЛОСОФИЯ И ГОСУДАРСТВЕННОСТЬ РОССИИ

**Б.С. Эбзеев. ФИЛОСОФИЯ РОССИЙСКОГО КОНСТИТУЦИОНАЛИЗМА:
ОЧЕРКИ. М.: ПРОСПЕКТ, 2023. – 496 с.**

© 2023 г. В. Н. Жуков

*Московский государственный университет им. М.В. Ломоносова;
Институт государства и права Российской академии наук, г. Москва*

E-mail: pifagor2002@mail.ru

Поступила в редакцию 26.09.2023 г.

Аннотация. В рецензии освещаются основные темы и проблемы новой монографии Б.С. Эбзеева о конституционном процессе в России, проходившем за последние 30 с лишним лет. В работе известного юриста и государственного деятеля дается догматический, исторический, политико-идеологический, социологический и философский анализ проблем российской государственности в связи с Конституцией РФ 1993 г. В книге доказывается, что Конституция РФ при всех ее недостатках позволила предотвратить гражданское противостояние, выйти из тяжелейшего политического кризиса и сохранить Россию как суверенное государство.

Ключевые слова: Б.С. Эбзеев, Конституция РФ, государственность России, конституционное право, государственный суверенитет, территориальная целостность, права и свободы граждан.

Цитирование: Жуков В.Н. Конституционное право, философия и государственность России
Б.С. Эбзеев. Философия российского конституционализма: очерки // Государство и право. 2023.
№ 10. С. 186–190.

DOI: 10.31857/S102694520028161-8

CONSTITUTIONAL LAW, PHILOSOPHY AND THE STATEHOOD OF RUSSIA

B.S. Ebzeev. PHILOSOPHY OF THE RUSSIAN CONSTITUTIONALISM: ESSAYS. Moscow: PROSPECT, 2023. — 496 pp.

© 2023 V. N. Zhukov

*Lomonosov Moscow State University;
Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences, Moscow*

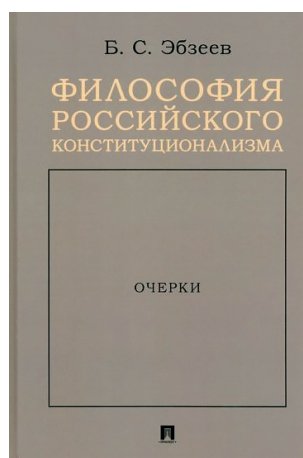
E-mail: pifagor2002@mail.ru

Received 26.09.2023

Abstract. The review highlights the main topics and problems of the new monograph by B.S. Ebzeev on the constitutional process in Russia, which has been taking place over the past 30 years. The work of the famous lawyer and statesman provides a dogmatic, historical, political-ideological, sociological and philosophical analysis of the problems of Russian statehood in connection with the Constitution of the Russian Federation of 1993. The book proves that the Constitution of the Russian Federation, with all its shortcomings, made it possible to prevent civil confrontation, get out of the most severe political crisis and preserve Russia as a sovereign state.

Key words: B.S. Ebzeev, Constitution of the Russian Federation, statehood of Russia, Constitutional Law, state sovereignty, territorial integrity, rights and freedoms of citizens.

For citation: Zhukov, V.N. (2023). Constitutional Law, Philosophy and statehood of Russia B.S. Ebzeev. Philosophy of the Russian constitutionalism: essays // Gosudarstvo i pravo=State and Law, No. 10, pp. 186–190.



Вышла в свет очередная книга известного юриста и государственного деятеля Б.С. Эбзеева. Работа представляет собой собрание статей, написанных в разные годы, но связанных тематически. Фактически перед нами научная монография, приуроченная к 30-летию Конституции Российской Федерации и содержащая концептуальные подходы в ее освещении. Автор — государственный и патриот России, остро переживающий тревогу за страну, за ее распад в 1991 г. и трудности становления новой российской государственности. Уже на первой странице читаем: в 1991 г. «наш народ пережил историческую травму крушения СССР. Поиски свободы, равенства и справедливости, толкнувшие Россию на дорогу Октября 1917 г., спустя семь с небольшим десятилетий потерпели неудачу, ставшую роковой для советской государственности. Великое государство, отравленное ядом государственного нигилизма, усиленного бесталанностью собственного руководства и властолюбием людей, оказавшихся у кормила власти в России, пало.

Фатальное значение для судьбы СССР имело принятие 12 июня 1990 г. Съездом народных депутатов РСФСР Декларации о государственном суверенитете РСФСР. Именно она явилась прологом к разрушению СССР. В РСФСР была учреждена должность президента, и 12 июня 1991 г.

состоялись выборы Президента РСФСР. 25 декабря 1991 г. Верховный Совет РСФСР утвердил официальное название Российского государства — Российская Федерация (Россия). В этот же день Президент СССР объявил о сложении полномочий. Этому предшествовало и причинно обуславливало подписание 8 декабря 1991 г. руководителями РСФСР, Украины и Белоруссии так называемого Беловежского соглашения о прекращении существования СССР в качестве «субъекта международного права и геополитической реальности».

Дезинтеграционные тенденции распространились на Россию. Этому способствовали деградация экономики, утрата нравственных ориентиров обществом и государственного смысла обманутым народом, который всегда выступал главной скрепой отечественной государственности на ее долгом историческом пути» (с. 5).

Далее автор делает заключение, являющееся лейтмотивом всей книги: Конституция РФ 1993 г. при всех ее недостатках позволила преодолеть тяжелейший политический кризис, гражданское противостояние, создать каркас новой демократической государственности и тем самым сохранить Россию как суверенное государство (с. 11, 12).

Название монографии симптоматично — «Философия российского конституционализма», что уже давно не редкость для юристов-отраслевиков, предлагающих освещать проблемы своей науки через призму философии. Следует констатировать, что у них это далеко не всегда получается, философия так и остается только в названии, подлинного философского осмысления не происходит. Но здесь радуется хотя бы сам факт признания высокого статуса философии: обращаться к ней считается у юристов престижно, прослыть юристом-философом уважаемо. Кстати,

данная мотивация — одна из причин повышенного интереса к философии права со стороны государственных служащих и чиновников от науки высокого уровня.

Строго говоря, дистанция между отраслевой юридической наукой и философией огромная. Перед отраслевой юридической наукой стоят три главные задачи: 1) разработка юридической догматики; 2) анализ правотворческой и правоприменительной практики; 3) подготовка практических и научных работников. Основной предмет изучения отраслевой юридической науки — позитивное право и связанная с ним юридическая догма. Главный метод этой науки — догматический, назначение которого — формализация социального поведения и социальных отношений, формализация и систематизация сложившегося позитивного права. Направленность отраслевой юридической науки по преимуществу практическая, прикладная. Ее важнейшие задача и цель — разработать и предложить государству позитивное право, способное эффективно регулировать общественные отношения. Если она к этому неспособна, ее ценность стремится к нулю, а сама она утрачивает свойства юридической науки, перестает таковой быть. Поскольку доминирующий метод в отраслевой юридической науке — догматический, а ее задача — создать эффективное право, истиной в ней считается непротиворечивость норм и конструкций. Догматическая юриспруденция не имеет собственной познавательной инициативы, ее инициатива всегда мотивируется властью. Именно государственная власть ставит перед юристами-отраслевиками задачу разработать догму, отвечающую интересам страны. Понятно, что существо этих интересов определяется властью, а не юристами. Так, русские дореволюционные юристы по требованию большевиков создали новые советские кодексы, а позднесоветские юристы подготовили уже либеральные (буржуазные) кодексы. И ничего постыдного здесь нет: юристы-отраслевники просто делали свое дело, т.е. обслуживали власть, используя свои профессиональные знания. Точно так, как это делали инженеры, военные или врачи. Отраслевая юридическая наука строго функциональна, ценностные и политические ориентиры ее затрагивают лишь косвенно.

Философия, напротив, представляет собой такую отрасль знания, где мировоззренческий, ценностный компонент играет главную роль. Философия — это и есть рационализация ценностных установок, направленная на обретение смысла познаваемых явлений (мирознания, природы, общества, сознания, человека, государства, права). Поскольку ценностные ориентиры у людей (классов и других социальных групп) разные, создаваемые философией смысловые модели также различаются вплоть до антагонистических противоречий. Внесение философии (т.е. смысловых моделей) в юридическую догматику губительно для последней. Философия разрушает мир юридической логики, внося в него хаос и разлад. Посредством философии в юридическую догму проникают ценностные и политико-идеологические установки, разрушающие целостность юридической ткани. Кстати, среди юристов-отраслевиков распространено заблуждение, что методологической основой догматической юриспруденции выступает философия позитивизма. Этого, конечно, нет. В основе отраслевой юридической науки (так же, как и теории юридического позитивизма) лежит не философия, а формальная логика, отцом которой является Аристотель.

Все приведенные выше рассуждения в полной мере распространяются и на науку конституционного (государственного) права, но с существенными оговорками. Главный компонент науки конституционного права, конечно,

догматический. Задача этой науки в том, чтобы создать юридическую догматику, способную придать государству, его органам и всему государственному устройству страны легальную формализованность, а функционирование государственного аппарата и правопорядка в целом сделать бесперебойным и эффективным. Без догматического компонента конституционно-правовая наука перестает таковой быть, она превращается либо в политическую публицистику (политическую пропаганду), либо в обществоведческую дисциплину без внятного предмета и четких границ.

Вместе с тем конституционное право со времен своего возникновения (эпоха буржуазных революций) всегда стояло рядом с политикой. Не зря немецкие и русские юристы конца XIX — начала XX в. не считали публичное право (прежде всего государственное) собственно правом. Если защиту норм, например, гражданского права государственная власть готова гарантировать, то в случае нарушения конституционного законодательства самой властью последняя становится судьей в собственном деле. Власть, нарушившую конституцию, привлекать к ответственности некому. Сама власть решает, нарушать ей закон или нет, восстанавливать нарушенное ею право или нет, привлекать к ответственности высших должностных лиц государства или нет. Нормы конституции, утверждали немецкие и русские юристы, есть по большей части политические и моральные декларации власти о своих намерениях, которые она соблюдает или не соблюдает в зависимости от своей выгоды и политической целесообразности.

В отличие от других отраслевых наук в конституционном праве политико-идеологические и ценностные установки прочно заняли свое место. При определении общественного строя, статуса человека и гражданина, характера политического (государственного) режима, полномочий и порядка формирования парламента, при апелляции к народу в том или ином аспекте национальные конституции прямо или косвенно, завуалированно или открыто заявляют о своих политико-идеологических и ценностных ориентирах. Конституции могут заявлять, например, о характере своей демократии (либеральной, социалистической, фашистской и т.п.), политического режима (демократического, социалистического и т.п.), собственности (частной или общенародной) и т.д. Так, модель либеральной (буржуазной) демократии, принятой в качестве базовой в странах Запада и в России, есть не что иное, как красивая мифологема, основанная на метафизических (т.е. берущихся без доказательств, на веру) постулатах о народе как источнике власти, о правах человека как врожденных и неотчуждаемых, об ограничении власти правом как политико-юридической и моральной норме и т.п. Добросовестный социологический анализ без труда разбивает все эти априорные установки: народ (массы, как говорили диктаторы XX в.) всегда и везде — не субъект политики, а объект политического манипулирования, и власть сама решает, быть ей правовой или нет, предоставлять и гарантировать права гражданам или нет.

Таким образом, анализ конституционных актов не только в догматическом, но также в политико-идеологическом и ценностном (философском) аспектах — вещь обычная, что мы в полной мере наблюдаем в книге Б.С. Эбзеева. В отличие от других не очень удачных попыток сочетать догматический, исторический, политико-идеологический, социологический и философский анализ конституционных актов, автор монографии демонстрирует блестящие способности к такому методологическому синтезу. На ее страницах разворачивается впечатляющая картина принятия Конституции РФ 1993 г., ее развития и функционирования,

а с ней вместе мы видим новейшую историю нашей страны как цепь драматических, а порой и трагических событий. Книга «берет за живое», потому что автор четко обозначает и отстаивает свою позицию государственника, борющегося за целостность России, ее стабильное и поступательное развитие в деле укрепления институтов власти и гражданского общества. Особый интерес к произведению вызывает также тем, что Б.С. Эбзеев не просто сторонний наблюдатель процессов, связанных с принятием и функционированием Конституции РФ, он их непосредственный участник. Мы можем из первых рук узнать, что думает о конституционном процессе последних 30 лет первоклассный юрист и государственный деятель Б.С. Эбзеев.

В работе убедительно показывается связь теории государственного суверенитета с политикой и интересами правящих классов. В течение столетий, утверждает автор, государственный суверенитет, единый, неотчуждаемый и неделимый, составляет основополагающее начало государственного развития народов. В основе теории суверенитета лежит догмат единой воли народа, который выступает в качестве особой юридической личности (юридической фикции, добавим мы), которая стоит над всеми властями и обладает первоначальным и неотчуждаемым верховенством, является носителем суверенитета и единственным источником государственной власти. Неделимость народного суверенитета предопределяет неделимость государственного суверенитета. Вместе с тем тезис о неделимости суверенитета отодвигается в сторону, если того требуют политические интересы. В истории, утверждает автор, такое происходило дважды. Первый раз в эпоху Великой французской революции, когда надо было поделить суверенитет между монархом и парламентом. Второй раз теория делимости суверенитета служила обоснованию конструкции немецкого союзного государства во главе с Пруссией в 1871 г. В известной мере теория делимости суверенитета была воспринята Конституцией СССР 1936 г., где провозглашался ограниченный суверенитет союзных республик. В настоящее время теория делимости суверенитета послужила обоснованием образования Европейского Союза (с. 221, 222).

Теория делимости суверенитета, продолжает Б.С. Эбзеев, и основывавшаяся на ней конституционная практика «базировались на смешении понятий государственной власти и суверенитета и отождествлении суверенитета как свойства государственной власти с опасными для единства и целостности государства представлениями о суверенитете государственного органа» (с. 222). Давно установлено, утверждает автор, что делится не суверенитет, а полномочия между государственными органами. Конституция РФ твердо стоит на позиции неделимости государственного суверенитета. Признание неделимости государственного суверенитета отвечает коренным интересам России, государственность которой «остается главным двигателем культуры и прогресса нашей Родины и незыблемым условием свободы и благополучия человека» (с. 228).

Б.С. Эбзеев — человек демократических убеждений, но смотрит на демократию (в том числе на демократию в России) реалистически, понимая ее обусловленность различными факторами (культурно-историческими, экономическими, политическими). По его мнению, в науке конституционного права складывается тенденция, предлагающая «интерпретировать понятие демократии в России в отрыве от Конституции, а ее саму — сквозь призму априорных теоретических представлений о демократии» (с. 274). Последняя советская Конституция РСФСР 1978 г. (с учетом многочисленных поправок конца 80-х — начала 90-х годов) как

раз и пала жертвой разрушительной критики, опиравшейся на оторванную от жизни теорию либеральной демократии. Автор убежден, что предложенная Конституцией РФ модель демократического устройства создана с учетом конкретно-исторических условий страны и только с этих позиций следует анализировать и Конституцию РФ, и демократию в стране. Подчеркивается также, что демократия в России в ее западноевропейском варианте стала результатом не естественно-исторической эволюции, а социального выбора, не подготовленного историческим развитием общества. «Именно поэтому она не способна немедленно оправдать возглавлявшие на нее надежды» (с. 275). При этом автор выражает уверенность, что у России в обозримом будущем нет альтернативы демократии. Игнорирование данной реальности стало одной из причин гибели советского строя.

Б.С. Эбзеев был Президентом Карачаево-Черкесской Республики, т.е. занимался государственным управлением в регионе, где национальный вопрос традиционно является одним из самых острых. Именно в национальных республиках проверяется способность и готовность их руководителей быть не на словах, а на деле патриотами России, бороться за ее единство и против этнического сепаратизма. В этой связи особый интерес представляют его политические и юридические взгляды на национально-государственное строительство России. Свой подход Б.С. Эбзеев формулирует предельно точно, ясно и открыто. Он предлагает рассматривать принцип самоопределения наций и национально-территориальное устройство России в первую очередь с позиции исторической и политической и только во вторую — с юридической.

В историко-политическом контексте автор анализирует советский федерализм. Как он полагает, главная идея, которую Ленин вложил в советский федерализм, состоит не в отделении народов России и образовании ими самостоятельных государств, а в свободном определении народами России путей своего социального развития (с. 255, 256). Принцип свободного выхода из СССР сыграл большую роль в его распаде. «Народы бывшей Российской Империи активно «оснащались» не только государственными структурами, но и территориями. Причем далеко не всегда исторически принадлежавшими им. Украина, например, только после образования СССР и благодаря России получила Донецк, Луганск, Львов и всю Западную Украину, Харьков, Херсон, Одессу. В 1954 г. Украине из состава РСФСР был решением не уполномоченного на это действовавшей в тот период Конституцией РСФСР Президиума Верховного Совета РСФСР передан Крым. Разумеется, при этом никто из принимавших это ничтожное с юридической точки зрения решение не озабочился получением согласия русского народа. Социалистический интернационализм был выше «юридического формализма» и не нуждался в чьей-либо санкции» (с. 259).

Международные правовые акты второй половины XX в., доказывает Б.С. Эбзеев, говоря о принципе равноправия и самоопределения народов, имели в виду не расчленение суверенных государств, а образование государств народами, находящимися под колониальным господством и иностранной оккупацией. Принцип равноправия и самоопределения — не политическая абстракция, которая может быть использована в целях политической пропаганды, а норма Конституции РФ, выражающая требование единого мирного правопорядка, который ни при каких условиях не может быть поставлен под угрозу. Конечный тезис автор формулирует так: носителем принципа самоопределения является государство, так как оно воплощает право народа

на государственное бытие, а право народа на самоопределение в смысле выхода из суверенного государства не имеет оснований (с. 269, 270).

* * *

В книге Б.С. Эбзеева обсуждаются многие другие проблемы науки конституционного права и конституционного строительства России. В краткой рецензии всего не перечислишь. У автора есть способность, не часто встречающаяся у обществоведов: умение просто, доходчиво, логично, убедительно изложить существо сложных теоретических вопросов. Широчайшая эрудиция и высокий профессионализм делают работы Б.С. Эбзеева интересными не только для специалистов, но и для всех, кто

интересуется историей России, ее государственностью и политической культурой.

СПИСОК ЛИТЕРАТУРЫ

1. *Эбзеев Б.С.* Философия российского конституционализма: очерки. М., 2023. С. 11, 12, 221, 222, 228, 255, 256, 259, 269, 270, 274, 275.

REFERENCES

2. *Ebzeev B.S.* Philosophy of the Russian constitutionalism: essays. M., 2023. P. 11, 12, 221, 222, 228, 255, 256, 259, 269, 270, 274, 275 (in Russ.).

Сведения об авторе

ЖУКОВ Вячеслав Николаевич — доктор юридических наук, доктор философских наук, профессор, профессор кафедры теории государства и права и политологии юридического факультета МГУ им. М.В. Ломоносова; 119991 г. Москва, Ленинские горы, д. 1, стр. 13 (4-й учебный корпус); главный научный сотрудник сектора философии права, истории и теории государства и права Института государства и права Российской академии наук; 119019 г. Москва, ул. Знаменка, д. 10

Authors' information

ZHUKOV Vyacheslav N. — Doctor of Law, Doctor of Philosophy, Professor, Professor of the Department of Theory of State and Law and Political Science of the Faculty of Law at Lomonosov Moscow State University; 1 Leninskie Gory, bld. 13 (4th academic building), 119991 Moscow, Russia; Chief Researcher, Sector of Philosophy of Law, Theory and History of the State and Law, Institute of State and Law of the Russian Academy of Sciences; 10 Znamenka str., 119019 Moscow, Russia

ПО ЗОВУ ПРАВДЫ¹

К 100-ЛЕТИЮ СО ДНЯ РОЖДЕНИЯ ЗАСЛУЖЕННОГО ЮРИСТА РСФСР, ПОЧЕТНОГО РАБОТНИКА ПРОКУРАТУРЫ РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ, ДОКТОРА ЮРИДИЧЕСКИХ НАУК, ПРОФЕССОРА АЛЕКСАНДРА ЯКОВЛЕВИЧА СУХАРЕВА



11 октября 2023 г. исполнилось 100 лет со дня рождения выдающегося советского и российского государственного и общественного деятеля, талантливого ученого и практика, участника Великой Отечественной войны, заслуженного юриста РСФСР, почетного работника прокуратуры Российской Федерации, доктора юри-

дических наук, профессора Александра Яковлевича Сухарева.

Он прожил долгую достойную жизнь, снискав самых высоких оценок и лестных эпитетов от современников: «человек-эпоха», «блестящий профессионал», «защитник идеалов добра и справедливости», «истинный патриот Родины» — так писали в газетах и журналах о нем в честь различных юбилейных дат. Каждый из поздравлявших его друзей и коллег не забывал подчеркнуть еще одну простую мысль: несмотря на все испытания, выпавшие на его долю, он всегда оставался настоящим Человеком.

Уроженец села Малая Трещевка Землянского района Воронежской области Александр Яковлевич по окончании восьми классов поступил слесарем на авиационный завод. Вечернюю школу окончил накануне войны и, пройдя обучение в Воронежском военном училище связи, был направлен в действующую армию на фронт. Его боевой путь от командира взвода до начальника штаба полка — пример мужества, отваги и искреннего желания защитить Родину от врага, подтверждением тому стали ордена Отечественной войны I и II степеней, Красного Знамени и Красной Звезды, а также многочисленные медали. Так формировался

и закалялся характер выдающегося государственного деятеля.

После войны весь свой опыт и знания Александр Яковлевич направил на восстановление разрушенного народного хозяйства, всегда следуя принципам законности, добра и справедливости. Упорство в достижении целей и трудолюбие на благо Отечества А.Я. Сухарев объяснял понятным для людей, переживших ужасы и лишения войны, языком: «Осознание того, что я один из немногих оставшихся в живых из своего поколения, никогда меня не покидало и не давало мне права впустую потратить годы своей жизни. Возможно, именно поэтому я всегда стремился многого добиться. Долгое время наша страна живет в мире, представители моего поколения сделали для этого все, что могли, порой ценой собственной жизни».

Более четверти века А.Я. Сухарев трудился на ответственных партийных и государственных должностях: начиная с 1970 г., практически 18 лет, бесценно работал в системе Министерства юстиции страны, занимая должности первого заместителя Министра юстиции СССР (1970–1984), а затем Министра юстиции РСФСР (1984–1988). Сфера приложения его таланта и организаторских способностей в этот период была поистине безграничной и разносторонней: возглавлял Межведомственный координационный совет по правовой пропаганде при Министерстве юстиции СССР, где при его содействии был основан популярнейший в советское время журнал «Человек и закон», членом редколлегии которого он был долгое время; уделял внимание развитию юридического общества страны и был избран президентом Ассоциации советских юристов (1986), способствовал вхождению ее в Международную ассоциацию юристов, став ее первым вице-президентом. Закономерным итогом такой активной деятельности явилось назначение А.Я. Сухарева на должность Генерального прокурора СССР (1988), которую он занимал вплоть до прекращения существования Советского Союза.

А.Я. Сухарев, занимая ответственные государственные посты, отчетливо понимал, что практика, не опирающаяся на добротную теорию,

¹ Название автобиографической книги А.Я. Сухарева.

оказывается в проигрыше. Его обращение к науке обогатило теорию права, несмотря на то что научную деятельность он совмещал с административной работой. С 1991 г. А.Я. Сухарев становится заместителем директора, а в последующем директором Института проблем укрепления законности и правопорядка при Генеральной прокуратуре РФ. Лишь в 2006 г. он окончательно переходит на научное поприще, став главным научным сотрудником НИИ Академии (впоследствии Университета) Генеральной прокуратуры РФ, советником Генерального прокурора РФ, членом коллегии Генеральной прокуратуры РФ и Общественного совета при Следственном комитете РФ.

Вклад А.Я. Сухарева в укрепление отечественной государственности, обеспечение законности, его активная и плодотворная научно-исследовательская деятельность и иные заслуги перед Родиной отмечены орденами Октябрьской Революции, Трудового Красного Знамени (двумя), «Знак Почета», Дружбы народов, «За заслуги перед Отечеством» IV степени, многими медалями.

От лица академического сообщества необходимо отдать должное многогранной научной деятельности Александра Яковлевича. Выдающийся ученый и практик, автор более двухсот научных работ, он особое внимание уделял вопросам исследования различных аспектов права, в том числе фундаментальных проблем уголовного права и уголовного процесса, законности и прокурорского надзора, правовой культуры и борьбы с преступностью в реформируемом обществе, формирования правосознания населения, социальной и криминологической профилактики.

Интересно отметить, что первой его научной публикацией стала статья, посвященная проблемам адвокатуры и стоящим перед ней задачам, в ведущем юридическом журнале страны «Советское государство и право» (1964. № 10. С. 3–13). Содержание последующих научных трудов А.Я. Сухарева, в том числе диссертации на соискание ученой степени кандидата юридических наук (1978), предопределялось его профессиональной деятельностью в органах советской юстиции. Среди них: монография «Актуальные проблемы профессиональной подготовки и использования юридических кадров в стране. Вопросы совершенствования юридического образования» (1973); статьи «Правовое воспитание и юридическая наука» (1974), «Управление правовым воспитанием трудящихся» (1977), «Новый этап правового строительства» (1986) и многие другие. А.Я. Сухарев выступил также соавтором ряда учебников: «Основы правоведения» (1982), «Советское государственное строительство и право» (1984).

Работа на посту Генерального прокурора СССР сформировала неповторимый стиль и содержание

научных исследований ученого, посвященных насущным вопросам организации работы органов прокуратуры в меняющихся социально-политических условиях, совершенствованию законодательных основ их деятельности, что нашло отражение в ряде его публикаций: «К вопросу о правовом государстве» (1988), «Руководствуясь принципами гуманизма» (1988), «XIX Всесоюзная партийная конференция и проблемы перестройки прокурорского надзора» (1988) и др.

За годы работы в НИИ при Генеральной прокуратуре РФ, а также в качестве бессменного члена Научно-консультативных советов при Генеральной прокуратуре РФ и Следственном комитете РФ проф. А.Я. Сухаревым внесен значительный вклад в обеспечение деятельности судебной системы, органов прокуратуры и следствия, иных правоохранительных органов. Под его руководством коллективом НИИ проведены комплексные масштабные научные исследования состояния законности в стране. Закономерным итогом столь плодотворной научной деятельности стала подготовка диссертации на соискание ученой степени доктора юридических наук «Феномен российской преступности в переходный период: тенденции, пути и средства противодействия». Полученные в ходе диссертационного исследования результаты широко использовались в виде информационно-аналитических докладов в законодательной и правоприменительной практике.

Широта научных взглядов и необычайная работоспособность А.Я. Сухарева становятся очевидными при оценке выходявших из-под его пера работ в XXI в.: «Актуальные проблемы профилактики и борьбы с преступностью в России» (2011), «Предисловие к теоретической модели основ государственной политики борьбы с преступностью в России» (2013), коллективная монография «Правовые основы и опыт сотрудничества России с иностранными государствами в сфере розыска, наложения ареста, конфискации, возврата имущества и денежных средств, полученных незаконным путем» (2021) и др. Не забывал ученый и о потребностях законодателя: Александр Яковлевич непосредственно участвовал в работе над проектами закона о прокуратуре Российской Федерации, Уголовно-процессуального кодекса РФ, других основополагающих актов в области борьбы с преступностью и защиты прав граждан.

На протяжении всей научной биографии неизменным оставалось внимание А.Я. Сухарева к вопросам подготовки юридических кадров и нового поколения молодых ученых. В течение многих лет он являлся членом Экспертного совета Высшей аттестационной комиссии при Минобрнауки России по праву, членом Ученого совета Института государства и права Академии наук СССР

(впоследствии Российской академии наук). До последних дней своей жизни Александр Яковлевич вел преподавательскую работу. Он является одним из авторов и подготовленного под его редакцией учебника «Прокурорский надзор», выдержавшего четыре издания, а также многих других учебных изданий для будущих поколений отечественной юриспруденции. Под его редакцией вышли три переиздания Большого юридического словаря.

Подготовка молодых научных кадров и ученых неотделима от их патриотического воспитания. А.Я. Сухарев с такими словами обращался к молодому поколению: «Теперь судьба, будущее нашей Родины зависит от каждого из вас. Я надеюсь, что ваша целеустремленность, трудолюбие, интеллект и способность к каждодневному созидательному труду приведут нашу страну к процветанию, вернут нашему государству былую мощь и славу. Любите и берегите Россию!». Особую роль в воспитании любви к Родине у молодого поколения Александр Яковлевич придавал сохранению и передаче памяти о роли советского народа в Победе над фашизмом и противодействию искажениям и фальсификациям исторической правды.

А.Я. Сухарев огромное внимание уделял Нюрнбергскому трибуналу, который рассматривал не только с позиций уроков прошлого, но и как родоначальника принципиально нового отношения к международной законности, основу научной реконструкции и правовой защиты суверенитета и исторического наследия России, закрепления Нюрнбергских принципов в международном и национальном праве, сохранения памяти потомков о событиях отечественной и мировой истории, событиях и итогах Второй мировой и Великой Отечественной войн.

В научных публикациях «Уроки Нюрнберга (к 60-летию Нюрнбергского процесса)» (2006), «Нюрнбергский процесс и проблемы международной законности» (2007), «Нюрнберг глазами фронтовика: прошлое и настоящее» (2011), «Нюрнбергский процесс и развитие международного права» (2017) и др., в ходе выступлений на многочисленных научных и общественных форумах и конференциях А.Я. Сухарев как юрист и участник Великой Отечественной войны, отдавая дань выдающемуся событию правовой цивилизации и отмечая его уроки для дней нынешних, передал глубоко научное осмысление роли Международного трибунала для современной России как самого значимого

приоритета в восстановлении преемственности поколений, ответственности науки в освещении событий прошлого и настоящего, ничего не приукрашивая, но и не очерняя, в противодействии лжи и дезинформации, распространяемой фальсификаторами истории.

Не случайно, что именно А.Я. Сухарев выступил главным идеологом и организатором прошедших в Москве международных конференций, посвященных 55-летию и 60-летию Нюрнбергского процесса, а также 60-летию Токийского и Хабаровского трибуналов, осудивших мракобесие фашизма и японского милитаризма, в которых приняли участие представители ветеранской, научной, конфессиональной, юридической общественности, дипломаты, политические и военные деятели разных стран. По их итогам под руководством А.Я. Сухарева выпущены уникальные книги: «Уроки Нюрнберга и проблемы международной законности», «Без срока давности», «Последняя точка Второй мировой».

Многие годы лично встречаясь с Александром Яковлевичем, а впоследствии обращаясь к нему с научными вопросами, всегда поражался его стремлению, несмотря на свою порой непомерную занятость, оказать посильную поддержку и помощь, дать совет или подсказать верное решение, благодаря которым во многом определились пути и направления моей научной работы, как и многих других ученых.

Всю свою долгую и насыщенную яркими событиями жизнь Александр Яковлевич сражался за правду: на полях сражений Великой Отечественной войны — за Родину и ее независимость; в послевоенные годы, на рубеже веков и в новом столетии — за законность и справедливость, за достойное отношение к памяти победивших в Великой войне, за ценности и идеалы своей страны, ее будущих поколений.

Светлая память об Александре Яковлевиче Сухареве — государственнике и патриоте, ученом и учителе, великом гражданине великой страны остается с нами.

А.Н. Савенков,
главный редактор
журнала «Государство и право»
Российской академии наук,
член-корреспондент РАН,
доктор юридических наук, профессор,
заслуженный юрист РФ